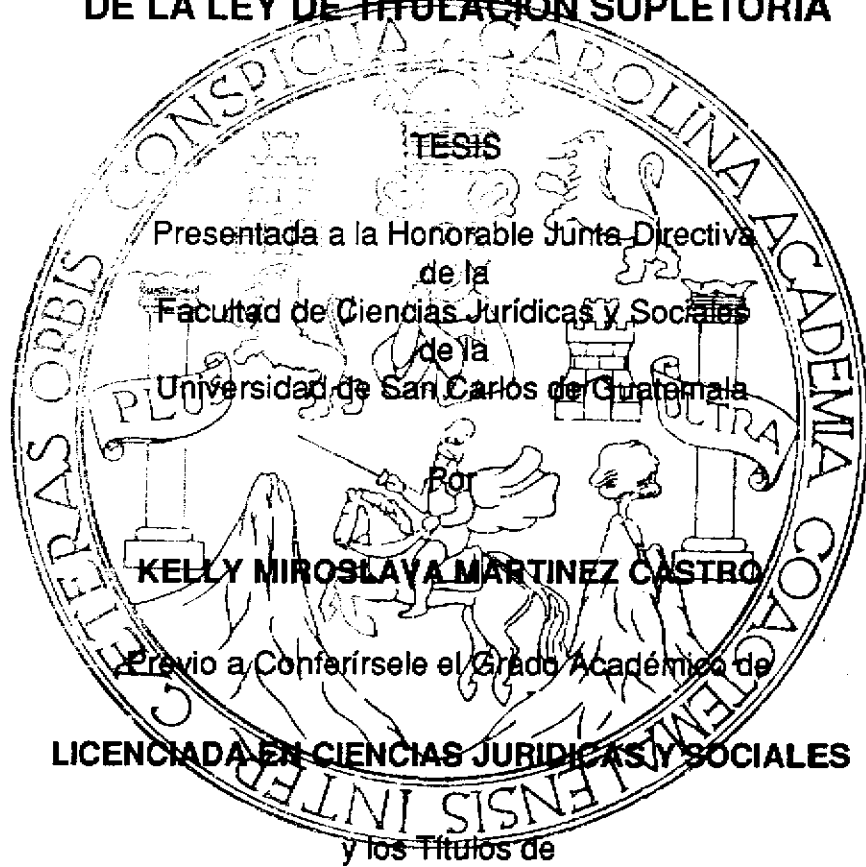


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

**LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 13
DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

KELLY MIROSLAVA MARTINEZ CASTRO

Previo a Conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y los Títulos de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, Abril de 1998

04
T(3374)
C.4

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

DECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I:	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II:	Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III:	Lic. William René Méndez
VOCAL IV:	Ing. José Samuel Pereda Saca
VOCAL V:	Br. José Francisco Peláez Córdón
SECRETARIO:	Lic. Héctor Aníbal De León Velasco

**TRIBUNAL QUE PRACTICO
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Carlos García Peláez
Vocal:	Lic. Gustavo A. Mendizábal M.
Secretario:	Lic. Erwin Rolando Rueda Masaya

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Vocal:	Lic. Juan Alberto de la Cruz Santos
Secretario:	Lic. José Rolando Rosales Hernández

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

Handwritten notes in the top left corner.

ALVAREZ, GORDILLO, MEJIA, ASOCIADOS
ABOGADOS Y NOTARIOS
BUFETE PROFESIONAL



854-98

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
Ciudad de Guatemala, 19 de marzo de 1998
SECRETARIA

Señor Decano
Licenciado
JOSE FRANCISO DE MATA VELA,
Facultad de Ciencias Juridicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

19 MAR. 1998

RECIBIDO
Hora: 14:20
Oficial:

En su oportunidad fui designado consejero de tesis de la Bachiller KELLY MIROSLAVA MARTINEZ CASTRO, a quien asessoré en la confección del trabajo de tesis intitulado: "LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TUTELACION SUPLETORIA".

El trabajo aludido, está redactado bajo las Técnicas de Investigación Documental requeridas, con lenguaje sencillo y claro; las conclusiones arribadas son coherentes con la temática abordada, de tal manera, que en el mismo, se observa el cumplimiento de los requisitos exigidos en el Reglamento respectivo.

Por lo anterior, dictaminó favorablemente, en el sentido de la factibilidad de que el trabajo de tesis en cuestión, puede ser motivo de discusión en el Examen de rigor, salvo mejor criterio del revisor que se designe.

Deferentemente,

[Handwritten signature]
HONORABLE AMILCAR MEJIA ORELLANA
Asesor
[Handwritten signature]
Abogado y Notario

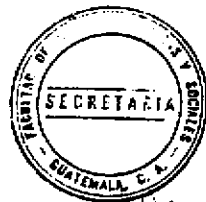
c.c. file

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA.



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
Guatemala, diecinueve de marzo de mil novecientos
noventa y ocho.-----

Atentamente, pase al LIC. MARIO ESTUARDO GORDILLO
GALINDO, para que proceda a Revisar el Trabajo de Tesis
de la Bachiller: KELLY MIROSLAVA MARTINEZ CASTRO y en su
oportunidad emita el dictamen correspondiente.-----

[Firma manuscrita]
sic.



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Guatemala

abril 15 de 1998

1128-98

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

17 ABR. 1998

RECIBIDO

Horas: 12:00

Oficial:

Licenciado

José Francisco De Mata Vela, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Guatemala

Señor Decano:

En atención a la providencia de fecha diecinueve de marzo del año en curso, en virtud de la cual se me encomendó revisar el trabajo de tesis de la Bachiller KELLY MIROSLAVA MARTINEZ CASTRO, titulado "LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA", me permito informar a usted:

a) La autora para arribar a la conclusión de la Inconstitucionalidad del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria, efectúa un análisis de la propiedad y los modos de adquirirla haciéndose énfasis en la Usucapión o Prescripción Adquisitiva, así como las normas Constitucionales que a su criterio viola dicho artículo.

b) Lo más interesante del trabajo es el punto de vista de la Bachiller Martínez Castro respecto a la tesis de la Inconstitucionalidad del artículo 13 ya referido y en virtud de que la investigación cumple con los requisitos que exige el reglamento específico, habiéndose consultado la bibliografía adecuada y realizado las modificaciones sugeridas, estimo que puede ordenarse la impresión correspondiente para ser discutido en el Examen Público de Tesis.

Sin otro particular, atentamente,

"ID Y ENSEÑAR A TODOS"

Lic. Mario Estuardo Gorrillo Galindo
Revisor

c.c.archivo

MEGG/aedea

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Calle Universidad, Esq. 12
GUATEMALA, Centroamérica

[Handwritten initials]

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:
Guatemala, veintiuno de abril de mil novecientos noventa y
ocho.-----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
Impresión del trabajo de Tesis de la Bachiller KELLY
MIROSLAVA MARINEZ CASTRO titulado "LA INCONSTITUCIONALIDAD
DEL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA".
Artículo 22 del Reglamento de Exámenes Técnico Profesional y
Público de Tesis.-----

gic.

[Handwritten signature]

[Handwritten scribbles and lines]



PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DEDICO ESTE ACTO

A DIOS:

Fuente inagotable de toda sabiduría, que nunca apartó su rostro de mí, ni alejó sus oídos de mis oraciones. Gracias padre santo por tu inmenso amor.

A MI MADRE:

Ana María Castro Reyna de Martínez

Gracias por darme la vida, por sus sabios consejos, sin su apoyo y ayuda no habría podido alcanzar la meta establecida, mi triunfo, sé que es su triunfo.

A MIS HERMANOS:

Marvin Ronaldo y Arody Yomara

Gracias por su paciencia y por brindarme su apoyo en los momentos difíciles de mi vida de estudiante, a ustedes con todo mi cariño y que mis esfuerzos les sirvan de ejemplo, para alcanzar las metas que se han trazado.

A MI FAMILIA:

Con cariño.

A LAS FAMILIAS:

Quemé Cajas, Alvarez Mejía, Rodríguez Empke, Rivera Alvarado.

Gracias por su apoyo y amistad.

A MIS COMPAÑERAS DE TRABAJO:

Especialmente a:

Profesoras: Sandra Meneses, Beatriz de Seit y Dora López.

Por su invaluable ayuda.

A MIS AHUJADOS:

Rocío Ariene, Ana Izabel y José Adolfo

Que mi triunfo les sirva de ejemplo en sus jóvenes vidas.

A LOS LICENCIADOS:

William Rodríguez, Saulo De León, Juan Francisco Flores, Ronald Colindres,
Ricardo Alvarado, Rafael Godínez, Hugo Calderón, César Franco, Isai Cabrera,
Bladimiro Rodríguez, Mario Laparra, Carlos Sandoval Gordillo, Carlos Bino.

Por compartir sus conocimientos y contribuir en mi formación profesional.

A MI ASESOR Y REVISOR DE TESIS:

Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana

Lic. Mario Estuardo Gordillo Galindo

Mi agradecimiento, por compartir sus grandes conocimientos y sus consejos.

A MIS PADRINOS DE GRADUACION:

Lic. Juan Alberto de la Cruz Santos

Lic. Asulfo Humberto Martínez Morales

Licda. Rocío Ralda de Ruiz

Licda. Maira Araceli Mejía de Alvarez

Licda. Lucrecia de Valvert.

*Personas por quienes profeso gran respeto y admiración y de quienes agradezco me
hayan concedido el honor de apadrinarme.*

A MIS AMIGAS Y AMIGOS:

Especialmente a:

Ana, Aury, Izabel, Marlene, María del Carmen, Beatriz, Maritza, Hiliiana, José Alonzo, Olga,
Zoilita, Yaneth, Miriam, Antonio, Gerardo, Jaime, William, Roxana, Damaris,
Rutilia, Noé, Nineth, Claudia, Manuel.

Con quienes compartí momentos inolvidables.

AL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE (CUNOC).

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES:

Hermoso templo del saber, en donde alcancé mi más preciado sueño.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

A MI TIERRA:

Retalhuleu.

A MI PATRIA:

Guatemala.

INDICE

Pág.

INTRODUCCION

1

CAPITULO I

SOBRE LA PROPIEDAD

1.	DEFINICION DE PROPIEDAD	1
1.1	Definiciones	3
2.	FORMAS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD	4
2.1	Clasificación tradicional	5
2.1.1	Son Originarios	5
2.1.1.a	La Actividad creadora del hombre	6
2.1.1.b	La Ocupación	7
2.1.1.c	La Accesión	11
2.1.1.d	La Usucapion	19
2.1.2	Son Derivativos	26

CAPITULO II

LA USUCAPION

1.	DEFINICION DE USUCAPION	29
1.1	Origenes históricos	33
1.2	Fundamento de la existencia de la Usucapion	35
1.3	Clasificación	37
2.	CONCEPTO DE POSESION	38
2.1	Bienes que pueden ser objeto de la posesion	40
2.2	Cualidades y vicios de la posesion	41
2.3	Presunciones que nacen de la posesion	45
2.4	Efectos de la posesion	46
2.5	Elementos de la posesion	47
2.6	Requisitos de la posesion	49
2.7	Clasificación de la posesion	52
3.	DIFERENCIAS ENTRE USUCAPION Y POSESION	53
4.	DEFINICION DE PRESCRIPCION	54
4.1	Clases de prescripcion	56
4.2	La tesis dualista de la prescripcion y la usucapion	61

CAPITULO III

LA POSESION EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA

1.	CONCEPTO DE POSESION	65
2.	REQUISITOS DE LA TITULACION SUPLETORIA EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA	65
2.1	Ser Guatemalteco natural	67
2.2	Posección legitima	68
2.3	Posección pacífica	70
2.4	Posección de buena fe	71
2.5	Posección continua	72
2.6	Posección pública	73

CAPITULO IV

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA

1.	CONCEPTO DE INCONSTITUCIONALIDAD	77
2.	CASOS EN QUE PROCEDE LA INCONSTITUCIONALIDAD	81
3.	POSIBILIDADES QUE ADMITE LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD	82
4.	ANALISIS DEL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA	83
5.	ANALISIS DEL ARTICULO 322 DEL CODIGO PENAL	86
6.	ANALISIS DEL ARTICULO 4 Y 17 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA	88
7.	POR QUE ES INCONSTITUCIONAL EL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA	90
	CONCLUSIONES	95
	RECOMENDACIONES	99
	BIBLIOGRAFIA	101

INTRODUCCION

Por medio del presente estudio arribo a uno de los últimos pasos para la conclusión de la Carrera de Abogacía y Notariado, que en una época precedente emprendí como parte de la sociedad guatemalteca.

Seleccioné como tema de estudio para culminar la misma, lo referente a la Inconstitucionalidad del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria.

El citado artículo a criterio de la sustentante es INCONSTITUCIONAL, porque tanto el Estado como cualquier particular, tienen la oportunidad de oponerse al trámite de cualquier titulación supletoria, ya sea porque la misma verse sobre un bien inmueble ya registrado o bien sobre uno que es prohibida su titulación.

Por regla general, todo posesionario, adquiere la posesión de un bien inmueble en forma lícita; probar lo contrario no compete a él, y si se llena y cumple el procedimiento preestablecido en la legislación, tal titulación supletoria no puede nominarse como falsa y aplicarse arbitrariamente el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria; que en integración del estudio de los capítulos del presente trabajo, me llevan a formular las conclusiones de certeza jurídica de que tal artículo es INCONSTITUCIONAL.

Durante el desarrollo de mi tesis, para arribar a las conclusiones respectivas, transito por la doctrina y la legislación en los institutos de la Propiedad, formas de adquirir la propiedad y dentro de ésta la Posesión, la Usucapión y los requisitos que exige la Legislación guatemalteca para el trámite y final aprobación de las diligencias de titulación Supletoria, que es el marco teórico conceptual para la culminación seria de esta tesis.

En virtud de ello, invito a su análisis, valoración y criterio este trabajo y que sirva de partida para que en un futuro no muy lejano se gestione la Inconstitucionalidad del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria.

LA AUTORA

CAPITULO I

SOBRE LA PROPIEDAD.

1. DEFINICION DE PROPIEDAD

Para los efectos de poder definir la institución de la propiedad, tenemos que estudiar por un lado a diversos tratadistas de Derecho Civil, como nuestra legislación vigente en Guatemala, y en ese orden de ideas, sabemos que tal vocablo es antiquísimo y surge a nivel histórico aún antes que la existencia misma del Derecho como institución.

En ese orden de ideas, cuando ya existe el Derecho como tal, encontramos en los pueblos antiguos, como en el viejo continente, ya normado, y que dicha propiedad se encontraba en un sector minoritario de la población, claro ejemplo lo encontramos en los Estados Esclavistas de Egipto y Roma, en donde los esclavos carecían de propiedad y al contrario, éstos formaban parte de la propiedad del señor esclavista.

Con la caída del Imperio Romano por diversas causas, entre las cuales encontramos la sublevación de los esclavos, concluye tal episodio de nuestra historia y llegamos a una forma de producción feudal en la cual, el --siervo de la

gleba-- aparece como un apéndice de la tierra, de las grandes fincas propiedad de los señores Feudales hoy terratenientes o finqueros en nuestra forma de producción actual, que es la Capitalista.

En ese orden de ideas, tenemos en nuestra legislación una concepción sobre la propiedad, propiedad que es celosamente protegida por la Constitución Política en su artículo 39 que al efecto establece: "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." Dicha norma jurídica de carácter Constitucional es el punto de partida tanto para regular e interpretar lo que se entiende por "propiedad", como para las distintas formas de propiedad que se encuentran desarrolladas en normas jurídicas de carácter ordinario tanto en el Código Civil, como en la Ley de Titulación Supletoria, este último cuerpo legal que es de suma importancia para este estudio.

1.1. Definiciones

La teoría jurídica representada por el español Federico Puig Peña, citando a Dussi, en relación a la PROPIEDAD en su Compendio de Derecho Civil Español. afirma que es: "El señorío unitario, independiente y, cuando menos, universal sobre una cosa corporal" (1)

Rafaél Rojina Villegas citado por FERNANDO FLORES GOMEZ GONZALEZ en su obra Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil conceptua "la Propiedad, se manifiesta en 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". (2)

El maestro Efraín Moto Salazar, con respecto a la Propiedad, afirma "es el dominio o poder jurídico que se tiene sobre una cosa". (3)

Las definiciones transcritas hacen referencia a lo que es la propiedad como institución, más no son un indicativo del medio por el cual puede adquirirse la misma; en el presente caso el estudio lo hago sobre el contenido de la Ley

de Titulación Supletoria la cual regula uno de los medios por los cuales pueden adquirirse en propiedad -bienes inmuebles- dentro del territorio nacional, y a la vez cuales son los requisitos que debe reunir todo posesionario para efectuar el trámite correspondiente ante los Juzgados de Primera Instancia del Orden Civil.

En virtud de lo anterior, resulta necesario que ha continuación estudiemos a la luz de la doctrina y de nuestra legislación las distintas formas de adquirir la propiedad.

2. FORMAS DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD

De los lineamientos expuestos por el Jurista Diego Espín Cánovas, deducimos que las Formas de Adquirir la Propiedad, son los modos de adquirir la misma; haciendo referencia a los distintos hechos jurídicos que producen su adquisición por parte de un sujeto.

En los postulados de Federico Puig Peña, entendemos por modos de adquirir la propiedad: aquellos hechos jurídicos a los cuales la ley reconoce la virtud de hacer surgir el dominio en un determinado sujeto.

Para Rugiero los modos de adquirir la propiedad.

están constituidos por todas las causas legales que determinan el dominio, a los hechos jurídicos, a los cuales la ley reconoce eficacia para que surja el dominio en un sujeto.

Los hechos a los que se refiere la doctrina, pueden devenir de la naturaleza como en el caso del aluvión; de la legislación, como en el caso de la expropiación forzosa; y de la voluntad humana plasmada en la realización contractual constituyendo los dos últimos en rigor de la técnica actos jurídicos por ser circunstancias calificadas por la participación del hombre.

2.1 Clasificación Tradicional

Diversas clasificaciones se han emitido en relación a los modos de adquirir la propiedad, pero aún ninguna parece haber sobrepasado la tradicional que los divide en originarios y derivativos.

2.1.1 Son Originarios:

Cuando el adquirente no recibe derechos de ninguna otra persona, sea porque en el momento de la adquisición, el bien adquirido nunca fue o no era más el objeto de un derecho pre-existente, o bien porque la ley suprime o transforma, en beneficio del nuevo adquirente, el derecho pre-existente.

Algunos códigos españoles y franceses han enumerado los modos de adquirir el dominio de los bienes, el nuestro o sea el contenido en el Decreto Ley 108 y sus reformas, sin embargo, ni los describe ni los clasifica, aunque cabe señalar que el desarrollo de su contenido en cuanto a esta institución está orientado por el criterio tradicional ya relacionado, manifestándose esta tendencia en diversas partes de su contexto, tal como en los artículos 589 y 642 del citado cuerpo legal, en los cuales se utilizan las frases "...puede adquirirse la propiedad por usucapión..." y "...puede adquirirse la propiedad por usucapión ..." así como también el 655 que trata de la accesión.

Dentro de los modos originarios, aparecen en primer término aquellos que dan lugar a un derecho primigenio sobre el bien adquirido y que son:

2.1.1.a La Actividad Creadora del Hombre:

El hombre dentro del proceso productivo genera bienes que surgen de la fusión de elementos preexistentes, sometidos a un proceso de mutación por el influjo de la industria. Ej.: un automóvil.

2.1.1.b La Ocupación:

Entre las Formas de Adquirir la Propiedad por medio de intervención de la voluntad humana, encontramos en primer lugar a la OCUPACION, la cual según los maestros COLIN y CAPITANT, " Es el modo de adquirir la propiedad de una cosa que no pertenece a nadie, o sobre la cual nadie formula una pretensión, por medio de la toma de posesión acompañada de la intención de convertirse en propietario" (4) 16

El maestro FEDERICO PUIG PENA, define la OCUPACION, como "el modo de adquirir la propiedad consistente en la aprehensión de una cosa nullius, con la intención de haberla para sí." (5)

OCUPACION, dice EFRAIN MOTO SALAZAR, "es el hecho jurídico que originariamente determina el derecho de propiedad. Consiste en el apoderamiento de una cosa que carece de dueño, con la intención de apropiarla." (6)

En las épocas primitivas la forma común de adquisición de la propiedad fue la ocupación, la cual se consideró como un título de propiedad. Actualmente la ocupación ha quedado relegada a un segundo término. Sin embargo, existe aún como medio de adquirir bienes muebles. "Para que exista la ocupación es necesario que el bien apropiado carezca de

dueño, pues en caso contrario se cae dentro de cualquiera de los otros medios de adquirir la propiedad." (7)

FERNANDO FLORES GOMEZ G., conceptualiza la **OCUPACION** como "el modo de adquirir la propiedad de ciertas cosas que carecen de dueño, o cuyo dueño se ignora, es decir, es la aprehensión legal de las cosas que no tienen dueño. Esta es una forma de adquirir que sólo se aplica a los bienes muebles corpóreos. (8)

Es la aprehensión de una cosa corporal que no tiene dueño, con ánimo de adquirir la propiedad; en otras palabras, es el modo de adquirir la propiedad de una cosa que no pertenece a nadie, o sobre la cual nadie formula reclamación por medio de la toma de posesión acompañada de la intención de hacerse propietario de ella.

b.1) Elementos de la Ocupación:

Para que exista **OCUPACION** deben existir tres elementos:

b.1.1) Elemento Formal: Que consiste en la toma de posesión o la aprehensión del bien, que se trate;

b.1.2) Elemento Real: Consiste necesariamente, en que la cosa objeto de ocupación, no pertenezca a nadie; elemento que es el fundamental en la ocupación, por cuánto que si existe

un propietario no puede darse la ocupación; y,

b.1.3) Elemento Personal: Que radica en la intención de la persona de incorporar el bien ocupado a su patrimonio.

En muchas legislaciones, existe el problema en relación a los bienes inmuebles si pueden adquirirse por ocupación; pero en nuestro medio el artículo 590 del Código Civil, claramente regula que los inmuebles no puede adquirirse por ocupación.

b.2) Forma en que se da la Ocupación:

En relación a la ocupación, tenemos las siguientes situaciones:

b.2.1) Hallazgos de Tesoros: La regla general es, que el tesoro pertenece al que lo descubre. Artículo 592 del Código Civil.

Si un terreno es ajeno puede darse cualquiera de los siguientes casos:

A) Si se descubre fortuitamente, entonces la mitad es del dueño del terreno y la otra mitad del descubridor. Artículo 592 del Código Civil.

B) Si el descubridor se encuentra en terreno ajeno, pero el tesoro no fue encontrado fortuitamente y no existía permiso del dueño para la búsqueda, el tesoro corresponde por

entero al dueño del terreno. Artículo 592 del Código Civil.

C) Si se descubre con permiso del dueño, entonces se distribuye proporcionalmente entre el descubridor y el propietario del terreno.

b.2.2) Hallazgos de Bienes Mostrencos:

Bienes mostrencos, son "Los muebles o semovientes que se encuentren perdidos o abandonados sin saberse de su dueño. Se denominan mostrencos por cuanto se deben mostrar, o poner de manifiesto y pregonar para que pueda su dueño saber el hallazgo y reclamarlos si no los hubiera abandonado. Por extensión se llaman también mostrencos los inmuebles vacantes y sin dueño conocido".

El Decreto Gubernativo 1835 actualmente vigente, establece el procedimiento para el caso de hallazgo de bienes mostrencos, y que es el siguiente:

A) Quien encuentre un bien mueble o semoviente abandonado lo presentará a la autoridad municipal más próxima.

B) La autoridad de mérito lo hace del conocimiento público y señala un término de ocho días, al cabo del cual, si no se presenta el interesado, se pone el bien mostrenco, a la venta en pública subasta.

C) La venta se hace bajo la base de un avalúo, y el dinero se tiene en reserva para cuando aparezca el dueño: y, en caso de que éste no se presente, ingresa a los fondos municipales y de beneficencia por mitad.

D) Si aparece el dueño y recobra lo perdido, está obligado al pago de los gastos, y, a abonar a quién lo halló el diez por ciento del valor de la cosa o del producto de la venta Artículo 597 del Código Civil.

b.2.3) Apropiación de los Animales Bravíos o Salvajes por medio de la Caza y la Pesca:

Lo concerniente a este tipo de ocupación está regulado del artículo 600 al 605 del Código Civil contenido en el Decreto Ley 106, así como también en el Decreto Gubernativo 1235, Ley de Piscicultura y Pesca.

2.1.1.c La Accesión

"La palabra Accesión deriva del latín ACCESSIO, vocablo que a su vez procede de ad (hacia) y cedo (aproximarse), por lo que, en definitiva, supone la idea de aproximación de una cosa, de adherencia y, por transposición jurídica, la de incorporación. Accesión significa, pues, incorporación"(9)

El Autor EFRAIN MOTO SALAZAR, conceptúa la Accesión como: " un medio de adquirir la propiedad que consiste en

el derecho que tiene el propietario de una cosa de apropiarse todo lo que ella produce o se le une o incorpora, natural o artificialmente. Por ejemplo: el propietario de una huerta hace suyos, por accesión, los frutos que producen los árboles de la misma. Existen dos especies de accesión: natural y artificial. La primera consiste en la unión o incorporación de un bien a otro sin que para ello intervenga la voluntad del hombre; la segunda es la unión o incorporación de un bien a otro mediante la intervención de la voluntad humana"(10)

Para el tratadista FERNANDO FLORES GOMEZ G., el término accesión "proviene del vocablo latino *accedere*, agregarse. Mediante la accesión, se adquiere la propiedad en virtud de la extensión del dominio. Puede definirse como la forma de adquirir una cosa accesoria de otra que nos pertenece"(11)

Es una forma natural de adquirir la Propiedad, o sea que, no interviene la voluntad del hombre, ni el ánimo de apropiarse del bien, sino que se adquiere por hechos puramente naturales.

El artículo 858 del Código Civil, regula lo relativo a la Accesión y lo conceptualiza como "Lo que se une o se incorpora a una cosa pertenece al propietario de ésta."

c.1) Clasificación de la Adquisición según los Romanistas:

La teoría de la adquisición fue creada por los Romanistas, quienes clasificaron la adquisición así:

c.1.1) Adquisición de Inmueble a Inmueble:

Dentro de la que se incluían:

c.1.1.a) La Avulsión:

Es lo que la fuerza del río arranca y arrastra de un campo, en una avenida repentina, y lo lleva a otro campo inferior o a la ribera opuesta cuando sea de tanta consideración que pueda conocerse y distinguirse; ya consiste en árboles, ya en alguna porción de terreno. Nuestro Código es limitativo en lo que respecta a esta figura, pues únicamente la refiere a la segregación de una porción de terreno de una ribera que es transportada a una heredad limítrofe o inferior. Artículo 676 del Código Civil.

La Avulsión es otra forma de adquisición natural, y que "proviene del término latino avulsio, avellare, arrancar, extirpar. Tiene lugar "cuando la corriente de un río logra desprender una parte considerable y reconocible de terreno o árboles, y la lleva a un predio inferior, o a la orilla opuesta." (12)

c.1.1.b) El Aluvión:

"La palabra Aluvión deriva del latín alluvio, onis y ésta de ad y luere, lavar. Y, consiste en el acrecentamiento natural que sufren los predios colindantes a las riberas de los ríos, en virtud del efecto de las corrientes de las aguas.

El acrecentamiento que por aluvión reciben las heredades confinantes con corrientes de aguas, pertenecen a los dueños de las riberas que en el aluvión se deposite."⁽¹³⁾

Para el autor EFRAIN MOTO SALAZAR, Aluvión: "Es el acrecentamiento lento y paulatino que experimentan las heredades confinantes con corrientes de agua por el depósito de materiales que las corrientes van formando en sus orillas. Los dueños de los predios que se encuentran en tales condiciones adquieren la propiedad de los terrenos que por aluvión se forman en las orillas de sus predios."⁽¹⁴⁾

Es el aumento de terreno que todo río, va incorporando paulatinamente a las fincas ribereñas. Nuestro ordenamiento Civil regula como Aluvión "aquel que pertenece a los dueños confirmantes con los arroyos, torrentes, ríos y lagos, el acrecentamiento que reciben paulatinamente por accesión o sedimentación de las aguas."

Nuestro Código Civil está acorde a la concepción doctrinaria, la que es recogida en el artículo 679.

c.1.1.c) Mutación de Cauce de Un Río

Es también una de las formas naturales de Adesión Natural, y "consiste en que los cauces abandonados por corrientes de agua que no sean del Estado, pertenecen a los dueños de los terrenos por donde corren esas aguas." (15)

Nuestro Código Civil en su artículo 672 regula: "Los terrenos que fuesen accidentalmente inundados por las aguas de los lagos, o por los arroyos, ríos y demás corrientes, continuarán siendo propiedad de sus dueños respectivos."

c.1.1.d) La Formación de Islas

Es una de las formas de Adesión Natural, "la cual puede formarse por aluvión, por avulsión, o bien por la corriente del río que se separe en dos brazos dejando en medio una nueva porción de terreno." (15)

El Código Civil en el artículo 678 considera que, "Las islas que, por sucesiva acumulación de arrastres superiores, se van formando en las rías, pertenecen a los dueños de las márgenes u orillas más cercanas a cada una, o a las de ambas márgenes, si la isla se hallase en medio río, dividiéndose entonces, longitudinalmente por la mitad.

Si una sola isla así formada. distrae de una margen más que de otra, será unicamente y por completo dueño suyo, el de la margen más cercana."

c.1.2) Adcesión de Mueble a Inmueble:

Dentro de este rubro aparecen: La edificación, La plantación, y La siembra, artículo 658 al 663 del Código Civil.

c.1.3) Adcesión de Mueble a Mueble: dentro de este tipo de adcesión aparecen las siguientes figuras:

c.1.3.a) La Adjunción: Se denomina también conjunción. Consiste en la unión de dos cosas muebles pertenecientes a distintos dueños, se unen de tal manera que vienen a formar una sola, pero con la posibilidad de separarlas o de que subsistan después con independecia. Artículo 689 del Código Civil.

c.1.3.b) La Especificación: Existe este modo cuando una persona transforma mediante la acción de su trabajo un bien de ajena pertenencia. Artículo 698 del Código Civil.

c.1.3.c) La Connixión: Es uno de los modos de adquirir el dominio por adcesión, mediante la mezcla de varias cosas sólidas o líquidas, de la misma o distinta especie, perteneciente a diversos dueños. A la mezcla de

cosas sólidas se le denomina conmixti6n y a la de líquidos confusi6n. Se encuentra contenida en el artículo 690 del Código Civil.

Dentro de la Doctrina Moderna se dice que existen dos tipos de accesi6n, la relativa a la producci6n de frutos que se conoce como discreta y la que se refiere a la uni6n o incorporaci6n que se identifica como continua. La segunda, que es en realidad la accesi6n propiamente dicha, puede ser: natural, seg6n que la incorporaci6n se produzca por fuerzas naturales; o artificial: cuando es producida por el hombre. Cuando referimos que la accesi6n es un modo originario de adquirir la propiedad debe entenderse tal señalamiento referido a la accesi6n natural que es la que modifica la consistencia de un inmueble mediante un fenómeno físico. Ej.: La formaci6n de una isla o bien el aluvi6n.

Existen tambi6n modos originarios que suponen la extinci6n de un derecho preexistente sobre el bien adquirido y éstos son:

c.1.4.a) La Accesi6n Artificial: Que se produce en virtud de la intervenci6n del hombre fusionando dos cosas de distinta pertenencia, dando lugar a que desaparezca uno de los dos derechos de propiedad. El principio de que lo

accesorio sigue a lo principal esclarece esta situación; nuestro Código Civil norma lo relativo a este modo de adquirir la propiedad en los artículos 686, 687, 688, 689, 690, 691, 692, 693 y 694.

Tanto el ALUVION, AVULSION, MUTACION DE CAUCE y FORMACION DE ISLA, son formas de ACCESION NATURAL, y las cuales nuestra Legislación Civil Vigente contenida en el Decreto Ley 106 las regula en el Libro II, referente a Los Bienes de la Propiedad y demas Derechos Reales.

Como ya quedo manifestado los Romanistas clasifican la Accesión en tres formas siendo una de ellas de INMUEBLE A INMUEBLE explicada en los párrafos precedentes. Siendo otra de las clasificaciones la de Inmueble a Mueble, se encuentran dentro de este rubro: LA EDIFICACION, LA PLANTACION y la SIEMERA: esta clase de accesión está regulado en el Código Civil de los artículos 658 al 663. Y por último los romanistas hacen una tercera clasificación de la Accesión, según los romanistas está la ACCESION DE MUEBLE A MUEBLE, dentro de la cual se encuentran: LA ADJUNCION, LA ESPECIFICACION y LA CONMIXTION; reguladas en nuestro Código Civil, en los artículos 689, 698 y 690 las cuales ya fueron explicadas, en párrafos que preceden.

2.1.1.d La Usucapión

La prescripción adquisitiva o usucapión es el modo de adquirir la propiedad en virtud de la posesión prolongada durante el período de tiempo exigido por la ley. Los precedentes de la usucapión fueron dos figuras existentes en el derecho romano denominadas Usucapio -propia del ius civile y que tenía lugar respecto al dominio quiritarario- y la praes criptio- que regía en el ius gentium y se aplicaba a los fundos provinciales-. Justiniano unificó ambas instituciones haciendo surgir la usucapión actual. En la Doctrina se distinguen dos tipos de prescripción adquisitiva, la ordinaria que se fundamenta en la existencia del justo título y la buena fe; y, la extraordinaria que no requiere estas exigencias, determinada; eso sí, por un plazo más largo para obtener la propiedad.

La justificación de la existencia de la usucapión ha sido objeto de varias doctrinas comenzando en el Derecho Romano que la admitió, basándose en la necesidad de afirmar la propiedad. El Derecho Canónico no reconoció esta institución durante mucho tiempo, considerándole contraria a la moral; más tarde la aceptó condicionándola a la buena fe y al justo título.

Los autores del Derecho Natural emitieron diversos criterios al respecto: **GROCIO**, justificaba la usucapión sobre la base del abandono del propietario; **KANT** señalaba que la justificación de esta figura era una razón práctica del derecho, es decir un imperativo de la lógica. Otros autores, dentro de esta misma línea de pensamiento hallaban en el trabajo la justificación de este modo de adquirir la propiedad.

Modernamente se ha establecido que las opiniones vertidas al respecto no son contradictorias y con fundamento en ellas se refiere que la usucapión es una institución necesaria que da certeza y seguridad a la propiedad, llenando una función social; consignándose de dicha manera, que ésta, es una institución necesaria y justa, por cuanto que se parte del abandono y consentimiento tácito del propietario de determinado bien inmueble, cuyas razones desconoce el posesionario.

En nuestra Legislación Civil, para que la posesión produzca el dominio mediante el transcurso del tiempo, a tenor del artículo 620 del Código Civil se exige la existencia de los siguientes presupuestos:

d.1) **Justo Título:** "Título - expone Puig Peña- en general, es la causa o razón que justifica una cosa y en el sentido que aquí lo examinamos es aquel hecho o acontecimiento que produce la posesión legítima de la cosa y que hubiera producido también la adquisición de la propiedad a no adolecer de algún defecto que lo ha impedido." (17)

El Código Civil, en su artículo 621 establece, que "es justo título para la usucapión el que siendo traslativo de dominio tiene alguna circunstancia que lo hace ineficaz para verificar por sí solo la enajenación. Se requiere por tanto que este título sea traslativo de dominio, y si es ineficaz, es porque no es inscribible en ningún Registro; y no sólo de la posesión -como sería el arrendamiento por ejemplo- y que

exista un vicio, término que se refiere a algún defecto que afecta la facultad de disponer y que será subsanado - precisamente- por la prescripción. Por otro lado, el jurista Espín Cánovas expone: "El título ha de ser verdadero, esto es, realmente existente; por tanto, el título simulado, no sirve para la usucapión por ser inexistente, salvo que bajo el título simulado se oculte otro verdadero (simulación relativa)." (18)

Finalmente se exige que el título sea válido, condición que motiva confusión, por cuanto que hablar de validez implica hablar de todas las condiciones necesarias para transmitir el dominio, cuya existencia haría inútil la usucapión. El término "válido" se utiliza en nuestro medio que tenga el mismo un origen lícito, para poder gestionar posteriormente una titulación supletoria a favor de su legítimo tenedor.

d.2) Buena Fe: El Código Civil en su artículo 622 explica que la buena fe "consiste en la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueña de ella y podía transmitir su dominio". La doctrina asigna dos elementos a esa convicción del recipiendario, uno positivo consistente en aceptar en forma absoluta que el transmitente, era

efectivamente el propietario y uno negativo, deviniente del anterior, y que es la ignorancia de los vicios de los que adolece el título. En el artículo 623 está contenida una presunción *juris tantum*, que implica, que presumirse la buena fe corresponderá a quien impugna la posesión probar que quien posee estaba en conocimiento de la falta de derecho del transmitente o enajenante. La mala fe se determina por el hecho de entrar en posesión sin título alguno o bien el conocimiento de los vicios del título (artículo 628) y motivará la obligación de devolver el bien poseído y sus frutos o el valor de éstos estimados al tiempo que los percibió o debió percibir (artículo 629).

d.3) La Posesión debe ser Continua, Pública y Pacífica:

La discontinuidad en la posesión existe, al tenor del artículo 630 de nuestro Código Civil, cuando la cosa poseída se abandona o desampara por más de un año, este hecho motiva la interrupción de la prescripción cuyo efecto se traduce en la inutilización del tiempo corrido antes de ella, esto conforme al contenido del artículo 653 del Código Civil.

Doctrinariamente la interrupción puede ser natural, que es la producida por el abandono o bien por la pérdida de la cosa poseída, y civil, que es motivada, en primer término por

la discontinuidad en la posesión ya referida, por la notificación de demanda o cualquier providencia precautoria, salvo si se produce el desestimiento de la acción por parte del acreedor, o bien que el demandado sea declarado absuelto en sentencia, conforme al contenido del artículo 653 numeral 2o. del Código Civil, y por cualquier reconocimiento expreso o tácito que el poseedor realice del derecho del dueño. Mientras que la interrupción natural tiene un efecto absoluto, la interrupción civil no tiene más que un efecto relativo. No favorece más que a aquel contra quien va dirigida. La interrupción natural deviene de un hecho material y la civil de uno jurídico. Se requiere asimismo que la posesión sea pública, es decir no se ejerza de manera clandestina, puesto que de esta manera no aprovecha para la usucapión; y que no sea violenta, dado a que uno de los valores a obtener mediante la regulación social es la paz social.

d.4) El Lapso de Tiempo Establecido por la Ley:

El artículo 633 del código Civil establece, que la posesión por diez años da derecho al poseedor para solicitar su titulación supletoria, siempre y cuando existan, también los presupuestos ya señalados.

La dinámica de la titulación supletoria se rige por el decreto número 49-79 del Congreso de la República, el que en su artículo 10. establece que "El poseedor de bienes inmuebles que carezca de título inscribible en el Registro de la Propiedad Inmueble puede solicitar en la vía voluntaria su titulación ante el juzgado de primera instancia, probando plenamente su posesión legítima, continua, pacífica y pública durante un término no menor de diez años. El interesado podrá agregar la posesión de sus antecesores a la que él tenga en fecha de su solicitud."

Los inmuebles situados dentro de las reservas del Estado no pueden titularse supletoriamente, lo mismo que los excesos de las propiedades raíces, conforme el contenido del artículo 636 del Código Civil, y por otra parte sólo los guatemaltecos naturales, pueden titular supletoriamente los terrenos comprendidos dentro de los quince kilómetros a lo largo de las fronteras y del litoral; artículo 635 del mismo cuerpo legal. Una vez obtenida la resolución judicial respectiva en las diligencias supletorias instauradas se inscribe en el Registro de la Propiedad correspondiente, y al consumarse el término de diez años,

esta inscripción "...se convierte en inscripción de dominio y puede oponerse a cualquier otra inscripción de propiedad relativa al mismo bien". (Artículo 637 del Código Civil.)

2.1.2 Son Derivativos:

Cuando implican la transmisión de un derecho preexistente por un autor a un sucesor.

En cuanto a los modos derivativos de adquirir el dominio, existen cuando un derecho correspondiente a determinada persona es transmitido a otra en virtud de un título legal. Esta transmisión puede operarse de diversas maneras:

a) A Título Universal:

Se da cuando la titularidad de un patrimonio es subrogada totalmente por una persona. Como esta substitución no puede tener efecto por negocios entre vivos, sólo puede realizarse por causa de muerte, es decir este tipo de transmisión sólo opera a través de la sucesión mortis causa.

b) A Título Particular:

Este modo de adquisición está referido a cosas concretas y no a universalidades, por lo que es el medio

generalizado en las relaciones jurídicas de tráfico, puede ser mortis causa como los legados o bien por negocios entre vivos, como la compraventa o la permuta.

c) **A Título Oneroso y a Título Gratuito:** Las adquisiciones a título oneroso se producen cuando la parte transmitente recibe a cambio una compensación de índole económica que le permite mantener el equilibrio de su patrimonio; y las adquisiciones a título gratuito surgen cuando no se produce la contraprestación referida, por ejemplo la donación.

CITAS DE PIE DE PAGINA DEL CAPITULO I

- (1) PUIG PENA, FEDERICO. *Compendio de Derechos Civil Español*. Pág. 200. Tomo II
- (2) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. *Derecho Civil Mexicano*. Pág. 79
- (3) NOTO SALAZAR, EFRAIN. *Elementos de Derecho*. Pág. 201
- (4) PUIG PENA, FEDERICO. *Op.cit.*, Pág. 200
- (5) *Ibid.*, Pág. 510
- (6) NOTO SALAZAR, EFRAIN. *Op.cit.*, Pág.205
- (7) GOMEZ G. FERNANDO FLORES. *Introduccion al Estudio del Derecho y Derecho Civil*. Pág. 163.
- (8) *Idem.*
- (9) PUIG PENA, FEDERICO. *Op. cit.*, Pág.200
- (10) NOTO SALAZAR, EFRAIN. *Op. cit.*, Pág.204
- (11) GOMEZ G. FERNANDO FLORES . *Op.cit.*, Pág.163
- (12) *Idem.*
- (13) *Idem.*
- (14) NOTO SALAZAR, EFRAIN. *Op.cit.*, Pág.205
- (15) GOMEZ G. FERNANDO FLORES. *Op.cit.*, pág.163
- (16) *Ibid.*, pág. 164.
- (17) PUIG PENA, FEDERICO. *Op.cit.*, pág.749 y 412
- (18) ALARCON MIRANDA, CIPRIANO. *"Análisis Comparativo entre la Usucapción y Prescripción"* Pág.28

CAPITULO II LA USUCAPION

1. DEFINICION DE USUCAPION

Entre los modos de adquirir la propiedad, esta la llamada usucapion o prescripcion adquisitiva, cuya importancia fue puesta ya de relieve por los jurisconsultos romanos, a partir sobre todo de Ciceron, asignándole todos los autores la función fundamental de asegurar la prueba de la propiedad y evitar la incertidumbre de los derechos, así como de otras razones de alcance jurídico y social que en todas las obras se consignan. Resumiendo su fundamentación y alcance, dijo el eminente jurisconsulto ALONZO MARTINEZ que sin ella podían menoscabarse las más fuertes fortunas, quedar en la incertidumbre los derechos más seguros y, sobre todo, paralizarse la producción y el tráfico. Estas breves líneas indican por qué las legislaciones siempre la han regulado con gran esmero y los tratadistas han dedicado a ella prolijos estudios.

La Usucapion o Prescripcion Adquisitiva, "se conoció ya en Roma desde los primeros tiempos, siendo recogida en la legislación decenviral y desarrollada a través de la usucapio y la praescriptio longi temporis, refundidas despues por

Justiniano. La Prescripción extintiva tiene su origen en una Constitución de Teodosio II. del año 424, que estableció que todas las acciones que no estuvieren ya limitadas por un término más breve, deberían ejercitarse dentro de un plazo de treinta años, transcurridos los cuales quedaban extinguidas por la *praescriptio triginta annorum*. Posteriormente los glosadores, y más tarde el Derecho canónico, refunden ambas instituciones, siguiendo un sistema unitario de la prescripción, que se recoge hasta hoy por las legislaciones y los tratadistas."⁽¹⁹⁾

Sin embargo, se ha abierto camino la tendencia a desglosar las dos grandes especies de prescripción, dirección que ya está consagrada legislativamente en el Código alemán, que trata de la prescripción extintiva en la Parte General, y de la adquisitiva en el Tratado de los derechos reales. El Código suizo también sigue esta dirección bipartita. Estudiada en el lugar referido, con la debida amplitud, la teoría general de la prescripción, limitaremos ahora nuestro estudio a la **usucapión**.

Para Planiol y Ripert, la Usucapión " es un modo de adquirir la propiedad de una cosa, mediante la posesión prolongada durante un período de tiempo determinado".⁽²⁰⁾

Rojina Villegas opina que la Usucapión " es un medio de adquirir el dominio, mediante la posesión en concepto de dueño, pacífica, continua, pública y por el tiempo que marca la ley ". (21)

Espín Cánovas escribe: "La Usucapión es el modo de adquirir el dominio y ciertos derechos reales por la posesión a título de dueño, durante el tiempo y con los requisitos exigidos por la ley". (22)

Manuel Ossorio y Florit, afirma que la Usucapión "es un derecho por el cual el poseedor de una cosa adquiere la propiedad de ella, por la continuación de la posesión durante el tiempo fijado por la ley". (23)

A pesar de los siglos transcurridos, todavía puede presentarse como particularmente exacta la definición que de dicho instituto dio MODESTINO, al decir que *usucapio est adiectio domini per continuationem possessionis temporis lege definiti*. Con muy pocas variantes se aceptan y traducen estas palabras en el Derecho moderno donde, si acaso, sólo se añaden algunas expresiones que concretan más el concepto. Y es que, en definitiva, en dos hechos fundamentales (la posesión, y la continuación de la misma durante los plazos

marcados en la ley) se asienta la consideración legal de este modo de adquirir. Luego vendrán los requisitos exigidos en supuestos particulares: las condiciones específicas de las diferentes clases, referentes a los muebles e inmuebles; las circunstancias distintas de la prescripción ordinaria y extraordinaria, que la doctrina y las leyes consignan; pero, en el fondo, y como presupuesto primario, aquella definición es la que continúa vigente. La Prescripción Adquisitiva o Usucapión es, pues, el modo de adquirir la propiedad en virtud de la posesión (a título de dueño) prolongada durante el período de tiempo exigido por la ley.

La Usucapión, como modo de adquirir el dominio y ciertos derechos reales, tiene por finalidad poner fin a la disociación entre la posesión y la propiedad, transformando al poseedor en propietario. La usucapión desempeña una función social considerable, ya que sin ella ningún patrimonio estaría resguardado contra las reivindicaciones imprevistas. Hay veces, que es cierto que la misma favorece a un poseedor sin título y de mala fé, en este caso ampararía una expropiación; pero tal situación es rara y más raro aún que el propietario despojado no haya

incurrido en negligencia. Siempre tiene un plazo bastante extenso para enterarse de la usurpación cometida en su perjuicio y protestar.

1.1 Orígenes históricos

En el Derecho Romano, la usucapión era la adquisición de la propiedad por la posesión continuada de alguna cosa, durante el tiempo determinado por la ley. MAYNZ nos dice : "La transmisión de la propiedad civil se hacía en Roma bajo la garantía de la nación o de la autoridad constituida, garantizándole al adquirente el derecho a la propiedad; el magistrado en unos casos, y los testigos en otros. Si esta garantía no había acompañado a la transmisión de la cosa, se podía suplir por una posesión pública y manifiesta ejercitada durante cierto tiempo, posesión que parecía implicar un consentimiento de todos los ciudadanos. Este modo de adquirir debió ser tan antiguo como el derecho de los romanos, pero se consagró en las Doce Tablas, en donde se estableció que la propiedad se adquiría por la posesión continua de los fundos durante dos años y de los demás bienes durante un año." (24)

Dicho modo de adquirir el dominio requería que el adquirente fuese ciudadano romano, que los bienes no

estuvieren exceptuados de usucapión y que la posesión además de ser continua durante el lapso de tiempo señalado, tuviese una causa legítima.

La usucapión romana no era aplicada a los fundos provinciales, por lo que nació otra institución jurídica que después se refundió con aquella. Si uno había poseído un inmueble durante largo tiempo, el pretor o procónsul le mantenía en esta posesión, dándole contra toda reivindicación posible la excepción llamada *Prescriptio Longi Temporis*, y esta prescripción adquisitiva fue aplicada siempre que faltaba alguno de los requisitos para la usucapión, requiriendo el transcurso de diez años entre presentes y veinte entre ausentes.

En el territorio guatemalteco dicha Prescripción se utiliza en aquellos bienes inmuebles poseídos por particulares. casos en los cuales las Municipalidades adjudican la propiedad a sus poseedores, aplicando la Constitución Política, como el Código Municipal y leyes accesorias aplicables a cada caso en particular, previa medición del inmueble respectivo y realizada por un síndico municipal el cual lo deja debidamente mojoneado, y posteriormente por sesión celebrada en pleno por el Consejo

Municipal, en donde por punto de acta otorga dicha adjudicación, facultando a un concejal para que en representación del municipio otorgue dicha adjudicación.

Ahora bien, cuando los posesionarios tramitan una Titulación Supletoria, las Municipalidades también participan pero sólo pronunciándose sobre la procedencia o improcedencia de la misma, dependiendo si el fundo es o no propiedad municipal.

Justiniano, mediante las Constituciones que promulgó en los años 528 y 531, fundó las dos instituciones que completó por medio de la *Longissimi Temporis Prescriptio*. En la época de Justiniano, todos los súbditos del imperio eran ciudadanos romanos y en consecuencia, tenían capacidad personal para usucapir, siendo además muy reducido el número de fundos romanos que eran susceptibles de usucapión. Por lo que, la usucapión era de aplicación general para las cosas muebles, mientras que los poseedores de inmuebles se servían de la *Longissimi Temporis Prescriptio*.“(26)

1.2 Fundamento de la Existencia de la Usucapión

Todos los autores están de acuerdo en que, la Usucapión es útil, porque facilita la prueba de la propiedad y evita la incertidumbre de los derechos,

ya que evita a determinado adquirente tener que justificar que todos los anteriores tuvieron títulos objetivamente válidos, y que en su origen la propiedad fue legalmente transmitida. Mediante la Usucapión, la prueba de la propiedad se facilita, porque el adquirente con justo título que ha poseído durante el plazo que establece la ley, no tiene que retrotraerse a las pruebas anteriores y simplemente mostrará su título objetivamente válido y su posesión durante el plazo legal.

Guillermo Borda manifiesta, que "en el derecho moderno la propiedad ya no es un derecho absoluto, sino que implica también responsabilidades. La usucapión es necesaria para los casos de bienes inmuebles abandonados por sus dueños por largo tiempo. Las personas que los ocupan, los poseen, los trabajan, pero sin título necesitan ser protegidos por la seguridad que da el derecho de propiedad." (26)

Asimismo Colin y Capitant afirman, que "la mejor justificación que se puede presentar en nuestros días de la Usucapión es, que en el estado actual de nuestro derecho, el modo habitual de adquirir la propiedad u otro derecho real es el acto o hecho traslativo procedente de un propietario anterior. Pero para que este acto produzca

un resultado legal, es necesario que aquel de quien emana sea a su vez propietario, es decir, que haya adquirido la cosa de otro que a su vez fuera propietario, y así sucesivamente. Por lo tanto, para probar la propiedad no basta presentar el título de que procede, es necesario probar también la de aquel que la haya transmitido a nuestro causante y la de aquel que la ha conferido al causante de nuestro causante. Ahora bien, la dificultad queda simplificada por la usucapión. En las legislaciones modernas, el adquirente sólo tendrá que retroceder hasta un máximo de 30 años, que es el plazo máximo de la usucapión extraordinaria, poco importando que no puedan presentarse títulos anteriores, porque aún suponiendo que no hayan existido antiguamente o que hayan sido defectuosos o irregulares, la prescripción se habrá cumplido y habrá dado origen al derecho del poseedor actual." (27)

1.3 CLASIFICACION

1.3.1 USUCAPION ORDINARIA

Se caracteriza porque, además de los requisitos comunes a toda usucapión, como son la posesión a título de dueño y el tiempo más o menos largo, exige otros dos: el justo título y la buena fe.

1.3.2 USUCAPION EXTRAORDINARIA

Se caracteriza porque, para que la adquisición del dominio se lleve a cabo por usucapión, sólo se exige la posesión a título de dueño y el tiempo, sin que sea necesario que la misma haya sido adquirida de buena fe, ni con justo título; y por esa razón el plazo de prescripción es más extenso. Esta clase de usucapión ha sido llamada Treintañal, ya que por regla general se exigía el transcurso de treinta años en todas las legislaciones para que la misma se perfeccionara.

2. CONCEPTO DE POSESION

Según LUCRECIO JARAMILLO VELEZ, " la etimología de la palabra posesión es problemática, y si bien para unos se deriva de *possessio*, que a su vez se deriva de *sedere* y del prefijo *post*, viniendo a significar sentarse, estar sentado, para otros se deriva de *positio pedium*, posición de pie. Desde luego es cierto, y en ello ya coinciden ambos orígenes o el sinónimo del primero *sitzen* y *be-sitzen* del Derecho germánico, dar a la posesión un significado físico, material, de hecho." (28)

Muchos y muy variados conceptos se han formulado sobre la posesión, sin encontrar plenamente alguno que satisfaga por completo.

El Código Civil vigente, en el artículo 612, no da un concepto de posesión, sino que al hacerlo se refiere al poseedor. Dice el artículo citado: "que es poseedor el que ejerce sobre un bien todas o algunas de las facultades inherentes al dominio."

RIPERT y BOULANGER definen la posesión "como el ejercicio sobre una cosa, de un poder de hecho, que en su manifestación exterior y, al mismo tiempo, en la intención del poseedor, corresponde al ejercicio de un derecho." (29)

ESPIN CANOVAS se expresa así "la posesión es el poder de mero hecho ejercido sobre la cosa, que encuentra la protección del ordenamiento jurídico, con independencia de su legitimidad" (30)

COLIN Y CAPITANT dicen que la posesión "es una relación entre una cosa y una persona, en virtud de la que esta persona puede realizar sobre la cosa actos materiales de uso y de transformación, con la voluntad de someterla al ejercicio del derecho real a que éstos normalmente corresponden". (31)

ROJINA VILLEGAS dice que, "la posesión puede definirse como una relación o estado de hecho que confiere a una persona el poder exclusivo de retener una cosa para ejecutar actos materiales de aprovechamiento, animus domini o como consecuencia de un derecho real o personal, o sin derecho alguno." (32) Para el objeto de nuestro estudio, aceptaremos este concepto por considerar que en él se encuentran reunidas las características de la posesión, mismas que más adelante estudiaremos.

2.1) Bienes que Pueden ser Objeto de la Posesión

El Código Civil en el artículo 816, dispone: "Sólo pueden ser objeto de posesión los bienes corporales y los derechos que sean susceptibles de apropiación. La posesión de los derechos se rige por las mismas disposiciones que regulan la de las cosas corporales".

Jurídicamente pueden poseerse los muebles y los inmuebles, así como los derechos. Como limitación a los bienes que pueden poseerse, encontramos que para que puedan ser apropiados necesitan estar en el comercio, de manera que son susceptibles de posesión los bienes de propiedad privada de los particulares.

No pueden ser objeto de posesión los bienes del dominio público, ya que son inalienables e imprescriptibles. Los

bienes de dominio privado de la Federación, Estados o Municipios sí pueden ser poseídos.

El artículo 443 del Código Civil estipula: " Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley". El artículo 444 continúa manifestando, "que están fuera del comercio por su naturaleza, las que no pueden ser poseídas exclusivamente por ninguna persona, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular".

El artículo 461 del Código Civil, estatuye: "Los bienes de uso común son inalienables e imprescriptibles". Asimismo, el artículo 458 del Código Civil enumera los bienes nacionales de uso común.

2.2) Cualidades y Vicios de la Posesión

2.2.1) Cualidades de la Posesión

Como cualidades de la posesión originaria, encontramos que se necesita en primer lugar, que esté fundada en justo título, a nombre propio, adquirida de buena fe, de manera continua, pública y pacífica y por el tiempo que señala la ley que es de diez años.

Se entiende que la posesión es pacífica cuando se ha adquirido sin violencia. Sólo es necesaria esta cualidad en el momento de adquirir la posesión, pues si más adelante se lleva a cabo la violencia, esta conducta no afecta a la posesión.

Posesión continua es la que no se interrumpe por alguno de los medios que establece la ley. Es decir, el poseedor no debe cesar nunca de manifestar con actos externos su intención de querer ejercitar un derecho sobre la cosa, lo que supone el que no cese en ningún momento el ejercicio del poder de hecho.

Posesión pública es la que se disfruta de manera que pueda ser conocida de todos los integrantes de la sociedad. Por lo tanto es necesario que todos los actos de goce, se efectúen de un modo visible, en forma que manifiesten a todos la intención del poseedor de querer la cosa para sí.

2.2.2) Vicios de la Posesión

Los vicios en la posesión aparecen cuando las cualidades requeridas no existen.

Los vicios de la posesión constituyen circunstancias que, sin destruir su existencia, la hacen jurídicamente inútil. Esos vicios son cuatro: la

discontinuidad, la violencia, la clandestinidad y el equívoco o la equivocidad.

2.2.2.a) Vicio de Discontinuidad

La posesión debe ser continua. La continuidad consiste en la sucesión regular de los actos de la posesión, a intervalos lo suficientemente cortos para no presentar lagunas, tales como pudiera hacerlo un propietario cuidadoso de obtener todo el provecho posible de su propiedad.

El vicio de discontinuidad se encuentra regulado en el Código Civil en el artículo 630, que establece que la posesión es discontinua, "...cuando la cosa poseída se abandona o desampara por más de un año o antes, cuando expresa o tácitamente se manifiesta la intención de no conservarla."

2.2.b) Vicio de Violencia

Regula el artículo 631 del Código Civil, que: " Es posesión violenta, la que se adquiere por la fuerza o por medio de coacción moral o material contra el poseedor, contra la persona que lo representa o contra quien tiene la cosa a nombre de aquél".

Este vicio que es temporal, ya que en el artículo 1,268 del Código Civil, parte conducente, regula: "Si habiendo

cesado la violencia o siendo conocido el error o el dolo, el que sufrió la violencia o padeció el engaño ratifica su voluntad o no reclama dentro del término de prescripción, el negocio adquiere toda su validez". Y al analizar el artículo 1,313 del mismo cuerpo legal, el mismo regula: " Si la nulidad se fundare en violencia o temor grave, el término es de un año, contado de la fecha en que la violencia cesó o el temor grave ha debido razonablemente desaparecer".

El Código Procesal Civil y Mercantil, en su artículo 251, establece: "Las acciones interdictales solo podrán interponerse dentro del año siguiente a la fecha en que ocurrió el hecho que las motiva".

De lo expuesto, puede desprenderse que si un poseedor es despojado de la cosa con violencia, ya sea material o moralmente, si no reclama la restitución de la cosa dentro del período de un año que regula el artículo citado en el párrafo anterior, la misma queda subsanada.

2.2.c) Vicio de Clandestinidad

El artículo 632 del Código Civil, define la posesión clandestina como "...la que se ejerce ocultándola a los que tienen derecho para oponerse a ella". Para que sea útil la posesión debe ser pública. El poseedor ha de actuar sin

ocultación o sea de modo como se ejercitan, por regla general, los derechos por sus titulares; en caso contrario, la posesión será clandestina, por haber escondido sus actos a los que tenían interés en conocerlos.

2.2.d) Vicio de Equivocidad

Este vicio no se encuentra regulado en nuestra legislación. Al respecto, Planiol y Ripert "la posesión equívoca sería aquella que ofreciera dudas sobre cualquiera de sus cualidades, tales como la continuidad o la publicidad." (33)

2.3) Presunciones que Nacen de la Posesión

Como la posesión consiste en la relación de estado de hecho, que confiere a una persona el poder exclusivo de retener una cosa para ejecutar actos materiales de aprovechamiento, la posesión hace presumir que quien posee es titular de un derecho, que casi siempre es de propiedad, lo que quiere decir que la posesión ofrece una presunción de propiedad en beneficio de su titular.

Al respecto, el Código Civil, en el artículo 617, dispone que: "La posesión da al que la tiene, la presunción de propietario, mientras no se pruebe lo contrario. Sólo la posesión que se adquiere y disfruta en

concepto de dueño de la cosa poseída puede producir el dominio por usucapión."

2.4) Efectos de la Posesión

"La posesión, al ser una institución jurídica que está protegida y regulada por la ley, produce como ya vimos un efecto de presunción de propiedad.

El principal efecto que encontramos en la posesión, es el de adquirir la propiedad en virtud de la prescripción.

Cuando la posesión se adquiere con vicios (violencia, interrupción, clandestinidad o equívoco), se destruye la existencia de la posesión y ésta queda jurídicamente inútil."⁽³⁴⁾

En la doctrina los efectos de la posesión se refieren tanto a la posesión de buena fe, como a la de mala fe; ya que la misma no se considera como una característica de la posesión, y la existencia de una u otra sólo influyen en que el plazo de la usucapión sea más corto o más extenso.

El artículo 624 del Código Civil regula los efectos de la posesión de buena fe, los cuales son: "1o. Hacer suyos los frutos percibidos, mientras su buena fe no sea interrumpida; 2o. De que se le abonen todos los gastos necesarios y útiles, teniendo derecho de retener la cosa poseída hasta que se haga

el pago; 3o. Retirar las mejoras voluntarias, si no se causa daño en el bien mejorado, o reparado el que se cause al retirarlas; 4o. Que se le abonen los gastos hechos por él para la producción de frutos naturales y civiles que no haga suyos por estar pendientes al tiempo de interrumpirse la posesión, teniendo derechos al interés legal; 5o. No ser desposeído de la cosa, si antes no ha sido citado, oído y vencido en juicio; 6o. Ser preferido a cualquier otro que la pida con igual derecho, excepto el caso en que deba darse posesión indivisa; 7o. Servirse de la posesión como medio para adquirir el dominio por prescripción; y 8o. Ser considerado dueño de los muebles que posee."

2.5) Elementos de la Posesión

La doctrina tradicional, que procede del Derecho Romano dice que la posesión se compone de dos elementos: uno material, llamado *Corpus*, y otro psicológico, denominado *Animus*.

2.5.1 *Corpus*

El *Corpus* comprende el conjunto de actos materiales que demuestran la existencia del poder físico, que ejerce el poseedor de la cosa, para retenerla en forma exclusiva. Este primer elemento engendra lo que se llama Detentación o

Tenencia, que es la base de la posesión, pero al mismo tiempo no implica la posesión, ya que puede existir la tenencia y si no ocurre el elemento psicológico llamado Animus, no hay posesión. Tal el caso del arrendatario, usufructuario, comodatario, etc. Estas situaciones se encuentran reguladas en nuestro Código Civil en sus artículos 614 y 615, en los cuales se establece que tales situaciones no se consideran como posesión.

No obstante que el corpus es la base material de la posesión, no siempre se requiere que se tenga directamente, ya que puede ejercerse por conducto de otro. Como señala Escriche, "En el estado primitivo del género humano, todas las cosas se adquirían por la ocupación, se conservaban por la posesión y se perdían con ella; de modo que en esta etapa la posesión se confundía con la propiedad. El establecimiento del derecho civil hizo de ellas dos cosas distintas e independientes: la posesión ya no fue sino el mero hecho de tener la cosa, y la propiedad llegó a ser un derecho, un vínculo moral entre la cosa y la persona del propietario, vínculo que ya no pudo romperse sin su voluntad, aunque la cosa no estuviese en su mano; en otras

palabras, pudo uno ser propietario sin detentar la cosa y detentarla sin ser propietario." (35)

2.5.2 Animus.

Este elemento consiste en la intención del poseedor de considerarse como dueño. Es decir, que el elemento psicológico consiste en la intención del poseedor, de convertirse en propietario del bien o del derecho detentado.

2.6) Requisitos de la Posesión

Para que la posesión sirva para prescribir, debe ser: a) en concepto de dueño; b) pacífica; c) Continua, y d) pública.

2.6.1 En concepto de dueño

Desde el punto de vista del dominio, posesión pura, aprovechamiento directo e intencionado. El Código Civil en el artículo 617 regula "La posesión da al que la tiene, la presunción de propietario, mientras no se pruebe lo contrario. Sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de dueño de la cosa poseída, puede producir el dominio por usucapión."

Esta es la tenencia de una cosa o el disfrute de un derecho unido a la intención de tener la cosa, o derecho como suyo, es decir; en concepto de dueño de la cosa o titular del derecho real de que se trate. La posesión a título de dueño

no sólo está protegida por la defensa interdictal como toda posesión, sino que además conduce a la usucapión, como efecto característico de la misma.

Sólo la posesión que se tiene en concepto de dueño puede producir la prescripción. Se posee en concepto de dueño cuando se entra en posesión de una cosa en virtud de un título que se cree fundadamente suficiente para ejercer el dominio sobre la cosa, aunque, en realidad, dicho título sea insuficiente. Por ejemplo: quien entra en posesión de una casa en virtud de un acto erróneo.

Quienes tienen una posesión derivada, en virtud de un título que les obliga a restituir la cosa a su propietario no pueden prescribir. Por ejemplo, el arrendatario, el comodatario, etc. La ley considera, asimismo, que aun el que entra en posesión en virtud de un hecho ilícito puede prescribir. Por ejemplo, el ladrón cuya posesión es de mala fe, pero a quién no falta la intención de apropiarse de la cosa, ejerciendo actos de dominio sobre la misma.

2.6.2 Posesión Pacífica

Se considera que la posesión es pacífica, cuando no se adquiere por violencia. El Código Civil, no define lo que debe entenderse por posesión pacífica, pero si interpretamos el artículo 631, que define la posesión violenta; a contrario

sensu, nos resulta que la posesión es pacífica cuando se adquiere sin violencia sobre el poseedor anterior, o su mandatario, o contra el que tenía la cosa a nombre de él

2.6.3 Posesión Continua

Se denomina así, a aquella posesión que no es interrumpida. Al igual que en la situación anterior, nuestro Código Civil no define la misma, pero interpretando en sentido contrario, el artículo 630, podemos decir que la posesión es continua cuando la cosa no se abandona o desampara por más de un año, o no se manifiesta antes de que transcurra dicho plazo, por parte del poseedor, la intención de no conservarla. En nuestro caso la posesión continua no puede ser menor a los diez años en caso de inmuebles.

2.6.4 Posesión Pública

De conformidad con el artículo 632, "Posesión pública es la que se disfruta de manera que pueda ser conocida de todos;.....". Es decir, que la misma debe ejercitarse de modo que tengan conocimiento de ella no sólo los que tengan interés en interrumpirla, sino también todo mundo.

De donde surge el cumplimiento de lo normado en nuestra legislación. de que para poder inscribir un título supletorio, es requisito indispensable el que se haya

notificado a los colindantes del inmueble cuya titulación supletoria se gestiona, y de que la Municipalidad Jurisdiccional del inmueble de mérito, haya emitido opinión favorable sobre dicha posesión.

2.7 Clasificación de la posesión

Para clasificar la posesión vamos a tomar en cuenta el ánimo con que se detenta la cosa o el derecho que se está poseyendo. Así que tendremos dos clases de posesión: una que se denomina Animus Domini, y otra que se puede llamar Animus Desinendi.

2.7.1 Posesión Animus Domini o a Nombre Propio

Si tomamos en cuenta los artículos 612 y 646 del Código Civil, podemos concluir que la única posesión que puede tener como efecto la adquisición del dominio, por prescripción, es la que se ejerce a nombre propio, es decir, que el poseedor tiene la intención de adquirir la propiedad de la cosa por la posesión.

2.7.2 Posesión Animus Desinendi o a Nombre de Otro

Tal y como lo establece el artículo 646 del Código Civil, el que posee a nombre de otro no puede adquirir el dominio por prescripción, ya que le falta la intención de hacer suya la cosa.

De conformidad con los artículos 646 y 647 del Código Civil, el que posee a nombre de otro puede adquirir el dominio de la cosa poseída, sólo si legalmente se haya mudado la causa de la posesión y en este caso, el plazo de la prescripción empieza a correr a partir del día en que se efectuó la misma.

3. DIFERENCIAS ENTRE USUCAPION Y POSESION

a) Para registrar la posesión de un bien inmueble, es requisito necesario que el poseedor lo haya poseído por un término no menor de diez años en forma continua; mientras que para adquirir por Usucapión, deben de transcurrir diez años más de inscribirse su posesión en el Registro de la Propiedad, para poder oponerse ante cualquier otro título relativo al mismo bien. Es decir, que para adquirir por Usucapión en Guatemala, debe tenerse una posesión continua de veinte años como mínimo llenando los requisitos de ley. Al tenor de los artículos 620, 633, 637 y 651 del Código Civil.

b) Para legitimar la posesión, el posesionario debe tramitar las diligencias de titulación supletoria respectiva.

acreditando el tener dicha posesión en forma pública, pacífica, de buena fé, a nombre propio, por más de diez años como mínimo, y agotado el trámite respectivo, dentro del cual se escucharon testigos, se publicaron edictos en el Diario Oficial y se recabo la opinión favorable de la Procuraduría General de la Nación, como de la Municipalidad en donde se encuentra situado dicho inmueble, la posesión obligadamente se inscribe en uno de los Registros de la Propiedad Inmueble; mientras que la usucapión ya no se registra, es decir que ya no se inscribe, puesto que automáticamente al transcurrir diez años después de haberse inscrito el título supletorio inicial de la posesión, el posesionario adquiere el pleno dominio y el derecho de propiedad completo del mismo, que se denomina usucapión. esto de conformidad con el contenido de los Artículos 633 y 637 del Código Civil.

d) Por medio de la Posesión se inscribe un derecho, el del posesionario, quién de dicha manera legitima la misma; mientras que por medio de la Usucapión se confirma y robustece dicho derecho, el cual ya inscrito se convierte en título de propiedad.

4. DEFINICION DE PRESCRIPCION

LA PRESCRIPCION, es lo que concierne a la adquisición o

pérdida de los derechos, el tiempo interviene en conjunción con otros factores, mediante la institución de la prescripción.

La prescripción es el medio por el cual, en ciertas condiciones, el transcurso del tiempo opera la adquisición, modificación o extinción de algún derecho.

MANUEL OSSORIO, considera que la Prescripción, "Es un medio de adquirir un derecho o de liberarse de una obligación por el transcurso del tiempo que la ley determina; y que es variable según se trate de bienes muebles o inmuebles, y según también que se posean o no de buena fe y con justo título." (36)

La ley protege los derechos subjetivos, pero no ampara la desidia, la negligencia, el abandono de su titular. Los derechos no pueden mantener su vigencia indefinidamente en el tiempo, no obstante el desinterés de su titular, porque ello conspira contra el orden y la seguridad que deben imperar en una sociedad, independientemente de su ubicación geográfica y del modo de producción que en la misma impere.

De lo expresado, se deduce que hay dos clases de prescripción: una para adquirir y otra para liberarse.

La primera es un derecho, por el cual el poseedor de una cosa mueble, inmueble o derechos reales sobre las mismas, adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión, durante el tiempo fijado por la ley.

La segunda, según la doctrina, es una excepción para repeler una acción, por el solo hecho de que, el que la entabla, ha dejado durante cierto tiempo de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere.

La Prescripción se establece en el interés general: es un derecho futuro, el cual no puede ser renunciado hasta tanto que no haya sido adquirido. Por eso la renuncia previa al derecho de prescribir no es admisible, por ser contraria al orden público. Así lo establecen, en nuestra legislación, los artículos 644 y 1.503 del Código Civil, indicando que sí puede renunciarse la prescripción consumada, pero no el derecho de prescribir en lo futuro, tanto en la prescripción adquisitiva como en la liberatoria.

4.1. Clases de Prescripción

La Prescripción desempeña una doble función: Es un modo de adquisición de un derecho (PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA o POSITIVA); y un medio de extinción de las acciones correspondientes a los derechos en general (PRESCRIPCIÓN

EXTINTIVA o NEGATIVA); las cuales estudiaremos separadamente, para una mejor comprensión.

4.1.1 Prescripción Adquisitiva

Para Manuel Ossorio, la Prescripción Adquisitiva, es: "El Derecho por el cual el poseedor de una cosa adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión durante el tiempo fijado por la ley." (37)

El Decreto Ley 106, Código Civil, en el artículo 643, dispone: "Son suceptibles de prescripción todas las cosas que están en el comercio de los hombres."; y en el artículo 649: "La Prescripción no vale sin Título. El que alega la prescripción debe probar la existencia del título en que funda su derecho"; y el artículo 850, se refiere a los EFECTOS DE LA PRESCRIPCION. El artículo 651, se refiere a la PRESCRIPCION DE INMUEBLES Y MUEBLES "Salvo disposiciones, el dominio sobre bienes inmuebles y demás derechos reales sobre los mismos, se adquiere por prescripción, por el transcurso de diez años. Los bienes muebles y semovientes, por el de dos años." Como podemos apreciar, estos artículos, se refieren a la Prescripción Adquisitiva o Positiva.

4.1.2. Efectos de la Prescripción Adquisitiva;

1o. Hace adquirir el dominio al prescribiente otorgando a su favor una acción y una excepción en este sentido. El artículo 650 del Código Civil incorpora este efecto, cuando norma " La prescripción una vez perfeccionada, produce el dominio de la cosa adquirida, y con la acción que nace de él, puede reivindicarse de cualquier poseedor y utilizarse como acción o excepción por el usucapiente."

2o. La Prescripción hace adquirir el inmueble poseído juntamente con las cargas que lo gravan al tiempo de tomar posesión del mismo; la prescripción hace adquirir el dominio, en el estado mismo en que los derechos reales se hubieran encontrado respecto del antiguo propietario.

3o. Cumplida la usucapión, el poseedor es considerado como propietario, no sólo desde el último día del plazo, sino en cuanto a lo pasado, desde el momento mismo en que la prescripción comenzó a correr. Esto tiene importancia en relación con los frutos recibidos por el poseedor y con los derechos reales adquiridos del mismo por terceros.

4.1.2. Prescripción Negativa

A decir de Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Prescripción Negativa,

Extintiva o Liberatoria, "Es la excepción para repeler una acción por el solo hecho, de que el que la entabla ha dejado durante un lapso de intentarla, o de ejercer el derecho al cual ella se refiere. De ese modo, el silencio o inacción del acreedor durante el tiempo designado por la ley, deja al deudor libre de toda obligación, sin que para ello se necesite ni buena fe ni justo título. (38)

La Prescripción Liberatoria desempeña un papel muy importante en el mantenimiento de la seguridad jurídica, ya que el abandono voluntario prolongado de los derechos crea incertidumbre o inestabilidad en las relaciones entre los hombres. La Prescripción Liberatoria tiene en ese sentido una gran utilidad: obliga a los titulares de los derechos a no ser negligentes en su ejercicio y pone claridad y precisión en las relaciones jurídicas. En interés del orden y de la paz sociales, conviene liquidar el pasado y evitar litigios sobre contratos o hechos cuyos títulos se han perdido y cuyo recuerdo olvidado.

Con respecto a lo que debe entenderse como Prescripción Liberatoria, Pugliese nos dice "la prescripción liberatoria es un medio con el cual y por efecto de la inacción del titular del derecho que

perdura todo el tiempo y bajo las condiciones determinadas por la ley, la persona vinculada por una obligación o propietaria de una cosa sujeta a un derecho real limitado, obtiene la propia liberación de la obligación o de la carga". (39)

Borda se expresa al referirse a ella así "la prescripción liberatoria es la extinción de un derecho, o para hablar con mayor precisión, la extinción de las acciones derivadas de un derecho, por su abandono por el titular durante el término fijado por la ley". (40)

Para Coviello, "la prescripción extingue el derecho mismo y no tan solo la acción. Mantener con vida al derecho, una vez extinguida la acción es una sutileza que no está conforme con los principios de nuestra ley, según los cuales no hay derecho sin acción". (41)

4.1.2.1 Efectos de la Prescripción Extintiva, Negativa O Liberatoria

1o. El principal efecto de esta prescripción es el de extinguir derechos y obligaciones que pesen contra determinadas personas, quedando liberado el sujeto pasivo y extinguido el derecho no sólo en cuanto al acreedor propiamente dicho, sino en cuanto a todo el mundo, no

pudiendo un tercero subrogarse en los derechos del acreedor para ejercitarlo.

2o. El segundo efecto, es que con la prescripción del derecho principal prescriben también los accesorios, por lo que concluimos que la prescripción extintiva, es justa y necesaria en el ordenamiento jurídico para la solución de ciertas relaciones que la prescripción negativa se produce ipso jure, con sólo el transcurso del tiempo legal y bajo las condiciones que marca la ley, sin que eso quiera decir que el juez la declare de oficio ya que procesalmente tiene que ser alegada por el deudor, interponiéndola como excepción.

4.2 La Tesis Dualista de la Prescripción y la Usucapión

En la doctrina existen dos corrientes opuestas con respecto a la Prescripción y a la Usucapión:

a) Posición Unificadora: en esta corriente se invocan análogos fundamentos, similar influencia del factor tiempo, comunes causas de suspensión y de interrupción. Y en el derecho comparado encontramos que son partidarios de la misma, el Código Civil Francés, el Austriaco, el Chileno, el Español, el Argentino, el del Estado de Loussiana, Estados Unidos de América.

b) Posición Dualista: esta corriente afirma que la Prescripción Liberatoria y la Usucapión no tienen rasgos comunes.

"La difusión de la tesis dualista se debe mucho a la labor del tratista Savigny, quien sostiene que la prescripción extintiva y la usucapión son instituciones distintas y que actúan como causas de modificación de los particulares derechos afectados y no como principios generales". (42)

Los autores partidarios de la tesis dualista sostienen que la Usucapión es un medio de adquisición que actúa en el ámbito de los derechos reales, y que es necesaria la actividad del poseedor para que el efecto adquisitivo se verifique; mientras que la Prescripción Liberatoria es causa de extinción, tiene una órbita de acción más amplia y sólo requiere de la omisión del acreedor de la obligación. Siguen esta tendencia los códigos de Alemania, Suiza, Brazil, Italia.

Por su parte el Doctor Spota se expresa así: "En la prescripción hay una pérdida de un derecho y en la usucapión por el contrario, una adquisición, y querer unir lo que tiene por consecuencia la pérdida de un derecho con lo que implica

por el contrario la adquisición de un derecho se haya refido con la lógica jurídica". (43)

La corriente moderna tiende a la separación de la Usucapión y de la Prescripción liberatoria. Haciendo un análisis de nuestra legislación, se puede concluir que el Código Civil guatemalteco sigue la corriente Dualista, ya que la Usucapión está regulada en el Libro Segundo, que se refiere a los bienes, la propiedad y demás derechos reales; y la Prescripción Extintiva está regulada en el Libro Quinto, Título Cuatro, que se refiere a los Modos de Extinción de las Obligaciones.

CITAS DE PIE DE PAGINA CAPITULO II

- (19) PUIG PERA, FEDERICO. Op.cit., Págs.223 y 224
 (20) ALARCON MIRANDA, CIPRIANO. "Análisis Comparativo entre la Uuacapión y Proscripción" Pág. 22.
 (21) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Op.cit., Pág. 645
 (22) ESPIN, CANOVAS. D. Manual de Derecho Civil. Vol. II DERECHOS REALES. Pág. 159
 (23) OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Pág. 601.
 (24) ALARCON MIRANDA, CIPRIANO. Op.cit., pág. 21
 (25) Ibid., Pág. 22
 (26) BORDA, GUILLERMO. TRATADO DE DERECHO CIVIL páginas 309 y 310
 (27) COLIN Y CAPITANT, CURSO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL, Vol. II Pág. 584
 (28) PUIG PERA, FEDERICO. Op.cit., Pág. 348
 (29) Idem.
 (30) ESPIN, CANOVAS. Op.cit., Pág. 16
 (31) COLIN Y CAPITANT. Op.cit., Pág. 568
 (32) ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Op.cit., Pág. 301
 (33) ALARCON MIRANDA, CIPRIANO. Op.cit., Pág. 19
 (34) GOMEZ B. FERNANDO FLORES. Op.cit., pág. 199
 (35) CABANELLAS, GUILLERMO. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Pág. 331
 (36) OSSORIO, MANUEL. Op. cit. Pág. 601
 (37) Idem.
 (38) Ibid. Pág. 602
 (39) ALARCON MIRANDA, CIPRIANO. Op.cit., Pág. 03
 (40) Ibid., Pág. 02
 (41) DOVIELLO, NICOLAS. Doctrina General de Derecho Civil. Pág. 505.
 (42) OMEBA, Vol. XXII, Pág. 09
 (43) SPOTA, ALBERTO B. Tratados de Derecho Civil. Vol. X, Págs. 2156 a 2159.

CAPITULO III

LA POSESION EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA

1. CONCEPTO DE POSESION

Poseción es un poder de hecho sobre una cosa corporal, teniendo sobre la misma su goce y disfrute, independiente de la titularidad jurídica que corresponde al propietario.

Es evidente que sin tener la propiedad de la cosa (título jurídico), al poseerla, se obtiene de la misma los derechos de gozarla y disfrutarla.

2. REQUISITOS DE LA TITULACION SUPLETORIA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA

En el presente capítulo analizaremos los requisitos necesarios o que se exigen por la ley para titular supletoriamente. Creemos convenientemente, para tal efecto, hacer este análisis desde diferentes puntos de vista porque como consecuencia del estudio de la ley respectiva, hemos llegado a la conclusión que hay, por ejemplo, requisitos referentes a la nacionalidad; requisitos atinentes a la forma; requisitos devenidos de la actuación judicial; requisitos relacionados con el informe municipal; Procuraduría General de la Nación, etcétera.

Para iniciar nuestro análisis legal del problema en cuestión, diremos, en primer lugar, que el artículo 10. de la Ley de Titulación Supletoria, expresa: "El poseedor de bienes inmuebles, que carezca de título de inscripción en el Registro de la Propiedad, podrá solicitar su titulación supletoria ante un Juez de Primera Instancia del Ramo Civil. El interesado deberá probar la posesión legítima, continua, pacífica, pública, de buena fe y a nombre propio, durante un período no menor de diez años, pudiendo agregar la de sus antecedentes, siempre que reúna los mismos requisitos". De lo que se colige en primer lugar como requisito indispensable, que el interesado tenga su título, pero, que por alguna circunstancia no imputable al posesionario, dicho título no se pueda inscribir en el registro de la propiedad.

Como segundo requisito, deducido también del mismo artículo, el poseedor debe hacer su solicitud ante un Juez de Primera Instancia del Ramo Civil, ya sea el jurisdiccional al lugar en donde se encuentre ubicado el inmueble que se quiera titular, o en su caso en otro Juzgado a elección del posesionario.

Ahora bien, para mayor comprensión de dichos requisitos, como ya indicamos, los dividiremos con el fin didáctico-

jurídico de la manera que a continuación se desarrollan y son los contenidos en el artículo 620 del Código Civil relacionados con las condiciones para la usucapión y son el justo título, la buena fe, la continuidad, publicidad, pacificidad y el término o tiempo señalado en la ley.

Al respecto la Ley de Titulación Supletoria en el artículo primero, párrafo primero, expresa: "El interesado deberá probar la posesión legítima, continua, pacífica, pública, de buena fe y a nombre propio, durante un período no menor de diez años, pudiendo agregar la de sus antecesores, siempre que reunan los mismos requisitos".

2.1 Ser Guatemalteco Natural

El artículo segundo de la Ley de Titulación Supletoria preceptúa que: "Sólo los guatemaltecos naturales pueden obtener titulación supletoria de bienes inmuebles; si se tratare de personas jurídicas, éstas deberán estar integradas mayoritariamente o totalmente por guatemaltecos, circunstancia que deberá probarse fehacientemente al formular la solicitud respectiva." Se abre la posibilidad, entonces, de que extranjeros que integren personas jurídicas, puedan ser beneficiados por la Ley de Titulación Supletoria, puesto que agrega el artículo

que: "si se tratare de personas jurídicas, éstas deberán estar integradas mayoritariamente o totalmente por guatemaltecos".

Guatemala regula como Guatemaltecos de origen a aquellos nacidos dentro del territorio de la república de Guatemala, naves y aeronaves guatemaltecas; y los hijos de padre o madre guatemaltecos, nacidos en el extranjero, esto al tenor del artículo 144 de la Constitución Política de la República de Guatemala y a los cuales hace referencia como guatemaltecos naturales el artículo 2 de la Ley de Titulación Supletoria decreto ley 49-79.

Consecuentemente, al iniciar el trámite de las diligencias de Titulación Supletoria, el poseionario debe acreditar de que es guatemalteco, por medio de su certificación de partida de nacimiento y cumplir así con el contenido del artículo recién citado.

2.2 Posesión Legítima

Haciendo un estudio de diferentes expedientes de Titulación supletoria, podemos concluir que la Posesión Legítima se refiere a que la persona que posee un bien inmueble lo posee en razón de que no pertenece a persona alguna o bien que no se encuentra dentro de las

limitaciones que la Constitución establece en su artículo 121, donde establece claramente cuáles son los Bienes del Estado; el 122 que nos habla sobre las Reservas territoriales del Estado y el 123 que habla sobre las Limitaciones en las fajas fronterizas y el 124 que nos habla sobre la Enajenación de los Bienes Nacionales; también la Ley de Titulación Supletoria, en su artículo 1, señala como uno de los requisitos exigibles para iniciar la Titulación supletoria de un inmueble, que la posesión sea legítima, entendiendo en base a dichos artículos, que el poseedor legítimo es aquel que adquirió el bien inmueble, en primer lugar en forma legal, sin violencia alguna, en segundo lugar, que no se encuentra dicho bien dentro de las limitaciones y prohibiciones que establece la Constitución Política de la República en los artículos antes mencionados.

Por lo que al no estar el posesionario contemplado dentro de ninguna de las limitaciones y prohibiciones establecidas en la ley, el Juez de Primera Instancia que conozca de las diligencias correspondientes, puede calificar que la posesión del solicitante es legítima y que es procedente su acción, que en integración con los demás

supuestos y presupuestos procesales motivará a que tanto la Municipalidad jurisdiccional de donde se encuentra enclavado el inmueble a titular supletoriamente, y la Procuraduría General de la Nación emitan su dictamen conforme a lo solicitado por el interesado, sin plantear ninguna objeción u oposición.

2.3 Posesión Pacífica

La Posesión Pacífica, se refiere a que la persona que posee un bien, lo adquirió sin violencia ni intimidación alguna de la persona a quién le sucedió, cumpliéndose con uno de los requisitos que establece el artículo 1 de la Ley de Titulación Supletoria y los artículos 617, 618 y 620 del Código Civil.

Vemos de esta manera, con el señalamiento de los artículos mencionados, que la Posesión Pacífica, consiste en que no se haya ejercitado ningún tipo de violencia ni coacción, para lograr la posesión del bien inmueble, por parte del poseedor actual y que está fundamentado en ley; aunado a que es un requisito que la Ley de Titulación Supletoria exige en su artículo 10.. al establecer: Que, para que se pueda titular supletoriamente, debe cumplirse con el requisito de la posesión pacífica, lo

cual debe probarse dentro de las diligencias correspondientes, mediante declaración testimonial y de haberse notificado a los colindantes del inmueble a titular, quienes si no se oponen o se pronuncian negativamente a las diligencias de titulación supletoria, dan por probado el hecho de la posesión pacífica; y sin este requisito el juez no puede darle trámite a una Diligencia de Titulación Supletoria, pues en el escrito inicial se debe de hacer mención de la posesión pacífica, y se debe de probar ante el Juez, que ha sido obtenida la posesión de ésta manera, o sea en forma pacífica.

2.4 Posesión de Buena Fe

La Buena fe es la creencia del poseedor de la cosa de ser el legítimo dueño de la misma. El Código Civil se refiere a la buena fe del poseedor, en sus artículos, 622, 623, 624 y 629.

En virtud de la práctica forense, se desprende que la buena fe no es necesario el acreditarla con un justo título, sino se desprende de acreditar los demás elementos que exige la Ley de Titulación Supletoria, de los cuales al probarse los mismos se intuye que quien gestiona ha poseído dicho inmueble de buena fe, caso contrario se hace responsable de

un delito de Falsedad Ideológica al tenor del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria.

2.5 Posesión Continua

Consiste ésta en que el poseedor de un bien inmueble en ningún momento ha interrumpido la posesión de éste, pues en caso contrario, no se estaría llenando uno de los requisitos que la Ley de Titulación Supletoria exige, en el ya tantas veces citado artículo 10. de dicha Ley. así el Código Civil, en el artículo 620, también establece como uno de los requisitos para que la posesión produzca el dominio el que este haya sido poseído en forma continua, o sea sin interrupción de ninguna clase, y el Juez al resolver una Diligencia de Titulación Supletoria, debe tomar muy en cuenta el que ésta no haya sido interrumpida por ningún motivo, pues de lo contrario no podría resolver favorablemente, pues no se estaría cumpliendo con uno de los requisitos que nuestra legislación exige.

Para poder Titular Supletoriamente, el artículo 630 del Decreto Ley 106, nos señala al respecto lo siguiente: "Posesión Discontinua. Existe discontinuidad en la posesión cuando la cosa poseída se abandona o desampara por más de un año. o antes, cuando expresa o tácitamente se manifiesta la

intención de no conservarla." De la lectura de dicho artículo deducimos que si alguien abandona por el término de un año un bien, y luego trata de titularlo supletoriamente, no lo podría hacer pues no se estaría cumpliendo con el requisito de la continuidad, y el juez al momento de que lleve a cabo las diligencias, para corroborar de que dicha persona, ha cumplido con todos los requisitos, que la legislación exige, no podría resolver en favor de dicha persona, pues ésta no llenaría los requisitos que se exigen.

En el caso de las diligencias voluntarias de Titulación supletoria, para que prosperen las mismas, debe tenerse la posesión continua por diez años como mínimo al tenor del artículo 633 del Código Civil, para que al declararse con lugar las mismas, pueda inscribirse el título respectivo en el Registro de la Propiedad a nombre del poseionario.

2.6 Posesión Pública

Es Posesión Pública, cuando la persona posee, sin ocultamiento alguno, a la vista de todos; ésta Posesión Pública es otro requisito que exige nuestra legislación vigente, para que se pueda titular supletoriamente; el artículo 632 del Código Civil, en su parte conducente, se refiere a este requisito y al respecto nos dice que:

"Posesión pública es la que se disfruta de manera que pueda ser conocida de todos;" el artículo citado, en su parte conducente, nos ilustra de una manera clara lo que debemos entender por Posesión Pública.

Es decir, que si alguien oculta la posesión que ejerce sobre un bien, estaría incumpliendo un requisito que exige la Ley, para poder titular supletoriamente y el Juez, al momento de hacer la respectiva diligencia, para cerciorarse si el solicitante de una titulación supletoria, ha poseído publicamente, establecería lo contrario, de que dicha persona ha poseído ocultamente, y por lo tanto no podría aprobar dicha titulación, pues el debe de basarse para poder resolver en forma favorable, que se llenen todos los requisitos que exige nuestra Ley.

Como otro de los requisitos de las diligencias de Titulación supletoria, la posesión pública se prueba tácitamente al notificar a los colindantes del inmueble a titular y la declaración de los testigos, que deben ser propietarios de algún bien inmueble en jurisdicción del inmueble a titular, personas las cuales si no se oponen, o ninguna otra persona se opone, se prueba la posesión pública de dicho bien, junto con las publicaciones que se hacen por

medio de Edicto fijado en la Municipalidad del lugar, como en un periódico de mayor circulación y el Diario Oficial.

CAPITULO IV

LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA

1. CONCEPTO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Por medio del presente capítulo se probarán o disprobarán las hipótesis planteadas en el plan de Trabajo que sirvieron de parámetro para la iniciación de la investigación que en el presente capítulo servirán de base para establecer si es o no inconstitucional el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria.

Para ello en los capítulos precedentes hemos analizado a fondo tanto legal como doctrinariamente los institutos de la Posesión como de la Usucapión, los requisitos de cada una de éstas. y si son formas o no de adquirir la propiedad.

Hemos quedado claros de que la Posesión es una forma de adquirir la propiedad por medio del transcurso de tiempo, que posteriormente integra lo que se denomina Usucapión, que viene a ser una prescripción adquisitiva del poseionario de determinado bien inmueble. siempre y cuando el mismo no se encuentre dentro de las prohibiciones que contempla la ley tanto en la Constitución Política de la República de Guatemala. como en el Código Civil y otros cuerpos legales.

Doctrinariamente encontramos leyes constitucionales de fondo y de forma.

Se entiende que una ley es constitucional en el fondo cuando respeta todos y cada uno de los derechos asegurados y garantizados por la Constitución Política de la República. Se entiende que es Constitucional en la forma, cuando ha sido dictada por la autoridad competente, señalada por el ordenamiento jurídico, y con todas las formalidades expresadas en él.

"Se dice que la ley es inconstitucional cuando niega uno de estos aspectos. Será inconstitucional, en el fondo cuando sus prescripciones violan derechos garantizados por la Constitución Política. Será inconstitucional tanto en la forma, cuando ha sido dictada por autoridad incompetente, sin los trámites señalados por la Constitución Política o careciendo de las formalidades exigidas." (44)

La ley inconstitucional tiene valor; por regla general es obligatoria, perdurando su vigencia hasta la declaración de inconstitucional.

En algunos ordenamientos jurídicos, se puede solicitar la no aplicación de la ley, por inconstitucionalidad; tanto

en la forma, como en el fondo. Hay países, en los cuáles sólo puede plantearse la inaplicabilidad por inconstitucionalidad en la forma. Para otros países, sólo existe la inconstitucionalidad de fondo.

En cuanto a la autoridad llamada a declarar la inaplicabilidad, no existe tampoco un criterio uniforme. Unos entregan esta función a un tribunal independiente de toda jerarquía jurídica y otros, la entregan al Tribunal Supremo de Justicia; mientras que en el caso de Guatemala, se le confiere dicha función a un órgano especializado de controlar la aplicación de las normas jurídicas de carácter constitucional.

En cuanto a sus efectos, también existen dos criterios bien definidos: Uno que da a la inaplicabilidad efectos absolutos, esto es, hace inaplicable la ley para todos los casos que puedan presentarse en el futuro; otro da a la inconstitucionalidad efectos relativos, dejando de aplicar la ley sólo respecto del caso en que se solicita; ocurre, entonces, que habiéndose declarado inconstitucional una ley en determinado juicio, puede tener aplicación y ser obligatoria si la persona afectada no reclama su inconstitucionalidad.

En nuestro país, el tribunal competente para conocer la inaplicabilidad de una ley por inconstitucional es la Corte de Constitucionalidad, al tenor de la literal a) del artículo 272 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En relación a la Inconstitucionalidad de la ley, los artículos 266 y 267 de la Constitución Política de la República de Guatemala, preceptúan: "En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictar sentencia, las partes podrán plantear como acción, excepción o incidente, la inconstitucionalidad total o parcial de una ley. El Tribunal deberá pronunciarse al respecto. Las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearán directamente ante el Tribunal o Corte de Constitucionalidad."

"La Corte de Constitucionalidad es un tribunal permanente de jurisdicción privativa, cuya función esencial es la defensa del orden constitucional; actúa como tribunal colegiado con independencia de los demás organismos del Estado y ejerce funciones específicas que le asigna la

Constitución y la ley de la materia. Entre otras funciones de la Corte de Constitucionalidad, es la de conocer en única instancia de las impugnaciones interpuestas contra leyes o disposiciones de carácter general, objetadas parcial o totalmente de inconstitucionalidad en casos concretos, en cualquier juicio, en casación, o en los casos contemplados por la ley de la materia". (45)

2. CASOS EN QUE PROCEDE LA INCONSTITUCIONALIDAD

Para ejercitar la acción de Inconstitucionalidad es requisito tener un interés directo jurídico, lo que procesalmente se conoce como legitimación activa. A esto se refiere la Ley de Amparo cuando en el artículo 120 establece que en casos concretos, la persona a quien afecte directamente la inconstitucionalidad de una ley, puede plantearla ante el tribunal que corresponda según la materia. En consecuencia, los juzgados menores no pueden conocer en asuntos en los que se plantee la Inconstitucionalidad. La Ley reglamentaria citada contiene un procedimiento específico para cada caso de inconstitucionalidad en casos concretos, de esta manera, en la sustanciación de la Inconstitucionalidad como acción, una vez planteada la demanda, el tribunal dará audiencia a la

Procuraduría General de la Nación y a las partes por el término de nueve días. Vencido este término podrá celebrarse vista pública si lo pide alguna de las partes. El tribunal debe resolver dentro de los siguientes tres días, dicha resolución es apelable ante la Corte de Constitucionalidad, esto se desprende del artículo 121 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

3. POSIBILIDADES QUE ADMITE LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD

a) Cuando la acción de inconstitucionalidad se plantea como única pretensión, en cuyo caso se debe estar a lo prescrito en el artículo 121.

b) Cuando dicha acción se plantea con otras pretensiones, en este caso el tribunal procede concediendo la audiencia a que se refiere el artículo 121, vencido el plazo, hayan o no comparecido las partes, dentro del tercer día, dictará auto resolviendo exclusivamente la pretensión de inconstitucionalidad.

Es oportuno hacer notar que la Corte de Constitucionalidad, haciendo uso de sus facultades reglamentarias y con base en el Artículo 191 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, mediante el acuerdo número 4 guion 89 emitió las Disposiciones

Reglamentarias y Complementarias número 1-89 mediante las cuales, en el Artículo 24, dispuso que en caso de acción de inconstitucionalidad como única pretensión, el tribunal de primer grado resolverá dictando sentencia y en los demás casos resolverá dictando auto razonado.

4. ANALISIS DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA

El Decreto Ley 49-79, Ley de Titulación Supletoria, en el artículo 13, preceptúa: " El que pretenda mediante las diligencias de titulación supletoria, titular un inmueble cuya titulación esté prohibida por la ley, o que ya esté inscrito en el Registro de la Propiedad, incurrirá en el delito de falsedad ideológica que establece el Código Penal. En igual delito incurrirá el que hubiere aportado a las diligencias de titulación elementos de juicio o declaraciones que no se apeguen a la verdad o que induzcan a error.

Además de la sanción dispuesta por el Código Penal se impondrá al responsable una multa de cien a mil quetzales".

Del artículo anterior, tenemos que siendo una norma jurídica que forma parte del Derecho Privado el legislador, pretendió con la misma trasladar el actuar de un poseionario al Derecho Público y por medio del mismo establecer un conjunto de condiciones que al realizarse estarían

encontrando el actuar de dicho posesionario dentro de la comisión de un ilícito de Falsedad Ideológica.

El artículo objeto de análisis cobró vigencia, mientras se encontraba vigente la Constitución de 1,965 y se encuentra vigente, hoy que regula la conducta humana en Guatemala la Constitución Política de 1,985; al tenor de las normas jurídicas de carácter constitucional y haciendo uso de la interpretación jurídica que la historia nos presenta, tenemos que el único cuerpo legal por excelencia que tipifica delitos es el Código Penal, y la ley de Titulación Supletoria en su conjunto no es una ley especial de las que regula el artículo 9 siempre del Código Penal contenido en el decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala; de donde se infiere que el citado artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria no puede ser aplicado simultáneamente con el artículo 322 del Código Penal.

El hecho de la titulación supletoria de un bien inmueble prohibido por la ley, no es imputable al posesionario, toda vez que durante la tramitación judicial que se lleva a cabo, se confiere audiencia a la Municipalidad jurisdiccional de donde se encuentra el inmueble cuya titulación supletoria se pretende, y es ésta la que tiene claro conocimiento y la

obligación de conocer que bienes inmuebles pueden o no ser titulados dentro de su jurisdicción, no debiendo consecuentemente imponerse sanción penal alguna a un posesionario, si es la Municipalidad la que se ha pronunciado favorablemente a tal petición por medio del Concejo Municipal.

Tampoco es imputable a un posesionario, el titular supletoriamente un bien inmueble ya inscrito previamente a nombre de otra persona en el Registro de la Propiedad, ya que la misma legislación prevé el hecho de que cualquier propietario puede abandonar su propiedad, y si hay una persona que la posea más de diez años en forma pacífica, constante y de buena fe, con desconocimiento de dicha inscripción registral y de Matrícula Fiscal, y logra probar su posesión legítima, sin que exista oposición de parte de sus colindantes y lo compruebe por medio de testigos propietarios dentro de la jurisdicción municipal en que se encuentra el bien inmueble objeto de titulación supletoria, no es de mi criterio que sea penalmente responsable del ilícito de falsedad ideológica, porque es materialmente imposible para cualquier persona individual o jurídica el poder revisar la totalidad de las inscripciones de dominio

que existen actualmente en los dos registros de la Propiedad.

De lo anterior se desprende que el contenido del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria no le es penalmente aplicable a quien tramite la titulación de un bien inmueble, porque tal delito entra en seria contradicción con el contenido del artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el artículo 1 del Código Penal, ya que únicamente el último cuerpo legal recién citado norma las figuras ilícitas tipo en Guatemala.

5. ANALISIS DEL ARTÍCULO 322 DEL CODIGO PENAL

El Decreto No. 17-73 del Congreso de la República, Código Penal, en el artículo 322, preceptúa lo siguiente: "Falsedad Ideológica. Quien, con motivo del otorgamiento, autorización o formalización de un documento público, insertare o hiciere insertar declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento deba probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años".

Del citado artículo se desprende que tal ilícito se realiza al hacer una declaración en un documento público, ya sea que se trate de una Escritura Pública o bien de un acta

notarial; y, esto en el caso de las diligencias de Titulación Supletoria no sucede, porque lo que se presenta para el inicio del trámite de las mismas es un escrito dirigido a un Juzgado de Primera Instancia del Ramo Civil y no se trata de ningún documento público.

En virtud de lo anterior, vemos una marcada contradicción entre los supuestos jurídicos contenidos en el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria y los contenidos en el artículo 322 del Código Penal, los cuales a la luz de la doctrina jurídica y de la totalidad de normas jurídicas del Derecho Civil que regulan la forma de adquirir la propiedad, siendo una de estas la Posesión y la Usucapión, entran en serias contradicciones con lo regulado en los artículos 17 y 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, último artículo que regula lo referente a la Propiedad Privada y que se desarrolla en el Código Civil en los institutos mencionados.

Si un trámite de Titulación Supletoria llena los requisitos de forma y fondo, y existen opiniones favorables del Concejo Municipal y de la Procuraduría General de la Nación, no le es imputable penalmente al posesionario de que dicho bien inmueble se encuentre dentro de las

prohibiciones legales o bien posteriormente se establezca que exista una inscripción registral anterior; porque de ser así, no pueden prosperar las acciones penales que reza el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria, ya que aquel que se considere afectado por la titulación pretendida o ya realizada, tiene la facultad de oponerse a la misma, o gestionar su nulidad, siempre y cuando no haya corrido el término de prescripción de la acción a favor del poseionario respectivo.

6. ANALISIS DEL ARTICULO 4 Y 17 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

Nuestra Carta Magna, en su artículo 4, preceptúa: "Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades."

En el artículo 17 de la misma Constitución Política de Guatemala, encontramos que: "No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración...."

Los artículos citados se refieren a la libertad e igualdad en Guatemala, y de que no existe pena por aplicar si previamente no se ha dictado una ley que regule la misma. De dichos artículos se desprende que toda persona es libre; libre de iniciar las acciones pertinentes ante el órgano jurisdiccional competente de intentar la titulación supletoria de un bien inmueble que posea pacíficamente y por un espacio de diez años como mínimo.

La libertad que le otorga la ley para iniciar la acción correspondiente, la ampara a la vez por medio del artículo 17 en mención, ya que si se trata de una titulación supletoria como he sostenido en los lineamientos anteriores, si se integran los requisitos de forma y de fondo de la posesión de un bien inmueble, no le es penalmente imputable el contenido del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria, amén de que dicho artículo no es un delito especial y comprendido dentro de los cuerpos legales que cita el artículo 9 del Código Penal, al hablar de leyes especiales; en el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria por analogía se pretende crear la figura delictiva de Falsedad Ideológica, pero la Analogía es prohibitiva en Guatemala al tenor del artículo 7 del Código Penal.

Consecuentemente, los artículos 4 y 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala, para los efectos de este estudio y haciendo integración con el contenido de los artículos 7 y 9 del Código Penal, excluyen la aplicación y valoración del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria como un "delito especial" de donde deviene la Inconstitucionalidad del mismo.

7. POR QUE ES INCONSTITUCIONAL EL ARTÍCULO 13 DE LA LEY DE TITULACION SUPLETORIA?

He manifestado en los párrafos que preceden, aspectos relacionados al Derecho Penal y que por excelencia es el Código Penal, el que contiene las figuras tipos o delitos dirigidos a encuadrar la conducta humana en las personas que habitan en el territorio nacional.

Dentro de estas figuras ilícitas encontramos la Falsedad Ideológica contenida en el artículo 322 del Código Penal, que como ya afirmé, se refiere a hacer constar en documentos públicos, no hace referencia a escritos o demandas, o primeras solicitudes; porque un escrito no es un instrumento público, sino una gestión que un particular hace a un órgano jurisdiccional para iniciar el trámite en el caso que nos

ocupa de una Titulación Supletoria, y si los hechos allí anotados se encuentran alejados de la verdad real, formal e histórica de los hechos, encontramos ciertos requisitos que deben procesalmente que cumplirse: a) La presentación de testigos, no cualquier testigo, deben forzosamente ser propietarios de bienes inmuebles dentro de la jurisdicción municipal del inmueble cuya titulación supletoria se pretende; b) La opinión favorable del Concejo Municipal de la jurisdicción de donde se encuentra ubicado el inmueble cuya titulación supletoria se pretende; c) El edicto que se publica de la titulación supletoria que se pretende, para que se enteren todos los habitantes del territorio guatemalteco, en el caso de que el inmueble cuya titulación supletoria se pretende ya se encuentre inscrito con anterioridad en el Registro de la Propiedad; o bien, para que el propio Estado por medio de sus representantes legales se entere de la ubicación real de dicho inmueble, para establecer si se encuentra dentro de las zonas prohibidas por la ley, ese es el espíritu de la ley, al normar tal procedimiento; y, d) Por último el aval o aceptación que da el Estado de Guatemala a dichas diligencias, por medio de la opinión favorable que emana de la Procuraduría General de la Nación.

Ante este procedimiento legalmente realizado, no puede el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria, suponer que el actuar del posesionario del inmueble en mención se encuadre dentro de la figura penal contenida en el artículo 322 del Código Penal, porque no le es imputable a él, la existencia de un propietario anterior o bien que dicho inmueble se encuentre dentro de las prohibiciones legales.

Ante lo cual, la sola existencia del artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria tal y como está escrito atenta en contra del ordenamiento jurídico vigente en Guatemala, porque por analogía se pretende aplicar el mismo penalmente a cualquier posesionario y con esto se viola el Código Penal en sus artículos 1, 7 y 9, como los artículos 4, 17, y 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, de donde deviene que el cuestionado artículo es INCONSTITUCIONAL y debe ser derogado porque viola la Constitución y las normas jurídicas relativas a la forma de adquirir la propiedad en Guatemala y contenidas en los artículos 612, 613, 620, 633 y 637 del Código Civil.

CITAS DE PIE DE PAGINA DEL CAPITULO IV

(44) PACHECO G. MAXIMO, Pág. 336.

(45) CUXIL YIUTZ, NICOLAS, "La Inconstitucionalidad de los Decretos Leyes 122/84 Y 97/85.". Pág. 94.

CONCLUSIONES.

- 1.- **LA POSESION** es una situación jurídicamente tutelada, por virtud de la cual una persona tiene una cosa o ejercita un derecho, en forma tal que actúa sobre los mismos como si fuera titular de un derecho de dominio. Conforme la doctrina procedente del Derecho, los elementos de la posesión son dos: uno llamado Corpus y otro espiritual, denominado Animus.
- 2.- Uno de los medios originarios de adquirir la propiedad es la Usucapión, o sea la institución por la cual el poseedor de una cosa adquiere la propiedad de ella por mantener tal posesión por el lapso y bajo las condiciones fijadas por la ley.
- 3.- El Código Civil de Guatemala, en sus artículos 614 y 615 confieren mayor importancia al elemento psicológico (Animus Domini) que a los actos materiales de detentación que constituyen el Corpus (corporeo), ya que no se considera como posesión la tenencia que se hace por un tercero que se encuentra en situación de dependencia del propietario, ni cuando se tiene la cosa o se disfruta del derecho por actos meramente facultativos o de simple tolerancia del propietario.

- 4.- Los requisitos para que se integre la posesión, son: a). Que sea en concepto de dueño. b). La posesión Pacífica. c). La posesión continua. d). En nombre propio y e). La posesión pública.
- 5.- En Guatemala, para poder obtener el título oponible ante tercero debe acudir a la Ley de Titulación Supletoria, la cual regula el procedimiento respectivo, dentro del cual, el interesado deberá probar la posesión legítima, continua, pacífica, de buena fe y a nombre propio, durante un período no menor de diez años. Al plazo de su posesión podrá agregar la de sus antecesores, siempre que reunan los mismos requisitos.
- 6.- El único cuerpo legal, por excelencia, que tipifica delitos, es el Código Penal. La Ley de Titulación Supletoria, no es en su conjunto, una ley especial de las que menciona el artículo 9 del Código Penal, contenido en el Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. De ello se infiere que el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria, no puede ser aplicado simultáneamente con el artículo 322 del Código Penal, dado que, por analogía, no se puede tipificar delito de Falsedad Ideológica cuando un

poseionario haya realizado cualquiera de los hechos hipotéticos mencionados por el artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria. La Analogía no es permitida por la ley penal.

- 7.- El artículo 13 de la Ley de Titulación Supletoria, viola el contenido de los artículos 4, 17, 39, 266 y 267 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

RECOMENDACIONES

- 1.- Es necesario iniciar la acción de Inconstitucionalidad ante la Corte de Constitucionalidad, a efecto de que se derogue el artículo 13, de la Ley de Titulación Supletoria, en el sentido de que se suprima la penalización contenida en dicho artículo por contradecir el elemento hipotético del artículo 322 del Código Penal y violar el ordenamiento legal establecido en nuestro país, específicamente los artículos 4, 17 y 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

BIBLIOGRAFIA

TEXTOS

- 1.- BORDA, GILLERMO. "Tratado de Derecho Civil", Volumen 5, Segunda Edición, Editorial Perrot. Buenos Aires, 1978.
- 2.- CABANELLAS, GULLERMO, Diccionario de Derecho Usual, Editorial Heliasta, 8ava. Edición, Buenos Aires, Argentina, 1976.
- 3.- COLIN, AMBROSIO Y CAPITANT. "H. CURSO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL", Cuarta Edición, Tomo II, vol. II, De los Bienes y de los Derechos Reales principales, Instituto Editorial Reus, Madrid 1961.
- 4.- COVIELLO, NICOLAS, "DOCTRINA GENERAL DE DERECHO CIVIL". 4a. Edición. Traducida al Castellano de la edición italiana por Felipe de J. Bena, Uteha, México. 1949.
- 5.- ESPIN CANOVAS, DIEGO. "Manual del Derecho Civil Español, Volumen II, Derechos Reales, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid España, 1975.
- 6.- FLORES GOMEZ G., FERNANDO. "INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL". Tercera edición. Editorial Porrúa, S.A.. Av. República Argentina, 15, Mexico 1, D.F..
- 7.- MOTO SALAZAR, EFRAIN. "ELEMENTOS DE DERECHO". Editorial Porrúa, S.A. Av República, 15, Mexico 1, D.F. -1985-.
- 8.- PACHECO G. MAXIMO. "INTRODUCCION AL DERECHO". Editorial Jurídica de Chile. Primera Edición. Santiago. 1976.
- 9.- PUIG PENA, FEDERICO. "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL ESPANOL" Tomo II. Derechos Reales. Ediciones Pirámide S.A. Madrid. Edición tercera -1976-.
- 10.- SPOTA, ALBERTO G. "TRATADOS DE DERECHO CIVIL". Vol. X, capítulo "Prescripción y Caducidad," Buenos Aires. 1959.
- 11.- VILLEGAS ROJINA, RAFAEL. "Derecho Civil Mexicano", volumen III, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 1962.

DICCIONARIOS

- 1.- CABANELLAS GUILLERMO. "Diccionario de Derecho Usual." Editorial Heliasta, Argentina, 1977.
- 2.- OSSORIO, MANUEL. Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales. Editorial Heliasta, Buenos Aires 1974.
- 3.- OMEBA. Enciclopedia Jurídica. Volumen XX. Editorial Bibliográfica, Argentina, Buenos Aires 1964.

TESIS

- 1.- ALARCON MIRANDA, CIPRIANO. "ANALISIS COMPARATIVO DE LA USUCAPION". Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, U.S.A.C., 1989.
- 2.- CUXIL YIUTZ, NICOLAS. "LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LOS DECRETOS LEYES 122/84 Y 97/85, RELATIVOS A LA TASA VARIABLE DE INTERES EN CONTRATOS DE CREDITOS BANCARIOS". Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, U.S.A.C., 1989.
- 3.- FLORES JUAREZ, JOSE FRANCISCO. "DE LA FORMA DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD Y DE LOS DEMAS DERECHOS REALES". Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, U.S.A.C., 1978.

LEYES

- 1.- Constitución Política de la República de Guatemala.
- 2.- Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.
- 3.- Código Civil.
- 4.- Código Procesal Civil y Mercantil.
- 5.- Código Penal.
- 6.- Ley del Organismo Judicial.

- 7.- Código de Notariado.
- 8.- Decreto 60-70 del Congreso de la República.
- 9.- Código Municipal.
- 10.- Decreto 512 del Congreso de la República.
- 11.- Decreto 40-94 del Congreso de la República.

LEYES HISTORICAS

- 1.- Constitución Política de la República de Guatemala, de 1965.
- 2.- Ley del Organismo Judicial, Decreto 1762 del Congreso de la República, 1968.
- 3.- Código Municipal, Decreto 1183 del Congreso de la República, 1957.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central