

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



LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 4 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, EN VIRTUD DE QUE EXISTE INSEGURIDAD JURÍDICA EN LA DISPOSICIÓN DE LOS BIENES LÍCITOS DE TERCERAS PERSONAS UTILIZADAS EN HECHOS DELICTIVOS Y SU EXTINCIÓN DE DOMINIO

DELMÍ EUGENIA MANSILLA ORTEGA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2016

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

**LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 4 DE LA LEY DE EXTINCIÓN
DE DOMINIO, EN VIRTUD DE QUE EXISTE INSEGURIDAD JURÍDICA EN
LA DISPOSICIÓN DE LOS BIENES LÍCITOS DE TERCERAS PERSONAS
UTILIZADAS EN HECHOS DELICTIVOS Y SU EXTINCIÓN DE DOMINIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DELMÍ EUGENIA MANSILLA ORTEGA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2016

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

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Obdulio Rosales Dávila
Vocal:	Lic. Carlos Enrique Culajay Chacach
Secretario:	Lic. Héctor David España Pinetta

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Héctor René Granados Figueroa
Vocal:	Licda. Reina Isabel Teo Salguero
Secretaria:	Licda. Eloisa Mazariegos Herrera

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).



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
PRIMER NIVEL EDIFICIO S-5

REPOSICIÓN POR: Extravió
FECHA DE REPOSICIÓN: 14/06/2016



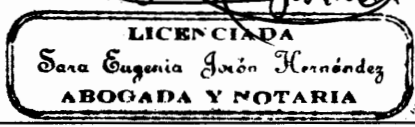
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 4 de septiembre del año 2015

Atentamente pase al (a) profesional **SARA EUGENIA JOCON HERNANDEZ**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **DELMÍ EUGENIA MANSILLA ORTEGA**, con carné **9118250** intitulado **LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 4 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, EN VIRTUD DE QUE EXISTE INSEGURIDAD JURÍDICA EN LA DISPOSICIÓN DE LOS BIENES LÍCITOS DE TERCERAS PERSONAS UTILIZADOS EN HECHOS DELICTIVOS Y SU EXTINCIÓN DE DOMINIO**. 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.

DR. WILLIAM ENRIQUE LÓPEZ MORATAYA
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción: 10 / 09 / 2015

(f)

Asesor(a)
(Firma y Sello)



LICDA. SARA EUGENIA JOCÓN HERNÁNDEZ

Abogada y Notaria

Col. 4673

31 ave. A" 20-49 Colonia El Incienso Zona 7.

Tel. 53087522

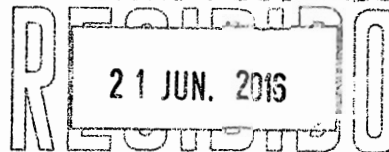


Guatemala, 21 de junio de 2016.

M.A. WILLIAM ENRIQUE LÓPEZ MORATAYA

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: *[Firma]*

Distinguido Magister:

En atención al nombramiento como Asesora de Tesis, de la bachiller DELMI EUGENIA MANSILLA ORTEGA, me dirijo a usted, haciendo referencia a la misma, con el objeto de informar sobre mi labor y oportunamente emitir el Dictamen correspondiente; y habiendo asesorado el trabajo encomendado,

EXPONGO:

- A) Respecto al nombre del trabajo de tesis, se nomina de la siguiente manera: "LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 4 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, EN VIRTUD DE QUE EXISTE INSEGURIDAD JURÍDICA EN LA DISPOSICIÓN DE LOS BIENES LÍCITOS DE TERCERAS PERSONAS UTILIZADAS EN HECHOS DELICTIVOS Y SU EXTINCIÓN DE DOMINIO".
- B) En cuanto al contenido científico y técnico de la presente investigación, se centra en determinar la inseguridad jurídica que prevalece en terceras personas, quienes de buena fe obtienen bienes, los cuales a futuro se demuestra que tienen un historial de haber sido obtenidos de forma ilícita, por personas que pertenecen al crimen organizado, lo que causa una inseguridad jurídica, por lo que debe creárseles las condiciones necesarias para la protección de la propiedad privada como un derecho constitucional.
- C) En la revisión del trabajo de tesis, se discutieron algunos puntos en forma personal con la autora, realizando los cambios y correcciones que la investigación requirió, en argumento de lo anterior, procedí a revisar los diferentes métodos empleados, los cuales fueron el analítico, cuyo cometido fue descomponer el tema central en varios subtemas, con el propósito de encontrar posibles soluciones; el deductivo que partió de generalizaciones universales permitiendo obtener inferencias particulares; el sintético mediante el cual se relacionaron hechos aislados para poder así formular una teoría unificando diversos elementos.



LICDA. SARA EUGENIA JOCÓN HERNÁNDEZ

Abogada y Notaria

Col. 4673

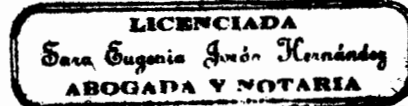
31 ave. A" 20-49 Colonia El Incienso Zona 7.

Tel. 53087522



- D) La contribución científica, radica en la necesidad de establecer los puntos torales, que permitan la protección de las personas que de buena fe ha obtenido bienes, que se ven afectados por la aplicación del Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, por lo que se justifica la reforma de dicha norma legal.
- E) Se comprobó que la bibliografía fuera la correcta, que los métodos y técnicas fueron aplicados adecuadamente, en virtud que con ellos, se obtuvo la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo; y en cuanto a la conclusión discursiva, comparto los argumentos vertidos por la autora, puesto que la misma se encuentra estructurada de acuerdo al contenido del plan de investigación y está debidamente fundamentada.
- F) Expresamente declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grado de ley.
- G) Se establece, que se cumplieron los requisitos exigidos por el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual resulta procedente dar el presente dictamen favorable, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Con la manifestación expresa de mi respeto, soy de Usted, su deferente servidor.



LICDA. SARA EUGENIA JOCÓN HERNÁNDEZ

Abogada y Notaria

Col. 4673



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 26 de agosto de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DELMI EUGENIA MANSILLA ORTEGA, titulado LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 4 DE LA LEY DE EXTINCIÓN DE DOMINIO, EN VIRTUD DE QUE EXISTE INSEGURIDAD JURÍDICA EN LA DISPOSICIÓN DE LOS BIENES LÍCITOS DE TERCERAS PERSONAS UTILIZADAS EN HECHOS DELICTIVOS Y SU EXTINCIÓN DE DOMINIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.





DEDICATORIA

- A DIOS:** La gloria y la honra, el honor y la alabanza, Gracias, mil gracias, Señor Todopoderoso, Todo amoroso y misericordioso.
- A MIS PADRES:** Por formarme con amor y honestidad, por apoyarme para lograr este triunfo que también es de ellos.
- A MIS HIJAS:** María Mercedes y María Alejandra, mis angelitas, gracias por estar conmigo, por creer en mí y ser mi fortaleza, por ayudarme a culminar este éxito.
- A MI HIJO:** Cristóbal Josué David: Mi angelito, gracias por tu apoyo y que este triunfo sea un ejemplo para que tú también logres con esfuerzo y dedicación tus propios éxitos.
- A MIS NIETOS:** Que significan la continuidad de mi vida, que este éxito sirva como un ejemplo para su futura vida profesional.
- A MIS HERMANOS:** Cristóbal y Nelly: porque nos unen lazos entrañables, gracias por su apoyo al alcanzar esta meta.
- A MIS PADRINOS:** Abogados y Notarios, Licenciados en Ciencias Jurídicas y Sociales: Heidy Hernández, Edgar Lau, Brenner López, Sara Jocón, Grethel Miranda, Wilder García y Dimas Jiménez: Cada uno de ellos ha contribuido enormemente con su cariño, con su apoyo incondicional a esta formación profesional. Mi agradecimiento y mi cariño infinito.



incondicional a esta formación profesional. Mi agradecimiento y mi cariño infinito.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, con cariño, respeto y gratitud.

A: Mis catedráticos, a quienes agradezco haberme compartido sus conocimientos tan valiosos para formarme en esta bendita profesión.

A TODAS LAS PERSONAS: Que me han apoyado y me han impulsado en este sueño profesional que hoy culmino.



PRESENTACIÓN

Se realizó una investigación cuantitativa, para la obtención de mayor cantidad de datos válidos, para la presentación final. Siendo necesario determinar en las ramas del derecho penal y el derecho civil, cuáles son las consecuencias jurídicas, sociales y económicas derivadas de la aplicación de la Ley de Extinción de Dominio, en el período del año 2015 a febrero del 2016, en la ciudad de Guatemala.

Como sujetos de la investigación se encuentran las personas que como terceros, se ven vinculados en la extinción de los bienes que se consideran son producto de actos ilícitos, de los tipos penales establecidos en el a Ley de Extinción de Dominio.

La propiedad privada se reconoce como un derecho inherente a la persona, por concurrir al desarrollo de la persona y por ende, de su familia, a quienes el Estado dispensa protección primaria; ello sin perjuicio, de que por ley, pueda ser limitada su disposición cuando sea contraria a los fines sociales o necesaria a la realización del bien común o interés social.



HIPÓTESIS

La hipótesis operativa utilizada en esta investigación, pretendió realizar un análisis de la extinción de dominio y los efectos en el patrimonio de terceras personas que actúan de buena fe en la disposición de bienes cuyo origen es producto de actos ilegales; porque no cuentan con mecanismos legales que les permitan tener seguridad en los negocios jurídicos que realizan con personas que pertenecen a la delincuencia organizada. Por lo que es necesario establecer mecanismos legales, que permitan a personas de buena fe, la plena seguridad de que al adquirir bienes estos puedan ser objeto de revisión en los registros respectivos para establecer su origen legal.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

El método utilizado para la comprobación de la hipótesis, fue el deductivo, el cual consiste en la aplicación de silogismos lógicos, en donde cada silogismo es el argumento, el cual consta de tres proposiciones, en donde se comparan dos extremos denominados premisas o términos, con un tercero para descubrir la relación entre ellos.

La hipótesis planteada en el plan de investigación, fue validada al ser afirmada con la información y el análisis del trabajo final, llegando a la conclusión que existe la necesidad de reformar el Artículo 4 del Decreto 55-2010 del Congreso de la República, en el sentido de evitar perjudicar patrimonialmente a terceras personas, quienes siendo sorprendidas en su buena fe, han obtenido bienes, sin tener conocimiento de que son producto de actos ilícitos afectados por la Ley de Extinción de Dominio.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. La propiedad privada.....	1
1.1. Los bienes.....	2
1.1.1. Clasificación de los bienes.....	3
1.1.2. De los bienes inmuebles por incorporación y por destino.....	6
1.2. La propiedad como derecho real de goce y disposición.....	7
1.3. Fundamento legal del derecho de propiedad.....	10
1.4. Justificación del derecho de propiedad.....	13
1.5. El derecho real de propiedad.....	15
1.6. Facultades que integran el dominio.....	16
1.7. El sentido social de la propiedad.....	17

CAPÍTULO II

2. La seguridad jurídica.....	21
2.1. La seguridad jurídica en un concepto histórico.....	22
2.2. La seguridad jurídica derivada del contrato social.....	24
2.3. La idea positivista como certeza del ciudadano.....	26
2.4. El Estado liberal como expresión pura de la seguridad jurídica.....	28
2.5. La seguridad jurídica registral.....	31

CAPÍTULO III

3. El negocio jurídico.....	33
3.1. El acto jurídico como base de una relación jurídica.....	34
3.2. El contrato sobre cosa o materia determinada.....	37
3.3. Principios que rigen la contratación.....	42



	Pág.
3.4.Elementos constitutivos del contrato.....	45
3.5.Los vicios del perfeccionamiento del negocio jurídico.....	46

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de reformar el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio.....	55
4.1.La extinción del producto de las acciones delictivas.....	56
4.2.La extinción de dominio en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	59
4.3.El procedimiento sui generis de la extinción de dominio.....	60
4.4.El patrimonio criminal.....	61
4.5.La garantía jurisdiccional y el principio de legalidad.....	63
4.6.La extinción del dominio.....	64
4.7.La reforma del Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio.....	66
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	77
BIBLIOGRAFÍA.....	79



INTRODUCCIÓN

La presente investigación se explica y justifica, en la necesidad de realizar un análisis de la aplicación del Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio, en relación a los perjuicios que se pueden ocasionar a terceras personas, que de buena fe, se ven vinculadas en la obtención de un bien objeto de extinción.

La problemática se centra en que es una consecuencia patrimonial de las actividades ilícitas, que consiste en la pérdida del derecho de dominio a favor del Estado sin contraprestación, ni compensación de naturaleza alguna para su titular. Es jurisdiccional, sólo un juez puede declarar que por el irregular carácter de la misma, el titular no es merecedor de protección constitucional alguna.

El objetivo consiste en establecer la inseguridad jurídica que tienen terceras personas, que actuando de buena fe en la disposición de bienes, que tienen un historial de haber sido obtenidos de forma ilícita, por personas que pertenecen al crimen organizado y crearles las condiciones necesarias para la protección de la propiedad privada como un derecho constitucional.

La hipótesis formulada fue comprobada, al establecerse que se viola la presunción de inocencia, de aquellas personas que por desconocimiento, adquieren bienes, de los cuales se ignoraba su procedencia o forma de adquisición, lo cual a futuro al aplicarse la Ley de Extinción de Dominio, se extinguen los mismos, afectando patrimonialmente a los adquirentes de buena fe.

El trabajo desarrollado se dividió en cuatro capítulos: El primero trata lo relativo a la propiedad privada; el segundo expone lo relativo a la seguridad jurídica; el tercero establece lo pertinente al negocio jurídico y el cuarto establece la necesidad de reformar el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio.

En el desarrollo de la presente investigación, se utilizaron los siguientes métodos: El analítico para comprender los elementos y aspectos relevantes del fenómeno investigado; el deductivo para establecer la ubicación del problema de orden administrativo; las técnicas empleadas fueron la bibliográfica y documental, que permitieron la elaboración de los capítulos.

Finalmente, es una realidad que el Estado, debe procurar la implementación de políticas públicas en beneficio de la protección de la sociedad, frente a las actividades delincuenciales del crimen organizado, que vulneran derechos protegidos constitucionalmente como lo es el derecho de propiedad y la extinción del dominio.

CAPÍTULO I

1. La propiedad privada

En Guatemala, es necesario legislar la seguridad jurídica de los bienes inmuebles, porque es una realidad que nadie puede, en caso alguno, ser privado de la propiedad, del bien sobre que recae o alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación o en el presente caso la extinción del dominio, sino por causa calificada por el legislador en un cuerpo normativo.

“En general, cuanto nos pertenece o es propio, sea su índole material o no, y jurídica o de otra especie... Facultad de gozar y disponer ampliamente de una cosa. Objeto de ese derecho o dominio.”¹

Los habitantes tienen el derecho de reclamar la legalidad del acto extinción ante los tribunales, ya que la Constitución Política de la República de Guatemala, regula la propiedad privada y la garantiza como un derecho inherente a la persona humana.

La propiedad privada, es un derecho que goza de garantía constitucional y es deber del Estado protegerla.

¹ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Pág. 1434



Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley, si ninguna limitación, más que las establecidas en la legislación guatemalteca, las cuales son de observancia obligatoria.

El Estado garantiza el ejercicio de este derecho; 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 habitantes guatemaltecos.

1.1. Los bienes

El derecho civil, regula en primer lugar, a la persona humana, como el fin y objeto esencial del derecho, tal y como lo afirma la Constitución Política de la República de Guatemala. Pero también se ocupa de las cosas que es todo ente corpóreo e incorpóreo, sobre el que puede constituirse una relación jurídica.

“Un conjunto de normas justas y coactivas que regulan las relaciones entre los hombres; tal concepción nos pone de manifiesto que es el hombre el creador y destinatario de las normas jurídicas siendo por esta circunstancia el sujeto del derecho; los seres inanimados e irracionales, de los que el hombre se sirve para la atención de sus necesidades, no pueden, en razón de lo dicho, recibir tal calificación, lo que no implica que se encuentren al margen del hacer jurídico. De Diego se refiere a que si el derecho concede poder de obrar y facultad de exigir,

ambas potestades para existir concretamente deben recaer en algo y ese algo será el objeto de la relación jurídica.”²

Las cosas son todos aquellos objetos corpóreos o incorpóreos, inmersos en la naturaleza susceptible de una relación jurídica. Para que sea dable constituir relaciones jurídicas sobre las cosas, éstas deben observar que las cosas sean útiles, es decir, que mediante su utilización, el hombre pueda satisfacer una necesidad humana; así como que el mismo sea susceptible de apropiabilidad y que el hombre, dé una utilidad a los bienes y las cosas para el fin que fueron destinados.

“Los bienes son objetos inmateriales susceptibles de valor, así como también las cosas.”³

“Son bienes todos los objetos que por útiles y apropiables sirvan para satisfacer las necesidades humanas.”⁴

1.1.1. Clasificación de los bienes

En relación a los bienes, los mismos se pueden clasificar en dos grupos, los inmuebles y muebles.

² Flores Juárez, Francisco. **Los derechos reales en la legislación guatemalteca.** Pág. 1

³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias, jurídicas, políticas y sociales.** Pág.110

⁴ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 44

Respecto a los bienes muebles, son aquellos que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo del inmueble al que estuvieran unidos. En este sentido, sólo si se trata de una fusión pasajera o accidental podremos hablar de mueble, en caso contrario, si se produjera una verdadera adherencia o inseparabilidad, se trataría de un inmueble por incorporación. Los bienes muebles son susceptibles de trasladarse de un punto a otro sin menoscabo de su naturaleza.

La dinámica del traslado podrá ser propia como en el caso de los semovientes o bien externa, en el caso de los demás muebles. Por analogía, los muebles se han identificado de esta manera, derechos que recaen sobre este tipo de bienes u otros que por disposición de la ley, merecen esta calificación especial como las acciones de una sociedad.

Por ejemplo, el mobiliario y los objetos de adorno que se clavan o fijan en las paredes de las casas y pueden removerse de una forma sencilla sin detrimento de las mismas paredes, como estufas, espejos, cuadros, tapicerías, suelen considerarse muebles; sin embargo, si los cuadros o espejos están insertos en las paredes formando un solo cuerpo con ellas, aunque pudieran separarse sin merma, se consideran inmuebles.

Se califican también como muebles los materiales reunidos para la construcción de edificios mientras no sean utilizados. Entre los muebles se engloban tanto las

cosas que sólo se mueven por efecto de una fuerza externa, como las que se mueven por sí mismas, que también se denominan semovientes.

Una cosa mueble puede estar formada por varios objetos separados en el plano físico cuando estén vinculados de un modo estructural, bien por un vínculo de coordinación, un par de zapatos o unos guantes, bien por un vínculo de subordinación.

La importancia económica de los bienes muebles es evidente; no al pensar en las máquinas, automóviles, inventos tecnológicos, sino también en el dinero, acciones de sociedades, cheques o letras de cambio hasta el punto de que existen sistemas de registro públicos específicos.

En relación a los bienes inmuebles, son aquellos que no se pueden trasladar de un lugar a otro, sin tener detrimentos de ellos mismos. En el derecho romano se les conoció como bienes inmuebles o bienes raíces porque cumplían su fin enraizados arraigándose en un lugar determinado.

Los inmuebles por naturaleza son, el suelo y todas las partes sólidas o fluidas que forman su superficie y profundidad, como por ejemplo, las minas, las canteras y los escoriales, mientras su materia permanece unida al yacimiento y las aguas naturales o embalsadas, así como todo lo que se encuentra bajo el suelo, sin que intervenga la obra del hombre.



Los bienes inmuebles han recibido de modo tradicional un trato más severo para su adquisición, enajenación y en general para su tráfico, porque se han considerado como la base del patrimonio y la solvencia del sujeto.

1.1.2. De los bienes inmuebles por incorporación y por destino

Respecto a los bienes inmuebles por incorporación, son aquellos cuya naturaleza originalmente es la de un bien mueble pero al adherirse de manera permanente al suelo se convierte en un bien inmueble.

Se consideran inmuebles por incorporación los edificios, caminos y construcciones de todo género adheridas al suelo, los árboles y plantas, y los frutos pendientes, mientras estuvieran unidos a la tierra o formaren parte integrante de un inmueble, no son de esta categoría, por ejemplo, si están en macetas o cajones que puedan transportarse de un lugar a otro, así como todo lo que esté unido a un inmueble de una manera con carácter fijo, de suerte que no pueda separarse de él sin producir quebrantamiento de la materia o deterioro del objeto.

Respecto a los inmuebles por su destino, son aquellos que siendo de naturaleza móvil o mueble al destinarse de manera permanente a una finca se consideran inmuebles. Son aquellas cosas muebles que son dispuestas con intención, por el propietario de éste, sin estarlo de forma física.

En esta categoría se encuentran las estatuas, relieves y otros objetos de uso y ornamento emplazados en edificios o heredadas por el dueño, de tal forma que revele el propósito de unirlos de un modo permanente al fundo, las máquinas, instrumentos, utensilios de labranza y minería y demás utensilios destinados a la industria o explotación que se realice en un edificio o heredad, los viveros de animales, palomares, colmenas, estanques o criaderos análogos cuando el propietario los haya instalado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca de forma permanente, así como los abonos destinados al cultivo de una heredad que se encuentren en las tierras que han de utilizarse.

1.2. La propiedad como derecho real de goce y disposición

“La propiedad es el derecho o facultad de poseer alguien algo y poder disponer de ello dentro de los límites legales. Cosa que es objeto del dominio, sobre todo si es inmueble o raíz.”⁵

La propiedad es el derecho real por excelencia e implica un poder directo e inmediato sobre las cosas. Es oponible frente a todos, siendo los restantes derechos reales derechos sobre cosa ajena, constituidos sobre la base de una de las facultades que, perteneciendo en principio al dominio, se separa de él en un momento dado.

⁵ Flores Juárez, Francisco. *Ob. Cit.* Pág. 5



“Derecho Constitucionalmente reconocido cuya protección, junto a la libertad, aparece como fundamento básico del constitucionalismo tradicional. Si bien su regulación pertenece al ámbito del derecho privado, la Constitución admite o rechaza la propiedad privada y determina los términos en que se incluye entre los derechos fundamentales”⁶

La Constitución Política de la República establece en el Artículo 39 lo siguiente:

“Propiedad privada. Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos.”

La propiedad se ha entendido incluso como paradigma del derecho subjetivo, poder jurídico por excelencia, en concreto y en general integrado por un conjunto unitario de facultades cuyo ejercicio y defensa quedan al arbitrio del titular.

“Las primeras concepciones del derecho de propiedad, fundamentaron sus enunciados en referencias de tipo cuantitativo. La doctrina civilista posterior a la codificación se apegó a esta visión cuantificadora y asignaba al derecho de propiedad los siguientes caracteres:

⁶ Flores Juárez, Francisco. *Ob. Cit.* Pág. 14



- a) Un derecho absoluto: El propietario ejercía su derecho de manera omnimoda, arbitraria e ilimitada.

- b) Derecho Exclusivo: La exclusividad reside en que el propietario puede rechazar la participación de terceras personas en el uso y disfrute del bien.

- c) Derecho perpetuo: El mismo no conlleva una razón de caducidad.

Con el correr de los años, la doctrina moderna establece que la propiedad no puede ser un derecho absoluto, porque tal calidad sería contraria a la consideración social que debe privar en este derecho.”⁷

Nada impide que puedan coexistir sobre la cosa otros derechos a lado del de propiedad, sin que éste sin embargo quede desnaturalizado y la perpetuidad no es una particularidad esencial, puesto que cabe hablar de propiedades temporarias como la intelectual.

La generalidad, expresa la amplitud del poder que confiere la propiedad susceptible de abarcar todas las utilidades de una cosa; la independencia, indica que es un poder autónomo o que existe con independencia de las facultades que comprende.

⁷ Garrido de Palma, Víctor Manuel. **El jurista ante la propiedad privada.** Pág. 35



La abstracción denota que existe con independencia de las facultades que comprende; y la elasticidad por fin significa que puede comprimirse al separar algunas de sus facultades.

“... En el derecho romano, la propiedad constituía una suma de derechos: el de usar la cosa, (jus utendi), el de percibir los frutos (fruendi), el de abusar (abutendi), el de poseer (possidendi), el de enajenar (alienandi), el de disponer (disponendi), y el de reivindicar (vindicando).”⁸

1.3. Fundamento legal del derecho de propiedad

La importancia de la propiedad se reconoce legalmente en los propios textos constitucionales, que suelen consagrar como fundamental el derecho a la propiedad privada, lo cual no impide que, en ocasiones, se subordine la riqueza del país, al interés general.

Los propios textos constitucionales introducen el concepto de función social como paliativo o criterio moralizador y rector del uso y disfrute de la propiedad.

La Constitución Política de la República como ya lo asentamos con anterioridad establece en el Artículo 39: “Propiedad privada. Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede

⁸ Manuel Ossorio. *Op. Cit.* Pág. 1445

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.”

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

Se observa la posibilidad de que son susceptibles de expropiación forzosa los bienes o derechos concretos, aun cuando nadie podrá ser privado de su propiedad sino por autoridad competente y causa justificada de utilidad pública, previa la indemnización que corresponda.

El objeto de la propiedad son las cosas materiales susceptibles de posesión y, en determinados supuestos, ciertos bienes inmateriales, como por ejemplo: El derecho moral de autor, derecho a reivindicar la paternidad de la obra, a que se publique y reproduzca intacta, a variarla y a decidir su no publicación o representación. Siendo inicialmente la propiedad fruto del trabajo personal, al hombre correspondían los instrumentos de caza y a la mujer los utensilios caseros.



Se superó la etapa de ser cazadores y llega la etapa de la domesticación de animales y el hombre conforma grupos de pastores y cazadores.

“Antiguamente, el derecho de propiedad era considerado como un derecho esencialmente personalista, con caracteres de absolutividad, exclusividad y perpetuidad, originante de un poder absoluto sobre la cosa. Este criterio fue paulatinamente perdiendo su inflexibilidad, al establecer la ley diversas limitaciones a su ejercicio.”⁹

Modernamente, ha surgido una tendencia a considerar el derecho de propiedad como un atributo que encuentra su fundamento en una función social, con el propósito legislativo de que el derecho de propiedad sea reconocido y ejercido en razón de no dañar y si de beneficiar a la sociedad.

Este concepto es, en especial, relevante en cuanto a la propiedad de los bienes inmuebles urbanos. En relación a los bienes inmuebles rústicos ha servido de base a reformas agrarias. Respecto a los bienes inmuebles urbanos, ha permitido la construcción de obras que requieren las ciudades para su desarrollo.

La Constitución Política de la República de Guatemala, de 1,945 aceptó ese criterio al disponer que el Estado reconocía la existencia de la propiedad privada

⁹ Garrido de Palma, Víctor Manuel. *Op. Cit.* Pág. 38



como función social, sin más limitaciones que las determinadas por la ley, por motivos de necesidad o utilidad públicas o de interés nacional.

1.4. Justificación del derecho de propiedad

Primitivamente el hombre carecía de una entidad independiente, el mismo obraba y actuaba para si mismo y para el grupo al cual pertenecía.

Los derechos no se atribuían al individuo considerado como tal, sino de modo indiviso a la familia o a otras comunidades superiores.

Considerando los elementos señalados anteriormente, y conforme la doctrina vigente, la justificación de la propiedad es el carácter perpetuo de la propiedad, en contraste con derechos reales transitorios, como el uso, la habitación o el usufructo. Esa concepción resalta que la propiedad del bien depende de la existencia del mismo: la propiedad dura tanto como dura la cosa.

La absolutividad del derecho de dominio significó un enlace histórico con los principios del Derecho Romano, la facultad del propietario de hacer o no hacer en sus cosas aquello que creyera conveniente.

No existía obstáculo a que las legislaciones consignen que el propietario pueda obtener las consecuencias económicas de su derecho de dominio; que tenga



derecho a las accesiones; a cerrar su propiedad; a oponerse incluso al acto arbitrario del poder, ejerciendo todas las facultades que le otorgaba la calidad de propietario, pero actualmente debe entenderse el derecho de propiedad enfocado a un fin superior que es el bienestar de la sociedad.

Es un derecho exclusivo, porque el propietario puede rechazar la intervención de los terceros en el uso y goce de la cosa y tomar a este respecto todas las medidas que estime convenientes.

En ese sentido, puede prohibir que en sus inmuebles se ponga cualquier cosa ajena, que se entre o pase por ellos y cerrar sus heredades con paredes, fosos o cercas, sujetándose únicamente a la ley.

Es un derecho perpetuo, ya que se asignaba al dominio, el carácter de ser una relación jurídica de naturaleza perpetua, dado que no lleva en sí mismo una razón de caducidad. En ese sentido, el dominio subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él.

El propietario no deja de serlo aunque no ejerza ningún acto de propiedad aunque esté en la imposibilidad de hacerlo y aunque el tercero lo ejerza con su voluntad o contra ella, a no ser que deje a otro poseer la cosa durante el tiempo requerido.

1.5. El derecho real de propiedad

Los jurisconsultos romanos no se ocuparon de dar una definición concreta a los derechos reales pero se interpretan las diferencias entre estos y los derechos personales para entenderlos.

“Los derechos reales también llamados derechos sobre la cosa (iura in res) para expresar que su objeto inmediato es una cosa, son aquellos que crean entre la persona y la cosa una relación directa e inmediata. Por lo tanto queda la persona como sujeto activo y crea un poder de titularidad sobre la cosa. Existe una relación de acreedor-deudor. Se dice que es real porque no requiere de la cooperación de otro sujeto para el ejercicio del poder.”¹⁰

Los derechos reales son obligaciones reales y acciones reales es decir todos los procedimientos judiciales para establecer el cumplimiento de una obligación. Su ejercicio es sobre una cosa corpórea de dominio pleno o completo.

Por naturaleza estos derechos son absolutos y se ejercen como erga omnes, contra cualquiera que tenga la cosa en su poder. Un atributo especial de los derechos reales es de poder perseguir la cosa para recobrarla de manos de cualquier individuo. El titular del derecho tiene el jus preferendi o sea cuando

¹⁰ Garrido de Palma, Víctor Manuel. *Ibid.* Pág. 57



alcanza el primer registro en los derechos reales, sea como acreedor o comprador.

Los derechos reales son un conjunto de derechos susceptibles de valoración económica pecuniaria, que relacionan directamente la persona con la cosa ya sea en el ejercicio de un derecho o cumplimiento de una obligación.

Cuando un dueño reivindica su inmueble como acreedor y el usurpador está obligado a restituir lo que no es de su dominio, pues la acción se ejerce por el titular de un derecho contra la persona que tiene un bien que no le pertenece y está directamente obligado a devolver.

1.6. Facultades que integran el dominio

El análisis de la propiedad en razón de las facultades que la integran, se estudia como simples manifestaciones de la plenitud general que constituye la propiedad, dividiéndolas en dos tipos: 1) Facultad de disposición y 2) Facultad de gravar.

Respecto a la facultad de disposición strictu sensu, es la potestad que tiene el propietario de una cosa o bien, de enajenar sin obstáculos de ninguna naturaleza los bienes sobre los que ejerce sus derechos. Al referirse a la enajenación del bien, hay que recordar que se puede transmitir por negocios entre vivos, mortis causa, en forma onerosa, o bien gratuita, aunque en la actualidad se ha

restringido el sentido de este término hasta limitarlo a las transmisiones vivos y mortis causa.



La posibilidad del propietario de transmitir el bien de acuerdo a su voluntad, es el poder de disposición strictu sensu.

Respecto a la facultad de gravar, es imponer una limitación sobre un bien a efecto de garantizar con ello el cumplimiento de una obligación. Todo propietario en virtud de un acto volitivo puede imponer gravámenes sobre sus bienes, se puede hablar entonces de un gravamen de prenda o hipoteca.

1.7. El sentido social de la propiedad

El momento actual de la propiedad puede decirse que es el de superación de la concepción individualista y liberal, partiendo de un plano estrictamente iusprivatista que fija la idea de poder, por otra concepción que es la social, que contempla la propiedad no sólo como institución jurídica, sino también como institución económica, destacando en ella la idea de función.

Los poderes representan el aspecto individual de la institución, mientras que las limitaciones y sobre todo los deberes son la expresión de su aspecto social. A la propiedad no sólo corresponden derechos de propiedad, sino también deberes u

obligaciones. Las obligaciones derivadas del derecho de propiedad son el complemento de los poderes que corresponden al propietario.

“Es el derecho de gozar y disponer de una cosa sin más limitaciones que las establecidas en las leyes. El propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla... podría inducir a estimar que todo propietario puede destruir la cosa, puede dejar improductivos sus campos, vacío el piso cuando tanta carencia hay de ellos, hacer posible la especulación del suelo urbano y el uso antisocial y abusivo de los bienes o facultar para arrojar de la finca al cultivador o al inquilino. Afortunadamente, leyes posteriores, y algunas disposiciones penales incluso, encauzan a la propiedad privada subordinándola a intereses públicos superiores.”¹¹

El sujeto titular tiene que hacer frente a las obligaciones, en tanto ostente el derecho de propiedad. Por ello, muchas de las obligaciones del propietario conexas al derecho de propiedad, se configuran como obligaciones, pero además hay otros deberes de carácter general que sujetan la propiedad al cumplimiento de exigencias sociales, encontrándose entre ellos los llamados deberes de justicia social.

El sentido de la socialización de la propiedad, siempre ha existido, no como fundamento de una ideología, sino como un hecho simple enmarcado en la razón

¹¹ Garrido de Palma, Víctor Manuel. *Ibid.* Pág. 47



de que el propietario ha de tener en cuenta a sus vecinos en el ejercicio de su derecho, pero la intensidad de las limitaciones que esta consideración le impone ha sido distinta según las épocas y los distintos pueblos.

“Derecho Constitucionalmente reconocido cuya protección, junto a la libertad, aparece como fundamento básico del constitucionalismo tradicional. Si bien su regulación pertenece al ámbito del derecho privado, la Constitución admite o rechaza la propiedad privada y determina los términos en que se incluye entre los derechos fundamentales. La Declaración francesa de Derechos del hombre (1789) calificaba a la propiedad de derecho inviolable y sagrado. De la concepción individualista latente en esta declaración se ha pasado en las modernas Constituciones al reconocimiento de la función social de la propiedad y a la admisión de limitaciones a la misma.”¹²

¹² Flores Juárez, Francisco. Op. Cit. Pág. 9



CAPÍTULO II

2. La seguridad jurídica

“Aristóteles se plantea en toda su generalidad el problema de la seguridad o aspháleia. Unas constituciones son mejores que otras, sin duda; pero, en primer lugar, no todas son adecuadas a todas las ciudades ni a todas las circunstancias. Un grave error político, que ha minado profundamente la estabilidad de la vida griega, ha sido que las potencias hegemónicas –Atenas y Esparta- han tratado de extender sus propios regímenes sin más discriminación. Los que tuvieron la hegemonía en la Hélade, mirando sólo a su propio régimen, establecieron en las ciudades unas democracias y otras oligarquías, sin tener en cuenta la convivencia de las ciudades, sino la suya propia. Aristóteles agrega: Forzosamente será mejor el que más se aproxima a éste y peor el que diste más del régimen intermedio, a no ser que se juzgue en vista de ciertas circunstancias; digo en vista de ciertas circunstancias, porque con frecuencia, aun siendo preferible un régimen, nada impide que a algunos les convenga más otro régimen.”¹³

Aristóteles recoge sobre sí mismo lo que era más caro para un griego, que era lo irreal, se inclina sobre la realidad histórica, sobre el incesante movimiento político del último siglo, sobre las constituciones pacientemente coleccionadas, e intenta

¹³ Espín Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág. 54

extraer de ese material la fórmula que haga posible una nueva concordia, una mínima seguridad, para que los hombres puedan seguir tendiendo los arcos de sus vidas con alguna esperanza de que la felicidad sea su blanco.

2.1. La seguridad jurídica en un concepto histórico

Como casi todos los términos culturales, la seguridad jurídica es un concepto histórico que encontramos en el mundo moderno.

La seguridad, en un sentido más general, vinculada a otros factores distintos del derecho, existe en la edad media, aunque su raíz sea más bien social y religiosa.

La ausencia de temor y de duda del hombre medieval es consecuencia de su inserción por un lado en una comunidad, gremio, una relación de vasallaje, una corporación, donde desde su nacimiento es formado, orientado y protegido hasta su muerte.

La unidad en la interpretación del mundo y de la vida, que produce, el monopolio de la Iglesia Católica en el ámbito de la fe y de las creencias y el imperialismo de la Teología en relación con todas las demás formas de conocimiento humano permite que todos sepan a qué atenerse sobre su destino último, sobre el camino para llegar a él, y difumina las incertidumbres, los temores y las dudas.



Desde un punto de vista moderno, el derecho de aquel tiempo no genera seguridad. El pluralismo de fuentes, el entrecruzamiento de competencias, una creatividad judicial sin norma previa, buscando el *id quod iustum est*, en el caso concreto y sobre todo la falta de un poder capaz de imponer sus normas jurídicas, no permite hablar de certeza, ni de ausencia de temor.

“Lo cierto es que la seguridad se genera por un monismo ideológico, y por una rigidez social y comunitaria que disminuyen la importancia del pluralismo jurídico medieval.”¹⁴

Cuando a partir del tránsito a la modernidad se rompa ese monismo ideológico y ese control desde la teología católica con el pluralismo religioso originado por el fenómeno protestante y la proliferación de Iglesias y sectas, y cuando al individualismo de la burguesía naciente resquebraje el comunitarismo gremialista, la seguridad cambiará de signo y empezará a ser seguridad jurídica, con la aparición del derecho moderno.

“En la obra *El príncipe*, Maquiavelo aborda el tema de la seguridad desde el punto de vista de un medio utilizable para garantizar la seguridad del rey y su reino, es un código de la tiranía, fundado en la torpe máxima de que el fin justifica los medios y de que el éxito ensalza la obra, el plantea que la inseguridad solo

¹⁴ Arce y Cervantes, José. *De los bienes*. Pág. 19



puede evitarse mediante el Estado, solo el orden estatal garantiza una organización de la convivencia humana.”¹⁵

Se opone al poder feudal en su afán de asegurar el poder del príncipe, la seguridad del Estado y la unidad italiana, justifica las dobleces y las falsas promesas a la vez que realiza una apología de la represión.

El pragmatismo de su concepción marca un hito en el estudio teórico de la política al liberarla de la moral.

2.2. La seguridad jurídica derivada del contrato social

“Hobbes considera la seguridad, como paz derivada del contrato social, que saca al hombre del estado de naturaleza y le convierte en ciudadano que entrega el poder, al Leviatán, su seguridad, en detrimento de su libertad natural que le llevaba a la guerra de todos contra todos.”¹⁶

Se caracteriza la seguridad como protección que produce orden y certeza, si la vemos desde el punto de vista objetivo y como ausencia de temor y ausencia de duda, si lo hacemos desde el punto de vista subjetivo.

¹⁵ Arce y Cervantes, José. *Ibid.* Pág. 21

¹⁶ Espín Canovas, Diego. *Op. Cit.* Pág. 61



Se describe la seguridad, pero también se valora, con preocupación, la posibilidad de que adormezca la iniciativa y la creatividad, fomentando la servidumbre voluntaria de la que habló.

La repercusión de este proceso en la idea de seguridad jurídica será convertir a esta, de una característica no buscada, derivada de la misma existencia del derecho, al fin principal del mismo, puesto que parece imposible un objetivo de justicia material, razón de ser del derecho natural.

Si no existen verdades objetivas que constituyan el contenido del derecho justo, se buscan mecanismos y técnicas formales que aseguren la posibilidad de una autonomía libre para la actividad del individuo.

Si la justicia no es fuerte, se debe por la fuerza hacer sea justa, se iniciara así la idea positivista de la seguridad jurídica, vinculada a la concepción política liberal democrática que propugna y defiende procedimientos y técnicas que aseguren y den certeza al individuo, ciudadano y hombre privado.

La justicia material es sustituida por la seguridad jurídica como justicia formal o procedimental. La seguridad como protección que produce orden y certeza, si se ve desde el punto de vista objetivo y como ausencia de temor y ausencia de duda, si lo hacemos desde el punto de vista subjetivo.



Se describe la seguridad, pero también se valora, con preocupación, la posibilidad de que adormezca la iniciativa y la creatividad, fomentando la servidumbre voluntaria.

La repercusión de este proceso en la idea de seguridad jurídica será convertir a esta, de una característica no buscada, derivada de la misma existencia del derecho, al fin principal del mismo, puesto que parece imposible un objetivo de justicia material, razón de ser del derecho natural. Si no existen verdades objetivas que constituyan el contenido del derecho justo, busquemos mecanismos y técnicas formales que aseguren la posibilidad de una autonomía libre para la actividad del individuo.

2.3. La idea positivista como certeza del ciudadano

Al iniciar la idea positivista de la seguridad jurídica, vinculada a la concepción política liberal democrática que propugna y defiende procedimientos y técnicas que aseguren y den certeza al individuo, ciudadano y hombre privado.

La justicia material es sustituida por la seguridad jurídica como justicia formal o procedimental.

Es un concepto complejo que evoca tranquilidad, ausencia de miedo y de violencia pero que entronca también con servidumbre, como conformismo, como



ausencia de iniciativa y como ausencia de libertad. La primera servidumbre lo es en el campo de la cultura como esa pretensión del espíritu humano de obtener una tranquilidad imposible en el ámbito de la inteligencia, que puede fomentar o favorecer la segunda, la servidumbre política, a través de un proceso psicológico, sobre todo en el miedo a la libertad.

Esta idea general de seguridad, concretada en su dimensión jurídica adquiere a su vez diversos matices que no son, como veremos, ajenos a la evolución del poder político y de su derecho, con lo que probablemente, la función principal de la filosofía jurídica sea intentar acotar los sentidos del término seguridad, distinguiendo sus denominaciones léxicas de las estipuladas y preparando una clarificación útil para el científico del derecho y en general para todos los operadores jurídicos.

Se podría decir que la seguridad jurídica como justicia formal o procedimental, se encuentra centrada entre dos posiciones extremas, en la cultura jurídica moderna, la que cree que el derecho al existir no sólo crea seguridad sino también justicia y la que contrapone la seguridad a una justicia material identificable por la autoridad de su autor, Dios, o por la racionalidad de sus contenidos.

Hoy esta situación está superada y se vive, en la cultura jurídica, un intento de evitar la dialéctica iusnaturalismo versus positivismo.

2.4. El Estado liberal como expresión pura de la seguridad jurídica

“El Estado liberal, no existe como hecho, sino como ideología. La seguridad jurídica como derecho natural del hombre culmina la evolución. La vinculación que la declaración francesa hace en su artículo sexto de la libertad con la ley, será el origen del estado de derecho y de la legalidad como garantía de seguridad, o dicho de otra forma, de la seguridad por la ley, el paso del gobierno de los hombres al gobierno de las leyes.”¹⁷

La relación de la idea de sistema con la seguridad supuso propugnar su traslado desde el pensamiento jurídico al derecho positivo, en el ámbito del derecho público con el constitucionalismo y en el privado con la codificación, y fue en el sistema del constitucionalismo y en el de la codificación donde creció la seguridad jurídica liberal, preparada con esfuerzos anteriores.

En el ámbito del derecho público, como seguridad ante el poder y ante su derecho, de los ciudadanos, y del derecho privado, en las relaciones entre particulares en el ejercicio de la autonomía de la voluntad.

Se va generando la seguridad jurídica, más que como un derecho fundamental como un principio o un valor que inspira a todo el ordenamiento jurídico y del que se desprende esa certeza, esa ausencia de temor, esa tranquilidad como reflejo

¹⁷ Engels, Federico. *El origen de la propiedad privada*. Pág. 17



en el individuo de esa situación objetiva, aunque en algunos aspectos aparecerá como derecho humano.

En la actualidad, la seguridad, como efecto del constitucionalismo del Estado social, por influencia del pensamiento democrático y socialista, ampliará su campo.

Además de seguridad del ciudadano frente al poder y del individuo en sus relaciones privadas, la seguridad se buscará en el seno de la sociedad, como expresión de la relación del hombre con las necesidades sociales y su satisfacción, y se podrá hablar de seguridad social, en sentido amplio, con la función promocional que realiza el nuevo derecho social, además de las funciones de garantía y de represión –derecho penal- del viejo derecho liberal.

La expresión seguridad jurídica se ha perfilado con criterios diversos. En un sentido, la seguridad jurídica se refiere al ordenamiento jurídico en su conjunto.

En otro sentido, a ramas determinadas del mismo. Se sostiene, por una parte, que esta seguridad se refiere a las relaciones del individuo con el Estado; y desde otro punto de vista, a las relaciones entre individuos; es decir, emanadas del sistema de garantías organizado por los ordenamientos estatales o emanados de los negocios jurídicos celebrados por los particulares.



El conocimiento cierto de la norma y la certeza de una aplicación razonable implican, en cierto modo, una garantía a la efectividad del derecho subjetivo que esa norma reconoce.

Pero no es a este tipo de garantía al que se hace referencia al hablar de seguridad jurídica de los derechos, sino que con esta expresión se alude al mantenimiento de los derechos adquiridos. No hay dudas sobre la existencia y alcance del derecho, lo que puede generar duda o inseguridad es la conservación del derecho durante el tiempo en que se ostenta su titularidad.

Los problemas de la seguridad ciudadana son botones de muestra de cómo la seguridad jurídica es una cuestión de la más valiosa actualidad. La seguridad jurídica es uno de los bienes más preciados que el Estado garantiza.

En alguna medida, una de las principales justificaciones de la existencia del Estado ha sido precisamente que, mediante el monopolio de la violencia, asegura la existencia de la sociedad y la paz interior. No sólo esto, sino que la observancia general de las normas jurídicas y mandatos de autoridad permite que los individuos se muevan dentro de un marco legal con igual libertad y autonomía y que realicen sus planes de vida.

De ahí la pretensión de obligatoriedad inexorable que caracteriza a un ordenamiento jurídico.



2.5. La seguridad jurídica registral

El Registro de la Propiedad fue instituido para dar seguridad jurídica a quien realiza una adquisición inmobiliaria, eliminando la posibilidad de que esta resulte ineficaz por no existir o resolverse el derecho del transferente.

La inscripción de un título es siempre una actividad rogada, por lo que el procedimiento registral se inicia con la presentación del título o documento que contiene el acto o contrato inscribible de conformidad con la ley y un duplicado claramente legible.

El derecho registral es el conjunto de principios y normas que tienen por objeto reglar los organismos estatales, encargados de registrar personas, hechos, actos, documentos o derechos, así como también la forma como han de practicarse tales registros y los efectos y consecuencias jurídicas que se derivan de estas.

Tiene por objeto dar seguridad jurídica y abarca, las normas y procedimientos la cual tiene en como finalidades, la publicidad de la seguridad de los hechos y derechos, actos y contratos que producen consecuencias jurídicas frente a terceros.



"No hay acuerdo en la doctrina contemporánea sobre la denominación del derecho que regula el derecho de registro de la propiedad, es un término demasiado amplio que abarca toda clase de registros. Podría decirse que ese género del cual una especie sería el derecho de propiedad. Existen otras denominaciones tales como derecho hipotecario o registro hipotecas, lo cual es un término limitativo que se ocupa solamente en la hipotecas."¹⁸

¹⁸ Carral y de Teresa, Luis. **Derecho notarial y registral**. Pag.14

CAPÍTULO III

3. El negocio jurídico

“El negocio jurídico es el acto integrado por una o varias declaraciones de voluntad privada, que se encuentran dirigidas a la producción de un efecto jurídico determinado y a los cuales el derecho objetivo otorga reconocimiento como fundamento del mismo, después de cumplidos los requisitos y dentro de las limitaciones que el mismo ordenamiento determina.”¹⁹

Del acto jurídico proviene el negocio jurídico, o sea de la constitución de una o de más declaraciones de voluntad y cuyo efecto jurídico unilateral o bilateral es productor de cambios dentro del mundo sensorial.

La naturaleza humana a través de los tiempos, obliga a confiar de sobremanera en la escritura, siendo el documento el mejor guardián de la voluntad, ya que esta por la misma calidad de ser humano, es cambiante; y al ser indispensable que quedara prueba fehaciente, no encontramos mejor manera de hacer inmutables los hechos y actos realizados.

El fin inmediato de establecer relaciones jurídicas es el carácter que permite distinguir a los actos jurídicos de los simples actos voluntarios lícitos. Pueden

¹⁹ Engels, Federico. *Ob. Cit.* Pág. 47



tener ciertas consecuencias en el plano jurídico, pero no han sido buscadas específicamente por el autor al realizar el acto.

Esos actos se denominan hechos jurídicos que son todos los cambios en la naturaleza, sin la intervención del hombre que producen consecuencias jurídicas. Los actos jurídicos es todo cambio en el mundo sensorial, determinado por la voluntad del hombre que produce efectos jurídicos. Como un acto jurídico se presenta el negocio jurídico contractual.

La Constitución Política de la República de Guatemala, trata de proteger y promover, entre otros valores, la seguridad jurídica, y es al servicio de ésta, que el profesional del derecho denominado notario, desarrolla su actividad, ya que es el 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, confiriéndoles autenticidad; conserva los originales de éstos y expide copias que den fe de su contenido.

3.1. El acto jurídico como base de una relación jurídica

Los actos jurídicos son de importancia dentro del campo de lo normativo. Son el medio con el que cuentan los sujetos de derecho para el establecimiento entre ellos en relación a sus relaciones jurídicas.

La inmensa masa de actos jurídicos abarca hechos de diversa importancia y naturaleza. El individuo se desenvuelve en la vida de relación llevando a cabo de forma continua los actos y desplegando las conductas que son el fruto de su voluntad.

Todos esos actos tienen en común un carácter de ser producto de la voluntad de las personas. Ese único rasgo, ha sido suficiente para que la doctrina jurídica le otorgue a todos ellos la denominación genérica de actos jurídicos, que es un concepto técnico extendido y arraigado de la ciencia del derecho.

Es el que supone un hecho humano producido por la voluntad consciente y exteriorizada. Cuando el acto se produce, de conformidad a las disposiciones del derecho objetivo, un efecto jurídico es llamado acto jurídico.

El mismo, es estrictamente el resultado de la conducta del hombre, pero no de cualquier conducta, sino de aquella que de forma intencional ha querido y buscado la realización de consecuencias jurídicas que se dan.

Son constitutivos de declaraciones de voluntad relativas a la formación, modificación o extinción de una relación jurídica. No se liga a la misma voluntariedad del comportamiento del humano, sino al requisito posterior de la voluntad de los efectos.



No es suficiente, como para el hecho humano en general, que el sujeto haya querido el mismo, para que el efecto jurídico se produzca; debido a que es necesario que el sujeto haya querido también el efecto.

Acuerdo de voluntades entre dos o más personas para la creación, modificación o extinción de una obligación.

En los actos jurídicos tiene intervención la voluntad humana, con la intención de producir los efectos que se encuentran previstos en las normas jurídicas.

El elemento esencial que diferencia el hecho y el acto jurídico es consistente en que, produciendo ambos consecuencias en el mundo del derecho, solamente éste último es resultado de la voluntad del hombre.

En ese orden de ideas, el hecho jurídico es ajeno a la voluntad, el acto en sentido jurídico es aquel en el que, de una forma u otra, el ordenamiento plantea la eficacia jurídica de la voluntad de los particulares.

“Es un concepto suficiente para englobar tanto el acto jurídico en sentido estricto o acto no negocial, y el negocio jurídico.”²⁰

²⁰ Carral y de Teresa, Luis. Ob. Cit. Pag.14

3.2. El contrato sobre cosa o materia determinada

El concepto de contrato, que hoy aparece como algo natural y bien claro, es el fruto y el punto de partida de una larga evolución histórica del pensamiento jurídico.

El contrato es fundamentalmente el ente jurídico de una operación económica consistente en un intercambio de bienes o servicios. El requisito de patrimonialidad delimita el ámbito del contrato.

Existe siempre un consentimiento común de dos o más personas, debido a que el contrato existe desde que varias personas consienten y tiene siempre como consecuencia; la creación de una obligación que tiene fuerza de ley entre las partes contratantes. De esas ideas, es procedente la configuración clásica, que toma en consideración al contrato como un acuerdo de voluntades; de dos o más personas dirigido a la creación de obligaciones entre ellas.

“El contrato es el pacto o convenio que existe entre las partes, las cuales se obligan sobre una cosa o materia determinada, y a cuyo cumplimiento pueden llegar a ser compelidas.”²¹

²¹ Engels, Federico. **Ob. Cit.** Pág. 35



El contrato es la fuente de obligaciones o forma de alterarlas, transmitir las o terminarlas. Es capaz de implicar los atributos esenciales del hombre, es una institución que es capaz también de afectar a lo más denso y extenso del ordenamiento jurídico.

El significado institucional esencial del contrato, es consistente en ser un acto de autonomía, o sea, un acto de autorregulación de los intereses de los particulares, es decir autonomía privada contractual que es igual a la autolegislación o autodisciplina de los mismos intereses.

El fenómeno de la intervención estatal en las relaciones contractuales no puede explicarse de forma aislada, sino como una manifestación más de la diversa función del derecho en la sociedad moderna.

Como consecuencia de la producción en masa que ha convertido el derecho en un factor esencial, para la mediación de conflictos entre clases y categorías de individuos; para hacer frente a la crisis del sistema económico.

Al lado del fenómeno de la intervención estatal por motivos de orden económico, se coloca el de la imposición de contenidos contractuales por una de las partes, que a su vez toma en consideración a la intervención, buscando la protección del contratante más débil singularmente, o de intereses de clases o categorías.



La idea de contrato y la obligatoriedad del mismo, encuentran su fundamento en la idea misma de persona y en el respeto de la dignidad que a la persona le es debida.

Implica el reconocimiento de un poder de autogobierno de los principios, de los fines y de los intereses o de un poder de las propias situaciones y relaciones jurídicas, al que doctrinariamente se le denomina autonomía privada o autonomía de la voluntad.

La autonomía privada, consiste en el poder de dictarse uno a sí mismo la ley o el precepto; o sea el poder de gobernarse. Desde ese punto de vista, la autonomía privada es interpretada como libertad de crear, modificar o extinguir las relaciones contractuales, estipular o pactar sin más limitaciones que las fijadas legalmente.

Lo que ha sido la regla fundamental de los particulares en sus intercambios de bienes y servicios.

La autonomía de la voluntad no es una regla de carácter absoluto. Otorgar ese carácter a la autonomía de la voluntad, sería reconocer el imperio sin límite al arbitrio individual. El problema de la autonomía de la voluntad es un problema de límites.



La naturaleza del hombre y el respeto de la persona exigen el reconocimiento de la autonomía, pero el orden social precia que esa autonomía no sea total; sino limitada.

Existen intereses de la colectividad en la visión del ordenamiento que se contemplan como de jerarquía superior a la de los privados y no pueden ser satisfechos mediante actos de autonomía de estos.

Sobre la base del marco constitucional donde se desenvuelve la autonomía de los particulares, mientras más intensa sea la presencia de los poderes públicos en la vida de la sociedad, y con mayor intención conformadora de ésta.

La autonomía privada se encuentra reducida y constreñida, y es precisamente por ello que las referencias constitucionales son necesarias para entender la extensión de la autonomía, no solamente desde un punto de vista positivo, sino también desde un punto de vista negativo, debido a que señalan los límites que los poderes públicos pueden sobrepasar.

La autonomía privada se encuentra sometida a límites por razón de los intereses de la colectividad. Los límites no tienen que ser tan amplios que le otorguen al individuo una libertad desmesurada con la consiguiente perturbación del orden, ni tan angostos que lleguen a suprimir la misma autonomía.



Existe un límite a la autonomía de la voluntad, que se encuentra constituido por el límite de las leyes. En efecto, la ley actúa frecuentemente de forma que se frene a la libertad de la persona, prohibiéndole la celebración de determinados negocios o solamente vedando la inclusión en ellos de determinadas cláusulas o condicionamientos.

Las normas pueden ser imperativas o dispositivas. La distinción entre ambas especies no hace referencia a la fuerza de obligar a las leyes, debido a que todas las tienen.

El contenido de las leyes imperativas puede ser muy variado, de una forma muy genérica los mecanismos de formulación de dicho contenido principalmente se extienden a una o varias de esas manifestaciones como la imposición de un determinado contenido al acto de la autonomía; la exclusión de un determinado contenido del mismo; la prohibición de un acto concreto de autonomía.

La exigencia de que un interés concreto particular se canalice bajo y exclusivamente de la utilización de un típico acto de autonomía y la imposición para la validez de un acto de autonomía de que éste se lleve a cabo observando las formalidades específicas. Los límites de las leyes de carácter imperativo, juegan un papel fundamental en materia de prohibiciones, en la imposición de requisitos formales para la validez de una actuación, y en materia familiar.

Otra limitación a la autonomía privada, es la moral, siendo la misma un conjunto de las convicciones de ética social imperantes, en un determinado momento histórico; con carácter general en la comunidad jurídica.

El orden público consiste en un sistema de límites deducidos del conjunto del ordenamiento, y opera no por determinaciones expresas sino por principios. La diferencia entre las normas imperativas y el orden público es la formulación principal a éste y su carácter implícito dentro del ordenamiento jurídico, contemplado como un sistema.

De conformidad con el Código Civil Guatemalteco, el Artículo número 1517 estipula que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

3.3. Principios que rigen la contratación

Se presentan los principios de la contratación, haciendo referencia a los mismos de la siguiente manera.

El consensualismo toma como base el acuerdo de voluntades para su debido perfeccionamiento, siendo el mismo el que se encuentra formado por el concurso de voluntades.



El Artículo número 1518 del Código Civil vigente regula que: “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.”

La norma establece la forma en la cual se perfeccionan los contratos, siendo la misma a través del sencillo consentimiento de las partes, a excepción de cuando la norma jurídica determina formalidades específicas como requisitos esenciales para que cuente con validez.

El consentimiento consiste en la manifestación de la voluntad de conformidad entre la oferta y la aceptación y consiste además en uno de los requisitos fundamentales para los contratos.

Las dos etapas del consentimiento son la oferta y la aceptación. La primera es aquella que ofrece a su vez un mayor interés jurídico constitutivo del consentimiento inicial de uno de los contratantes o de quien desea serlo. La segunda es la manifestación del consentimiento concorde como productor de efectos jurídicos y constituye el acto de aceptación consistente en la aceptación de la proposición realizada o el encargo conferido.

Tanto la aceptación como el consentimiento pueden ser expresos o tácitos. Son expresos cuando se formulan de palabra o bien mediante signos equivalentes y



son tácitos cuando son inferidos de acciones o de hechos que permiten presumir que es la manifestación de voluntad.

El principio del formalismo es fundamental, y el progreso del mismo se manifiesta mediante la creación de numerosos contratos solemnes nuevos, sino por exigencias estrictas en relación a la prueba y a la publicidad.

“El principio de la autonomía o libertad contractual consiste en la libertad de estipulación de los intereses de las partes dentro del campo de las obligaciones. También se le denomina autonomía de la voluntad. La declaración de voluntad consiste en la exteriorización del propósito de llevar a cabo un negocio jurídico.”²²

El Código Civil vigente regula que para la validez del negocio jurídico es necesario el consentimiento. En lo relacionado a la autonomía de la voluntad, la legislación en mención evidencia claramente que la libertad que cuenta con pocas limitaciones, se observa claramente que las normas supletorias son aplicables en voluntad de las partes.

El Artículo número 1251 del Código Civil regula que: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito.”

²² Puig Peña, Federico. *Compendio de derecho civil*. Pag. 57



Para que el negocio jurídico sea válido es fundamental que sea determinada la capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, además el consentimiento tiene que adolecer de vicios.

El Artículo número 1252 del Código Civil vigente regula lo siguiente: “La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita y resultar también de la presunción de la ley en los casos en que ésta lo disponga expresamente.”

3.4. Elementos constitutivos del contrato

Los elementos de un contrato son constitutivos de sus componentes, o sea son sus partes. En sentido formal, se establece que los mismos son sus principales y fundamentales principios integrantes y además son contribuyentes a su formación y validez.

Respecto a los elementos esenciales del contrato son aquellos necesarios para que exista cualquier negocio jurídico o un determinado tipo de negocio y sin los cuales no puede existir. La inexistencia de alguno de ellos conlleva nulidad absoluta e ineficacia del contrato.

Tanto el objeto como la forma en el contrato son requisitos esenciales del mismo. Se dividen en elementos esenciales comunes a todos los contratos, que son los indispensables en todos los contratos y son el consentimiento que no



adolezca de vicio, además consisten en dos voluntades con objetos distintos y en la importancia de la existencia de capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, así como también el objeto lícito y la causa.

Los elementos naturales del contrato consisten en los elementos que por lo general acompañan al negocio jurídico, y los mismos debido a ser conformes a su naturaleza se les sobreentiende a pesar de que no se expresen, pero las partes efectivamente pueden excluirlos de forma voluntaria por no ser necesarios.

Los elementos accidentales, son los elementos que no son necesarios para la existencia del negocio ni tampoco se encuentran normalmente contenidos en él, pero la voluntad de las partes si puede ser añadida al negocio, siendo los elementos accidentales de importancia la condición, el plazo y el modo.

3.5. Los vicios del perfeccionamiento del negocio jurídico

La anulabilidad en el negocio jurídico surge cuando la declaración de voluntad sea proveniente de error, de dolo, de simulación y de violencia, además también determina que la nulidad no puede ser demandada por la parte que sea la responsable de haber ocasionado el vicio. Es de importancia el estudio y análisis de los vicios del perfeccionamiento del negocio jurídico contractual.



El Artículo número 1257 del Código Civil vigente regula lo siguiente: “Es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, de dolo, de simulación o de violencia. La nulidad no puede pedirla o demandarla la parte que hubiere causado el vicio”.

“El error consiste en el consentimiento equivocado que se tiene de una cosa, ya sea por encontrarse incompleto o por su inexactitud. También, implica un defecto de conocimiento del auténtico estado de las cosas y por ello se vicia la declaración de voluntad.”²³

El error consiste en el consentimiento equivocado que se tiene en relación a una cosa. El Artículo número 1258 del Código Civil regula que: “El error es causa de nulidad cuando recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto, o sobre cualquiera circunstancia que fuere la causa principal de la declaración de voluntad”.

El error consiste causa de nulidad, cuando el mismo recae sobre la sustancia de la cosa que le sirve de objeto, o bien sobre cualquier motivo que sea la causa primordial de la declaración de voluntad en el negocio jurídico contractual.

El error impropio es el que recae en la declaración que provoca una divergencia entre la voluntad y su declaración. El error propio es aquel que recae sobre la

²³ Castán Tobeñas, José. *Derecho civil*. Pág. 15



voluntad y es un falso conocimiento influyente en la determinación interna de la voluntad que induce a querer una cosa que no se hubiere querido si se hubiere contado con un consentimiento exacto.

El error propio, de vicio o de nulidad como se le denomina es el que recae sobre la voluntad, y consiste en un falso conocimiento que influye en la determinación interna de la voluntad e induce al agente a querer una cosa que no hubiere querido de haber contado con un conocimiento exacto.

Se divide en esencial y en accidental, de conformidad a que sea referente o no a puntos o a elementos constitutivos del acto, dependiendo de su naturaleza abstracta o por el deseo concreto de las partes.

El error sobre la persona solamente invalida el negocio jurídico contractual cuando la consideración a ella consista en el motivo primordial del mismo, mientras que el error de cuenta solamente da lugar a su corrección.

El dolo es sinónimo de mala fe, consiste en el artificio del cual se sirve uno de los contratantes para engañar al otro, o sea es todo fraude que se encuentra encaminado a arrancar a otro el consentimiento derivado de un acto jurídico.

El Artículo 1261 del Código Civil regula que: "Dolo es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las partes."



Es cualquier artificio o sugestión utilizada para la inducción o el mantenimiento en el mismo de alguna de las partes del negocio jurídico contractual. El dolo de una de las partes, así como también el proveniente de un tercero, es productor de la nulidad si ello ha sido la causa determinante de la existencia del negocio jurídico. La omisión dolosa es productora de los mismos efectos que la acción dolosa.

“La simulación consiste en la declaración del contenido de la voluntad real, la cual es emitida de forma consciente y de conformidad entre las partes, para que mediante engaños, sea producida la apariencia de un negocio jurídico que no existe o que difiere de aquel que se ha llevado a cabo.”²⁴

Consiste en la declaración del contenido de la voluntad real, y que se emite de manera consciente y de acuerdo a lo que establezcan las partes, para que a través de engaños, se produzca la apariencia de un negocio jurídico no existente.

El Artículo 1284 del Código Civil vigente regula lo siguiente: “La simulación tiene lugar: 1º. Cuando se encubre el carácter jurídico del negocio que se declara, dándose la apariencia de otro de distinta naturaleza; 2º. Cuando las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas; y 3º. Cuando se constituyen o transmiten derechos a

²⁴ Castán Tobeñas, José. *Ob. Cit.* Pág. 15



personas interpuestas, para mantener desconocidas a las verdaderamente interesadas.”

La simulación tiene lugar al encubrir el carácter jurídico del negocio jurídico declarado, o confesar de forma falsa lo que realmente no ha ocurrido y al constituir o transmitir los derechos a personas interpuestas.

El Código Civil regula en el Artículo 1285 que: “La simulación es absoluta cuando la declaración de voluntad nada tiene de real; y es relativa, cuando a un negocio jurídico se le da una falsa apariencia que oculta su verdadero carácter.”

Las dos clases de simulación existentes, siendo las mismas la absoluta y la relativa. La primera existe cuando no tiene nada de real la voluntad y la segunda, cuando un negocio jurídico contractual tiene una apariencia falsa.

La simulación absoluta no es productora de ningún efecto jurídico y la relativa después de su demostración genera efectos del negocio jurídico encubierto, siempre que su objeto cuente con licitud.

La acción de simulación cuenta con imprescriptibilidad entre las partes que simularon y para los terceros que resulten perjudicados con la simulación. La misma no anula el negocio jurídico cuando no cuenta con un fin lícito, ni tampoco provoca perjuicio a ninguna persona.

Cuando la persona que se encuentra favorecida por la simulación se ha encargado de transferir a otro sus derechos, la acción contra un tercero solamente tiene admisibilidad si la transmisión tuvo lugar a título gratuito. Cuando la operación sea operada a título oneroso, la revocación solamente tiene lugar, si el subadquirente obró de mala fe.

La simulación puede ser absoluta y la misma es aquella que ocurre en la existencia de los negocios jurídicos, además tiene lugar cuando los interesados se ponen de acuerdo para engañar a los demás llevando a cabo un negocio aparente; de algo que en realidad no quieren.

En el mismo, como no existe la voluntad de la provocación de no solamente el negocio que se encuentra contenido en la declaración, sino también de cualquier otro, entonces el acto es completamente nulo entre las partes.

En lo que se relaciona con los terceros el negocio jurídico simulado tiene que ser considerado como existente, siempre que el tercero no tenga conocimiento de la simulación llevada a cabo, y si al mismo le interesa entonces puede atacar el contrato simulado llevando a cabo la solicitud de la declaración de existencia.

La simulación es relativa en la naturaleza del negocio jurídico cuando la misma tienen lugar las partes que encubren con su acto otro que es distinto, y que además es solicitado realmente por ellas. La diferencia entre el negocio jurídico



simulado y el disimulado radica en que el primero es productor de la falta de creencia de un estado no real y el segundo oculta el conocimiento de un acto exterior.

La voluntad real en la simulación relativa es sobrepuesta a la simulada, de conformidad que el acto encubierto tiene validez y se anula por las partes en el negocio simulado. La misma, es considerada como valedera y existente, de conformidad que no se puede invocar esta para la impugnación de la adquisición llevada a cabo por un tercero de buena fe.

Respecto a la violencia consiste en la coacción física que se lleva a cabo sobre un individuo para obligarlo a llevar a cabo o no un determinado negocio jurídico, y los efectos jurídicos son la producción de la nulidad absoluta del negocio siempre que se pruebe que ha existido. El consentimiento prestado por violencia o intimidación es ineficaz.

El Artículo 1265 del Código Civil vigente regula lo siguiente: “La violencia o intimidación deben ser de tal naturaleza que causen impresión profunda en el ánimo de una persona razonable y le inspiren el temor de exponer su persona o su honra o la de su cónyuge o conviviente de hecho, ascendientes, descendientes o hermanos, a un mal grave o a la pérdida considerable de sus bienes. Si se trata de otras personas, el juez podrá declarar la nulidad según las circunstancias.”

La violencia causa impresiones profundas en el ánimo de una persona, de forma tal que inspira temor a la existencia de un mal grave o bien a la pérdida de sus bienes. Existe intimidación cuando se inspira a uno de los contratantes del negocio jurídico, el temor racional y fundado de sufrir un mal inminente y grave en su persona o en sus bienes, o en la persona o en los bienes de su cónyuge, ascendiente o descendiente.

Para que la misma anule la declaración de voluntad es necesario que se emplee contra uno de los contratantes la amenaza de un mal inminente o grave, susceptible por ende de ejercer determinada influencia sobre su ánimo, además que esa amenaza determine su declaración de voluntad.

Existe un nexo causal entre la intimidación y el consentimiento, y que la repetida amenaza sea determinante entre la declaración de voluntad y el influjo que pueda ejercer sobre esa voluntad para que revista un matiz antijurídico.

Al calificar la violencia, es de importancia tomar en cuenta la edad, el sexo, la condición de la persona y las demás circunstancias que tengan carácter influyente relativo a su gravedad de la amenaza del ejercicio de la regulación de un derecho y del temor reverencial, o sea, de desagradar a las personas a quienes se les debe respeto y sumisión.



Si después de haber finalizado la violencia, el que la padeció ratifica su voluntad o no reclama su derecho dentro del término correspondiente a la prescripción, entonces el negocio jurídico adquiere toda su validez.

CAPÍTULO IV

4. La necesidad de reformar el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio

La vigencia de la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala, fue creada con el fin de recuperar a favor del Estado por medio de un procedimiento específico y de naturaleza jurídica propia, los bienes que de manera ilícita o delictiva las personas han utilizado para incrementar su patrimonio y de esa manera lograr contrarrestar la criminalidad en el país. Es por ello, que han surgido mecanismos para lograr combatir la delincuencia y proteger a los ciudadanos que de manera honrada viven dentro del territorio de un Estado.

En Guatemala las actividades delincuenciales en forma individual u organizada, se han convertido en un flagelo que afecta a nuestro país en distintas escalas, y que en la actualidad se ha incrementado considerablemente.

Existen una serie de factores sociales, económicos, culturales, políticos y jurídicos que influyen en el desarrollo económico de un Estado debido a que se encuentra inmerso en diversos fenómenos como la delincuencia organizada que realiza actividades tales como el narcotráfico, lavado de dinero, robo de vehículos, asesinatos, en fin una serie de conductas delictivas o ilícitas que atentan contra la seguridad jurídica y paz de los ciudadanos.



Al realizarse un análisis de la constitucionalidad y la naturaleza jurídica del instituto jurídico de extinción de dominio se puede concluir la importancia de esta figura dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco

El estudio de dicha institución posibilita determinar la importancia de que los ciudadanos comprendan los alcances y aportes de la figura de extinción de dominio no sólo como mecanismo para contrarrestar la delincuencia a nivel nacional e internacional sino a la vez proteger el patrimonio de personas que de buena fe han adquirido bienes que pudiesen estar involucrados con actividades delictivas o ilícitas. Por lo que no obstante la normativa de la extinción de dominio, surge la necesidad de establecer si algunos derechos fundamentales son vulnerados por la ley que consagra esa figura.

4.1. La extinción del producto de las acciones delictivas

En el derecho penal, la lucha contra el delito se centró en el esclarecimiento de los crímenes; sin embargo, a partir de la década de los noventa del siglo pasado, quienes combaten el crimen también, han pretendido que los delincuentes entreguen el producto de su acciones delictivas.

No ha sido tarea fácil y no ha tenido resultados satisfactorios a la fecha, a pesar de existir institutos jurídicos como el comiso penal, el cual ha resultado poco exitosos en virtud de que presupone la terminación de todo un proceso penal

hasta su ejecutoria para hacerlo efectivo. Además, dicho instituto podía utilizarse siempre y cuando el titular de los derechos del bien fuera el delincuente, pero es el caso que el crimen organizado ha sido creativo al dar destinos inusuales a los bienes que son producto de sus actividades delictivas, al punto que, en algunos casos, estos son aportados a personas jurídicas mercantiles societarias, haciendo imposible la obtención de los bienes producto de actividades delictivas o ilícitas.

Las organizaciones delictivas se aseguran de que no haya un enlace directo entre el producto del delito y las actividades delictivas. La tendencia moderna consiste en perseguir los bienes y no así la actividad delictiva o ilícita, por lo que el fin de las nuevas modalidades de persecución es eminentemente patrimonial, o sea afectando los bienes y/o derechos de las personas que han incurrido en determinado tipo de ilícitos.

La persecución aludida ha implicado una forma nueva de tratamiento de los derechos reales y en especial su extinción, pues tradicionalmente esa circunstancia ha sido regulado en el ámbito jurídico por el derecho civil mediante diferentes institutos que hacen cesar la propiedad de las personas, por lo que el cambio que propone la figura de extinción de dominio parece ser difícil de adaptarse a nuestra realidad jurídica, ya que ésta se rige por lineamientos tradicionales tanto del derecho civil como del derecho penal.



Se busca la identificación, localización, recuperación, extinción de los derechos relativos al dominio de los mismos así como de las ganancias, frutos, productos, rendimientos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva a favor del Estado.

Abarca la investigación hasta las obligaciones de las personas individuales o jurídicas que se dedican al ejercicio de una profesión o actividades susceptibles de ser utilizadas para la transferencia, uso, ocultamiento y circulación de los bienes productos de actividades ilícitas o delictivas.

“La positividad de la ley de extinción, nunca fue objeto de consulta sobre su legitimidad constitucional. Debe tenerse presente las nuevas tendencias internacionales para combatir frontalmente al crimen globalizado, intentando emitir instrumentos jurídicos normativos que conduzcan a evitar el incremento de los patrimonios adquiridos ilícitamente.”²⁵

El cometido de dichos instrumentos no se ha logrado del todo, ya que no han sido eficaces para determinadas formas de criminalidad y la acumulación de riquezas. El fin de la acción de extinción de dominio, según la ley de la materia, permitirá al Estado eliminar o al menos reaccionar adecuadamente contra la principal motivación de los criminales.

²⁵ Puig Peña, Federico. *Ob Cit.*. Pag.145

La obtención de ganancias ilícitas o delictivas, y por ende la acumulación de riquezas patrimoniales provenientes de actividades ilícitas o hechos delictivos. Es por ello, que para erradicar toda fuente de riqueza ilícita es imperativo que el Estado pueda mediante una resolución judicial, declarar la privación definitiva de dominio de dichos bienes, frutos o ganancias o de aquellos bienes adquiridos en perjuicio de la administración pública o de los bienes estatales.

4.2. La extinción de dominio en el ordenamiento jurídico guatemalteco

La institución de extinción de dominio en el ordenamiento jurídico guatemalteco se define en el Artículo 2 de la Ley de Extinción de Dominio, literal d como "... La pérdida a favor del Estado, de cualquier derecho sobre los bienes mencionados en la literal b del presente artículo, y que se encuentren dentro de las causales estipuladas dentro de la presente ley, cualquiera que sea su naturaleza acción ni compensación de naturaleza alguna para su titular o cualquier persona que ostente o se comporte como tal..."

"Es la pérdida de los derechos sobre bienes relacionados con hechos ilícitos de delincuencia organizada, contra la salud, secuestro, robo de vehículos o trata de personas, mediante un procedimiento jurisdiccional y autónomo del procedimiento penal."²⁶

²⁶ Marroquín Zaleta, Jaime Manuel. *Extinción de dominio*. Pág. 3

La institución de extinción de dominio debe entenderse como la pérdida o privación definitiva de los derechos reales dominicales y accesorios ilícitos o criminalmente adquiridos a favor del Estado, sin contraprestación ni compensación de naturaleza alguna para su titular, poseedor, usufructuarios o tenedor u otra forma de dominio.

4.3. El procedimiento sui generis de la extinción de dominio

La extinción de dominio aplica un procedimiento sui generis, diferente al procedimiento penal, debido a que con éste no se pretende no busca aplicar una pena con motivo de la comisión de un hecho delictivo.

La acción de extinción de dominio no se dirige contra las personas para sancionarlas penalmente ni para reclamar responsabilidades civiles por el delito, pues esto pertenece al ámbito del derecho penal.

“Es una figura distinta e independiente de la responsabilidad penal, y que no implica la imposición de una pena a un delincuente por la comisión de un delito, sino que se trata de una acción real, autónoma y de carácter patrimonial, que se inicia y desarrolla en relación con bienes concretos y determinados con observancia de las garantías del debido proceso.”²⁷

²⁷ Gracia Martín, Luis y Boldova Pasamar, Miguel Ángel. *Lecciones de consecuencias jurídicas del delito*. Pág. 8

Esa acción se dirige exclusivamente contra la forma ilícita o delictiva de apropiación, disposición o de tráfico de bienes que provienen de actividades ilícitas o delictivas contra las ganancias derivadas de éstos que constituyen un enriquecimiento indebido que ningún Estado democrático como lo es Guatemala debe permitir.

La figura de extinción de dominio no tiene por naturaleza ser un procedimiento de carácter penal, dada su innegable esencia real, al perseguir los bienes y no las conductas delictivas, siempre y cuando dichos bienes provengan de las actividades delictivas.

4.4. El patrimonio criminal

Se ha caracterizado que el patrimonio, como atributo de la persona o derecho inherente a la misma, permite que ésta se desenvuelva y desarrolle en el ámbito de los bienes. Particularmente en un mundo económico donde los sujetos se interrelacionan en el mercado de bienes, derechos y servicios.

Se considera que para que el patrimonio de una persona se encuentre dentro de su esfera jurídica de derechos es imprescindible que éste haya sido obtenido de una manera legal para gozar de una efectiva protección por parte del Estado, ya que el producto del ilícito o patrimonio criminal, puede seguir generando ganancias ilícitas y aumentando el patrimonio de las organizaciones criminales.



“Patrimonio es un conjunto de obligaciones y derechos susceptibles de una valoración pecuniaria que constituyen una universalidad de derecho”¹¹, por lo que de lo anterior puedo inferir que el patrimonio está conformado por el activo constituido por los bienes y el pasivo que son las obligaciones, la extinción de dominio la misma busca recaer sobre el patrimonio de una persona.”²⁸

La acción recae sobre el patrimonio de una persona; sin embargo, es importante distinguir qué bienes pueden ser objeto de dicha acción, que deben ser los bienes o activos que constituyan los instrumentos del delito o sus ganancias.

La Ley de Extinción de Dominio, en el Artículo 2 literal b establece: “... Todos aquellos que sean susceptibles de valoración económica, sean estos muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles, tangibles o intangibles, acciones, títulos y valores, cualquier derecho real, principal o accesorio. Igualmente lo serán todos los frutos, ganancias, productos, rendimientos o permutas de estos bienes.”

La extinción de dominio constituye un instituto jurídico sui generis que posibilita al Estado accionar ante los órganos jurisdiccionales para hacer cesar todo derecho real, sobre bienes que sean producto de actividades ilícitas o delictivas, posee una naturaleza jurídica propia diferente a otros institutos jurídicos que afectan el dominio de la propiedad de una persona.

²⁸ Rojina Villegas, Rafael. *Compendio de derecho civil*. Pág. 81

4.5. La garantía jurisdiccional y el principio de legalidad

Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, que los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones, que la función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.

Los anteriores elementos afirman que la jurisdicción es la potestad que corresponde a los tribunales de justicia, que tiene por finalidad la declaración y realización del derecho mediante la aplicación de la ley a casos concretos. La garantía jurisdiccional se encuentra ligada con el principio de legalidad, ya que al referirse que las penas se deben imponer por el órgano competente y por el proceso legalmente establecido en una normativa.

El Artículo 1 del Código Penal preceptúa: “Nadie podrá ser penado por hechos que no estén expresamente calificados, como delitos o faltas, por ley anterior a su perpetración, ni se impondrán otras penas que nos sean las previamente establecidas en la ley”.

Expresamente deben estar reguladas las sanciones así como los delitos originados por una conducta delictiva o ilícita y además éstas deben ser impuestas por el órgano competente.



La acción de extinción de dominio debe ser ejercitada por los órganos competentes, en virtud de lo expresado anteriormente y tal como lo señala el Artículo 12 de la Ley de Extinción de Dominio, al establecer que el ejercicio de ésta acción es de oficio y es el Fiscal General quien de manera directa o a través de los agentes fiscales designados, es el responsable de dirigir y realizar la investigación para establecer y a la vez fundamentar la concurrencia de alguna o una de las causales que den lugar a la acción de extinción de dominio.

El Fiscal General puede conformar unidades especiales para la investigación y el ejercicio de tal acción o bien atribuirla a cualquiera de las secciones ya existentes en el Ministerio Público.

En cuanto al tribunal competente para conocer de la acción de extinción de dominio, es conveniente establecer que la Corte Suprema de Justicia es la que determinará la competencia ante la promoción de tales acciones.

4.6. La extinción del dominio

Como parte de las implicaciones de la extinción de dominio, no se está en presencia de una forma ordinaria de pérdida de dominio, ya que de hecho, el Estado no reconoce como bienes o derechos para aumentar el patrimonio de las personas a aquellos bienes o derechos que no han entrado legalmente a la



esfera jurídica de aquellas, debido a que estos han sido producto de un ilícito y en contravención del ordenamiento jurídico.

“No es correcto hablar de pérdida de dominio, pues, dominio implica reconocimiento del derecho de propiedad a favor de alguien, sin embargo, en el caso de la relación que surge entre el agente del delito y los bienes que constituyen los efectos o ganancias del mismo, no existe un relación jurídica amparada por el ordenamiento jurídico, por haber surgido de la contravención al mismo...”²⁹

Los que adquieren bienes de manera ilícita, nunca logran consolidar el derecho de propiedad y menos puede pretender para sí la protección que suministra el ordenamiento jurídico.

El dominio que llegue a ejercer es sólo un derecho aparente, portador de un vicio originario que lo toma incapaz de consolidarse, no susceptible de saneamiento y que habilita al Estado a desvirtuarlo en cualquier momento.

El Código Civil guatemalteco, en el Artículo 464, señala que: “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes, ésta debe afirmarse dentro de los límites establecidos en la ley.”

²⁹ Gálvez Villegas, Tomás. *El delito de lavado de activos*. Pág. 210



4.7. La reforma del Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio

La acción de extinción de dominio, como tal, tiene por objeto la cesación de derechos reales dominicales cuando estos tengan los orígenes establecidos en dicho cuerpo normativo.

La acción puede ser una medida adecuada contra la criminalidad existente en nuestro país y que atenta contra el patrimonio del Estado y de los particulares relacionados con la delincuencia organizada así como con otras formas de actividades ilícitas o delictivas, lo cual no contraviene a la Constitución Política de la República de Guatemala.

No obstante lo anterior, tal acción es susceptible de ser analizada, ya que puede revestir características inconstitucionales por contrariar derechos, principios o valores consagrados en normas de carácter constitucional.

El Estado debe llegar a una inferencia razonable sobre el origen ilegal de los bienes y que el posible afectado debe proceder a ejercer su derecho de defensa mediante la oposición acompañada de los documentos que desee hacer valer para demostrar el origen lícito de sus bienes.

Con relación al derecho de defensa, debe tenerse presente que éste es una garantía procesal y un derecho constitucional establecido en el Artículo 12 de la



Constitución Política de la República de Guatemala, el cual consagra: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido...”.

En ese sentido, una persona no puede ser sancionada sin que previamente haya sido condenado por un tribunal competente y preestablecido.

El estado de inocencia ha adquirido reconocimiento universal no sólo en las convenciones internacionales sobre derechos humanos, sino que se ha convertido, en la mayor parte de los países, en un derecho fundamental reconocido constitucionalmente.

La presunción de inocencia no sólo se le ha concebido como un derecho fundamental, sino que también se le ha estimado como principio informante de todo el ordenamiento jurídico, precisamente por el hecho que toda normativa debe inspirarse en el espíritu de tal presunción.

"La regla de tratamiento del imputado, que excluye o restringe al máximo la limitación de la libertad personal" y "la regla del juicio, que impone la carga acusatoria de la prueba hasta la absolución en caso de duda."³⁰

³⁰ Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón*. Pág. 551

Durante todo proceso penal, se debe presumir la inocencia es decir desde su inicio no se podría hablar de una culpabilidad de una persona sino hasta cuando sea sentenciada a través de un debido proceso.

Al sindicado en un proceso penal, se le debe considerar a priori que ha actuado apegado al ordenamiento jurídico y que no es hasta una sentencia ejecutoriada dictada por el tribunal competente y preestablecido, en virtud de la cual el principio de inocencia quedaría desvirtuado.

El caso de la presunción de inocencia en la acción de extinción de dominio amerita análisis especial, dado que el Artículo 6 de la Ley de Extinción de Dominio preceptúa que salvo prueba en contrario, se presumirá que los bienes objeto de extinción fueron adquiridos ilícitamente.

Debe observarse que la presunción opera en sentido contrario, al establecido en el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala, pues primeramente se presume la procedencia ilícita del bien y la prueba en contrario tiene como propósito desvirtuar tal presunción. Atendiendo al espíritu del principio de presunción de inocencia, lo deseable es que el tribunal constate, como producto de los medios de prueba aportados por el órgano acusador, que ha ocurrido un hecho punible, que determine la culpabilidad de un sindicado y, como consecuente, la procedencia ilícita de los bienes si fuere el caso.

Debiera entonces, hasta dictarse una sentencia ejecutoriada cuando se podría establecer que los bienes que dieron lugar a la acción de extinción de dominio provienen de una actividad delictiva o ilícita no antes ni durante el proceso.

Es en ese momento estaríamos en presencia de un verdadero cumplimiento al principio de inocencia y del precepto constitucional que lo contempla, por lo que extinguir el dominio sin haber sustanciado el proceso que determine la comisión de un ilícito implica vulneración al principio mencionado.

La referida Ley de Extinción de Dominio en el Artículo 10 literal a) establece que la carga probatoria le corresponde a la persona poseedora de los bienes, quien debe acreditar la licitud y la procedencia de buena fe de los mismos.

Como se observa, a priori se señala la ilicitud de las actividades y no la inocencia como premisa fundamental plasmada en la Constitución Política de la República de Guatemala.

El principio de presunción de inocencia es un elemento esencial y característico de un debido proceso y del derecho de defensa; ya que a quien le correspondería probar la procedencia de ilicitud de los bienes debe ser al ente acusador como característica de un sistema acusatorio que aplica el ordenamiento jurídico guatemalteco orientado a dignificar al delincuente como una persona humana.

La Ley de Extinción de Dominio en el Artículo 4 establece: “Causales de procedencia de la extinción de dominio. Son causales de acción de extinción de dominio, las siguientes:

a) Cuando el bien o los bienes de que se trate provengan directa o indirectamente de una actividad ilícita o delictiva realizada en territorio nacional o en el extranjero.

b) Cuando exista incremento patrimonial de toda persona, individual o jurídica, relacionada directa o indirectamente con una persona investigada o sometida a una acción de extinción de dominio, en virtud de las actividades ilícitas o delictivas previstas en la presente Ley, y que exista información razonable de que dicho incremento tiene origen o se deriva de actividades ilícitas o delictivas anteriores a la acción de extinción de dominio, o de las personas que hayan podido lucrar o beneficiarse de los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas provenientes, que se originen o deriven de actividades

ilícitas o delictivas, en cualquier tiempo, sin que demuestren suficiente y fehacientemente el origen lícito de los mismos.

c) Cuando los bienes o negocios de que se trate, hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas o delictivas, correspondan al objeto del delito o que se pueda demostrar preponderantemente



que vayan a ser utilizados para la comisión de un hecho delictivo. En el caso de los bienes o negocios que correspondan al objeto del delito, se entenderá que son aquellos que no pertenezcan a la víctima o al agraviado, o que se le deban restituir.

d) Cuando los bienes, frutos, productos o ganancias de que se trate, provengan de la enajenación o permuta de otros que, a sabiendas o debiéndolo presumir razonablemente, tengan su origen, directa o indirectamente, en actividades ilícitas o delictivas.

e) Cuando los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas de que se trate, hubieren sido afectados dentro de un proceso penal y que el origen de tales bienes, su utilización o destino ilícito, no hayan sido objeto de investigación o habiéndolo sido, no se hubiese tomado sobre ellos una decisión definitiva por cualquier causa.

f) Cuando en un proceso penal exista la información suficiente y probable, de que los bienes, frutos, productos, ganancias, rendimientos o permutas de que se trate, provengan de actividades ilícitas o delictivas:

f.1) Se haya declarado judicialmente el archivo o la desestimación de la causa cuando no se pueda proceder, la rebeldía, la extinción de la

persecución o de responsabilidad penal, el sobreseimiento, la clausura provisional o el criterio de oportunidad.

f.2) No se pueda identificar al sindicato.

f.3) El sindicato, condenado o procesado, en caso de fuga, se haya sustraído a la persecución penal o a la pena.

g) Cuando los derechos de que se trate, recaigan sobre bienes o negocios de procedencia lícita pero que hayan sido utilizados o destinados a ocultar, encubrir, incorporar o mezclar bienes de procedencia ilícita o delictiva.

h) Cuando se hayan abandonado los bienes, recursos, elementos y medios de transporte utilizados para la comisión de un hecho delictivo o actividad ilícita, siempre que no pertenezcan a un tercero de buena fe sin culpa ni simulación de negocio.

i) En los casos de presunción previstos en el artículo 46, Presunción, de la Ley Contra la Narcoactividad, Decreto Número 48-92 del Congreso de la República y sus reformas.

j) Cuando se trate de bienes de una sucesión hereditaria, si el causante adquirió dichos bienes por actividades ilícitas o delictivas.



k) En los casos de omisión o falsedad en la declaración jurada, prevista en el artículo 25, Declaración, de la Ley Contra el Lavado de Dinero u Otros Activos, Decreto Número 67- 2001 del Congreso de la República y sus reformas.

l) Por condena penal dictada en el extranjero por delito de narcotráfico, lavado de dinero, enriquecimiento ilícito o delincuencia organizada, cuando existan bienes o productos en el territorio nacional y la autoridad judicial competente del país de que se trate no los haya oportunamente reclamado, se declararán a favor del Estado de Guatemala. Procederá la declaración a favor de Estado extranjero cuando así lo pida una autoridad competente de otro país o un organismo internacional, conforme al artículo 8 de la presente Ley.

En cualquiera de las causales enumeradas en el presente artículo, el afectado estará facultado para ejercer sus derechos, en particular, a probar a través de los medios idóneos y suficientes, los fundamentos de su oposición, legitimar su actuación y acreditar el interés con que actúa.

De la norma anterior, se establece que un aspecto que es importante es examinar la posible vulneración al derecho de propiedad, ya que como se expresó anteriormente en cuanto a la naturaleza de dicha figura tiene un carácter patrimonial y real; por ello, se encuentra íntimamente ligada a la propiedad de una persona debido al vínculo existente entre la persona y sus bienes.

La propiedad privada es considerado un derecho constitucional, por disposición del Artículo 39 el cual se establece: “Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana, por lo que toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley, asimismo, el Estado debe garantizar el pleno ejercicio de este derecho”.

La Declaración Universal de Derechos Humanos como la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala la importancia del derecho de propiedad regulándolo en los Artículos 17 y 21 respectivamente, estableciendo el derecho inherente del mismo y que tal no puede ser restringido arbitrariamente y con las limitaciones a la ley y al interés social.

La propiedad es el poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto.

Es necesario analizar y reformar la norma referida en el párrafo anterior, derivado de que la comisión de un hecho delictivo, la mayoría de veces, tiene como fin producir ganancias para los transgresores de la ley generando así un patrimonio criminal.



Es una realidad que el Estado es ineficiente en la protección de la población guatemalteca y la defensa los bienes jurídicos tutelados, así como la protección del derecho de propiedad, ya que derivado de esa tendencia creciente en la economía a través de actos delictivos, los distintos ordenamientos jurídicos de diferentes países han procurado dotarse de institutos jurídicos que no solo busquen una sanción al presunto delincuente sino que además decomisen las resultas obtenidas por la perpetración de un acto delictivo o ilícito y así combatir la delincuencia desde otro enfoque, persiguiendo propiamente los bienes de la delincuencia organizada, pero deben procurar la defensa de la población que pueda ser sorprendida por actos criminales y vean afectado su patrimonio.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La Ley de Extinción de Dominio, tiene como principal fundamento para su creación, el hecho de que Guatemala comenzó como un país de tránsito de estupefacientes, pero ya tiene problemas de consumo de drogas, porque parte del pago de este negocio ilícito ya no se hace con dinero en efectivo sino que con la misma droga, y esto provoca que las bandas criminales guatemaltecas la vendan en su territorio para obtener ganancias. Es una herramienta que el Estado utilizará en la lucha contra el crimen organizado, es considerada como una nueva ley que viene a beneficiar la reducción de la obtención de bienes de una manera ilícita y se tiene la intención que sea tan efectiva como lo ha sido en otros países. Se hace necesario reformar los diferentes supuestos que contempla el Artículo 4 de la Ley de Extinción de Dominio, los cuales pueden vulnerar los derechos de los adquirentes de buena fe, quienes ignoran la procedencia de los bienes, por lo que aun cuando se reconozca el derecho de defensa, el simple hecho de ser sujetos de la aplicación de dichas normas jurídica o de un proceso para la defensa de sus bienes, causa graves perjuicios económicos, sociales y jurídicos a la población honrada.





BIBLIOGRAFÍA

ARCE Y CERVANTES, José **De los bienes**. México: Ed. Porrúa S.A., 1990.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L. 1979.

CARRAL Y TERESA, Luis. **Derecho notarial y registral**. España: Ed. Reus, 1965.

CASTÁN TOBEÑAS, J., **Derecho civil**. España: Ed. Reus. 1998.

ENGELS, Federico. **El origen de la propiedad privada**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Claridad, 1977.

ESPÍN CANOVAS, Diego **Manual de derecho civil español**. España: Ed. Revista de derecho privado, 1968.

FERRAJOLI, Luigi. **Derecho y razón**. Italia: Ed. Italiana, 1968.

FLORES JUÁREZ, Francisco. **Los derechos reales en la legislación guatemalteca**. Guatemala: (s.e.), 1986.

GÁLVEZ VILLEGAS, Tomás. **El delito de lavado de activos**. Perú. Ed. Jurídica Grijley. 2004.



GARRIDO DE PALMA, Victor Manuel. **El jurista ante la propiedad privada.** España: Ed. Pirámide, 1998.

GRACIA MARTÍN, Luis y Miguel Ángel Boldova Pasamar. **Lecciones de consecuencias jurídicas del delito.** España: Ed. Valencia, 1998.

MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel. **Extinción de dominio.** México. Ed. Porrúa, 2010.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Argentina: Ed. Heliasta, 1982.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil.** España: Ed. Aranzadi Pamplona, 1957.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil.** México: Ed. Porrúa, 1975.

Legislación

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

Código Penal Guatemalteco. Decreto 17-73 del Congreso de la República 1973 y sus reformas.

Código Procesal Penal Guatemalteco. Decreto 51-92 del Congreso de la República. 2006 y sus reformas.



Código Civil Guatemalteco. Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala. 2006 y sus reformas.

Código Procesal Civil y Mercantil Guatemalteco. Decreto Ley 107 del Congreso de la República de Guatemala. 2006 y sus reformas.

Código de Notariado. Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala. 2006. y sus reformas.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República. 2006 y sus reformas.

Ley de Extinción de Dominio. Decreto 55-2010 del Congreso de la República de Guatemala. 2010.