

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



**IMPORTANCIA DE QUE SE SUSPENDA
LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
EN FAVOR DE UNA PERSONA
QUE CUMPLE UNA CONDENA**

CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2006.

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

**IMPORTANCIA DE QUE SE SUSPENDA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA
EN FAVOR DE UNA PERSONA QUE CUMPLE UNA CONDENA**

TESIS

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

Por

CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2006.



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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL
EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente : Lic. Saulo De León Estrada
Secretaria : Licda. Edith Marilena Pérez Ordóñez
Vocal : Licda. Aura Marina Chang Contreras

Segunda Fase:

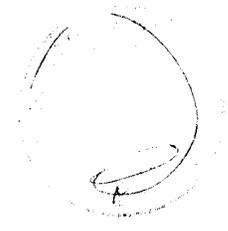
Presidente : Lic. Ricardo Alvarado Sandoval
Secretario : Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Vocal : Lic. Marco Tulio Melini Minera

RAZÓN: “ Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

Lic. Manuel Arturo Estrada Gracias

ABOGADO Y NOTARIO

13 Calle entre 7ª. Y 8ª Av. Zona 2, Barrio San Bartolo, Sololá, Sololá
Teléfonos: 77623638 - 77623665



Guatemala, 15 de mayo de 2006

Señor
Decano de la Facultad
De Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Lic. Bonerge Amilcar Mejia Orellana
Su despacho

Señor Decano.

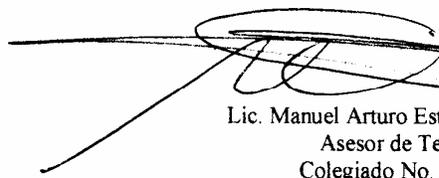
Me dirijo a usted con relación al trabajo de tesis intitulado **“IMPORTANCIA DE QUE SE SUSPENDA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EN FAVOR DE UNA PERSONA QUE CUMPLE UNA CONDENA”**, propuesto por la bachiller **CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES**, de la cual fui nombrado Asesor, con fecha dieciocho de octubre de dos mil cinco.

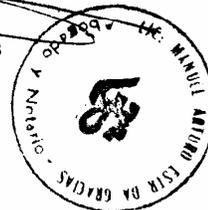
El trabajo de investigación fue desarrollado bajo mi inmediata dirección, en el que se intentó respetar los criterios básicos de metodología propios de estos trabajos. Se consultó las fuentes bibliográficas y legales adecuadas, habiendo empleado las técnicas de investigación acordes con el tema que se desarrolló.

Por lo anterior, soy del criterio que el trabajo llevado a cabo por la Bachiller Claudia Rossana Nunfio Reyes, cumple con los requisitos académicos para ser aceptado y discutido posteriormente en el examen público de tesis.

Sin más sobre el particular y con las muestras de mi consideración y estima, me suscribo del señor Decano.

Atentamente.


Lic. Manuel Arturo Estrada Gracias
Asesor de Tesis
Colegiado No. 4447



UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dieciocho de mayo de dos mil seis.

Atentamente, pase al (a) **LICENCIADO (A) CÉSAR AUGUSTO PÉREZ LORENZO**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (a) estudiante **CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES**. Intitulado: **"IMPORTANCIA DE QUE SE SUSPENDA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EN FAVOR DE UNA PERSONA QUE CUMPLE UNA CONDENA"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MIAE/slh

Lic. César Augusto Pérez Lorenzo
ABOGADO Y NOTARIO
1ª. Calle 3-88, Zona 4 Chimaltenango, Chimaltenango
Teléfono: 78392086



Guatemala, 7 de junio de 2006

Licenciado
Mario Ismael Aguilar Elizardi
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Estimado Licenciado Aguilar.

Atenta y respetuosamente me dirijo a usted en cumplimiento de la resolución emitida el 18 de mayo de 2006, en la cual fui nombrado Revisor del trabajo de tesis de la Bachiller **CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES**, sobre el tema titulado: **"IMPORTANCIA DE QUE SE SUSPENDA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EN FAVOR DE UNA PERSONA QUE CUMPLE UNA CONDENA"**. En virtud de ello informo:

1. Revisé cuidadosamente la tesis presentada por la estudiante, haciendo las observaciones pertinentes, las cuales fueron atendidas, en base a los requisitos reglamentarios correspondientes.
2. Debido al tema investigado, la metodología y técnicas utilizadas son concordantes con el trabajo llevado a cabo.
3. El contenido de la tesis expuesto por la Bachiller **CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES**, es congruente con el tema estudiado, ya que se enfoca claramente en la desigualdad y el desamparo jurídico en que se encuentra una persona que extingue una condena, en no equipararlo a las personas a quienes la ley les suspende la prescripción adquisitiva de conformidad con nuestro ordenamiento jurídico civil. Por lo que esta tesis es un aporte valiosísimo en la lucha contra la desigualdad en la aplicación de los derechos que son inherentes a las personas.
4. En base a lo anteriormente expuesto, me permito emitir dictamen favorable para que el trabajo de tesis de la estudiante mencionada, continúe con los trámites respectivos.

Atentamente,

Lic. César Augusto Pérez Lorenzo
Revisor de Tesis
Colegiado No. 3,967

Lic. César Augusto Pérez Lorenzo
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, uno de agosto de dos mil seis.-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del (a) estudiante **CLAUDIA ROSSANA NUNFIO REYES**, titulado **IMPORTANCIA DE QUE SE SUSPENDA LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA EN FAVOR DE UNA PERSONA QUE CUMPLE UNA CONDENA**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh





DEDICATORIA

- A DIOS: Nuestro Señor; mi mayor gratitud por sus bendiciones y estar a mi lado en cada momento de mi vida.
- A MIS PADRES: María del Carmen y Luis Antonio, por su apoyo incondicional, sus sabios consejos, su amor y, sobre todo, en hacer de mí, una mujer valiente, con principios y valores, deseosa de superación.
- A MIS HERMANOS: Oscar, Antonio, Estuardo, Adolfo y Carmen, con admiración, agradecimiento, respeto y amor.
- A MI NOVIO: Gabriel, por ser mi mejor amigo; por su amor, apoyo y, principalmente, por creer en mí, al compartir conmigo la emoción de realizar este sueño.
- A MI FAMILIA EN GENERAL: Porque cada uno ha inspirado en mí, el deseo de ser mejor cada día.
- A MI ASESOR: Lic. Manuel Arturo Estrada Gracias, por compartir sus conocimientos y experiencias en el amplio campo jurídico.
- A MI REVISOR: Lic. César Augusto Pérez Lorenzo, por su disposición y entereza en brindarme su apoyo.
- DE MANERA ESPECIAL: A la tricentenaria y autónoma Universidad de San Carlos de Guatemala, por haberme alojado en sus aulas.
- A la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por cimentar en mí, los principios de igualdad, equidad y justicia.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

Derecho real

| | |
|---|----|
| 1.1. Definición..... | 1 |
| 1.1.1. Naturaleza jurídica..... | 2 |
| 1.1.2. Caracteres jurídicos..... | 4 |
| 1.1.3. Principios esenciales..... | 6 |
| 1.1.4. Elementos esenciales..... | 7 |
| 1.1.5. Diferencias entre derecho real y derecho personal..... | 8 |
| 1.1.6. Clasificación..... | 10 |
| 1.1.7. Enumeración de los derechos reales en nuestra legislación..... | 10 |
| 1.2. La propiedad..... | 11 |
| 1.2.1. Definición..... | 11 |
| 1.2.2. Fundamento constitucional..... | 12 |
| 1.2.3. La propiedad en el derecho comparado constitucional..... | 13 |
| 1.2.4. Teorías que justifican la existencia de propiedad privada..... | 14 |
| 1.2.5. Facultades que integran el dominio..... | 16 |

CAPÍTULO II

Modos de adquirir y perder el derecho de propiedad

| | |
|---|----|
| 2.1. Modos de adquirir el derecho de propiedad..... | 19 |
|---|----|



| | | |
|--------|--|----|
| 2.2. | Clasificación..... | 19 |
| 2.3. | La ocupación..... | 21 |
| 2.3.1 | Definición..... | 21 |
| 2.3.2. | Clasificación legal..... | 23 |
| 2.4. | La accesión..... | 25 |
| 2.4.1. | Definición..... | 25 |
| 2.4.2. | Clasificación doctrinaria e integración legal..... | 25 |
| 2.5. | La posesión..... | 29 |
| 2.5.1. | Definición..... | 29 |
| 2.5.2. | Elementos..... | 30 |
| 2.5.3. | Naturaleza jurídica..... | 31 |
| 2.5.4. | Bienes objeto de posesión..... | 31 |
| 2.5.5. | Requisitos de la posesión útil..... | 33 |
| 2.5.6. | Vicios de la posesión..... | 34 |
| 2.6. | Usucapión o prescripción adquisitiva..... | 34 |
| 2.7. | Modos de perder el derecho de propiedad..... | 35 |
| 2.7.1 | Clasificación..... | 35 |
| 2.8. | Protección posesoria..... | 36 |
| 2.9. | Interdictos posesorios..... | 37 |

CAPÍTULO III

La usucapión o prescripción adquisitiva

| | | |
|------|---------------------------|----|
| 3.1. | Definición..... | 39 |
| 3.2. | Requisitos generales..... | 39 |



| | | |
|-------|--|----|
| 3.3. | Requisitos esenciales..... | 39 |
| 3.4. | Aptitud de las cosas..... | 40 |
| 3.5. | Presupuestos de la usucapión o prescripción adquisitiva..... | 40 |
| 3.5.1 | Justo título..... | 41 |
| 3.5.2 | Buena fe..... | 42 |
| 3.5.3 | Continua..... | 43 |
| 3.5.4 | Pública..... | 44 |
| 3.5.5 | Pacífica..... | 45 |
| 3.5.6 | Tiempo que establece la ley..... | 45 |
| 3.6. | Titulación supletoria..... | 46 |
| 3.6.1 | Definición..... | 46 |
| 3.6.2 | Requisitos esenciales..... | 46 |
| 3.6.3 | Procedimiento legal..... | 49 |

CAPÍTULO IV

Interrupción, renuncia y suspensión de la prescripción adquisitiva

| | | |
|--------|--------------------------------------|----|
| 4.1. | Definición..... | 55 |
| 4.2. | Interrupción de la prescripción..... | 55 |
| 4.2.1. | Definición..... | 55 |
| 4.2.2. | Clases de interrupción..... | 55 |
| 4.2.3. | Causas de la interrupción..... | 58 |
| 4.2.4. | Efectos de la interrupción..... | 59 |
| 4.3. | Suspensión de la prescripción..... | 59 |



| | | |
|----------|---|----|
| 4.3.1 | Definición..... | 59 |
| 4.3.2. | Causas por las cuales se suspende la prescripción..... | 60 |
| 4.3.2.1. | Menores e incapacitados, durante el tiempo que estén sin representante legal constituido..... | 61 |
| 4.3.2.2. | Entre padres e hijos mientras dure la patria potestad..... | 67 |
| 4.3.2.3. | Entre los menores e incapacitados y sus tutores mientras dure la tutela..... | 67 |
| 4.3.2.4. | Entre consortes..... | 67 |
| 4.3.2.5. | Entre copropietarios mientras dure la indivisión..... | 68 |

CAPÍTULO V

Derechos humanos

| | | |
|--------|--|----|
| 5.1. | Antecedentes históricos..... | 71 |
| 5.2. | Definición..... | 77 |
| 5.3. | Fundamentación..... | 79 |
| 5.3.1. | Iusnaturalismo..... | 79 |
| 5.3.2. | Positivismo..... | 81 |
| 5.3.3. | Realismo o socialismo..... | 83 |
| 5.4. | Evolución histórica de los derechos humanos en las constituciones guatemaltecas..... | 84 |
| 5.4.1. | Constitución de la República Federal de Centroamérica de 1824.. | 84 |
| 5.4.2. | Constitución del Estado de Guatemala, 1825..... | 85 |
| 5.4.3. | Acta Constitutiva de la República de Guatemala, 1851..... | 85 |



| | | |
|--------|---|----|
| 5.4.4. | Ley Constitutiva de la República de Guatemala, 1879..... | 85 |
| 5.4.5. | Constitución Política de la República de Centroamérica, 1921..... | 85 |
| 5.4.6. | Constitución de la República de Guatemala, 1945..... | 86 |
| 5.4.7. | Constitución de la República de Guatemala, 1956..... | 86 |
| 5.4.8. | Constitución de la República de Guatemala, 1965..... | 86 |
| 5.4.9. | Constitución Política de la República de Guatemala, 1958..... | 86 |
| 5.5. | Garantías constitucionales respecto a los derechos humanos individuales y sociales..... | 87 |
| 5.5.1. | Derechos humanos individuales..... | 87 |
| 5.5.2. | Derechos humanos sociales..... | 88 |
| 5.5.3. | Índice cronológico de los convenios y tratados internacionales en materia de derecho humanos ratificados por Guatemala..... | 89 |

CAPÍTULO VI

Importancia de la suspensión de la prescripción adquisitiva a favor de personas que cumplen una condena, fundamentado en la igualdad y equidad como derechos inherentes a la persona

| | | |
|--------|--|----|
| 6.1. | Persona que extingue una condena..... | 93 |
| 6.2. | Privación de bienes jurídicos..... | 94 |
| 6.2.1. | La pena..... | 94 |
| 6.2.2. | Naturaleza jurídica de la pena..... | 94 |
| 6.2.3. | Clasificación legal de la pena..... | 96 |
| 6.3. | Análisis sobre la aplicación de la equidad e igualdad de derechos en una norma jurídica..... | 99 |



| | |
|---|-----|
| 6.3.1. Definición de igualdad y equidad..... | 99 |
| 6.3.2. Naturaleza jurídica de la igualdad y equidad..... | 100 |
| 6.4. Análisis sobre las causas que serían el fundamento de la suspensión de la prescripción adquisitiva a favor de una persona que cumple una condena | 107 |
| 6.4.1. Limitación del derecho a la libre locomoción..... | 107 |
| 6.4.2. Vulnerabilidad del condenado..... | 107 |
| 6.4.3. Derechos del condenado..... | 108 |
| 6.4.3.1. Igualdad ante la ley..... | 108 |
| 6.4.3.2. Protección de la ley..... | 110 |
| 6.4.3.3. Cumplimiento de los presupuestos jurídicos para adquirir el dominio..... | 111 |
| 6.5. La supremacía constitucional y la reforma de leyes ordinarias..... | 112 |
| 6.6. Necesidad de reformar el Artículo 652 del Código Civil, Decreto Ley 106..... | 112 |
| 6.7. Proyecto de iniciativa de ley sobre reforma al Artículo 652 del Código Civil, Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno..... | 114 |
| CONCLUSIONES..... | 119 |
| RECOMENDACIONES..... | 123 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 125 |



INTRODUCCIÓN

En la actualidad, mucho se habla de derechos humanos, pero en pocas ocasiones éstos son aplicados en favor de las personas que verdaderamente lo necesitan y es porque los derechos humanos son considerados como valores jurídicos, ya que en ellos se encuentra inmersa la moral, en contraposición del derecho que resulta ser objetivo y externo.

El presente trabajo de tesis trata del valor que tiene para el derecho la aplicación de una norma jurídica con igualdad, tal y como lo estipula nuestra Carta Magna en el Artículo 4°.

La hipótesis en el presente estudio es la importancia de suspender la prescripción adquisitiva sobre el derecho real de posesión que ostenta una persona que cumple una condena, cuando ésta ha cumplido con todos los presupuestos legales para que se produzca el dominio y que por una eventualidad de verse limitado su derecho de libre locomoción por una causa ajena a su pacífica y continua posesión, resultaría injusto porque no se ha producido doctrinaria ni legalmente un modo de extinción del dominio, por lo no se aplicaría el principio de igualdad tal como el Estado de Guatemala lo garantiza constitucionalmente.

La variable independiente es el derecho real como el poder jurídico e inmediato que posee una persona sobre una cosa y que es susceptible de ser ejercido erga omnes; la variable dependiente es la prescripción adquisitiva como un modo originario de adquirir la propiedad a través del transcurso de tiempo y presupuestos que establece la ley; y la variable interrecurrente o interviniente es la suspensión de la prescripción adquisitiva a favor de las personas que cumplen una condena, durante el tiempo que la cumplen.



Esta investigación se fundamenta principalmente en la igualdad como eje central para corroborar el valor que significa tutelar a estas personas, que se encuentran grandemente vulnerables en el ejercicio de sus legítimos derechos, especialmente en el derecho real de posesión para adquirir el dominio, si se ha cumplido, tal como lo señala la ley, con uno de los principales presupuestos como lo es la continuidad en la posesión, ya que voluntariamente no se ha abandonado el bien inmueble poseído.

Los principales objetivos dentro de la presente investigación se encuadran en visualizar el problema que causa la falta de tutelaridad respecto a que a las personas en mención, no se les suspende la prescripción adquisitiva, cuando ellos no han provocado voluntariamente la discontinuidad en la posesión efectuada. Asimismo, la necesidad de fortalecer la aplicación de los principios de igualdad, equidad y justicia de una norma jurídica en caso relacionado.

En el primer capítulo, se aborda el tema de los derechos reales; en el segundo capítulo se desarrolla de una manera específica las formas o modos de adquirir o perder en todo caso el derecho de propiedad; en el tercer capítulo, se explica uno de los modos originarios de adquirir el dominio como lo es la prescripción adquisitiva, llamada también usucapión; en el cuarto capítulo, se despliegan las figuras jurídicas de la interrupción, renuncia y suspensión de la prescripción; en el quinto capítulo, se abordan generalidades de los derechos humanos, como su origen, fundamentación filosófica y principalmente los derechos humanos de carácter constitucional; y en el sexto capítulo, se analiza la importancia que tiene para el derecho la suspensión de la prescripción adquisitiva a favor de una persona que cumple una condena, fundamentado en los derechos humanos, específicamente en la igualdad y equidad, con el fin de proponer una modificación al Artículo 652 del Código Civil, Decreto Ley 106.



Se utilizaron los métodos inductivo y deductivo, para conocer los distintos enfoques de los temas del presente trabajo de tesis, lo que tuvo como resultado la aplicación del análisis y síntesis de una forma concienzuda, para poder llegar a establecer la importancia que tiene para la persona que cumple una condena, la aplicación del principio y valor de igualdad respecto a que se les agregue al Artículo 652 del Código Civil, que trata de la suspensión de la prescripción adquisitiva llevada a cabo conforme los presupuestos establecidos por la ley.



CAPÍTULO I

1. Derecho real

1.1. Definición

El ilustre autor Gumersindo Padilla ¹, refiriéndose a los derechos reales, expresa que para los romanos, significaban: “el derecho sobre una cosa”.

El tratadista Marcel Planiol ², indica que el “derecho real es el poder jurídico e inmediato que posee una persona sobre una cosa y que es susceptible de ser ejercitado ERGA OMNES”.

En el derecho real se hace énfasis en la cosa o el bien directamente, es por eso que también se le llama patrimonial, debido a que en ellos se encuentra inmersa cierta pertenencia sobre las cosas o bienes.

Ortolán, citado por Domingo Cura ³, establece que derecho real es aquel en que ninguna persona es individualmente sujeto pasivo del derecho. O en términos más sencillos, un derecho real es aquel que da la facultad de sacar de una cosa cualquiera un beneficio mayor o menor.

Por otro lado el maestro Dr. Guillermo Allende, igualmente citado por Domingo Cura ⁴, ofrece una definición de derechos reales a saber: “los derechos reales son derechos absolutos, de contenido patrimonial, regulados sustancialmente por normas de orden público y que establecen entre una persona (sujeto activo) y una cosa (objeto) una relación directa e inmediata, cuyo sujeto pasivo es la sociedad, la que previa publicidad, debe abstenerse de realizar cualquier acto atentatorio contra dicho derecho, naciendo en caso de violación del

¹ Padilla, Gumersindo. **Derecho romano I**. Pág. 75

² Planiol y Ripert. **Derecho civil francés tomo III**. Pág. 301

³ Cura Grassi, Domingo. **Derechos reales parte general I**. Pág. 2

⁴ Ibid. Pág. 2



mismo, las acciones reales, que gozan de las características del ius perseguendi y ius praeferendi”.

Para Domingo Cura ⁵, la definición de derechos reales se compone principalmente por tres elementos: 1. un componente interno, dado por el contenido patrimonial; 2. un componente intermedio, dado por la inmediatez con la cosa; y por último 3. un componente externo, dado por la garantía de ese contenido. Quedando la definición de la siguiente manera: “los derechos reales, son derechos absolutos, preferentemente de contenido patrimonial (componente interno) que otorgan a su titular una relación directa, inmediata o mediata con la cosa (componente intermedio), impidiendo a los terceros (sujetos pasivos representados por todos y cada uno de los miembros que componen una sociedad), invadir aquella relación dada entre el titular del derecho real (sujeto activo) y la cosa (objeto o componente externo).

El distinguido profesor Brañas⁶ establece que “en el derecho real se distinguen dos elementos esenciales que son:

Elemento interno: que consiste en el poder inmediato que cierto derecho otorga a una o más personas sobre la cosa.

Elemento externo: que consiste en lo absoluto de ese derecho en relación a las demás personas, lo que significa su facultad de oponerse frente a los demás”.

1.1.1. Naturaleza jurídica

Para poder establecer la naturaleza jurídica del derecho real, han surgido diversos criterios que

⁵ Ibid. Pág. 3

⁶ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 318



los tratadistas agrupan en tres teorías fundamentales a saber:

- A. Teoría clásica: “la concepción clásica del derecho real es aquella que lo concibe como un señorío inmediato sobre una cosa que puede hacerse valer erga omnes; el titular del derecho real ostenta un poder inmediato sobre la cosa; hay por lo tanto, una relación directa entre persona y cosa. Dos son las características esenciales del derecho real: la Inmediatividad del poder sobre la cosa, es decir, la relación directa y sin intermediario entre persona y persona y su eficacia erga omnes, por el cual el titular puede perseguir la cosa donde quiera que esté y contra cualquiera que la posea”.⁷

La oponibilidad erga omnes significa contra todo el mundo, esta teoría defendida por los tratadistas Aubry y Rau, quienes indican que en todo derecho real no existe ninguna intermediación.

En esta teoría podría decirse que su esencia o su razón de ser es la relación que surge entre la persona con la cosa. Teoría muy atacada por los tratadistas de las otras teorías, debido a que resulta inexplicable como una cosa tendrá una relación directa con la persona ya que solo las personas pueden entablar relaciones jurídicas.

- B. Teoría personalista o anticlásica: más que una teoría se considera un conjunto de criterios doctrinarios, ya que surge en Europa como contraposición de la teoría clásica. Debido a que fundamentalmente se establece que las relaciones jurídicas solamente existen de personas a personas y no entre personas y cosas. Con esto se da vida a la idea de una relación personal entre el titular del derecho real y todas las demás personas, que por razón de la existencia de ese vínculo están obligados a un no hacer,

⁷ Espin Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español vol. II.** Pág. 1.



consistente en la abstención de perturbar al titular del derecho en relación a la cosa objeto del mismo (obligación pasiva universal)⁸

En esta teoría se establece que la oponibilidad del derecho real es frente a todas las personas y en el derecho personal es frente a otra persona (pasivo).

- C. Teoría ecléctica o mixta: esta teoría es sostenida por Basari y Castán Tobeñas, quienes estiman que en todo derecho real existen dos aspectos fundamentales, uno de carácter interno y otro externo. El interno representado por el poder que puede ejercitar una persona sobre sus cosas, lo cual permite al titular del derecho obtener la mayoría de ventajas del aspecto externo de sus bienes.⁹

Lo que trata de buscar esta teoría es establecer un equilibrio entre la teoría clásica y la personalista, ya que ambas se encuentran en los extremos contrapuestos, y han exagerado de cierta forma en sus posiciones. La principal crítica que se hace a la teoría clásica es la insuficiencia en desconocer que todo derecho nace entre las personas y en cuanto a la teoría personalista, tiene el error de confundir el deber jurídico general con la obligación patrimonial, al reducir al derecho real a una obligación pasiva universal.

1.1.2. Caracteres jurídicos

Según Sánchez Román, citado por Rafael Rojina Villegas ¹⁰ establece que los derechos reales tienen los siguientes caracteres jurídicos:

⁸ Brañas, Ob. Cit. Pág. 156

⁹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil tomo II.** Pág.15

¹⁰ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil II.** Pág. 252



A. Tienen por objeto una cosa específica y determinada.

Esto significa que el poder jurídico e inmediato va a recaer directamente sobre las cosas o bienes.

B. Necesitan para su constitución del modo.

En este caso se refiere a la forma en que los derechos reales van a transmitirse de una persona a otra, y entre éstos tenemos:

B.1 La mera tradición: como los títulos de crédito, los bienes muebles a excepción de los registrables.

B.2 La formalista: a través de un instrumento público como las escrituras matrices, en este caso se encuentran los bienes inmuebles y muebles registrables.

C. Da una acción real para proteger el derecho del titular

La ley específicamente confiere al titular del derecho ciertas acciones para protegerlo de las demás personas.

De conformidad con el maestro Cura Grossi ¹¹, la definición expuesta supra, resultan los caracteres de los derechos reales y son:

a) Derechos Absolutos: Significa que se los ejerce contra todos (erga omnes), lo que atañe a su oponibilidad.

b) Contenido Patrimonial: Significa que deben ser susceptibles de valor pecuniario.

c) Regulación por normas de orden público: Esto atañe al numerus clausus, solamente son admitidos los derechos reales que nuestra legislación establece.

¹¹ Cura Grossi. Ob. Cit. Pág. 5-6



- d) Sujeto activo: Puede serlo tanto una persona de existencia física como ideal.
- e) Objeto: Las cosas
- f) Relación directa e inmediata: No hay intermediación entre la persona y la cosa.
- g) Publicidad: El derecho real es oponible a todos; por ende, debe ser conocido, y la manera de hacerlo conocer es mediante la publicidad, que puede ser posesoria (tradición) o registral.
- h) Sujeto pasivo: La sociedad.
- i) Acciones reales: Protegen la existencia (reivindicatoria), plenitud (confesoria), y libertad (negatoria) del derecho real.
- j) Ius Persequendi: Significa que se puede ir a buscar la cosa en manos de quien la tenga (perseguir la cosa).
- k) Ius Praeferendi: Primero en el tiempo, mejor en derecho.

1.1.3. Principios esenciales

Como toda rama del derecho cuenta con sus propios principios jurídicos, que son las bases o el fundamento del derecho que se estudia; existen también principios esenciales de los derechos reales; los que a continuación se enumeran:

- A. Numerus Clausus: Significa que los derechos reales solamente pueden ser creados o modificados por la ley, a través del proceso de legislación correspondiente.



- B. Orden Público: Lo que se puede definir como el conjunto de condiciones esenciales de la vida en sociedad, instituidas en una comunidad jurídica, que afectan la organización de ésta y no pueden ser alteradas por la voluntad de los particulares, gozando de las características de irrenunciabilidad.
- C. Publicidad: Como se estableció anteriormente, significa que debe ser conocido por todas las personas que puedan tener interés directo.
- D. Nemu Plus Iuris: Este principio significa que nadie puede transmitir más derechos que los que tenía, y naturalmente, nadie puede adquirir mayores derechos reales que los que tenía quien los transmitió.
- E. Título y Modo: Todo derecho nace de un hecho, así pues, los modos de adquirir el dominio, son los diferentes hechos productores de la adquisición de estos derechos. En este sentido Modo significa: la causa próxima, manera de realizar la transmisión; y Título: está constituido por la causa remota, determina la mutación real, da fundamento a la constitución y transmisión del derecho real.
- F. Protección: Los derechos reales están protegidos por las acciones del mismo nombre, que resultan herramientas adecuadas para hacer declarar en juicio la existencia (acción reivindicatoria), libertad (negatoria), y plenitud (confesoria) de los derechos reales, con el efecto accesoria, cuando hubiere lugar, de indemnización del daño causado.

1.1.4. Elementos esenciales

En base a lo que Federico Carlos Von Savigny en su sistema de derecho romano actual,



el maestro Cura Grossio ¹², estipula que tres son los elementos esenciales de los derechos reales, a saber: el sujeto real, la causa real y el objeto real.

- a) Sujeto real: Conformado por las personas, tanto de existencia física como jurídica, los que pueden ser titulares de un derecho real.
- b) Causa real: Son los hechos y actos jurídicos que resultan fuentes de los derechos reales. Un hecho jurídico real se clasifica en: hechos humanos como la edificación, siembra y plantación; y hechos de la naturaleza real como la migración de animales. Un acto jurídico real, esencialmente se va a perfeccionar por la voluntad del hombre como la tradición.
- c) Objeto real: Esta constituido por las cosas.

1.1.5. Diferencias entre derecho real y derecho personal

Para poder diferenciar al derecho real del derecho personal existe la siguiente división:

- a. En relación a la personas:

En el derecho real el sujeto activo esta determinado y el pasivo indeterminado. En el derecho personal, ambos sujetos están determinados.

- b. En relación al objeto:

El derecho real recae sobre una cosa corporal determinada y el derecho personal recae sobre un servicio.

¹² Ibid. Pág. 41



- c. En relación al poder que se atribuye a los titulares:

El derecho real es un poder de la persona sobre una cosa, el derecho personal es la facultad de una persona frente a otra para exigir que haga determinada cosa.

- d. Desde el punto de vista de su eficacia:

El derecho real es absoluto ya que puede ejercerse erga omnes (frente a todos) y el derecho personal es relativo ya que se opone únicamente frente al obligado.

- e. Por el modo en que se originan:

En el derecho real, además del título o acto jurídico necesitan un complemento que es el modo – tradición, si es inmueble necesita la inscripción y si es mueble se perfecciona con la entrega de la cosa; y el derecho personal se origina o nace a través del contrato.

- f. Atendiendo a la duración e inscripción en el registro:

El derecho real debe inscribirse en el Registro de la Propiedad obligatoriamente y el derecho personal solo eventualmente, por ejemplo: el contrato de compraventa, donación etc.

Diego Espin Cánovas sostiene respecto al derecho real: “Concebido de esta suerte el derecho real aparece como figura contrapuesta al derecho de obligación o personal, ya que éste consiste en una relación entre dos personas por la que una de ellas (deudor) tiene que realizar una prestación de dar hacer o no hacer y la otra (acreedor) puede exigir que se realice esta prestación”¹³

¹³ Espin Cánovas. Ob. Cit. Pág. 2



1.1.6. Clasificación

Existen dos clasificaciones que se han realizado sobre los derechos reales y son:

a. Clasificación antigua:

Derecho real sobre la cosa propia, en la que se encuentra la propiedad.

Derecho real sobre la cosa ajena, se encuentra la servidumbre, usufructo, uso y habitación. Desde el punto de vista del derecho de propiedad, se distinguía entre derechos reales similares al dominio, como la posesión y derechos reales limitativos del dominio, como la servidumbre.

b. Clasificación moderna:

De conformidad con la doctrina italiana y alemana, la clasificación es la siguiente:

Derechos de goce y disposición: la propiedad

Derechos de goce: usufructo

Derechos de garantía: hipoteca, prenda

Derechos de adquisición: opción y tanteo

Nuestra legislación está orientada en esta clasificación, pero no elabora un esquema de clasificación, sino únicamente se concreta a hacer y desarrollar una enumeración de los derechos reales, en el libro segundo del Código Civil Decreto Ley 106.

1.1.7. Enumeración de los derechos reales en nuestra legislación

Brevemente se enumerará la clasificación que establece nuestro Código Civil en el libro segundo y en su oportunidad de desarrollarán ampliamente.



- A. La propiedad: Como derecho real por excelencia, mediante el cual se otorga un poder amplio e inmediato (de goce, disposición y persecución sobre la cosa).
- B. La posesión: Este es un derecho real que implica una tenencia temporal de la cosa, sin el ánimo de aprovecharse de ella.
- C. Usucapión: También llamada prescripción adquisitiva, tema medular en nuestra investigación, que en pocas palabras significa la adquisición de una cosa por el transcurso del tiempo, previa posesión del mismo.
- D. Accesión: Equivale a la propiedad de los frutos naturales y civiles que produce el bien.
- E. Usufructo, uso y habitación: Es el goce o aprovechamiento de los frutos de la cosa.
- F. Servidumbre: Es un derecho real que limita el derecho de propiedad por razones de utilidad pública o comunal.
- G. Hipoteca y prenda: Derechos reales que garantizan el cumplimiento de una obligación. La primera recae sobre bienes inmuebles y la segunda sobre bienes muebles.

1.2. La propiedad

1.2.1. Definición

Nuestro Código Civil, en el Artículo 464 establece que la propiedad “es el derecho de gozar y disponer de los bienes, dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establece la ley.”



Cabanellas ¹⁴ establece que “la propiedad es la facultad de gozar y disponer de una cosa ampliamente”.

1.2.2. Fundamento constitucional

Antes de entrar en materia es conveniente, referirse brevemente si la Constitución de la República de Guatemala, ya derogada con el golpe de Estado, el veintitrés de marzo de mil novecientos ochenta y dos, contemplaba lo concerniente a la propiedad. En efecto, en el título II, Garantías Constitucionales, Capítulo II Garantías y Derechos Individuales, concretamente en el Artículo 43, se contemplaba lo referente a la propiedad en forma genérica, textualmente de la siguiente forma: ¹⁵ “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derecho. El Estado garantiza como derechos inherentes a la persona humana: la vida, integridad corporal, la dignidad, la seguridad personal y la de los bienes...” Más adelante, el texto constitucional ya derogado, en el Artículo 69 expresaba: “Se garantiza la propiedad privada. El Estado tiene la obligación de asegurar al propietario las condiciones indispensables para el desarrollo y utilización de sus bienes. La ley determinará las obligaciones y los derechos del propietario. Por causa de delito políticos no puede limitarse el derecho de propiedad en forma alguna”.

Por su parte la Carta Magna guatemalteca del año mil novecientos sesenta y cinco, ya derogada, también contempló en el artículo. 70, lo siguiente ¹⁶: “Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley”

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 regula en relación a la propiedad en el Artículo 39: “Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a

¹⁴ Cabanellas Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 324

¹⁵ Tipografía Nacional de Guatemala. **Constituciones de Guatemala**. Pág. 18

¹⁶ Tipografía Nacional de Guatemala. Ob. Cit. Pág. 29



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”.

Respecto a las limitaciones a la propiedad privada, el Artículo 40 establece: “En casos concretos, la propiedad privada podrá ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobadas. La expropiación deberá sujetarse a los procedimientos señalados por la ley, y el bien afectado se justipreciará por expertos tomando como base su valor actual. La indemnización deberá ser previa y en moneda efectiva de curso legal, a menos que, con el interesado se convenga en otra forma de compensación. Sólo en caso de calamidad pública o grave perturbación de la paz puede ocuparse o intervenirse la propiedad, o expropiarse sin previa indemnización, pero ésta deberá hacerse inmediatamente después que haya cesado la emergencia...”

1.2.3. La propiedad en el derecho comparado constitucional

Aún cuando aparentemente se esté fuera de contexto, es conveniente citar brevemente lo referente a la propiedad en el derecho comparado constitucional¹⁷, así por ejemplo:

Constitución de la República de El Salvador: “Artículo 2º. Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos”.

Constitución de la República de Honduras: “Artículo 103. El Estado reconoce, fomenta y garantiza, la existencia de la propiedad privada en su más amplio concepto de función social y

¹⁷ Friedrich, Carl Joachim. **Constituciones de Centroamérica**. Pág. 13-21



sin más limitaciones que aquellos que por motivos de necesidad o de interés político establezca la ley”.

Constitución Política de Nicaragua: “ Artículo 44. Los nicaragüenses tienen derecho a la propiedad personal que le garantice los bienes necesarios y esenciales para su desarrollo integral”.

Constitución Política de la República de Costa Rica: “ Artículo 45. La propiedad es indivisible, a nadie puede privársele de la suya, sino es por el interés político legalmente comprobado, previa indemnización conforme la ley. En caso de guerra o conmoción interior no es indispensable que la indemnización sea previa. Sin embargo, el pago correspondiente se hará a más tardar dos años después de concluido el estado de emergencia. Por motivos de necesidad política, podrá la Asamblea Legislativa, mediante el voto de los dos tercios de la totalidad de sus miembros, imponer a la propiedad limitación de interés social”.

1.2.4. Teorías que justifican la existencia de la propiedad privada

José Castán Tobeñas ¹⁸, establece que existen diversas teorías respecto a la justificación de la existencia de la propiedad privada, como consecuencia del transcurrir del tiempo y la perspectiva a través de la cual se haya concebido, y éstas son:

A. De la ocupación:

Esta teoría es sostenida por Groccio y Puffendorf y establecen el fundamento de la propiedad, “en la apropiación que el hombre hizo de las cosas (nullis) para servirse de ellas, en la satisfacción de sus necesidades que de una mera apropiación pasajera,

¹⁸ Castán Tobeñas, José. **Derecho civil español, tomo II, vol. II.** Pág. 130



pasó a integrar una relación permanente y estable, garantizada por el respeto de cada uno a las adquisiciones de los demás”.

B. Del trabajo:

Sostenida por Adam Smith y John Stuart Mill y otros economistas, quienes “justifican la propiedad exclusivamente por el trabajo, mediante el cual el hombre por motivo de su esfuerzo va a tener el derecho de adquirir la propiedad imprimiendo a las cosas el sello de su personalidad”.

C. De la ley:

Teoría sostenida por Mirebeau, Montesquiu y Bentham, quienes establecen que “la propiedad se funda exclusivamente en la ley, ya que únicamente la ley puede sancionar la renuncia de todos y servir de título al goce de uno solo. Suprimida la ley, la propiedad desaparecería”.

D. Moderna:

El autor antes mencionado estipula que, la respuesta a la justificación de la existencia de la propiedad privada se basaba en buscar a la propiedad un principio de orden racional o bien de orden sociológico. Entre los que pretenden encontrar un fundamento racional, destaca la teoría sostenida por Hegel, Ahrens y Miragliaa, que entroncan la propiedad con la personalidad individual, es una continuación de la persona en el espacio, según Miraglia, que precisa de recursos estables para su propia existencia.



Así Prisco estima, que es una exigencia ineludible de la naturaleza humana y del destino que el hombre esta llamado a cumplir en la tierra, constituyendo la apropiación de los medios de la naturaleza, no sólo un derecho sino también un deber encaminado a la conservación de su propia existencia.

Leroy-Beaulieu, Cimbali y Dágnano atribuyen a la propiedad la misión de reforzar al individuo en su lucha por la existencia y la justifican exclusivamente en atención a la utilidad y servicio que reportan a la sociedad. Sin embargo, estas construcciones representan un criterio excesivamente económico y utilitario, que provoca su inadmisión en el orden estrictamente jurídico.

Una tercera posición mantenida por la generalidad de los civilistas modernos y admitida por la iglesia en la encíclica de León XIII. De renum novarum, fundamenta la propiedad en la naturaleza humana que, aunque normalmente se presenta en forma individual, tiene que desenvolverse la primera, no en un sentido absoluto, sino limitado, en interés de la familia y de la sociedad.

1.2.5. Facultades que integran el dominio. Extinción y limitación de este derecho y en particular la propiedad inmueble

En la doctrina se ha acostumbrado a efectuar una enumeración de las facultades del propietario, como por ejemplo: enajenar, transformar, gravar, destruir, usar y abusar de sus bienes. Según el autor Marcel Planiol ¹⁹, el propietario tiene dos facultades a saber:

¹⁹ Planiol y Ripert. Ob. Cit.. Pág. 262



a. Actos materiales:

Es el derecho de usar y gozar de la cosa como consecuencia de su posesión o reivindicación, así como hacer suyos los frutos que se deriven de la cosa.

b. Actos jurídicos:

En este caso, interviene la voluntad, la que produce consecuencia jurídica que corresponde al propietario, como por ejemplo: cuando el propietario dispone de sus bienes por acto entre vivos como la compraventa, donación pura y simple; y también por mortis causa como el testamento o donación por causa de muerte; y algunos de carácter contractual, como la compraventa, arrendamiento, hipoteca, prenda, mutuo, comodato etc.





CAPÍTULO II

2. Modos de adquirir y perder el derecho de propiedad

A título personal los defino como los hechos o actos jurídicos que dan origen a la adquisición o perdida del derecho de propiedad por parte de un sujeto.

2.1. Modos de adquirir el derecho de propiedad

Como quedó establecido en la definición anterior, los modos de adquirir la propiedad, básicamente son las formas catalogadas como hechos o actos jurídicos que van a dar lugar al nacimiento del derecho de la propiedad.

Federico Puig Peña, citado por el ilustre profesor Juan Francisco Flores ²⁰ establece que se entiende 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” . Seguidamente, muestra que Rugiero, los define “como 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 jurídicos pueden devenir de la naturaleza como la aluvión, de la legislación como la expropiación forzosa y de la voluntad humana plasmada en la realización contractual.

2.2. Clasificación

Entre esas formas como hechos o actos jurídicos, existe una clasificación muy aceptada por muchos civilistas de cómo puede adquirirse el derecho de propiedad: originarios y derivativos. En esta ocasión se alterará el orden de la clasificación, atendiendo a la importancia del tema

²⁰ Flores Juárez, Juan Francisco. **Los derechos reales en nuestra legislación.** Pág. 77



principal del presente trabajo de tesis, en el cual se desarrollará específicamente cada uno de los modos originarios.

- Derivativos:

Esta forma se perfecciona cuando la propiedad se adquiere por la transmisión de un derecho anterior, es decir es producto de una relación jurídica. Entre estas formas tenemos por ejemplo: la compraventa, donación entre vivos pura y simple, donación por causa de muerte etc., que pueden llevarse a cabo de la siguiente manera:

- A título universal:

Es la sustitución del título anterior por el nuevo, en todas las relaciones jurídicas patrimoniales. Se considera mortis causa - herencia.

- A título particular:

Se produce en las relaciones jurídicas de comercio, se refiere a una o varias cosas concretas contempladas aisladamente y puede ser también mortis causa como: legados y donaciones o en relaciones entre vivos, como: donación entre vivos pura y simple.

- A título oneroso:

Se da cuando el anterior poseedor recibe en compensación un equivalente económico, por el detrimento sufrido en el patrimonio, que puede ser una compraventa en efectivo o a plazos.



- Intervivos:

Se establece en relaciones jurídicas entre vivos, y como ejemplo se puede mencionar los contratos de cualesquiera de sus especies.

- Mortis causa:

Son las relaciones jurídicas que surten efectos después de la muerte de una de las partes, como ejemplo clásico está la herencia, legados y donación por causa de muerte.

En nuestro Código Civil, no se establece una clasificación específica sino únicamente se limita a enumerar estas formas derivativas en el Título IV del libro V que se refiere a las obligaciones, en el que se establecen los parámetros, derechos y obligaciones de cada uno de los sujetos, que deberán ir plasmados en una escritura matriz como requisito sine quanon.

- Originarios:

Doctrinariamente son aquellos que producen el nacimiento de un derecho sin que haya relación de causa-efecto del antecesor. El dominio se adquiere sin gravan y entre estos tenemos la ocupación, accesión, posesión y usucapión o prescripción adquisitiva. A continuación se desarrollará cada uno de estos modos.

2.3. La ocupación

2.3.1. Definición

Es un modo originario por excelencia, según Castán Tobeñas.²¹ Es la aprehensión de un bien o

²¹ Castán Tobeñas. Ob. Cit. Pág. 220



cosa que no tiene dueño con la intención de hacerla propia.

Colin y Capitant citados por el autor arriba mencionado, estiman que la ocupación “es el modo de adquirir la propiedad de una cosa que no pertenece a nadie sobre la cual nadie formula reclamación por medio de la toma de posesión, acompañada de la intención de hacerse propietario de ella”.

Guillermo Cabanellas ²² define la ocupación como “como un modo originario de adquirir la propiedad mediante la aprehensión o apoderamiento de una cosa que carece de dueño, por no haberlo tenido nunca, por haber hecho abandono de la misma su último propietario o por haber fallecido éste sin herederos”.

De las definiciones anteriores se puede inferir, que deben tomarse en consideración tres elementos:

- El primero, formal, que es la toma de posesión o aprehensión del bien.
- El segundo, real, que es la cosa no pertenezca a nadie, elemento fundamental.
- El tercero, personal, que radica en la intención de la persona de incorporar el bien ocupado a su patrimonio.

Existe ocupación como modo originario de adquirir la propiedad, cuando una persona toma para si una cosa que no pertenece a nadie o pertenece a dueño ignorado o éste la ha abandonado. “En relación al sujeto, se requiere capacidad para adquirir y propósito o intención de apropiarse de la cosa. En relación al objeto, se requiere que la cosa no pertenezca a nadie o que pertenezca a dueño ignorado o a dueño que la haya abandonado”.²³

²² Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 279

²³ Brañas. Ob. Cit. Pág. 340



2.3.2. Clasificación legal

En el Código Civil no se establece una definición de lo que es la ocupación como forma o modo de adquirir la propiedad, únicamente se limita a establecer y enumerar de cierta forma qué bienes o cosas pueden ser objeto de apropiación, como por ejemplo: ocupación de bienes muebles, ocupación de tesoro y ocupación de bienes mostrencos.

- Ocupación de bienes muebles:

Se desarrolla que pueden adquirirse por ocupación, las cosas muebles o semovientes lo que significa ganado de cualquier especie, siempre que no pertenezcan a nadie, tal y como lo establece el Artículo 589. Entre estos tenemos: las conchas, piedras y otras substancias que se encuentren en las riberas del mar, ríos y arroyo de uso publico y que no presentan señales de dominio anterior y que pueden también ser objeto de ocupación las cosas cuya propiedad abandona voluntariamente su dueño.

Entre las excepciones de esos bienes muebles, se encuentran los bienes que pertenecen a la nación, como por ejemplo los monumentos o estatuas.

- Ocupación de tesoro:

Se empezará por desarrollar el significado de tesoro: para Valverde²⁴, “son depósitos ocultos o ignorados de dinero, objetos de valor o alhajas”.

Guillermo Cabanellas²⁵ establece que tesoro es gran cantidad de dinero, valores y objetos preciosos que se encuentran en deposito o custodia en algún lugar y nuestro

²⁴ Valverde y Valverde, Calixto. **Tratado de derecho civil español, tomo II.** Pág. 248

²⁵ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 381



Código Civil establece en el Artículo 594 que no probándose el derecho sobre dichos dineros, alhajas, u objetos preciosos, serán considerados como bienes perdidos y como tesoro encontrado en suelo ajeno, según los antecedentes y señales.

Si el tesoro es encontrado en terreno propio, pertenece al descubridor, pero si el tesoro es encontrado en terreno ajeno, fortuitamente o con permiso del dueño del terreno, el tesoro se dividirá por partes iguales entre el propietario del terreno y la persona que haya hecho el descubrimiento.

- Ocupación de bienes mostrencos:

Bienes mostrencos: los bienes 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 sino los hubiera abandonado.²⁶

El Código Civil, en los Artículos del 696 al 599, regula esta clase de ocupación obligando a informar a la autoridad municipal correspondiente más cercana, si una persona encuentra cualquiera de estos bienes para que se haga de conocimiento público y fije un termino a fin de que se presente el dueño y si no apareciere se proceda a la venta en publica subasta de lo encontrado, correspondiendo al que encontró el bien un porcentaje del diez por ciento de la venta, más el pago de los gastos.

²⁶ Ibid. Pág. 52



2.4. La accesión

2.4.1. Definición

De conformidad con nuestra legislación, se infiere que la accesión, es el derecho que se concede al propietario para hacer suyo todo lo que la cosa produzca o todo lo que se incorpore en forma natural o manera inseparables.

Diego Espin Cánovas²⁷ la define diciendo que es el derecho que compete al dueño de una cosa sobre lo que ésta produzca y a ella se incorpore a una, más o menos inmediatamente en calidad e accesorio y de un modo inseparable.²⁸

2.4.2. Clasificación doctrinaria y clasificación

La teoría de la accesión fue creada por los Romanistas, quienes la clasificaron de la siguiente forma:

- Discreta (sobre frutos naturales y civiles)

Llamada también por producción. El titular es dueño de todo lo que produzca el bien.

- Continua

Llamada también por incorporación. El titular es dueño de lo que se le incorpore al bien. En este caso se encuentran:

- Accesión de inmueble a inmueble:

²⁷ Espin Cánovas. Ob. Cit. Pág. 98

²⁸ Flores Juárez. Ob. Cit. Pág. 83



Esta a su vez se subdivide en:

○ Aluvión:

Es el aumento de terreno que el río va incorporando paulatinamente a las finas ribereñas. De conformidad con el Artículo 679 del Código Civil, es el acrecentamiento que reciban paulatinamente por accesión o sedimentación de las aguas.

○ 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”.²⁹

La ley establece en el Artículo 676 del Código Civil, en este caso, que si una porción de un terrero es transportada por las aguas a otro terreno, el dueño del segundo terreno conserva la propiedad del mismo, si ejercita su derecho en el tiempo que establece la misma, aquí se ve claramente la accesión continua, debido a esa incorporación que sufren los terrenos.

○ Mutación de cauce:

Este tipo de accesión continua se establece en el momento de que los ríos varíen el curso de sus aguas, es decir, cambien su dirección, lo que significa que al quedar abandonados, van a pertenecer al dueño del predio ribereño, continuo, en

²⁹ Juárez Flores. Ob. Cit. Pág.83



toda la longitud respectiva, tal y como lo establece el Artículo 673 del Código Civil.

- Formación de isla:

Esto significa que la isla que se forme en los ríos por la sucesiva acumulación de arrastres superiores, va a pertenecer a los dueños de las márgenes si la isla se halla en medio del río, dividiéndose entonces por la mitad. Y si una isla formada se encuentra más al margen de un río, esta pertenecerá por completo al dueño del mismo. De conformidad con el Artículo 678 del Código Civil.

- Adquisición de mueble a inmueble:

Dentro de esta clasificación se encuentra:

- Edificación:

De conformidad con el diccionario jurídico, edificación significa: construcción de una obra o fábrica para habitación o para otros fines de la vida o convivencia humanas, tales como casas, fábricas, palacios, lugares recreativos, ya se emplee como materiales adobes, piedras, ladrillos, madera, hierro o cualquier otro que signifique protección al menos relativa y de cierta permanencia contra la intemperie.³⁰ Esto significa que lo construido o edificado en un terreno pertenece a su dueño.

³⁰ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 140



- Plantación y siembra:

Es la accesión continua que consiste en la siembra o cultivo que se encuentra en un terreno, lo que significa que todo lo que se encuentre plantado, pertenece al dueño del terreno.

- Accesión de mueble a mueble:

En este tipo de accesión continua aparecen las siguientes figuras:

- La adjunción:

Esta figura es también llamada Conjunción, y 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 independencia.

El fundamento legal se establece en el Artículo 689 del Código Civil, al establecer “cuando las cosas unidas pueden separarse sin detrimento y subsistir independientemente, los dueños respectivos tienen derecho de exigir la separación”.

- La especificación:

Este tipo de accesión consiste cuando una persona transforma mediante la acción de su trabajo un bien de ajena pertenencia.



Planiol y Ripert ³¹ refieren que la especificación fue objeto de prolongada discusión entre proculeyanos y sabinianos, concluyéndose en que si el valor de la obra rebasa el de la materia prima se opera una pérdida del derecho del propietario de la cosa transformada, como por ejemplo: un trozo de oro y el hombre lo transforma en una joya o un lienzo para realizar una pintura. Todo esto de conformidad con el Artículo 698 del Código Civil.

- La conmixtión:

Significa que una de las formas de adquirir el dominio es por la mezcla de varias cosas sólidas o líquidas, de la misma o distinta especie, pertenecientes a diversos dueños, en este caso no pueden separarse o reconocerse. Si es mezcla de cosas sólidas se llama conmixtión y si es mezcla de cosas líquidas se le llama confusión, como por ejemplo: dos clases de azúcar en una taza de café. Todo ello con base al Artículo 690 del código civil que literalmente expresa “cuando las cosas no pueden separarse sin que la que se reputa accesoria sufra deterioro, el dueño de la principal tendrá también derecho de pedir la separación, pero quedará obligado a indemnizar al dueño de la accesoria, siempre que éste haya procedido de buena fe.

2.5. La posesión

2.5.1. Definición

Según el tratadista Federico Puig Peña, citado por Brañas ³², “la posesión, es una

³¹ Planiol y Ripert. Ob. Cit. Pág. 340

³² Brañas. Ob. Cit Pág. 343



situación jurídicamente tutelada por la cual una persona tiene una cosa o ejercita un derecho de tal forma que actúa sobre los mismos como si fuera propietario. De conformidad con nuestra legislación, la posesión es la presunción legal de la propiedad, mientras no se pruebe lo contrario.

De conformidad con lo que establece Cabanellas³³, se infiere de que la posesión es el poder de hecho y de derecho sobre una cosa material, constituido por un elemento intencional o animus (la creencia y el propósito de tener la cosa como propia) y un elemento físico o corpus (la tenencia o disposición efectiva de un bien material).

Nuestra legislación, específicamente en el Artículo 612 del Código Civil considera que poseedor es la persona que ejerce sobre un bien todas o algunas de las facultades inherentes al dominio.

2.5.2. Elementos:

En la definición anterior se establecen dos elementos a saber: el animus y el corpus. Que como establece Rojina Villegas³⁴, para adquirir la posesión normalmente deben reunirse en una misma persona el corpus y el animus.

CORPUS: es el elemento objetivo y “consiste en la tenencia de la cosa o goce de un derecho”. Dicho en otras palabras al conjunto de actos materiales que dan a conocer el poder físico que ejerce una persona sobre la cosa.

³³ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 311

³⁴ Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 217



ANIMUS: es el elemento subjetivo y “consiste en llevar a cabo esa tenencia o goce”. Significa que la persona va a actuar como si se fuera el propietario de una cosa, el animus domini.

2.5.3. Naturaleza jurídica

Rojina Villegas³⁵ indica que para establecer la naturaleza jurídica de la posesión como forma o modo originario de adquirir la propiedad, se deben tomar en cuenta dos teorías a saber:

- Teoría subjetiva o clásica:

Sustentada por el autor Savigny, y se caracteriza porque el elemento subjetivo, anímico o psicológico llamado animus, asegura que el que tenga el bien debe manifestarse como poseedor.

- Teoría objetiva o moderna:

Creada por el alemán Rodolfo Jhering, y dice que en la posesión debe presentarse el elemento anímico (ánimo), dándole prioridad al elemento material. Esta teoría es la que sigue nuestra legislación.

2.5.4. Bienes objeto de posesión

En el Artículo 616 del Código Civil, solamente son objeto de posesión los bienes corporales y los derechos que sean susceptibles de apropiación.

³⁵ Ibid



Rojina Villegas ³⁶ establece que son susceptibles de apropiación los derechos reales o personales, y es necesario distinguir dos cosas completamente distintas: poseer una cosa por virtud de un derecho o bien poseer un derecho en sí.

En los derechos reales la primera forma consiste en poseer una cosa por virtud de un derecho real, es decir, es la posesión que tiene el dueño como consecuencia de la propiedad; es la posesión del usufructuario sobre la cosa objeto de usufructo como consecuencia de su derecho real y así sucesivamente.

La segunda manera se presenta cuando se posee un derecho real en sí mismo, lo que consiste en gozar de ese derecho ejercitando todos los actos que implican su ejercicio efectivo, téngase título o no. Por ejemplo, el derecho de usufructuario el que se ostenta como tal, el que aprovecha los frutos de la cosa y ejercita las acciones reales derivadas del usufructo, cosa muy distinta de poseer un bien por virtud de un derecho real. En esta segunda forma puede tenerse la posesión del derecho real sin tener el título que legítimamente acredite ese derecho.

En cuanto a los derechos personales también se presentan dos formas, teniendo la primera en el momento de poseer una cosa por virtud de un derecho personal y la segunda cuando se posee un derecho personal en sí.

En la primera forma se da el caso en que se confiere el uso y goce de una cosa ajena, por virtud de un derecho personal, dado que el uso o goce también pueden conferirse por virtud de un derecho real. Por ejemplo, en los contratos traslativos de uso, arrendamiento y comodato, el arrendatario o comodatario poseen una cosa por virtud de un derecho personal.

³⁶ Ibid, Pág. 209



La segunda forma se presenta cuando se posee en sí un derecho de crédito, es decir, un derecho personal. Cuando se ejecutan todos los actos que constituyen el ejercicio de ese derecho, ya se trate de obligaciones de dar, hacer o no hacer. Por ejemplo, en un préstamo el acreedor que tienen un pagaré posee el título de crédito y se ostenta ante los demás como acreedor, cobra los réditos, interpela en caso de incumplimiento del deudor y saca todas las ventajas inherentes al crédito mismo, lo que significa poseer un derecho persona.

Rojina Villegas ³⁷ afirma que la posesión de los derechos reales siempre traen en forma indirecta la posesión de las cosas, porque si alguien se ostenta como usufructuario es con relación a una cosa respecto de la cual ejecuta actos como si fuera usufructuario. En cambio la posesión de los derechos personales puede referirse indirectamente a las cosas o no tener ninguna referencia a ellas”.

2.5.5. Requisitos de la posesión útil

A continuación se enumerará los requisitos para que se produzca una posesión útil, con la salvedad de que los mismos serán desarrollados en el capítulo correspondiente.

- a. Buena fe
- b. Continua
- c. Pacífica
- d. Pública
- e. Tiempo que establece la ley

³⁷ Ibid. Pág. 211



2.5.6. Vicios de la posesión

A contrario sensu del subtítulo anterior se enumerarán los vicios que hacen inútil la posesión, e igualmente en el capítulo correspondiente serán desarrollados totalmente.

- a. Mala fe
- b. Discontinua
- c. Violenta
- d. Clandestina u oculta
- e. Falta de cumplimiento en el tiempo establecido por la ley

Al presupuesto de de posesión pacífica se opone el vicio de la violencia, a la de posesión continua, el de interrupción; a la de posesión pública, el de clandestinidad o posesión oculta, y a la buena fe, la mala fe, que es un hecho hace ineficaz la posesión ejercida.

2.6. La usucapión o prescripción adquisitiva

La prescripción adquisitiva o usucapión, es el modo originario de adquirir la propiedad y demás derechos reales en virtud de la posesión prolongada durante el período de tiempo exigido por la ley.

El principal efecto de la posesión originaria, acentúa Rojina Villegas ³⁸ “es adquirir la propiedad mediante la prescripción adquisitiva, llamada por los romanos usucapión, que 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.

³⁸ Ibid, Pág. 221



Cabanellas³⁹ la define como: “la adquisición del dominio a través de la prolongada posesión en concepto de dueño”. Voz latina que viene de “usucapio, de usus”: lo que significa, uso, posesión y “capere”, que significa tomar o adquirir. Esta figura jurídica está establecida en nuestra legislación a partir del Artículo 642 del Código Civil.

En el capítulo III de este trabajo será desarrollado ampliamente este tema.

2.7. Modos de perder el derecho de propiedad

Como quedó establecido al principio del presente capítulo, los modos de perder la propiedad, básicamente son las formas catalogadas como hechos o actos jurídicos que van a dar lugar a la extinción del derecho de la propiedad.

Refiere Puig Peña citado por el maestro Juan Francisco Flores⁴⁰, que este tema ha sido un tanto descuidado por la doctrina, pero que es sumamente conveniente tratarlo por cuanto se sigue al hacerlo, lo que él llama La Biología del Dominio, es decir no solo su ciclo formador sino también su pérdida.

2.7.1. Clasificación

Existe una clasificación sobre los modos de extinción de la propiedad y es la siguiente:

a. Por la voluntariedad:

Modos Voluntarios: En esta forma de extinguir el derecho de propiedad, se puede mencionar la transmisión unilateral o bilateral, la renuncia o el abandono. En ellos impera la voluntad y consentimiento que es un elemento esencial de un contrato.

³⁹ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 297

⁴⁰ Juárez Flores. Ob. Cit. Pág. 96



Modos Involuntarios: En este caso se puede mencionar la muerte del sujeto y la extinción del bien, es decir, que no existe la voluntad del sujeto.

b. Por los efectos:

Modos Absolutos: Su base es la destrucción física de la cosa o bien la destrucción jurídica, configurada por la salida de la cosa del comercio.

Modos Relativos: Surge en el momento cuando la propiedad de un bien deja de pertenecer a una persona y pasa a poder de un tercero.

c. Por los efectos de la voluntad aislada:

Por voluntad del poder público: Se produce por una voluntad ajena al propietario, en el que prevalece el poder público como un ente superior. En este caso podemos establecer como ejemplo, la expropiación forzosa, ya que por razones de utilidad pública e interés colectivo el propietario deja de ejercer el dominio sobre el bien.

Por la voluntad del propietario: En este caso impera la voluntariedad del propietario, pero sin recibir remuneración alguna, como el caso de la donación.

2.8. La protección posesoria

Uno de los efectos de la posesión originaria consiste en el ejercicio de la acción plenaria de posesión o acción publiciana. Esto significa que se confiere al adquirente de buena fe y con justo título, a que se le restituya en la posesión definitiva de una cosa mueble o inmueble.



El tratadista Rojina Villegas⁴¹, establece que la protección posesoria o la acción plenaria tiene por objeto investigar quien tiene una mejor posesión originaria entre actor y demandado.

Se infiere en base a lo estipulado por el citado autor que el objeto de esa investigación es proteger la posesión definitiva, reconocer el mejor derecho para poseer, a efecto de que solo en juicio reivindicatorio se pueda privar al poseedor de la cosa, o bien en juicio de nulidad respecto al título, para que como consecuencia de la misma proceda la restitución.

Existen tres interrogantes que hay que resolver en una acción plenaria de posesión, y son las siguientes: 1. ambas partes tienen título; 2. solo una de ellas lo tiene y 3. ninguna de las partes tiene título.

En este sentido el actor, dentro del proceso deberá probar: que tiene justo título para poseer, que es de buena fe; que el demandado posee el bien a que se refiere el título; que es mejor el derecho del actor para poseer que el que alega el demandado. Para este efecto el juzgador debe examinar cual de los títulos invocados por las partes es mejor para acreditar el derecho a la posesión civil.

2.9. Interdictos posesorios

Para Cabanellas⁴², interdicto de adquirir significa: “aquel en el que se pide la posesión de una cosa no poseída por otra persona, y ala cual cree tener derecho el reclamante”.

De conformidad con nuestra legislación, específicamente en el Artículo 429 del Código Procesal Civil y Mercantil, se establece que el interdicto solo procede respecto de bienes

⁴¹ Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 251

⁴² Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 209



inmuebles y de ninguna manera afectan las cuestiones de propiedad ni posesión definitiva. En ellos no se resolverá cosa alguna sobre la propiedad.

Los interdictos que se deben accionar son: 1. el de amparo de posesión o tenencia y 2. de despojo; así como el procedimiento de los mismos, en caso de haber perturbación en la posesión.

El Artículo 253 del mismo cuerpo legal preceptúa: “Amparo de posesión o tenencia: procede este interdicto cuando el que se halla en posesión o tenencia de un bien inmueble es perturbado en ella, en actos que pongan de manifiesto la intención de despojarlo”.

El procedimiento para poder accionar los interdictos es el juicio sumario, y tal como lo establece el profesor Gordillo ⁴³, “el juicio sumario es el nombre del procedimiento de tramitación abreviada, con rapidez superior y simplificación de formas con respecto a los trámites del juicio ordinario, pero los plazos más cortos”.

Cualquier acción interdicta debe plantearse dentro del año siguiente a la fecha en que ocurrió el hecho que la motiva, en caso contrario la acción caduca, Artículo 251 del Código Procesal Civil y Mercantil.

⁴³ Gordillo, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 173



CAPÍTULO III

3. La usucapión o prescripción adquisitiva

3.1. Definición

Tal y como se definió en el capítulo anterior, la prescripción adquisitiva, llamada también usucapión es el modo de adquirir la propiedad en virtud de la posesión prolongada durante el periodo de tiempo exigido por la ley.

El término prescripción significa “ la consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo, ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión o propiedad...”⁴⁴

3.2. Requisitos generales

Se requiere que halla una posesión como presupuesto general para que sirva para la usucapión, esta ha de ser a título de dueño y lo principal es que debe estar exenta de vicios como la violencia, clandestinidad e interrupción.⁴⁵

3.3. Requisitos esenciales

En la prescripción adquisitiva o usucapión, el factor tiempo es el elemento principal para que se produzca el dominio del bien inmueble, y como lo establece el Artículo 620 del Código Civil, siempre y cuando se cumpla con los presupuestos de justo título, adquirido de buena fe, en forma continua, pública y pacífica.

⁴⁴ Cabanellas Torre. Ob. Cit. Pág. 316

⁴⁵ Espin Cánovas. Ob. Cit. Pág. 162



En el Artículo 642 del mismo cuerpo normativo, se establece que como segundo elemento principal para que se produzca el dominio a través de la usucapión, podría decirse que es la capacidad legal (de ejercicio) que tenga la persona que ejerza una posesión sobre el bien.

Es principio general que quienes tienen capacidad para enajenar, pueden renunciar a la prescripción consumada, pero el derecho de prescribir es de carácter irrenunciable, y el que alega la prescripción debe probar la existencia del título en que funda su derecho, éste por su puesto ha de ser necesariamente defectuoso o incompleto, para que sirva como base de la usucapión.

3.4. Aptitud de las cosas

Tal como lo establecen los Artículos 643 y 651 del ordenamiento civil, las cosas que son susceptibles de adquirir por usucapión son las que están dentro del comercio de los hombres, con la especificación de que los bienes inmuebles será por el transcurso de diez años y los bienes muebles por el transcurso de dos años.

Otro factor muy importante de este tópico es el carácter personal de ejercer éste derecho, debido a que solamente el que posee a nombre propio puede adquirir el dominio del bien, más no el que posee a nombre de otro, a menos que: “se halla mudado la causa, lo que significa que el que poseía a nombre de otro, la posea a nombre propio”.

3.5. Presupuestos de la usucapión o prescripción adquisitiva

Como presupuestos o condiciones para que produzca el dominio o propiedad de una cosa mueble o inmueble, se deben tomar en cuenta los siguientes:

- a. Fundada en justo título



- b. Adquirida de buena fe
- c. De manera continua
- d. Pública
- e. Pacífica y por
- f. El tiempo que establece la ley

3.5.1. Justo título

“Título, expone Puig Peña, citado por Juan Francisco Flores, es la causa o razón que justifica una cosa, 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”.⁴⁶

De conformidad con el Artículo 621 del Código Civil, establece que justo título para la usucapión, es el que siendo traslativo de dominio tiene alguna circunstancia que lo hace ineficaz para verificar por si solo la enajenación. El hecho de su ineficacia se debe a que exista un vicio, o sea, un defecto que afecte la facultad de disponer y que será subsanado, precisamente por la prescripción.

El título ha de ser verdadero, existente, por lo que el título simulado no es eficaz para la usucapión por ser inexistente, haciendo la salvedad que bajo el título simulado se oculte otro verdadero, en cuyo caso, el título servirá no obstante la simulación. Tampoco sirve para la usucapión el título putativo, y es aquel en el cual la persona cree que existe más sin embargo no existe.

⁴⁶ Juárez Flores. Ob. Cit. Pág. 88



La validez del título es requisito esencial, en el entendido de que si posee invalidez absoluta, resultaría inútil para la prescripción, ahora si posee invalidez relativa, tal y como lo establece la doctrina, este título si puede servir para la usucapión, pero estaría expuesto a una anulación.

Diego Espín Cánovas preceptúa que: “El justo título debe probarse, no se presume nunca”⁴⁷ Y así lo establece nuestra legislación en el Artículo 649 del código civil “el que alega la prescripción debe probar la existencia del título en que funda su derecho”.

3.5.2. Buena fe

La buena fe se ve perfeccionada porque la persona que ejerce la posesión cree que la persona de quien recibió, era dueña legítima de ella y por lo tanto podía transmitir su dominio.

Planiol y Ripert lo definen como “el hecho de engañarse sobre la existencia del derecho de propiedad en la persona del enajenante, cuando se trata con un no propietario”⁴⁸

Tal como lo establece nuestra legislación, en el Artículo 622 del Código Civil “buena fe, consiste en la creencia de que la persona de quien recibió era dueña de ella y podía transmitir su dominio”

En este presupuesto se desarrollan dos elementos: uno positivo y otro negativo.

El positivo consiste en aceptar en forma absoluta que el que lo transmitió, era efectivamente el propietario.

El negativo consiste en la ignorancia sobre el conocimiento de los vicios de los que adolece el título.

⁴⁷ Espín Cánovas. Ob. Cit. Pág. 172

⁴⁸ Planiol y Ripert. Ob. Cit. Pág. 470



“Ambos aspectos (positivo y negativo) tiene su base en un error que sufre el prescribiente, pues tanto la falsa creencia como la ignorancia de los vicios son errores del poseedor que cualifican su buena fe”.⁴⁹

La buena fe se presume siempre. Al adversario del poseedor, le corresponde por lo tanto, probar que conocía la falta de derecho en su autor. Esta prueba puede rendirse por todos los medios posibles, ya que se trata de una cuestión de hecho. En la doctrina se le denomina como *iuris tantum*.

Para poder establecer que hubo mala fe en el poseedor, bastará únicamente con demostrar que el poseedor entró en posesión sin título alguno, o en todo caso si era de su conocimiento los vicios de que adolecía.

3.5.3. Continua

La continuidad en la prescripción adquisitiva o usucapión, se va a robustecer en el momento en que la cosa poseída no sea abandonada o desamparada por mas de un año, sea en forma tácita o expresa, ya que este hecho motiva la interrupción de la prescripción, cuyo efecto es principalmente la inutilización del tiempo corrido antes de ella.

Rojina Villegas⁵⁰, manifiesta que “la posesión es continua cuando en una forma constante el poseedor ejecuta los actos materiales de uso, goce y disfrute de la cosa, en tal virtud, se dice que la posesión se ha interrumpido, cuando el poseedor deja de ejecutar en forma permanente esos actos. La permanencia o continuidad no exige que de momento a momento, día a día se

⁴⁹ Espin Cánovas. Ob. Cit. Pág. 173

⁵⁰ Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 225



ejecuten esos actos, sino que debe haber una reiteración de los mismo que demuestre siempre el deseo de ejercer la posesión constantemente”.

Nuestro fundamento se encuentra plasmado en el Artículo 630 del Código Civil, en donde se encuentran los efectos de la discontinuidad por parte del poseedor, si abandona o desampara por más de un año la cosa poseída, cuando expresa o tácitamente se manifiesta la intención de no poseerla.

En el análisis que se realiza con respecto al tópico principal del presente trabajo, el mayor problema es este aspecto, la continuidad, de cómo la va a llevar a cabo la persona que cumple una condena, ya que sin su voluntad, ha abandonado o desamparado la posesión cumplida conforme la ley; pero este tema será desarrollado en su respectivo capítulo.

3.5.4. Pública

Este presupuesto se refiere específicamente que la posesión llevada a cabo debe ser ampliamente conocida por todos, en el entendido de que éstas personas puedan dar fe y ser llamadas como testigos, con el fin de probar la legitimidad de la presunción legal de la propiedad.

La clandestinidad o posesión oculta, prácticamente se puede definir como no tener a la vista de todos aquellos que tengan interés en interrumpirla.

El fundamento legal, se encuentra en el Artículo 632 del Código Civil en donde se desarrolla el significado del presupuesto de pública a contrario sensu la clandestinidad, que es el hecho mismo de ocultarla a los que tienen derecho para oponerse a ella.



3.5.5. Pacífica

Para que la posesión sea pacífica y pueda ejercerse la usucapión o prescripción adquisitiva como derecho del poseedor legitima, debe estar fundada esencialmente en la no violencia. Existe violencia cuando de cierta forma se ejerce o existe coacción, ya sea física o moral, contra la persona que lo representa o contra quien tiene la cosa a nombre de aquel.

Para Guillermo Cabanellas ⁵¹, la palabra violencia significa: “ empleo de la fuerza para arrancar el consentimiento. Ejecución forzosa de algo, con independencia de su legalidad o ilicitud. Todo acto contra la justicia y razón”

3.5.6. Tiempo que establece la ley

En relación a este presupuesto, la ley establece que cuando se trata de bienes inmuebles, posesión debe ser de diez años y para bienes muebles es de dos años, de conformidad con el Artículo 633 del Código Civil.

Como quedó establecido en el capítulo anterior la posesión es un modo originario de adquirir el derecho de propiedad de un bien mueble o inmueble, en este caso el poseedor ejerce sobre el bien, facultades inherentes al dominio y tal como lo señala este requisito o presupuesto debe tener un mínimo de tiempo para que se produzca la prescripción adquisitiva o usucapión, que faculta al poseedor a adquirirla legítimamente una vez se ha cumplido además con los otros presupuestos, para luego proceder a su titulación e inscripción en el Registro General de la Propiedad, a través de un procedimiento establecido en la ley.

⁵¹ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 410



Tal y como lo establece el Decreto 51-2005 Ley de Titulación Supletoria en su Artículo 1° El poseedor de bienes inmuebles que carezca de título inscribible en el Registro de la Propiedad 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 termino no menor de diez años. El interesado podrá agregar la posesión de sus antecesores a la que el tenga en fecha de su solicitud.

3.6. Titulación supletoria

3.6.1. Definición

Guillermo Cabanellas estable que Titulación significa: “Serie de documentos que acreditan la propiedad o posesión de una cosa o un derecho”.⁵²

De conformidad con el estudio realizado sobre este tema, se entiende por titulación supletoria, al ejercicio de un derecho que detenta el legítimo poseedor, en virtud de una posesión llevada a cabo sobre bienes inmuebles, en el que se han cumplido con los presupuestos necesarios que son: buena fe, en forma pacífica, pública, continua y por el tiempo de diez años. Se solicita al juez de primera instancia civil, después de cumplir con otros requisitos y a través de un procedimiento específico, extienda un título, para que pueda ser inscrito en el Registro General de la Propiedad y convertirse en inscripción de dominio, después del transcurso de diez años más.

3.6.2. Requisitos esenciales

- La nacionalidad

⁵² Ibid. Pág. 385



Nuestra legislación, especialmente en el Artículo 635 del Código Civil y en el Artículo 2 de la ley de titulación supletoria, establecen que solamente los guatemaltecos de nacimiento pueden ejercer el derecho de la prescripción adquisitiva o usucapión y obtener su titulación supletoria de terrenos comprendidos dentro de los quince kilómetros a lo largo de las fronteras y del litoral. Y si se trata de personas jurídicas, si los integrantes que las conformen deben ser guatemaltecos de nacimiento para poder ejercerlo, de lo contrario no se puede.

De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 144 establece que: “Son guatemaltecos de origen los nacidos en el territorio de la República de Guatemala, naves y aeronaves guatemaltecas y los hijos de padre o madre guatemaltecos, nacidos en el extranjero” .

De conformidad con el Artículo 1 de la Ley de Nacionalidad, se establece que “la nacionalidad guatemalteca es el vínculo jurídico-político existente entre quienes la Constitución de la República determina y el Estado de Guatemala. Tiene por fundamentos un nexo de carácter social y una comunidad de existencia, intereses y sentimientos, e implica derechos y deberes recíprocos”.

Para poder entender quienes son las personas que establece la Constitución Política de la República, el Artículo 145 de nuestra Carta Magna, estipula: “También se consideran guatemaltecos de origen a los nacionales por nacimiento, de las repúblicas que constituyeron la Federación de Centroamérica, si adquieren domicilio en Guatemala y manifiestan ante autoridad competente, su deseo de ser guatemaltecos. En



este caso podrán conservar su nacionalidad de origen, sin perjuicio de lo que se establezca en tratados o convenios centroamericanos.

- Inmuebles permitidos

En cuanto a inmuebles permitidos para titular supletoriamente se encuentran todos aquellos que carezcan de título inscribible en el Registro General de la Propiedad.

Entre los casos de excepción, el Artículo 3 de la Ley de Titulación Supletoria establece que bienes son prohibidos para titular supletoriamente y éstos son:

- a) Bienes inmuebles mayores de 45,125 Ha. (una caballería);
- b) Bienes situados en la franja transversal del norte y cualquiera de las zonas de desarrollo agrario a que se refiere el Decreto 60-70 del Congreso. Conforme sus reglamentos y normas privativas el Instituto Nacional de Transformación Agraria resolverá el otorgamiento de títulos en las áreas a que se refiere este literal. Se exceptúan de esta disposición las fracciones no mayores de cinco mil metros cuadrados que se encuentren comprendidas dentro de los límites urbanos de una población siempre que no afecten las zonas de desarrollo agrario.
- c) Bienes inmuebles situados dentro de las reservas del Estado
- d) Los excesos de las propiedades rústicas o urbanas.

El Decreto 126-97 Ley reguladora de las áreas de reservas territoriales del Estado de Guatemala establece en el Artículo 4 que “los inmuebles situados dentro de las áreas de reserva territorial del Estado de Guatemala, no pueden titularse supletoriamente...”



Es importante tener conocimiento de éstas excepciones ya que si se inician diligencias de titulación supletoria sobre estos bienes, el solicitante incurrirá en delito de Falsedad Ideológica establecido en el Artículo 322 del Código Penal que establece: “Quien, con motivo de otorgamiento, autorización o formalización de un documento público, insertare o hiciera insertar declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento debe probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años”.

3.6.3. Procedimiento legal

El procedimiento para llevar a acabo la titulación supletoria del bien inmueble poseído de buena fe, en forma continua, pública, pacífica y por el tiempo que establece la ley se realiza mediante diligencias voluntarias, esto significa que no va a haber litis de por medio, a menos que se presente oposición, en el plazo de treinta días a partir de la primera publicación en el diario oficial; en este caso el juez debe suspender el trámite y dispondrá que las partes acudan a la vía ordinaria.

Asimismo Calamandrei, citado por Mario Aguirre Godoy⁵³ concibe la Jurisdicción Voluntaria como una función esencialmente administrativa. Esa administración ejercida por órganos judiciales, la define como: La administración pública de derecho privado ejercida por órganos judiciales.

Eduardo Pallares, citado por Nery Muñoz establece: “la Jurisdicción Voluntaria es la que el juez ejerce sin mayores solemnidades, sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre las partes, es decir que la idea sigue ajustándose al principio romano, en cuanto no exige que la

⁵³ Aguirre Godoy. **Derecho procesal civil, tomo II, vol. 2º**. Pág. 5



cuestión se resuelva por una sentencia en sentido estricto, sino por un mero reconocimiento de derecho.⁵⁴

Este procedimiento o trámite se debe llevar a cabo ante un juez de primera instancia civil en donde se encuentre ubicado el bien inmueble poseído, después de haber cumplido con todos los requisitos de un memorial inicial contenidos en el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil, así como los siguientes que estipula el Artículo 5 de la Ley de Titulación Supletoria:

- a) Descripción del inmueble indicándose nombre y dirección, si lo tuviere, ubicación con indicación de aldea, municipio o departamento, su extensión, así como su condición de rústico o urbano;
- b) Nombres y apellidos de los colindantes actuales, especificando los linderos y medidas lineales; servidumbres activas y pasivas, edificaciones, cultivos y cualquier otro detalle que lo haga perfectamente determinable;
- c) Nombres y apellidos de las personas de quien se adquirió la posesión, fecha y modo de la adquisición, acompañando los documentos que la justifiquen, de haberlos;
- d) Tiempo que el solicitante y sus antecesores han poseído el inmueble y declaración acerca de si sobre el mismo ha existido litigio, limitaciones o cuestión pendiente, así como que éste no está inscrito en el Registro de la Propiedad;
- e) Proposición de experto medidor, que puede ser empírico o profesional colegiado;
- f) Indicación de si el inmueble tiene o no matrícula fiscal y valor estimativo real del bien a titular; y
- g) Proposición de dos testigos que sean vecinos y propietarios de bienes raíces en la jurisdicción municipal donde esté situado el inmueble.

⁵⁴ Muñoz, Nery. **Jurisdicción voluntaria notarial**. Pág. 3



Cumplidos todos estos requisitos el juez procederá a publicar en el diario oficial, por tres veces durante un mes, edictos que contienen un breve resumen sobre los datos de identificación del solicitante e identificación del inmueble, con citación de los colindantes y de las personas que aparecieren con interés en el inmueble. Estos edictos además deben fijarse en el juzgado y la municipalidad del lugar en donde se encuentra el bien inmueble.

Posteriormente se procederá a recibir la información testimonial propuesta, con citación de la Procuraduría General de la Nación.

El juez solicitará a la Municipalidad del lugar que rinda en el plazo de quince días un informe que dé a conocer sobre la existencia real del inmueble, su identificación, acreditada con inspección ocular practicada por el propio alcalde municipal, si el solicitante es el presunto dueño y desde cuando se le tiene como tal, si ha pagado los respectivos tributos, si los testigos son idóneos y cualquier otra circunstancia que sea de interés para el asunto que se está diligenciando.

El informe que debe rendir la Municipalidad en donde se encuentre ubicado el inmueble a titular debe contener lo siguiente:

- a) Existencia real del inmueble y su identificación precisa, acreditada con inspección ocular practicada por el propio alcalde. En el acta de la inspección ocular se hará constar: la extensión, linderos y colindantes; las edificaciones y cultivos; la naturaleza rústica o urbana; el nombre o dirección del inmueble; aldea, cantón, lugar o paraje de la jurisdicción donde esté ubicado;
- b) Si en la jurisdicción municipal, el solicitante es reputado dueño del inmueble y desde cuándo se le tiene como tal;



- c) Si el solicitante paga arbitrios o contribuciones municipales por el inmueble y desde cuándo;
- d) Si los testigos propuestos llenan los requisitos que esta ley establece; y
- e) Cualquier otra circunstancia o dato relativo al inmueble.

Si se llegara a presentar oposición de persona que se considere afectada por las diligencias de titulación supletoria, el juez inmediatamente debe suspender el trámite, razonándolo en autos y dispondrá que las partes acudan a la vía ordinaria en un término de treinta días.

Una vez concluidas las diligencias, sin que se haya presentado oposición, conferirá audiencia a la Procuraduría General de la Nación por ocho días y con su contestación o sin ella resolverá en auto lo que proceda conforme a derecho. En caso de ser positivo otorgará el título correspondiente para que después de los siguientes diez años, el solicitante proceda a inscribirlo en el Registro General de la Propiedad, como una inscripción de dominio.

El auto aprobatorio de las diligencias deberá contener los requisitos siguientes:

- a) Nombres y apellidos de la persona solicitante;
- b) La identificación completa del inmueble cuya titulación supletoria se solicita, su extensión, colindancias; nombres y apellidos de quienes hubieren poseído el inmueble y de quien lo adquirió el solicitante, si fuere pertinente, fecha y modo de la adquisición, valor real en que fue estimado el inmueble y cuanto dato sea necesario para una plena identificación del bien;
- c) La consideración legal sobre el cumplimiento de los requisitos que dispone la ley para la aprobación de las diligencias; y
- d) Orden de que se extienda certificación del auto aprobatorio, para que sirva de título inscribible en el Registro de la Propiedad; y se dé aviso a las oficinas de Rentas Internas



y Municipales, si se trata de un bien urbano, para la apertura de la matrícula correspondiente y el pago del impuesto territorial. El aviso incluirá todos los datos de identificación del inmueble. La certificación se extenderá en el papel sellado correspondiente al valor del inmueble y a la misma se acompañará el plano respectivo.

Contra las resoluciones que suspendan o denieguen el trámite de titulación supletoria se puede interponer el medio de impugnación de apelación de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 602, en donde establece que “procede el recurso de apelación en contra de las resoluciones que no sean de mera tramitación dictadas en los asuntos de jurisdicción voluntaria”.





CAPÍTULO IV

4. Interrupción, renuncia y suspensión de la prescripción adquisitiva:

4.1. Definición

En cuanto a la continuidad como presupuesto esencial para poder ejercer el derecho real de usucapión, existen tres figuras que van a establecer si el tiempo en que la persona ha poseído legalmente puede paralizarse, interrumpirse o simplemente renunciarse como derecho inherente a la misma.

4.2. Interrupción de la prescripción

4.2.1. Definición

Para Hilda de Villatoro,⁵⁵ “la interrupción de la prescripción adquisitiva es la detención del curso del tiempo de la prescripción”, por la separación o falta al presupuesto de continuidad del bien mueble o inmueble por mas de un año.

Para Planiol y Ripert ⁵⁶ el concepto de interrupción de la prescripción se puede definir de la siguiente manera: “ es el advenimiento de un hecho que, destruyendo una de las dos condiciones esenciales de la usucapión (permanencia de la posesión, inacción del propietario), hace inútil todo el tiempo transcurrido”

4.2.2. Clases de interrupción

Juan Francisco Flores ⁵⁷ y Planiol y Ripert, establecen que doctrinariamente existen dos clases

⁵⁵ Rodríguez Velásquez de Villatoro, Hilda. **Lecturas seleccionadas**. Pág. 135

⁵⁶ Planiol y Ripert. Ob. Cit. Pág. 472

⁵⁷ Juárez Flores. Ob. Cit. Pág. 91



de interrupción de la prescripción y son las siguientes:

- Natural: Que es la producida por el abandono o bien por la pérdida de la cosa poseída. Estas dos formas de ocurrir son producidas por la voluntad, esto significa, abandonándola o renunciando a ella, otras cuando se la quita por un tercero. En este último caso resulta indiferente que la persona que priva de la cosa al poseedor sea un tercero sin ningún derecho o el mismo propietario.

Todas las personas tienen derecho de renunciar a ciertos derechos otorgados por la ley, tal como lo establece nuestra legislación en el Artículo 19 de la Ley del Organismo Judicial “ se puede renunciar a los derechos otorgados por la ley, siempre que tal renuncia no sea contraria al interés social, al orden público o perjudicial a tercero, ni esté prohibido por otras leyes”. Aplicado a la interrupción natural se renuncia al derecho otorgado por la ley en el momento de que el poseedor la abandona voluntariamente o renuncia a ella.

Cuando la pérdida de la posesión resulta de un abandono voluntario, el tiempo anterior se pierde siempre de una manera definitiva, aunque la posesión fuera posteriormente recuperada y por corta que haya sido la duración de la interrupción. A contrario sensu, cuando la posesión le ha sido quitada por otra persona, el poseedor puede recobrarla ejerciendo una acción posesoria y una vez que haya entrado nuevamente en posesión por este medio, se considerará como si nunca la hubiera perdido.

La interrupción natural produce un efecto absoluto, la usucapión se interrumpe en provecho de toda persona, cualquier copropietario u otra persona que tenga sobre la



cosa derechos amenazados por la usucapión, se aprovechará de la interrupción. Lo anteriormente explicado se debe a que la interrupción natural es un hecho material, la pérdida de la posesión, si los hechos jurídicos solo tienen una eficacia relativa, limitada a las partes y a sus causahabientes, los materiales son verdaderos para todos.

- Civil: Que es motivada, mediante dos formas, unas veces bajo la forma de acción judicial ejercida por el propietario y otras bajo la forma de un reconocimiento voluntario emanado del poseedor.
 - Por medio de persecuciones: Se establece por la discontinuidad en la posesión establecida, debido a la notificación de una demanda o cualquier providencia precautoria, salvo si se produce el desistimiento de la acción por parte del acreedor o el demandado fuere absuelto y por cualquier reconocimiento expreso o tácito que el poseedor realice del derecho del dueño.
 - Por reconocimiento voluntario del poseedor: Esta es otra forma de interrumpir la prescripción, independientemente de todas las acciones judiciales, por un reconocimiento voluntario que el poseedor haga del derecho de aquel contra quien prescribe, el reconocimiento de la usucapión que haga el poseedor es como una confesión del poseedor de que la propiedad del bien no le pertenece.

Una de las formas de reconocer voluntariamente se perfecciona a través de un convenio, es por ello que en doctrina es conocida como interrupción



convencional. Pero esto no significa que también pueda hacerse en forma unilateral.

La interrupción civil produce un efecto relativo, debido a que, el reconocimiento que se haga inutiliza el tiempo transcurrido, pero no impide que la prescripción empiece de nuevo.

4.2.3. Causas de la interrupción

Nuestra legislación establece precisamente en el Artículo 653 del Código Civil, las causas de interrupción de la prescripción, y son las siguientes:

1. Si el poseedor es privado de la posesión de la cosa o del goce del derecho durante un año
2. Por notificación de la demanda o por cualquier providencia precautoria ejecutada, salvo si el acreedor desistiere de la acción intentada o el demandado fuere absuelto de la demanda o el acto judicial se declare nulo.
3. Si la persona a cuyo favor corre la prescripción reconoce expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe.

En relación a la personas que cumplen una condena, tal y como se establecía en el tópico de la continuidad como presupuesto esencial para poder ejercer el derecho real de usucapión, estarían siendo alejadas del bien poseído, lo que significa que se produce el abandono de la cosa y que tiene como resultado la interrupción, pero habría que tomar en cuenta que es contra de su voluntad en materia civil el abandono que se estaría produciendo.



4.2.4. Efectos de la interrupción

El efecto que produce la interrupción es “inutilizar, para la prescripción, todo el tiempo corrido antes de ella”, tal y como lo establece el Artículo 654 del Código Civil.

El hecho de inutilizar el tiempo corrido para que se produzca la prescripción adquisitiva, significa que no se puede tomar en cuenta ese tiempo y por lo tanto tendría que empezarse de nuevo.

En la interrupción de la prescripción de carácter natural, tal y como quedo establecido en la página anterior produce un efecto absoluto, esto significa que la usucapión se interrumpe en provecho de toda persona, cualquier copropietario u otra persona que tenga sobre la cosa derechos amenazados por la usucapión, se aprovechará de la interrupción.

Respecto a la interrupción de la prescripción de carácter civil, se puede decir que produce un efecto relativo, ya que el reconocimiento que se haga inutiliza el tiempo transcurrido, pero no impide que la prescripción empiece de nuevo.

4.3. Suspensión de la prescripción

4.3.1. Definición

Cabanellas⁵⁸, define la suspensión como la “detención de un acto”.

Para Espin Cánovas⁵⁹ la suspensión de la prescripción adquisitiva, “es la detención o no transcurso del tiempo necesario para ganar los derechos por usucapión”.

⁵⁸ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 375

⁵⁹ Espin Cánovas. Ob. Cit. Pág. 170



La suspensión de la prescripción, en palabras sencillas, se define como el derecho que la ley establece u otorga a ciertas personas para que el tiempo que transcurrió sin que se haya cumplido con el presupuesto de continuidad, no se interrumpa, esto significa que únicamente se va a suspender o detener, mientras cese la causa que fundó la suspensión.

La suspensión de la prescripción es una medida de equidad, creada a favor de determinadas personas que no están en posibilidad de cumplir con el presupuesto de continuidad de la usucapión, con lo que se persigue evitar que se interrumpa la prescripción.

La ley en este caso protege o ampara a dichas personas al establecer con derogación de los principios, de que todo el tiempo que se hallen en ese estado no se cuenta.

4.3.2. Causas por las cuales se suspende la prescripción

Nuestra legislación establece en el Artículo 652 del Código Civil “No corre la prescripción: 1°. Contra los menores y los incapacitados, durante el tiempo que estén sin representante legal constituido. Los representantes serán responsables de los daños y perjuicios que por la prescripción se causen a sus representados; 2°. Entre padres e hijos, durante la patria potestad; 3°. Entre menores e incapacitados y sus tutores, mientras dure la tutela; 4°. Entre los consortes; y 5°. Entre copropietarios, mientras dure la indivisión”.

Este artículo refleja la protección que constitucionalmente debe proveer el Estado a todos los guatemaltecos, en especial a aquellos que de cierta manera se encuentran vulnerables en cuanto al ejercicio de sus derechos, como es el caso que se analiza.



La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 1º, preceptúa: El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común.

En este sentido amerita hacer un análisis de los numerales que indica el Artículo mencionado del Código Civil para estudiar qué posibles motivos o causas tuvo el legislador para proteger a éstas personas, al establecer a favor de ellos la suspensión de la prescripción:

4.3.2.1. Menores e incapacitados, durante el tiempo que estén sin representante legal constituido

Para iniciar este tópico, es necesario saber qué se entiende por menores e incapacitados; Cabanellas⁶⁰ lo define a los menores como aquellas personas que no han cumplido todavía la mayoría de edad establecida en la ley para gozar de la plena capacidad jurídica normal determinada; incapacitados son aquellas personas que tienen imposibilidad jurídica de ejercer directamente el derecho del cual se es titular, que requiere para su efectividad un representante legal o la asistencia de determinada persona.

Se puede analizar que la capacidad jurídica en ambas definiciones va inmersa para lo cual resulta necesario definirla también: “aptitud que tiene el hombre para ser sujeto o por parte, por sí o por representante legal, en las relaciones de derecho, ya como titular de derecho o facultades, ya como obligado a una prestación o al cumplimiento de un deber.”⁶¹

Para Rojina Villegas⁶², la capacidad jurídica es un atributo de las personas que debe reconocer, no otorgar el derecho.

⁶⁰ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Págs. 199 y 254

⁶¹ Ibid. Pág. 61

⁶² Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 423



Doctrinariamente la capacidad se divide en dos: de goce y de ejercicio. La capacidad de goce, llamada también capacidad de derecho y consiste en la “capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones, de la cual están dotados todos los hombres”⁶³

Espin Cánovas, citado por Alfonso Brañas ⁶⁴ afirma que la capacidad de goce es la aptitud para ser sujeto de derechos y deberes, pero referida a la mera tenencia y goce de los derechos, siendo la base para ostentar aquellos y éstos.

Como definición propia se dice que la capacidad de goce es aquella que se adquiere al momento de nacer, lo que significa que es una capacidad de ser.

En cuanto a la capacidad de ejercicio, que es conocida también como capacidad de obrar o de hecho, consiste según Espin Cánovas ⁶⁵ en la aptitud para ejercitar derechos.

Rojina Villegas ⁶⁶ establece que la capacidad de ejercicio es la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales.

En nuestra legislación la capacidad de ejercicio se encuentra plasmada en el Artículo 8 del Código Civil., en donde establece que la misma se adquiere con la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años.

A contrario sensu, la incapacidad jurídica, la define Cabanellas ⁶⁷ como: “Defecto o falta total de capacidad, aptitud legal para ejercer derechos y contraer obligaciones”.

⁶³ Coviello, Nicolás. **Doctrina general del derecho civil**. Pág. 150

⁶⁴ Brañas. Ob. Cit. Pág. 35

⁶⁵ Espin Cánovas. Ob. Cit. Pág. 168

⁶⁶ Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 441

⁶⁷ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 199



La incapacidad se refiere precisamente a la imposibilidad de poder ejercitar derechos y contraer obligaciones por sí mismo, aunque se tenga la mayoría de edad cumplida. Esta debe ser declarada expresamente por la ley o establecida por sentencia judicial y que de manera absoluta o relativa impide ejercer derechos, contraer deberes e intervenir en negocios jurídicos; a esto es lo que se conoce como declaratoria de interdicción.

El Artículo 9 del Código Civil establece: “Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos. La declaratoria de interdicción produce, desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme, incapacidad absoluta de la persona para el ejercicio de sus derechos, pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época en que se verificaron.

En el caso de los menores de edad, la representación legal la ejercen conjuntamente el padre y la madre en el matrimonio y en la unión de hecho; y por el padre o la madre, en cuyo poder esté el hijo en cualquier otro caso. Los hijos mayores de edad permanecerán bajo la patria potestad solamente que hayan sido declarados en estado de interdicción.

Patria potestad, la define Brañas ⁶⁸ como “una función eminentemente tuitiva concedida por la ley al padre y a la madre para el debido cuidado y orientación de los hijos y para la correcta administración de los bienes de éstos.”

⁶⁸ Brañas. Ob. Cit. Pág. 254



El Artículo 293 del Código Civil establece que “cuando un menor de edad no se halle bajo la patria potestad, quedará sujeto a la tutela para el cuidado de su persona y de sus bienes. También quedará sujeto a tutela aunque fuere mayor de edad, el que hubiere sido declarado en estado de interdicción, si no tuviere padres. El tutor es el representante legal del menor e incapacitado”.

Aquí nace otra institución jurídica, la tutela, y Brañas ⁶⁹ la expone como aquel poder otorgado por la ley a personas jurídicamente capaces para la protección y defensa de los menores de edad e incapacitados.

Cabanellas ⁷⁰ la define como: el derecho que la ley confiere para gobernar la persona y los bienes del menor de edad que no está sujeto a patria potestad y para representarlo en todos los actos de la vida civil.

En síntesis se puede establecer que para los menores de edad su representante legal inmediato serán sus padres conjunta o separadamente según sea el caso; y para los incapacitados o declarados en estado de interdicción, serán sus tutores establecidos legalmente.

Existen varias clases de tutela reconocidas por nuestra legislación a saber: testamentaria, legítima, judicial, legal y específica.

- Testamentaria: Establece el Código Civil en el Artículo 297 que esta clase de tutela se instituye por testamento, por el padre o la madre sobreviviente, para los hijos que estén bajo su patria potestad; por el abuelo o la abuela, para los nietos que estén sujetos a su tutela legítima; por cualquier testador, para el que instituya heredero o

⁶⁹ Ibid. Pág. 266

⁷⁰ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 391



legatario, si éste careciere de tutor nombrado por el padre o la madre y de tutor legítimo; y por adoptante que designe heredero o legatario a su hijo adoptivo.

En la tutela testamentaria es determinante la voluntad de la persona instituyente o sea la del padre o de la madre sobreviviente, lo que significa que mientras vivan los dos padres no pueden, ni aislada ni conjuntamente, designar tutor, pues se supone que si uno falleciere, la patria potestad continua en toda su plenitud en el otro.

Cabanellas ⁷¹ define al testamento como: “declaración de última voluntad, relativa a los bienes y otras cuestiones: reconocimientos filiales, nombramientos de tutores, revelaciones o confesiones, disposiciones funerarias.”

Legalmente se entiende por Testamento: al acto puramente personal y de carácter revocable por el cual una persona dispone de todo o parte de sus bienes, para después de su muerte, Artículo 935 del Código Civil.

- Legítima: El Artículo 299 del Código Civil establece que “la tutela legítima de los menores corresponde en el orden siguiente: 1. al abuelo paterno; 2. al abuelo materno; 3. a la abuela paterna; 4. a la abuela materna y 5. a los hermanos, sin distinción de sexo, siendo preferidos los que provengan de ambas líneas y entre éstos el de mayor edad y capacidad”. En este caso el factor importante es el parentesco que va a existir entre el tutor y el pupilo.

Según Rojina Villegas ⁷² “ el parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o mas personas

⁷¹ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 382

⁷² Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 187



por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho.”

- Judicial: Esta tutela se refiere a la declara o instaura el juez competente, cuando no haya tutor testamentario o legítimo. Se infiere que esta tutela es de carácter supletorio.

El Artículo 301 del Código Civil regula que la tutela de los mayores de edad declarados en estado de interdicción corresponde: 1. al cónyuge; 2. al padre o la madre; 3. a los hijos mayores de edad y 4. a los abuelos en el orden anteriormente establecido.

- Legal: Se refiere específicamente a los directores o superiores de los establecimientos de asistencia social, que acojan menores o incapacitados, son tutores y representantes legales de los mismos, desde el momento de su ingreso, y su cargo no necesita discernimiento, tal como lo establece el Artículo 308 del Código Civil.
- Específica: Se instaura en el Artículo 306 del mismo cuerpo legal que en el caso que hubiere conflicto de intereses entre varios pupilos sujetos a una misma tutela, el juez les nombrará tutores específicos.

Como se definió anteriormente los menores de edad e incapacitados para poder ejercer sus derechos y contraer obligaciones, necesitan de un representante legal, y en caso de no tener temporalmente por cualquier motivo, la los protege y ampara como garantía constitucional, en cuanto a que se va a suspender la prescripción a favor de ellos, lo que significa que se va a



tomar en cuenta, o tener válido el tiempo poseído al momento de iniciar una titulación supletoria, mientras se les nombre un nuevo representante.

4.3.2.2. Entre padres e hijos mientras dure la patria potestad

Quedó establecido que patria potestad es el poder otorgado por la ley a los padres para que ejerzan la representación legal de los hijos y administren sus bienes durante la minoría de edad. Entonces mientras dure la patria potestad, la prescripción se va a suspender, lo que significa que va a valer el tiempo poseído para la titulación supletoria, hasta que el hijo adquiera la mayoría de edad.

4.3.2.3. Entre los menores e incapacitados y sus tutores mientras dure la tutela

Recordemos que la tutela es el poder otorgado por la ley a personas jurídicamente capaces para la protección y defensa de los menores de edad e incapacitados; derecho que la ley confiere para gobernar la persona y los bienes del menor de edad que no está sujeto a patria potestad y para representarlo en todos los actos de la vida civil. Al igual que en el caso anterior, la prescripción se va a suspender, lo que significa que va a valer el tiempo poseído para la titulación supletoria, hasta que cese la declaración de interdicción emanada de juez competente.

4.3.2.4. Entre consortes

Cabanellas ⁷³ define consortes como “Cónyuge, el marido con respecto a su mujer, y ésta en relación con aquel”.

⁷³ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 88



Legalmente el matrimonio se define como: “la institución social por la que un hombre y una mujer se unen con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí”, tal como lo preceptúa el Artículo 78 del Código Civil.

Para Brañas⁷⁴, unión de hecho es el reconocimiento de una situación que ha durado no menos de tres años, en la que hombre y mujer, con capacidad para contraer matrimonio han vivido juntos, han procreado, han trabajado y adquirido algunos bienes, por lo que es de justicia que se establezcan los derechos de ambos y sus mutuas obligaciones, tal como si fueren casados.

Lo que significa que mientras dure la institución del matrimonio o de la unión de hecho legalmente declarada, va a tener los efectos de suspensión de la prescripción, mientras dure cualquiera de las dos instituciones anteriores.

4.3.2.5. Entre copropietarios mientras dure la indivisión

Brañas⁷⁵ define la copropiedad: “cuando dos o mas personas son propietarias, en iguales o desiguales partes, de una misma cosa, o de un mismo bien”.

El Artículo 485 del Código Civil, establece que hay copropiedad cuando un bien o un derecho pertenece pro indiviso a varias personas.

Del Artículo 491 al 493 del cuerpo legal antes mencionado, se establecen varios derechos que atañen a los copropietarios con respecto al bien o cosa pro indivisa y que se pueden resumir de la siguiente forma:

⁷⁴ Brañas. Ob. Cit Pág. 204

⁷⁵ Ibid. Pág. 333



1. Derecho de todo condueño a la plena propiedad de la parte alícuota que le corresponda y la de sus frutos y utilidades, pudiendo enajenarlas o gravarlas aún cederlas.
2. Derecho del tanteo, lo que significa que gozan de prioridad de compra en caso de que uno de los condueños desee enajenar su propiedad.
3. Cada uno de los condueños podrá pedir en cualquier tiempo que cese la indivisión, o sea que se divida la cosa común.
4. Hacer pactos de indivisión, hasta un plazo máximo de tres años, prorrogables.

Y como derecho o garantía constitucional se podría incluir de que mientras dure la copropiedad la prescripción debe suspenderse, se toma como válido el tiempo poseído para la titulación supletoria.





CAPÍTULO V

5. Los derechos humanos:

5.1. Antecedentes históricos:

Los derechos humanos surgen con la aparición de la Carta Magna promulgada en Inglaterra en el año de 1215. Debido a una serie de manifestaciones públicas del pueblo de Inglaterra y que fueron promovidas por un importante sector de la nobleza; el Rey Juan se vio obligado a conceder una serie de normas jurídicas a favor de los nobles, los cuales se fueron ampliando paulatinamente a los sectores populares. El gran avance de este documento consiste en que el poder absoluto del Rey estará siempre a estas disposiciones legales.

Las leyes que creó este documento son de vital importancia en la historia de la humanidad, si bien es cierto que la Carta Magna estaba dirigida a los hombres de nuestro reino, también es antecedente histórico de las Constituciones de los Estados, por esa razón algunas veces se denomina a nuestra Constitución Política como la Carta Magna.

Un artículo muy importante en La Carta Magna es el 39 que textualmente establece: “Ningún hombre libre será arrestado o detenido en prisión o desposeído de sus bienes, proscrito o desterrado o molestado de alguna manera, y no dispondremos sobre él, ni lo pondremos en prisión, sino por el juicio legal de sus pares o por la ley del país”.⁷⁶

La Carta Magna aún conserva su vigencia en Inglaterra, aunque ha tenido que modificarse de acuerdo a cada circunstancia histórica. En 1628, Carlos I confirmó las garantías de la Carta mediante un documento que se denomina Petition of Rights; y en 19689 se promulgó una

⁷⁶ Pound, Roscoe. **Desarrollo de las garantías constitucionales de la libertad.** Pág. 111



ampliación de la Carta Magna con el documento que se conoce con el nombre de Hill of Rights y que contiene las libertades reivindicativas por el pueblo y reconocidas por el Rey. Este documento dice: el pretendido poder de suspender las leyes, o la ejecución de las mismas, por especial autoridad real y sin su consentimiento, es ilegal.⁷⁷

Las modificaciones y ampliaciones de la Carta Magna no fueron concesiones del Rey al pueblo, sino fueron producto de la lucha del pueblo de Inglaterra por gozar de determinados derechos y libertades.

La Carta Magna de 1215 marca una etapa en la que el Rey ante las presiones sociales concede ciertos derechos. Posteriormente los pueblos ingleses luchan por suprimir el poder del Rey, y que es en ese territorio donde por primera vez, el pueblo de Virginia aprueba el 12 de junio de 1776, la “Declaración de Derechos” formulada por los representantes del buen pueblo de Virginia, y que es el mismo pueblo el que dicta sus propias normas.

El 12 de junio de 1776, la Convención de los miembros representantes del pueblo de Virginia (Estados Unidos), aprobaron su propia Constitución y se declaraban independientes de Inglaterra, desconociendo así la autoridad del Rey. En ese mismo acto, dichos representantes aprobaron la primera declaración sobre Derechos Humanos. Y es a ésta declaración que se le conoce como “La Declaración del buen pueblo de Virginia”. Aquí fue el pueblo quien decidió y determinó cuales eran los derechos que como seres humanos les correspondían.

En cuanto al contenido de la Declaración del buen pueblo de Virginia, se puede resumir en ciertos aspectos, que son los siguientes:

⁷⁷ Ibid, Pág. 112



En el Artículo I se establece la igualdad natural en la libertad y la independencia, derecho al goce de la vida, derecho al goce de la libertad, derecho a adquirir y poseer la propiedad, derecho a obtener felicidad. En esta forma aparece redactado: “que todos los hombres son por naturaleza igualmente libres e independientes y tienen ciertos derechos innatos, de los que, cuando entran en estado de sociedad, no pueden privar o desposeer a su posterioridad por ningún pacto, a saber: el goce de la vida y de la libertad, con los medios a adquirir y poseer la propiedad y de buscar y obtener la felicidad y la seguridad”⁷⁸.

En este documento importante, en especial en el artículo citado anteriormente se puede inferir que los derechos humanos se derivan de la naturaleza misma del ser humano y que no pueden ser objeto de ninguna negociación por ningún motivo y que son previos a la formación del Estado, de esta forma se supero de cierta manera la concepción contenida en la Carta Magna en la cual los Derechos Humanos eran normas que se desprendían del derecho divino.

En el Artículo II se hace mención de lo que hoy se conoce como Soberanía al preceptuar: “que todo poder es inherente al pueblo y en consecuencia procede de él, que los magistrados son sus mandatarios y sus servidores y en cualquier momento responsables ante él.

Este documento es de vital importancia, se incorporó en sus principios fundamentales a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica de 1776, la cual mantiene su vigencia hasta el momento.

Estos documentos transmiten que toda persona humana tiene un valor que la hace digna y para que este valor exista, se hacen necesarias ciertas condiciones de vida que nos permita desarrollarnos y utilizar plenamente las dotes de inteligencia y de conciencia como seres

⁷⁸ Peces-Barba Gregorio y Hierro Sánchez Pescador. **Textos básicos sobre derechos humanos**. Págs. 75-79



humanos y satisfacer nuestras necesidades espirituales. Estas condiciones de existencia (La Organización de las Naciones Unidas), las denomina “Derechos Humanos” y se basan en la creciente demanda de la humanidad para vivir una existencia en la que la dignidad inherente a cada persona, reciba respeto y protección.

El 26 de agosto de 1789 fue aprobada por la Asamblea Nacional Francesa, “La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, después de largas discusiones, ya que previamente se había aceptado el principio de la necesidad de formular una Declaración de Derechos antes de discutir la Constitución. La novedad consistió en que los diferentes proyectos que se presentaron como Lafallete, Sieyès, Mounier, Thouret, Mirabeau, fueron discutidos y ampliados o modificados de tal forma que los proyectos originales desaparecieron casi totalmente, lo que implica la participación popular en la elaboración de esta declaración.

La situación de la población francesa antes de la toma de la Bastilla era de una indefensión de sus Derechos Humanos, carecían de medidas protectoras a esos derechos, esto se expreso de tal manera, que la necesidad de establecer una normativa expresa y solemne de los derechos de los individuos, en su doble calidad de hombre y ciudadano, era una idea tan generalizada en Francia en el momento de estallar la revolución que la mayoría de candidatos a representantes, incluían proyectos de Declaración en su propaganda electoral.

Esta Declaración fue firmada por el Rey, el que se encontraba prisionero, el 5 de septiembre de 1789 y posteriormente fue incorporada por la Asamblea Nacional al encabezado de la Constitución Francesa de 1791.

En el preámbulo de la Declaración se determina lo siguiente: ... “considerando que la ignorancia, el olvido o menosprecio de los derechos del hombre son las únicas causas de las



desgracias públicas y de la corrupción de los gobiernos” Luego indica la fundamentación filosófica de la declaración: “en una declaración solemne, los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre”⁷⁹

En el artículo 1, se establece que: “los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos”

En el artículo 2 se hace énfasis en el derecho a la libertad, propiedad, seguridad y resistencia. Textualmente establece: “la meta de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son la libertad, propiedad, seguridad y la resistencia a la opresión”⁸⁰.

Muy importante cabe resaltar el artículo 17 que expresa lo siguiente: “propiedad es un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, salvo cuando la necesidad pública, legalmente constatada lo exige de forma evidente, y a condición de una justa y previa indemnización”.⁸¹ El enfoque propiamente dicho es que solamente por razones de interés social y colectivo, se puede extinguir el dominio de una propiedad, a través de la figura jurídica de la expropiación.

Manuel González Oropeza ⁸², indica que posteriormente a esta Declaración existe un gran vacío histórico en relación con la protección de los Derechos Humanos; fue hasta el 5 de febrero de 1917 en que la Constitución Mexicana mejoró ciertos derechos que habían sido considerados como individuales anteriormente, como derechos sociales.

⁷⁹ El texto de esta declaración fue tomado de: De Castro Cid, Benito. **El reconocimiento de los derechos humanos**. Págs. 46-48

⁸⁰ Ibid, Pág. 48

⁸¹ Ibid

⁸² González Oropeza, Manuel. **La naturaleza de los derechos económicos, sociales y culturales. “La posibilidad de definirlos jurídicamente”**. Págs. 116-137



El 12 de enero de 1918 se aprobó por el III Congreso de los Soviets de Diputados obreros y soldados de Rusia, “La Declaración de los Derechos del pueblo trabajador explotado”. Esta declaración marca también un avance cualitativo en materia de derechos económicos, sociales y culturales, además de sentar las bases jurídicas para la organización territorial del estado.

Pérez Serrano ⁸³ indica que posteriormente se tiene otro antecedente muy importante, la Constitución Alemana de Weimar en 1919, en la que aparece por primera vez que los hombres y mujeres son iguales en derechos y obligaciones, nótese que se hace una diferencia de sexo para una mejor protección.

A partir de esta constitución, la mujer, como elemento formante de la sociedad, inicia en Alemania una serie de reivindicaciones sociales de gran importancia.

En base a la síntesis realizada sobre los diferentes documentos que existieron a lo largo de la historia humana, se ha visto que los derechos humanos son productos de grandes procesos sociales, estableciendo principalmente su protección. Cada uno de los derechos humanos ha sido una conquista en la historia del ser humano, gracias a esas luchas de miles de personas, pueblos enteros, logrando de esa forma una inmensa protección a nivel internacional.

Bobbio ⁸⁴ , explica que la protección a los derechos humanos que se alcanza a nivel internacional, surge mediante la “Declaración Universal de Derechos Humanos”, la que fue aprobada por consenso en la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, bajo el espíritu siguiente: “como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promueven, mediante la enseñanza y la educación, el

⁸³ Pérez Serrano. **Constituciones de Europa y América, tomo I.** Pág. 2

⁸⁴ Bobbio, Norberto. **Presente y porvenir de los derechos humanos.** Pág. 14



respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre los de los territorios puestos bajo su jurisdicción”. También se consideró la necesidad de la existencia de un régimen de derecho como protección a esos derechos: “considerando esencial que los derechos humanos sean protegidos por un régimen de derecho, a fin de que el hombre no vea a compelido al supremo recurso de la rebelión contra la tiranía y la opresión”.

Con la Declaración Universal de Derechos Humanos nace una época en que los derechos humanos son universales y positivos, ya no van a proteger a los ciudadanos de un estado sino a todos los seres humanos, también son positivos porque ponen en marcha un proceso en el cual, los derechos humanos van a ser protegidos incluso contra los representantes estatales que los violan.

Cabe resaltar la gran importancia que tiene la Declaración Universal de los Derechos Humanos para nuestra legislación, ya que Guatemala la ha ratificado, por lo que se cree conveniente desarrollar a profundidad el tema, en el punto correspondiente.

5.2. Definición

El profesor Gregorio Peces-Barba⁸⁵ considera que “los derechos humanos son aquella facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el

⁸⁵ Peces-Barba Gregorio. **Derechos fundamentales.** Pág. 88



respeto de los demás hombres de los grupos sociales y del Estado y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción”.

En base a la definición anterior se infiere de que esta enfocada desde una perspectiva dualista, por un lado se encuentra el fundamento iusnaturalista racionalista y por el otro, inserta a esos derechos en normas jurídicas del derecho positivo. En otras palabras, ésta definición establece que los derechos humanos son derechos naturales, pero que deben ser protegidos por el sistema jurídico de un Estado. Ya no se trata de derechos que nacen antes de la formación del Estado, sino deben ser protegidos por éste.

El profesor Eusebio Fernández ⁸⁶ establece que “toda persona posee unos derechos morales por el hecho de serlo y que estos deben ser reconocidos y garantizados por la sociedad, el derecho y el poder político, sin ningún tipo de discriminación social, económica, jurídica, política, ideológica, cultural o sexual”.

Los derechos humanos son fundamentales en el sentido, de que se hallan estrechamente conectados con la idea de la dignidad humana.

Atendiendo a una finalidad de tipo teleológica, se puede inferir que los derechos humanos son aquellos que tienen como finalidad la realización de algún valor, que con su respecto se obtiene la paz o la justicia social. Ya que el fin del derechos es crear un justo equilibrio entre los intereses contrastantes, individuales y colectivos.

Para poder llegar a una definición de derechos humanos, se considera que deben descansar los principios fundamentales de libertad, igualdad y dignidad humana. Por lo que de una manera sencilla se puede decir que los derechos humanos es un conjunto de normas que protegen la

⁸⁶ Fernández, Eusebio. **El problema del fundamento de los derechos humanos**. Pág. 76



libertad, igualdad y dignidad humana, sin las cuales no es posible aceptar un orden jurídico justo.

Antonio Pérez Luño ⁸⁷ establece que “los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades, instituciones que en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.

5.3 Fundamentación

El tema de la fundamentación de los derechos humanos se reduce a determinar, tanto desde el punto de vista filosófico como lo jurídico. La fundamentación no solo posee una importancia teórica sino también práctica y ante todo para la eficacia en la protección y defensa de dichos derechos, como pilar fundamental para su propia existencia.

Para el estudio que desea realizar sobre este tema, se hará un análisis iusnaturalista, positivista y realista.

5.3.1. Iusnaturalismo

La fundamentación esencial del iusnaturalismo es que afirma la existencia de unos postulados de juridicidad anteriores justificadores del derecho positivo.

En la época moderna en que prácticamente se inicia y finaliza el concepto clásico del Derecho Natural ya no derivado de Dios sino de la razón, tuvo quizás, su punto de partida con Grocio al independizar al derecho de la teología.

⁸⁷ Pérez Luño, Antonio. **Derechos humanos, estado de derecho y constitución.** Pág. 48



Para Grocio ⁸⁸ el instinto de sociabilidad del hombre es de su propia naturaleza, el que se traduce en el contrato social como un hecho empírico-histórico, mediante el cual el hombre aseguraba su libertad.

Hobbes ⁸⁹, consecuentemente también con esta idea del contrato social lo concibe no como un arbitrio de los hombres, sino como una subordinación incondicionada en los individuos a la autoridad del soberano, como un medio para limitar el egoísmo que caracteriza a la humanidad, sacrificando así la libertad natural en aras de la seguridad y el orden.

Pufendorf, según del Vecchio ⁹⁰, representa de cierto modo la fusión de la teoría de Grocio y de Hobbes, al considerar que el hombre es impulsado a asociarse por el instinto social, pero este instinto es considerado como derivación del interés.

Otro filósofo importante es indudablemente John Locke ⁹¹ quien estaba en contra de la teoría de Hobbes, pero sigue la línea del contrato social, si bien al contrario de la posición de sus antecesores, solo para demostrar los límites jurídicos del poder soberano.

Asimismo, establece la existencia de ciertos derechos como derechos del hombre que este tiene en el estado de naturaleza, con lo cual difiere opuestamente a la teoría de Hobbes para quien el verdadero estado de naturaleza era el de bellum omniur contra omnes. Estos derechos son: el derecho a la libertad personal, trabajo, igualdad y el de propiedad.

Carlos Montesquieu ⁹² uno de los autores del siglo XVIII que tuvo mas influencia en este último tercio. Su famosa obra “El espíritu de las leyes” recoge su pensamiento filosófico y

⁸⁸ Jorge del Vecchio. **Filosofía del derecho**. Pág. 404

⁸⁹ Ibid, Pág. 406

⁹⁰ Ibid.

⁹¹ Friedrich, Carl Joachim. **Filosofía del derecho**. Pág. 154

⁹² Ibid. Pág. 160



político en un paradigma de defensa a la libertad del individuo por medio de una ley una garantía en contra de la arbitrariedad del absolutismo, por lo tanto cuando se habla de derechos humanos en este período clásico, el derecho natural no es posible prescindir de su pensamiento porque todo el está orientado hacia la idea de la justicia como el ideal que el derecho debe realizar.

Dentro de una teoría de los derechos humanos este concepto iusnaturalista es piedra angular no solo por el sentido que entraña sino porque Monstequieu se aleja de la concepción tradicional de la ley natural para colocarse dentro de la realidad de una comunidad que quiere interpretarla a través de su propio espíritu.

En resumen se puede decir que para el iusnaturalismo, los derechos humanos son derechos innatos y adquiridos por la humanidad, siendo los primeros propios del hombre, y los adquiridos pertenecen a una sociedad, a la familia o al Estado.

Fernando Galiano, citado por Eusebio Fernández ⁹³, establece que “el iusnaturalismo resulta una constante histórica, cuyas líneas fundamentales se encuentran en la imperiosa necesidad de asentar los derechos humanos en un orden superior, objetivo que puede ofrecer un fundamento de carácter universal y al que por consiguiente pueda apelarse en todo tiempo y lugar”.

5.3.2. Positivismo

El positivismo jurídico es una corriente que identifica al derecho con la juridicidad dimanada del Estado, por lo tanto no existe más derecho que aquel que nace de la ley misma, esto es, el derecho positivo. Esta corriente fue una reacción en contra del iusnaturalismo pero

⁹³ Fernández, Eusebio. **El problema del fundamento de los derechos humanos**. Pág. 144



principalmente del positivismo que había predominado durante el último tercio del siglo XIX y principios del presente.

Los derechos fundamentales o los derechos humanos entonces solo serían tales si el Estado mediante acto legislativo creara ciertos derechos a favor de los ciudadanos, un interés prevalente que tuviera el destinatario de dichos derechos y una voluntad del Estado con respecto al ciudadano, nacida de una relación jurídica.

La más enconada oposición al derecho natural y la defensa del derecho positivo se encuentra en el inglés Jeremias Bentham, según Pérez Luño⁹⁴ del opúsculo “Anarchic Fallacies, being an examination of the Declaration of Rights issue during the French Revolution”, en la que describe la incongruencia jurídica en la exigencia de unos derechos anteriores a la existencia del Estado. En su opinión “no existen donde no existen leyes positivistas ni Estado, no hay ningún derecho, y el afirmarlo entraña una peligrosa metáfora cuya falacia se pone de manifiesto ante la propia necesidad de recurrir a la ley escrita para definir esos sedicentes derechos naturales del hombre.

Para Kelsen, el positivismo jurídico del siglo XIX es una doctrina ideológica, desde sus supuestos, porque pretende presentar como verdaderos unos valores determinados que informan una política determinada.

Si se considera que los derechos humanos son derechos subjetivos que dimanarían del orden jurídico, entonces se dice que dependiente de la doctrina que se acoja, se podrá dar una definición del mismo. Para Kelsen solamente cuando una norma jurídica coloca así a un individuo en posición de defender sus intereses, se crea un derecho subjetivo a su favor. Este

⁹⁴ Pérez Luño. Ob. Cit. Pág. 70



derecho no puede ser opuesto al derecho objetivo, dado que solo existe en la medida en que ha sido creado por éste.

5.3.3. Realismo o socialismo

Sostiene esta tesis que el positivismo no es el proceso final que llevará la feliz realización de los derechos humanos, si bien es necesario que exista, pues es el punto de partida para que dichos derechos sean una realidad.

La verdadera concretización de los derechos humanos para el Realismo o Socialismo, se encuentra en la vida real, en la practica que cotidianamente llevan a cabo los hombres a través de sus relaciones de toda índole y que se determina y condiciona por los hechos históricos que se dan en un momento y lugar determinados, lo que es ajeno a una consideración filosófica y a una cuestión meramente formal.

Los derechos humanos constituyen de esta óptica, una evidente oposición a un sistema burgués y por tanto a una clase determinada, que solo tiene ojos para ver lo que el derecho regula y protege a un sector en particular en desmedro de los grande sectores populares.

Los derechos humanos entendidos como un logro de los nombres, no es algo que provenga de la naturaleza misma o de la historia, sino el precio de la lucha contra la casualidad del nacimiento o contra los privilegios que la historia ha ido pasando hasta ahora de generación en generación, son el resultado de la cultura y solo puede poseerlos aquel que los ha ganado y merecido. En este sentido se puede enfatizar que los derechos humanos son el fruto de la lucha del hombre por reivindicar los derechos que le son propio por naturaleza, por lo que aquellos ya no son una idea solamente sino una verdadera realidad, que es el fundamento mismo de dichos derechos.



5.4. Evolución histórica de los derechos humanos en las constituciones guatemaltecas

Desde la primera Constitución de comienzan a reconocer la mayoría de los derechos individuales (civiles y políticos) o también llamados de primera generación; posteriormente con el fallido intento de la Constitución Federal de 1925 se pretende reconocer los derechos económicos, sociales y culturales o llamados también de segunda generación, situación que se logra concretar con la Constitución de 1945.

El profesor Alberto Pereira Orozco y Marcelo Richter ⁹⁵ muestran un enfoque bastante clase respecto a la evolución histórica que han tenido los derechos humanos en nuestra legislación a nivel constitucional y como extracto fundamental se puede hacer mención de los siguientes aspectos:

5.4.1 Constitución de la República Federal de Centroamérica de 1824

En su título X denominado Garantías de las Libertad Individual, limitaba los casos de procedencia para la aplicación de la pena de muerte; el principio de igualdad ante la ley; la detención legal; los centros de detención legal, la inviolabilidad del domicilio.

En la investigación que se lleva a cabo, se trata de enfatizar que desde el siglo XVIII está latente el principio de igualdad ante la ley, todos los seres humanos somos iguales en derechos y obligaciones, y por lo tanto la ley debe tutelar a ciertas personas dependiendo en que situación se encuentren.

⁹⁵ Pereira, Alberto y Marcelo Ricoter. **Derecho constitucional**. Pág. 212-219



5.4.2. Constitución del Estado de Guatemala, 1825:

Aquí nacen otros principios fundamentales entre los que se pueden mencionar: la libertad, igualdad nuevamente, seguridad, propiedad, libre emisión del pensamiento, debido proceso, libertad de locomoción, inviolabilidad del domicilio, detención legal, legalidad etc.

Durante la vigencia de esta Constitución, el Estado a través del Decreto No.76 emite la denominada Declaración de los Derechos del Estado y sus Habitantes en 1839. Se reconoce el derecho a la vida, libertad, honor, libertad de religión, irretroactividad de la ley, igualdad de derechos, abolición de la esclavitud, etc.

5.4.3. Acta Constitutiva de la República de Guatemala, 1851:

En esta acta se reforzaba que los derechos o garantías individuales establecidos en la Constitución de 1825 continuaban rigiendo.

5.4.4. Ley Constitutiva de la República de Guatemala, 1879:

Poco a poco van aumentando las garantías reconocidas por la Constitución a favor de sus habitantes, partiendo desde la igualdad de derechos que es la base de los derechos humanos, seguridad tanto en la persona como en los bienes, derecho a la propiedad, derecho de petición, debido proceso, habeas corpus, etc. Es en este momento en donde se limita el poder del Estado para disminuir el goce de dichos derechos y garantías.

5.4.5. Constitución Política de la República de Centroamérica, 1921:

Cabe resaltar que en esta Constitución, lo mas importante fue que se prohibió la pena de muerte, se recalca nuevamente la igualdad de derechos, seguridad, derecho a la propiedad,



principio de defensa, libertad de pensamiento y conciencia etc.

5.4.6. Constitución de la República de Guatemala, 1945:

En este momento nace la división de las garantías individuales y sociales. Las garantías individuales establecidas en las pasadas constituciones regían en su plenitud, prevaleciendo la legítima resistencia para la protección de sus derechos, como el amparo y publicidad de los actos administrativos. Las garantías sociales se establecieron en protección a la familia, como la maternidad, el matrimonio, patrimonio familiar, adopción; en el ámbito laboral, el derecho y obligación de trabajo, protección del Estado al capital y el trabajo, fijación periódica del salario mínimo y su inembargabilidad, limitación de la jornada de trabajo, derecho de vacaciones pagadas, igualdad de salario, la libre sindicalización, etc. finalmente la autonomía universitaria.

5.4.7. Constitución de la República de Guatemala, 1956:

Es importante mencionar que en esta Constitución se prohibió toda orientación comunista y se enfatizó el principio de justicia social en las relaciones laborales.

5.4.8. Constitución de la República de Guatemala, 1965:

Se instaure el sufragio universal y secreto, se garantiza la libre formación y funcionamiento de los partidos políticos, prohibiendo los que propugnen la ideología comunista.

5.4.9. Constitución Política de la República de Guatemala, 1985

No se refleja ningún cambio importante, más que una aclaración realizada por la Corte de Constitucionalidad respecto a que no existe división de derechos políticos, civiles, económicos y sociales, solamente la división de derechos individuales y sociales.



5.5. Garantías constitucionales respecto a los derechos humanos individuales y sociales

5.5.1 Derechos humanos individuales

De León Carpio ⁹⁶, se refiere a los “derechos humanos individuales como aquellos que están unidos a todos los seres humanos y no se separan, son los derechos fundamentales del hombre como una conquista al poder público, o sea aquellos a los que el pueblo tiene derecho ante cualquier gobierno del mundo por el solo hecho de haber nacido como seres humanos. Continua manifestando que son aquellos derechos que el hombre y la mujer tienen y que ningún gobierno justo puede dejar de respetarlos.”

Dentro de los derechos humanos individuales que reconoce la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, se encuentran:

- Derecho a la vida,
- Derecho a la seguridad,
- Derechos de acción,
- Derecho de detención legal,
- Derecho a la integridad,
- Derecho a la dignidad,
- Derecho a la libertad,
- Derecho a la igualdad,
- Derecho de defensa,
- Derechos del condenado

⁹⁶ De León Carpio, Ramiro. **Catecismo constitucional**. Pág. 45



- Derecho a la inviolabilidad de la vivienda,
- Derecho a la inviolabilidad de correspondencia,
- Derecho de libre locomoción,
- Derecho de petición,
- Derecho de asilo
- Derecho al libre acceso a los tribunales y dependencias del Estado,
- Derecho de reunión y manifestación,
- Derecho de asociación,
- Derecho a la libre emisión del pensamiento,
- Libertad de religión
- Derecho a la propiedad privada
- Derecho de autor e inventor
- Derecho a la libertad de industria, comercio y trabajo
- Derecho de elegir y ser electo
- Derecho de petición en materia política.

5.5.2. Derechos humanos sociales

De conformidad con Ramiro De León Carpio ⁹⁷ “los derechos humanos sociales son todos aquellos que la Constitución reconoce a las personas por el hecho de ser humanos pero ya no en forma individual sino como miembros de la sociedad, como integrantes de la sociedad, y a la vez son el conjunto de obligaciones que la misma Constitución impone al Estado, con el fin de que tanto esos derechos como estas obligaciones protejan efectivamente a los diferentes sectores de la población”.

⁹⁷ Ibid. Pág. 48



En la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, se reconocen los siguientes derechos humanos sociales:

- Derecho a la salud, seguridad y asistencia social,
- Derecho a la educación,
- Derecho al trabajo,
- Derecho a la vivienda,
- Derecho al medio ambiente,
- Derecho a la cultura,
- Derechos del consumidor y el usuario,
- Derecho a la protección de la familia,
- Derechos de las comunidades indígenas,
- Derecho al desarrollo económico social,
- Derecho al deporte,
- Derecho a los servicios públicos.

5.6. Índice cronológico de los convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos, ratificados por Guatemala

| No. | CONVENIO - CONVENCION - TRATADO | LUGAR | AÑO |
|-----|-----------------------------------|------------------------|------|
| 1 | Convención sobre la esclavitud | Ginebra, Suiza | 1926 |
| 2 | Convención sobre derecho de asilo | La Habana, Cuba | 1928 |
| 3 | Convención sobre asilo político | Montevideo, Uruguay | 1933 |



| No. | CONVENIO - CONVENCIÓN - TRATADO | LUGAR | AÑO |
|-----|--|------------------------|------|
| 4 | Convención sobre la nacionalidad de la mujer | Montevideo, Uruguay | 1933 |
| 5 | Declaración americana de los derechos y deberes del hombre | Colombia | 1948 |
| 6 | Convención interamericana sobre la concesión de los derechos civiles de la mujer | Colombia | 1948 |
| 7 | Convención interamericana sobre la concesión de los derechos políticos de la mujer | Colombia | 1948 |
| 8 | Convenio No. 87, relativo a la libertad sindical y a la protección del derecho sindical | San Francisco, E.U. | 1948 |
| 9 | Convención para la prevención y la sanción del delito de genocidio | New York, E. U. | 1948 |
| 10 | Declaración universal de los derechos del hombre | New York, E. U. | 1948 |
| 11 | Convenio No. 98, relativo a la aplicación de los principios del derecho de organización y de negociación colectiva | Ginebra, Suiza | 1949 |
| 12 | Convenio para mejorar la suerte de los heridos y enfermos en las fuerzas armadas en campaña | Ginebra, Suiza | 1949 |
| 13 | Convenio para mejorar la suerte de los heridos, enfermos y náufragos en las fuerzas armadas en el mar | Ginebra, Suiza | 1949 |
| 14 | Convenio relativo al tratamiento de los prisioneros de guerra | Ginebra, Suiza | 1949 |
| 15 | Convenio relativo a la protección de personas civiles en tiempo de guerra | Ginebra, Suiza | 1949 |
| 16 | Convenio No. 100, relativo a la igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la femenina por un trabajo de igual valor | Ginebra, Suiza | 1951 |
| 17 | Convención sobre el estatuto de los refugiados | Ginebra, Suiza | 1951 |
| 18 | Convención sobre el derecho internacional de rectificación | New York, E. U. | 1952 |



| No. | CONVENIO - CONVENCION - TRATADO | LUGAR | AÑO |
|-----|--|-----------------------|------|
| 19 | Convención sobre los derechos políticos de la mujer | New York, E. U. | 1953 |
| 20 | Protocolo para modificar la convención sobre la esclavitud | New York, E. U. | 1953 |
| 21 | Convención sobre asilo territorial | Caracas, Venezuela | 1954 |
| 22 | Convención sobre asilo político | Caracas, Venezuela | 1954 |
| 23 | Convención sobre asilo diplomático | Caracas, Venezuela | 1956 |
| 24 | Convenio sobre la obtención de alimentos en el extranjero | New York, E. U. | 1957 |
| 25 | Convenio No. 105 relativo a la abolición del trabajo forzoso | Ginebra, Suiza | 1957 |
| 26 | Convenio No. 111 relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación | Ginebra, Suiza | 1958 |
| 27 | Declaración de los derechos del niño | New York, E. U. | 1959 |
| 28 | Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza | París, Francia | 1960 |
| 29 | Protocolo para instituir una comisión de conciliación y buenos oficios | París, Francia | 1962 |
| 30 | Convención sobre el consentimiento del matrimonio, edad mínima y su registro | New York, E. U. | 1962 |
| 31 | Convenio No. 122 relativo a la política de empleo | Ginebra, Suiza | 1964 |
| 32 | Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial | New York, E. U. | 1965 |
| 33 | Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales | New York, E. U. | 1966 |



| No. | CONVENIO - CONVENCION - TRATADO | LUGAR | AÑO |
|-----|---|----------------------|------|
| 34 | Protocolo sobre el estatuto de los refugiados | New York, E. U. | 1967 |
| 35 | Declaración sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer | New York, E. U. | 1967 |
| 36 | Proclamación de Teherán | Irán, Teherán | 1968 |
| 37 | Convención americana sobre derechos humanos | San José, Costa Rica | 1969 |
| 38 | Protocolo adicional a los convenios de Ginebra sobre protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales | Ginebra, Suiza | 1977 |
| 39 | Convención internacional contra la toma de rehenes | New York, E. U. | 1979 |
| 40 | Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer | New York, E. U. | 1979 |
| 41 | Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura | Cartagena, Colombia | 1985 |
| 42 | Protocolo de San Salvador | El Salvador | 1996 |



CAPITULO VI

6. Importancia de la suspensión de la prescripción adquisitiva a favor de personas que cumplen una condena fundamentado en la igualdad y equidad como derechos inherentes a la persona

6.1 Persona que extingue una condena

De conformidad con Cafferata Nores, citado por Cuello Calón ⁹⁸ respecto a la persona que extingue una condena en un centro penitenciario, establece que “es aquella persona indicada como participe de un hecho delictuoso en cualquier acto de la persecución penal dirigido en su contra”.

Existen diferentes formas o maneras de llamar a la persona a quien se le atribuye la comisión de un hecho delictivo, dependiendo en que etapa del proceso penal se encuentre, por ejemplo: sindicado o imputado, se llama a esa persona a quien se le señala de haber cometido un hecho ilícito; procesado, a aquel a quien se le ha dictado un auto de procesamiento en su contra, con el objeto de ligarlo al proceso penal; acusado, en el momento de que el ente acusador (Ministerio Público) formula acusación en su contra ante el órgano jurisdiccional correspondiente; condenado, se llama así a la persona sobre quien ha recaído sentencia firme condenatoria y que se encuentra cumpliendo una condena en un centro penitenciario.

Para llegar a la adquisición de la calidad de condenado, se necesita de la sindicación, que puede estar contenida en un señalamiento expreso y que se le atribuya a la persona alguna forma de participación como en calidad e autor, coautor, complicidad o instigación al delito.

⁹⁸ Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal tomo I**. Pág. 230



El sindicado o imputado, goza de ciertas garantías constitucionales respecto de su situación jurídica, con el objeto de defender su posición, probar su inocencia y en fin tener al alcance de sus medios, los instrumentos garantizados por la Constitución para oponerse a las argumentaciones y señalamientos de la parte acusadora.

6.2 Privación de bienes jurídicos

6.2.1. La pena

El maestro Cuello Calón⁹⁹ define a la pena como “el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal”. Desprendiéndose entonces de esta definición, cinco caracteres: 1. Es un sufrimiento, ya que proviene de la restricción o privación impuesta al condenado de bienes jurídicos de su pertenencia, como la vida, libertad, propiedad, etc.; 2. Es impuesta por el Estado, de forma pública para la conservación del orden jurídico o para restaurarlo cuando haya sido perturbado por el delito; 3. La pena debe ser impuesta por los tribunales de justicia como consecuencia de un juicio penal; 4. Debe ser personal, ya que debe recaer solamente sobre el penado de modo que nadie puede ser castigado por hechos de otros; y 5. Debe ser legal, establecida por la ley, dentro de los límites por ella fijados, para un hecho previsto por la misma como delito.

Para Santiago Mir Puig, citado por el profesor De Mata Vela¹⁰⁰ la pena es “la consecuencia jurídica del delito que consiste en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos que impone el órgano jurisdiccional, basado en la culpabilidad del agente y que tiene por objetivo la resocialización del mismo.

⁹⁹ Ibid. Pág. 579

¹⁰⁰ De Mata Vela, José Francisco y De León Velasco Héctor Aníbal. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 264



De Mata Vela ¹⁰¹ expone que “la pena es una consecuencia eminentemente jurídica y debidamente establecida en la ley, que consiste en la privación o restricción de bienes jurídicos que impone un órgano jurisdiccional competente en nombre del Estado, al responsable de un ilícito penal”.

6.2.2. Naturaleza jurídica de la pena

Para poder establecer la naturaleza jurídica de la pena, existen tres teorías a saber:

- Teoría de la retribución: Sostenida por una tradición filosófica idealista y cristiana, se basa en la creencia de que la culpabilidad del autor debe compensarse mediante la imposición de un mal pena, con el objeto de alcanzar la justicia. Su fundamento se encuentra en el castigo-retributivo que debe recibir el delincuente por la comisión de un mal causado, denominado delito.
- Teoría de la prevención especial: Nace con el positivismo italiano y luego se desarrolla en Alemania por Franz Von Liszt; y se basa básicamente en que la pena es una intimidación individual que recae únicamente sobre el delincuente con el objeto de que no vuelva a delinquir.
- Teoría de la prevención general: Parecida a la teoría de la prevención especial, se fundamenta en que la pena conlleva una intimidación no solo de tipo personal sino de tipo general a todos los ciudadanos, actuando como advertencia de lo que les puede suceder si se atreven a cometer un delito.

¹⁰¹ Ibid



Como definición propia, para establecer su naturaleza jurídica, me atrevo a decir que la pena es una sanción penal establecida en el ordenamiento jurídico penal, que impone un órgano jurisdiccional al responsable de la materialidad de un hecho delictivo, consistente en la privación o restricción de ciertos bienes jurídicos como consecuencia del mismo.

6.2.3. Clasificación legal de la pena

De conformidad con los Artículos del 41 al 45 del Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, las penas se clasifican en: Penas principales y penas accesorias.

- Penas principales: Son aquellas que gozan de autonomía en su imposición; y son las siguientes:
 - Pena de muerte: es una pena principal que tiene carácter extraordinario en nuestro país, la que consiste en la privación de vida de la persona, como sanción jurídica establecida en la ley y se aplica solamente a los delitos señalados por la ley y a ciertas personas, después de agotados los recursos legales aplicables.

Nuestro fundamento principal lo encontramos en el Artículo 18 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que literalmente expresa: “la pena de muerte no podrá imponerse en los siguientes casos: con fundamento en presunciones, a las mujeres, a los mayores de sesenta años, a los reos de delitos políticos y comunes conexos con los políticos, y a los reos cuya extradición haya sido concedida bajo esa condición. Contra la sentencia que imponga la pena de muerte, serán admisibles todos los recursos legales pertinentes, inclusive el de casación; éste siempre será admitido para su trámite. La pena se ejecutará después de agotarse todos los recursos.



El fundamento en la ley ordinaria se encuentra en el Artículo 43 del Decreto 1773 del Congreso de la República de Guatemala, estableciendo una diferencia en cuanto a la edad de los varones que es de setenta años, pero como principio de supremacía constitucional y de indubio pro reo (todo lo que favorezca al reo), se aplica el de la Constitución.

- Pena de prisión: Consiste en la privación de libertad personal y su duración en nuestro país puede ser de un mes hasta cincuenta años.

Doctrinariamente, también es definida como aquella pena principal que priva al penado de su libertad de movimiento recluyéndole y sometiéndole a un régimen especial de vida y generalmente a la obligación de trabajar.¹⁰²

En esta clase de pena, se aplica la limitación al principio de la libre locomoción, garantizado por la Constitución en el Artículo 26, en donde preceptúa que toda persona tiene libertad de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio nacional, salvo ciertas limitaciones establecidas en la ley, y la pena de prisión, entonces se convierte en una de esas limitaciones.

Y es en ese momento en donde surge la desigualdad y obstáculo a que se enfrenta el condenado, al momento de que es privado o separado del cumplimiento de la continuidad como presupuesto esencial para la prescripción adquisitiva o usucapión.

¹⁰² Cuello Calón. Ob. Cit. Pág. 691



- Pena de arresto: Esta consiste en la privación de libertad por menor tiempo, hasta un máximo de sesenta días y es aplicada por la comisión de faltas o contravenciones que son infracciones leves.

El Artículo 45 del Código Penal establece que estas penas deben cumplirse en lugares distintos a los destinados al cumplimiento de la pena de prisión.

- Pena de multa: Es una pena principal que consiste en el pago de una cantidad de dinero, que debe ser fijada por el órgano jurisdiccional correspondiente al responsable de un ilícito penal, establecido previamente por la ley pena.
- Penas accesorias: Son aquellas penas que para su imposición, necesariamente deben anexarse a una principal, o sea, que no gozan de autonomía.
 - Inhabilitación absoluta: Nuestra legislación la define como una pena accesoria que consiste en: 1. La pérdida o suspensión de los derechos políticos; 2. Pérdida de empleo o cargo publico; 3. Incapacidad para obtener cargos, empleos y comisiones públicos; 4. Privación del derecho de elegir y ser electo, e 5. Incapacidad de ejercer la patria potestad y de ser tutor y protutor.
 - Inhabilitación especial: Consiste en la prohibición de ejercer una profesión o actividad, cuando el delito se hubiere cometido abusando del ejercicio profesional o bien infringiendo deberes propios de la actividad a que se dedica el sujeto.
 - Comiso: Es una pena accesoria, que consiste en la pérdida a favor del Estado de los objetos que provienen de la comisión de un hecho delictivo, a menos que



éstos pertenezcan a tercero que no tenga ninguna responsabilidad penal en el mismo.

- Publicación de sentencia: Principalmente esta pena se aplica al autor de los delitos contra el honor, como injuria, difamación y calumnia, y como su nombre lo dice, es la publicación de una sentencia, en donde se esclarece que la víctima no hay cometido el hecho ilícito que se le imputa.

6.3. Análisis sobre la aplicación de la equidad e igualdad de derechos en una norma jurídica

6.3.1. Definición de igualdad y equidad

El diccionario de la Real Academia ¹⁰³, establece que la Equidad significa “Igualdad, propensión a fallar por el sentimiento del deber o de la conciencia, más bien, que por las prescripciones rigurosas de la justicia o por el texto terminante de la ley”.

Cabanellas Torres ¹⁰⁴, define a la Equidad como: “es un principio general del derecho, que proviene del latín Equitas, que significa Igualdad, implica la idea de relación y armonía entre una cosa y aquello que le es propio y se adapta a su naturaleza íntima”.

En lo que respecta a la equidad, el insigne autor Paul Vinogradoff, establece que “el derecho necesita el suplemento de la equidad”

El diccionario de la Real Academia ¹⁰⁵, define a la Igualdad como “principio que reconoce a todos los ciudadanos capacidad para los mismos derechos”.

¹⁰³ Diccionario de la real academia española. Pág. 200

¹⁰⁴ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 148

¹⁰⁵ Diccionario de la real academia española. Pág. 456



Asimismo, Cabanellas ¹⁰⁶, preceptúa que Igualdad significa “equiparación a todos los ciudadanos de los mismos derechos y obligaciones”.

Por su parte el erudito Nicola Abbagnano ¹⁰⁷, refiriéndose a la igualdad, expresa que es aquella en que una persona que se encuentre en determinadas condiciones posea prerrogativas o posibilidades diferentes por cualquier otra, en las mismas condiciones.

Por su parte el jurista guatemalteco Alejandro Maldonado Aguirre, ¹⁰⁸ refiriéndose a la igualdad que reconoce la Constitución Política de la República de Guatemala expresa: “no está basada en la realidad empírica, porque la norma suprema no puede ordenar la naturaleza de las cosas, que de hecho son materialmente desiguales, sino en la estimativa jurídica. Igualdad ante la ley, que repugna las discriminaciones injustas”.

6.3.2. Naturaleza jurídica de la igualdad y equidad

- Como principios generales del derecho

Etimológicamente el término latino principium está compuesto por la raíz derivada de pris, que significa “lo antiguo” y “o valioso” y de la raíz cp que aparece en el verbo capere: tomar y en el sustantivo capuz: cabeza. Tiene, entonces, un sentido histórico (lo antiguo), un sentido axiológico (lo valioso) y un sentido ontológico (cabeza). Según el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua el término Principio: significa, entre otros, “punto que se considera como primero en una extensión o cosa, base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurrendo en cualquier materia”, causa, origen de algo, cualquiera de las

¹⁰⁶ Cabanellas Torres. Ob. Cit. Pág. 194

¹⁰⁷ Abbagnano, Incola. **Diccionario de filosofía**. Pág. 635

¹⁰⁸ Maldonado, Aguirre, Alejandro. **Reflexiones constitucionales**. Pág. 140



primeras proposiciones o verdades fundamentales por donde se empiezan a estudiar las ciencias o las artes.

Para el autor Laudelino Moreno ¹⁰⁹, “los principios generales del derecho, son equivalentes a los principios del derecho natural”, lo cual es cuestionable ya que según la concepción historicista establece que si los principios generales del derecho fueran principios de derecho natural, la vaguedad de estos principios propiciaría el arbitrio judicial y, por lo tanto, se produciría una falta de seguridad y certeza jurídicas (uno de los fines de la codificación). Es por ello que para los positivistas los principios generales del derecho son principios deducidos del ordenamiento jurídico por analogía (analogía iuris). Las lagunas se evitan y se cierra completamente el sistema si, en defecto de ley y costumbre aplicables al caso, se acude a la analogía.

Sin embargo, la concepción iusnaturalista remarca la insuficiencia del ordenamiento jurídico positivo y la necesidad de acudir a los principios del derecho natural, pero para reducir la arbitrariedad judicial al mínimo los principios generales del derecho sólo han de ser aplicados en defecto de ley y analogía, con respeto a los expresados en el ordenamiento jurídico.

Se puede inferir que los principios generales del derechos son las ideas fundamentales sobre la organización jurídica de una comunidad, emanadas de la conciencia social, que cumplen funciones fundadora, interpretativa y supletoria respecto de su total ordenamiento jurídico.

¹⁰⁹ Moreno, Laudelino. **Filosofía del derecho**. Pág. 55



Se resume una triple función de los principios generales del derecho, y son: 1º. como fundamento del orden jurídico, 2º. orientadores de la labor interpretativa y 3º. fuente en caso de insuficiencia de ley y costumbre.

El profesor Jaime Mans Puigarnau ¹¹⁰ deduce del espíritu de los principios generales del derecho los siguientes requisitos:

- a) Que el principio no contradiga ni a la ley ni a la costumbre, puede decir lo mismo pero no puede contravenirlas.
- b) Que sea susceptible de aplicación al caso concreto. Puede aplicarse directamente en defecto de ley y costumbre o indirectamente cuando proceda aplicar ley y/o costumbre.
- c) Que el principio sea considerado como tal principio (a la luz del Derecho romano o la tradición jurídica nacional que en su inmensa mayor parte es derecho romano) Ahora bien, si la ley no define qué es un principio cómo podemos saber cuándo estamos ante un principio, porque como hemos visto hay doctrinas para todos los gustos. La solución la encontramos en la jurisprudencia, la cual, a los requisitos vistos, añade otros dos pero con tal importancia y sustantividad que su sola presencia basta con independencia de que existan los anteriores:
 - c1. De carácter material: que haya sido reconocido en sentencia del Tribunal Supremo.
 - c2. De carácter procesal: citar cuáles son las sentencias en las que se recoge tal principio.

¹¹⁰ Mans Puigarnau, Jaime. **Principios generales del derecho.** Pág. 218



- Como valores jurídicos

Para Abelardo Bonilla ¹¹¹, el empleo y la influencia de los valores en la vida humana, son tan antiguos como el hombre, ya que se encuentran en todos los sistemas filosóficos, aún los más simples, y en la conversación corriente, como lo indica el hecho de que hayan existido desde los tiempos más antiguos, los juicios de existencia por ejemplo: “esta es una flor”, diferenciados de los juicios de valor “esta flor es bella”. Sin embargo la reflexión filosófica y el estudio sobre los valores son de época muy reciente, a pesar de lo cual han adquirido una importancia extraordinaria, tanto que la axiología, está moldeando todo el pensamiento filosófico contemporáneo.

La axiología y la filosofía de los valores se centra en el estudio de los valores. Su orientación se dirige primordialmente al campo de la ética. En este terreno, el fundamento de la filosofía de los valores se levanta sobre dos principios: a) los valores existen y pueden ser conocidos; y b) los valores indican lo que se debe hacer. La axiología jurídica recoge estos postulados, y se consagra a la investigación de los valores que interesan de modo principal al derecho, como por ejemplo: justicia, paz, igualdad, seguridad, bien común etc. Además profundiza sobre las relaciones que pueden establecerse entre estos valores y el ámbito global de la esfera de lo jurídico.

La perspectiva axiológica del derecho resulta además muy fructífera e interesante al analizar el problema concreto de los derechos humanos. Los derechos humanos suponen, en efecto, un objeto privilegiado de atención para los axiólogos del derecho pues representan el fenómeno ético-jurídico por antonomasia. Para la axiología jurídica estos responden también -y de una

¹¹¹ Bonilla, Abelardo. **Introducción a una axiología jurídica**. Pág. 139



forma eminente-, en pocas palabras, a esa misma continuidad ideal y deseable entre lo ético y lo jurídico.

Los derechos humanos proceden para la axiología jurídica de la ética, de las aspiraciones y necesidades éticas, de los valores vistos como ideales motrices del hombre, como realidades en las que éste debe esforzarse en participar. Concretamente, los derechos humanos encarnarían ese grado de participación en los valores que es inseparable de la dignidad humana.

La fundamentación ética o axiológica de los derechos humanos fundamentales parte de la tesis de que el origen y fundamento de estos derechos nunca puede ser jurídico, sino previo a lo jurídico. El derecho (me refiero siempre al derecho positivo) no crea los derechos humanos. Su notable labor, sin la cual el concepto de derechos humanos no tendrá plena efectividad, está en reconocerlos, convertirlos en normas jurídicas y garantizarlos también jurídicamente.

Hay que advertir que los derechos humanos comportan no sólo derechos, sino también deberes. Todo derecho humano supone no sólo un privilegio, sino el deber u obligación de respetarlo en uno mismo o en otro. Y esto, también, responde al carácter propio de los valores, que implica, como se ha mostrado, siempre una "responsabilidad".

El derecho tiene sus fines propios, aquellas metas o valores que le corresponden por su naturaleza o esencia activa, por su modo de ser. El fin o valor más propio del derecho es "la equidad jurídica" (la justicia en el reparto fundamental de privilegios y cargas dentro de la comunidad). Al respecto Carl Joachim ¹¹² expresa que "lo justo debe entenderse en el sentido de lo igual".

¹¹² Joachim Friedrich. Ob. Cit. Pág. 18



A través de la equidad jurídica, el derecho tiende también hacia otros fines o valores como son la paz o la seguridad, el orden, la libertad, etc. Todos estos fines o valores del derecho suelen agruparse con el término de "bien común". En efecto, el derecho conduce a la sociedad hacia su bien común en estos aspectos fundamentales.

En nuestro tiempo, la tendencia a recurrir a los valores jurídicos a la hora de guiar la interpretación en el derecho, no cesa de cobrar importancia. En los sistemas constitucionales, cada día, se incrementa la interpretación centrada en valores. Esto debido a que las normas jurídicas precisan de un complemento para poder ser entendidas de forma adecuada, y luego ser referidas convenientemente a una situación o caso concretos. Los valores jurídicos, recogidos con frecuencia en las constituciones, ofrecen los ejes necesarios para ello. Además, los valores constituyen los elementos más adecuados para evitar vicios como el abuso del derecho, de inspiración positivista, o para superar la existencia de lagunas jurídicas, o para guiar y canalizar el trascendental sentido de la equidad o sentido jurídico común, en el momento de la interpretación. Aparte de cauces para la comprensión de las normas, también, se los concibe como medios para contextualizar y llenar de contenido a los propios principios generales del derecho.

En cuanto al tema que interesa probar en la presente investigación se colige que el principio de equidad, no es aplicado en su esplendor a favor de las personas que cumplen una condena en un centro penitenciario, que anteriormente han cumplido con todos los presupuestos que exige el ordenamiento civil, respecto a la prescripción adquisitiva o usucapión, al no conferírseles la tutela o protección que el Estado como fin primordial de conformidad con la Constitución, debe de proporcionarles en el sentido de que al momento de estar privados de su libertad, dejan de cumplir con unos de los principales presupuestos como lo es la continuidad, lo que



tiene como resultado la interrupción de la prescripción y por ende el tiempo que es otro presupuesto importante, resulta inútil.

Respecto a la tutela que el Estado debe brindar a las personas que se hayan vulnerables en sus derechos, como quedó establecido en el capítulo IV, se encuentran: 1°. los menores y los incapacitados, durante el tiempo que estén sin representante legal constituido. Los representantes serán responsables de los daños y perjuicios que por la prescripción se causen a sus representados; 2°. Entre padres e hijos, durante la patria potestad; 3°. Entre menores e incapacitados y sus tutores, mientras dure la tutela; 4°. Entre los consortes; y 5°. Entre copropietarios, mientras dure la indivisión; pienso que los reos también son personas que deben agregarse a ésta lista, la que está contenida en el Artículo 652 del Código Civil. Ya que no hay voluntad de parte de ellos de abandonar o separarse de la cosa que se ha poseído; y que por causas ajenas al derecho civil han tenido que hacerlo.

Haciendo un recordatorio de lo que significan los derechos humanos, se trae a colación la definición hecha por Antonio Pérez Luño ¹¹³: “los derechos humanos aparecen como un conjunto de facultades, instituciones que en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”.

Esta definición nos hace reflexionar, basados en los fines que persiguen los derechos humanos, en hacer conciencia sobre la aplicación de la equidad e igualdad de derechos y obligaciones que tienen las personas, sin importar la situación jurídica en que se encuentren. Como en este caso, el motivo por el cual la persona que este cumpliendo una condena en un centro

¹¹³ Pérez Luño. Ob. Cit. Pág. 48



penitenciario, no va a tener relación con el ejercicio de su derecho real de posesión; a menos, que su responsabilidad penal dependa o tenga concordancia con el ejercicio de ese derecho.

6.4. Análisis sobre las causas que serian el fundamento de la suspensión de la prescripción adquisitiva a favor de una persona que cumple una condena

6.4.1. Limitación del derecho a la libre locomoción

Se hace mención de que una persona condenada a pena de prisión por más de un año por sentencia firme debidamente ejecutoriada es susceptible de una serie de limitaciones, principalmente el derecho de la libre locomoción, que ampara nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 26 que literalmente preceptúa: “toda persona tiene libertad de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio nacional y cambiar de domicilio o residencia sin más limitaciones que las establecidas por la ley... la ley determinará las responsabilidades en que incurran quienes infrinjan esta disposición”, lo que conlleva que esta persona, que ha ejercido plenamente y sin vicios, el derecho real de posesión de un bien, deje de poseer o abandone el bien poseído, teniendo como consecuencia la violación del presupuesto de la continuidad, exigida para que se pueda convertir en prescripción adquisitiva o usucapión.

6.4.2. Vulnerabilidad del condenado

La palabra Vulnerable para el Diccionario de la Real Academia Española ¹¹⁴ significa: “la persona que puede ser herida o recibir lesión física o moral”.

¹¹⁴ Diccionario de la real academia española. Pág. 980



Esta es otra de las causas principales por las cuales debe suspenderse la prescripción adquisitiva es la vulnerabilidad en que se encuentra la persona que cumple una condena, por más de un año, debido a que, esta persona, va a ser lesionada física y moralmente al saber que el tiempo en el cual ha cumplido con la continuidad en el ejercicio del derecho real de posesión, ha sido inutilizado.

6.4.3. Derechos del condenado

Como es sabido, todas las personas tenemos derechos y obligaciones establecidos por la Constitución Política la República de Guatemala, y las personas que cumplen una condena, no son la excepción a esta norma jurídica. Los que podemos mencionar:

6.4.3.1. Igualdad ante la ley:

Tal y como lo establece la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Artículo 1º. “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros; también el artículo 2º. “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición”. Finalmente el artículo 7º. “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra la discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.

La persona que cumple una condena encaja perfectamente en el presupuesto “cualquier otra condición”, por lo que sus derechos deben ser respetados a cabalidad y aplicarse con equidad e



igualdad frente a las demás personas, que de cierta forma se consideran frágiles o vulnerables, para garantizar la seguridad y certeza jurídica.

Primordialmente se debe tomar en cuenta lo que nuestra Carta Magna establece en el Artículo 4º. “en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...”

Al respecto el escritor Enrique Peña Hernández ¹¹⁵, “manifiesta que la garantía de igualdad no se enuncia ni tiene aplicabilidad respecto de las personas, que si bien son iguales en su naturaleza genérica, ofrecen diversas características de desigualdad: biológicas, psicológicas, morales, económicas, políticas, sociales, etc. Dicha garantía debe funcionar FRENTE A LAS LEYES, al regular derechos y relaciones de los hombres; frente a los juzgados y tribunales y frente a las dependencias administrativas, al reclamar derechos, en la interpretación y aplicación de las leyes; y en la equiparación de oportunidades para el logro o consecución de sus fines o aspiraciones, para el desarrollo integral de su personalidad”.

De aquí resulta que el principio de igualdad tiene dos aspectos fundamentales:

- a) el legislador está obligado a regular de forma igual lo que es esencialmente igual;
- b) las autoridades encargadas de aplicar la ley están obligadas a respetar esta garantía.

Se colige que en supuestos o situaciones de hecho absolutamente iguales se ha de medir con el mismo rasero; y que ni en la ley, ni en la autoridad encargada de aplicarla (administrativamente o judicial) deben prevalecer razones de privilegios por raza, abolengo, sexo, condición económica o política, ni por cualesquiera otros motivos discriminatorios, repugnantes a la dignidad del ser humano y lesivas al principio de igualdad.

¹¹⁵ Peña Hernández, Enrique. **Las libertades públicas en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 y el derecho de amparo.** Pág. 39 y 40



Claro está que la ley puede establecer en determinados y calificados casos, situaciones de excepción, observando para ello reconocidos criterios de diferenciación: como la avanzada edad, la alta dignidad civil o eclesiástica, la escasez de recursos económicos, etc.

Asimismo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José de Costa Rica, preceptúa en el Artículo 24 “ Todas las personas son iguales ante la ley . En consecuencia tienen derecho, sin discriminación , a igual protección de la ley”.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece en la parte II del Artículo 3º. “Los Estados partes en el presente pacto se comprometen a garantizar a los hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente pacto”.

Se puede notar que la igualdad como principio o valor jurídico se encuentra inmersa y garantizada por la Constitución como ley suprema de un Estado, así como en los cuerpos normativos internacionales, que en materia de derechos humanos tienen preeminencia sobre el derecho interno, tal como lo preceptúa el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

6.4.3.2. Protección de la ley:

El que todo individuo tenga derecho a la vida, libertad, seguridad de su persona, implica que todo individuo goza de protección de la ley, esto es, de que ante las arbitrariedades del poder público, toda persona tiene derecho a acudir a los órganos encargados, para tutelar dichos



derechos, a fin que le sean restituidos los mismos. En un régimen de derecho se pretende proteger los derechos humanos como lo señala el tercer considerando de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

6.4.3.3. Cumplimiento de los presupuestos jurídicos para adquirir el dominio:

Esta sería la causa fundamental por la cual debe suspenderse la prescripción adquisitiva a favor de una persona que cumple una condena mayor de un año. La Prescripción Adquisitiva o Usucapión, como quedo definido anteriormente es: “el modo originario de adquirir la propiedad, en virtud de la posesión prolongada durante el período de tiempo exigido por la ley”

Las condiciones o presupuestos para que se produzca el dominio, son: justo título, la buena fe, continuidad, publicidad, pacífica y por el tiempo exigido por la ley.

En el supuesto de que la persona que cumple una condena mayor de un año, haya cumplido anteriormente a cabalidad los presupuestos indicados, lo hace automáticamente poseedor legítimo para que se produzca el dominio.

Para concluir el tema que atañe nuestro estudio, creo necesario enfatizar la problemática de discriminación que rodea nuestra legislación, al no pensar un momento en la inconstitucionalidad que se comete al no equiparar en igualdad de derechos a las personas que cumplen una condena mayor de un año, con las demás personas, en especial las que preceptúa el Artículo 652 del Código Civil, ya que así como éstas ultimas son vulnerables en derechos, así lo están las personas que extinguen una pena de prisión mayor de un año; al no suspendérseles la prescripción adquisitiva, para que se produzca el dominio.



6.5. La supremacía constitucional y la reforma de leyes ordinarias

En el Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se estipula el principio de la Supremacía Constitucional de nuestra Carta Magna, lo cual se reitera en el artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial. La supremacía constitucional es producto de diversas teorías de la pirámide de Kelsen.

Al respecto el autor José Arturo Sierra ¹¹⁶, expresa: el principio de supremacía constitucional provoca que se produzcan dos consecuencias fundamentales:

- a) El control de constitucionalidad de las leyes y disposiciones generales, el que involucra la creación o designación de órganos jurisdiccionales encargados de tal control. Su tarea es velar porque las normas infra constitucionales se adecuen en su creación y en su contenido a la ley suprema.
- b) La imposibilidad jurídica de que los órganos públicos deleguen la competencia atribuida. Esto porque los diferentes poderes constituidos, competencia, condiciones y límites existen porque la Constitución los ha creado y fijado.

6.6. Necesidad de reformar el Artículo 652 del Código Civil, Decreto Ley 106

Antes de entrar en materia, creo conveniente incluir lo expresado por el jurista Luis Diez Picazo ¹¹⁷, en cuanto a las reformas a las leyes: “En realidad una postura negativa del cambio jurídico es insostenible, lo mismo como expresión histórica, que como posición ontológica, puede expresar una aspiración o un deseo de un grupo o incluso de una comunidad interna, en un momento histórico...”

¹¹⁶ Sierra González, José. **Derecho constitucional guatemalteco**. Pág. 29

¹¹⁷ Diez Picazo, Luis. **Experiencias jurídicas y teoría del derecho**. Pág. 184



De la investigación realizada en el presente trabajo de tesis, surge la necesidad de reformar el Artículo 652 del Decreto Ley 106, por motivo de la desigualdad existente y las razones expuestas que nos obligan a pensar que la persona que cumple una condena, ajena a ilícitos propios del dominio, se encuentra de cierta manera vulnerable en relación al ejercicio de sus legítimos derechos. No porque se encuentre privado de su libertad, lo que conlleva una limitación a la libre locomoción establecida en la ley, no quiere decir que esta persona sea inferior o que simplemente por la condición en que se encuentra haya perdido sus derechos. En ese caso, no se necesita de un representante legal como en el caso de los menores e incapacitados, sino que simplemente se trata de instaurar la igualdad y equidad en su máxima expresión, al pretender la suspensión de la prescripción adquisitiva o usucapión en su favor y por consiguiente tener la iniciativa de agregar un inciso al artículo mencionado, respecto a las personas que cumplen una condena.

En ese sentido la reforma quedaría de la siguiente manera:

Artículo 652. Casos en que no corre la prescripción. No corre la prescripción: 1°. Contra los menores y los incapacitados, durante el tiempo que estén si representante legal constituido. Los representantes serán responsables de los daños y perjuicios que por la prescripción se causen a sus representados; 2°. Entre padres e hijos, durante la patria potestad; 3°. Entre los menores e incapacitados y sus tutores, mientras dure la tutela; 4°. Entre los consortes; 5°. Entre copropietarios mientras dure la indivisión; y 6°. Contra las personas que extinguen una condena, cuando la misma sea ajena a ilícitos propios del dominio.



6.7. Proyecto de iniciativa de ley sobre reforma al Artículo 652 del Código Civil,

Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno

HONORABLE PLENO

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece, que el Estado como único ente soberano, debe garantizar y proteger la igualdad en dignidad y derechos a todos los seres humanos del país; y tiene como fin supremo, la realización del bien común.

Asimismo establece como principio general, que los tratados y convenios aceptados y ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos tienen preeminencia en el derecho interno, de conformidad con el Artículo 46 nuestra Carga Magna. Los derechos humanos se definen como un conjunto de normas que protegen la libertad, igualdad y dignidad humana, sin las cuales no es posible aceptar un orden jurídico justo.

La igualdad como principio general del derecho, es idea fundamental sobre la organización jurídica de una comunidad, emanadas de la conciencia social, que cumplen funciones fundadora, interpretativa y supletoria respecto de su total ordenamiento jurídico. Esta garantía debe funcionar frente a las leyes, y no respecto de las personas, al regular los derechos y relaciones de los hombres, frente a los juzgados y tribunales y frente a las dependencias administrativas, al reclamar derechos en la interpretación y aplicación de las leyes; y en la equiparación de oportunidades para el logro o consecución de sus fines o aspiraciones, para el desarrollo integral de su personalidad.



Al momento de agregar a estas personas al artículo mencionado se estaría perfeccionando este principio en su plenitud, que también forma uno de los principales fines de los derechos humanos.

Doctrinariamente se define a la Prescripción Adquisitiva, llamada también Usucapión como el modo de adquirir la propiedad en virtud de la posesión prolongada durante el periodo de tiempo exigido por la ley, en forma pacífica, continua, pública y fundada en justo título. Legalmente se encuentra en el Artículo 620 del Código Civil en donde textualmente preceptúa: “Para que la posesión produzca el dominio, se necesita que esté fundada en justo título, adquirida de buena fe, de manera continua, pública y pacífica y por el tiempo señalado por la ley”.

En el Artículo 652 del Decreto Ley 106 del Congreso de la República se encuentra inmersa la tutelaridad y protección que el Estado brinda a las personas que no pueden ejercer sus derechos por si mismos, por razón de carencia de representante legal en el caso de los menores de edad; y por la posición en que se encuentran en el rol de su vida, como es el caso de los consortes, los tutores y pupilos; y los copropietarios. Es en ese artículo en donde se manifiesta y se puede palpar el amparo que brinda el Estado.

Cuando una persona se encuentra cumpliendo una condena en un centro penitenciario, tiene limitada su libertad y por lo tanto su derecho de locomoción; pensemos que esta persona, antes de estar extinguiendo una pena, se encontraba en proceso de adquirir el dominio a través de Usucapión cumpliendo a cabalidad con los presupuestos legales, pero que por la separación obligatoria del bien, se produce la discontinuidad como efecto inmediato. ¿Que pasaría con el bien poseído legalmente? ¿Se interrumpe la prescripción, haciendo inútil el tiempo poseído?



La solución inmediata a estas interrogantes, sería que el Estado proteja y ampare a las personas que cumplen una condena mayor de un año, implementando la equidad e igualdad en aplicación de una norma jurídica, que en este caso sería agregarlas al Artículo 652 del Código Civil.

DECRETO No. ...

DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado como único ente soberano, debe garantizar y proteger la igualdad en dignidad y derechos a todos los seres humanos del país; y tiene como fin supremo, la realización del bien común.

CONSIDERANDO:

Que los derechos humanos son aquella facultad que la norma atribuye de protección a la persona en lo referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a su participación política o social o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte a su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo el respeto de los demás hombres de los grupos sociales y del Estado y con posibilidad de poner en marcha el aparato coactivo del Estado en caso de infracción.



CONSIDERANDO:

Que de conformidad con el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los derechos humanos adquieren preeminencia en el derecho interno, al momento de que el Estado acepte y ratifique los Tratados y Convenios sobre derechos humanos.

CONSIDERANDO:

Que la Prescripción Adquisitiva, es el modo de adquirir la propiedad en virtud de la posesión prolongada durante el periodo de tiempo exigido por la ley, en forma pacífica, pública, continua y fundada en justo título.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

La siguiente:

**REFORMA AL CÓDIGO CIVIL
DECRETO LEY 106 DEL JEFE DE GOBIERNO DE LA REPÚBLICA
DE GUATEMALA**

Art. 1 Se adiciona el numeral 6º., del Artículo 652, quedando de la siguiente forma:

Art. 652 Casos en que no corre la prescripción. No corre la prescripción: 1º. Contra los menores y los incapacitados, durante el tiempo que estén sin representante legal constituidos.



Los representantes serán responsables de los daños y perjuicios que por la prescripción se causen a sus representados; 2°. Entre padres e hijos, durante la patria potestad; 3°. Entre los menores e incapacitados y sus tutores, mientras dure la tutela; 4°. Entre los consortes; 5°. Entre copropietarios, mientras dure la indivisión; y **6°. Contra las personas que cumplen una condena mayor de un año, cuando la misma sea ajena a ilícitos propios del dominio.**

Art. 2 El presente Decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el diario oficial.

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

**EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD
DE GUATEMALA, EL DÍA _____ DEL MES DE
_____ DEL AÑO DOS MIL SEIS.**



CONCLUSIONES

1. Es importante resaltar que la prescripción adquisitiva, usucapión, como modo originario de adquirir el dominio de un bien, es una de las formas más comunes de adquisición de la propiedad en Guatemala, especialmente en el área rural; seguidamente de haber ejercido el derecho real de posesión, con todos los presupuestos establecidos por la ley.
2. En el supuesto de que una persona que posea un bien inmueble en proceso de adquirir el dominio a través de la usucapión, fuere sindicada de cometer un hecho delictivo, inmediatamente es separada del bien poseído, lo que tendría como efecto, la interrupción de la prescripción; esto significa que se inutiliza el tiempo legalmente establecido en su perjuicio. Por lo que concluyo que esta persona, es merecedora de que se le suspenda el tiempo que ha poseído legalmente, a partir de que es separado involuntariamente del bien, hasta que haya cumplido la pena impuesta de conformidad con la sentencia pronunciada.
3. Se hace necesario enfatizar que los derechos humanos son derechos inherentes a las personas, éstos se encuentran plasmados en la Constitución Política de la República de Guatemala y reconocidos por los tratados y convenios ratificados por nuestro país, por lo que adquieren la calidad de derecho interno. En todas las actividades que se desarrollan cotidianamente deben tener efecto jurídico, aunque frecuentemente se toman los derechos humanos como simples juicios de valor o moral.



4. La igualdad como principio general del derecho es una idea fundamental sobre la organización jurídica de una comunidad, emanada de la conciencia social, que cumple funciones fundadora, interpretativa y supletoria respecto de su total ordenamiento jurídico; y como valor de conformidad con la perspectiva axiológica, es la base primordial para desarrollar la idea de que todas las personas merecen respeto y protección del Estado sin discriminación alguna para aplicación de las normas jurídicas.
5. La figura de la suspensión de la prescripción adquisitiva, es una forma que tiene el Estado de tutelar o proteger a las personas que se encuentran asequeables de ser lesionadas en sus derechos, por falta de capacidad de ejercicio o por la posición en que se encuentran, es por eso que las personas que cumplen una condena tienen derecho también a ser protegidos. En el entendido de que estando privados de su libertad no pueden hacer valer sus derechos por sí mismos.
6. La responsabilidad penal que tenga una persona que cometió un hecho delictivo, resulta distinto al derecho real de posesión y de usucapión, que son instituciones que regula el derecho civil. No significa que por una infracción al ordenamiento jurídico penal, ésta deba renunciar a su derecho previamente cumplido, con apego a la ley.
7. La titulación supletoria, como la doctrina la define, es el ejercicio de un derecho que el poseedor detenta en virtud de una posesión llevada a cabo conforme a los requisitos legales, resultaría entonces injusto para la persona que cumple una condena el hecho de que se le interrumpa la prescripción adquisitiva que tiene como resultado la inutilización del tiempo legalmente poseído y con el peligro o temor de que personas inescrupulosas se aprovechen de esa situación para convertirse en legítimos poseedores, invocando un abandono o vicio al presupuesto de continuidad.



8. La conclusión medular del presente trabajo de tesis es la de realizar un aporte a la sociedad, teniendo como material de consulta respecto de la importancia que para el derecho tiene la aplicación de una norma jurídica, en base a la igualdad, equidad y seguridad jurídicas, garantizadas por nuestra Carta Magna e instrumentos internacionales ratificados por Guatemala.







RECOMENDACIONES

1. El Estado, como ente soberano, tiene la obligación de velar por que nuestros derechos sean respetados, a través de su fin supremo que es el bien común; y la Procuraduría de los Derechos Humanos, como órgano de control jurídico del Estado, debe implementar programas de información y divulgación eficaces en todos los centros de detención, a efecto de que los reos conozcan los mecanismos y garantías constitucionales de que gozan para hacer valer sus derechos; así como también brindar la asesoría legal necesaria, en cuanto una persona se encuentre amenazada de que su derecho sea violentado o restaurar el mismo cuando la violación hubiere ocurrido.
2. La recomendación principal sería que en base a la investigación realizada en el presente trabajo de tesis, la Universidad San Carlos de Guatemala presentara una iniciativa de ley al Congreso de la República sobre una reforma al Artículo 652 del Decreto Ley 106, en donde debe adicionarse a los numerales que en él se encuentran, a aquella persona que cumple una condena, por más de un año, cuando la misma sea ajena a ilícitos propios del dominio. En el supuesto de que esta persona ha cumplido a cabalidad los presupuestos que establece la ley.

La reforma quedaría de la siguiente manera:

Artículo 652. Casos en que no corre la prescripción. No corre la prescripción: 1°. Contra los menores y los incapacitados, durante el tiempo que estén sin representante legal constituidos. Los representantes serán responsables de los daños y perjuicios que por la prescripción se causen a sus representados; 2°. Entre padres e hijos, durante la patria potestad; 3°. Entre los menores e incapacitados y sus tutores, mientras dure la



tutela; 4°. Entre los consortes; 5°. Entre copropietarios, mientras dure la indivisión, y

6°. Contra las personas que cumplen una condena mayor de un año, cuando la misma sea ajena a ilícitos propios del dominio.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Tomo II, vol. II, Ed. Estudiantil Fénix, Guatemala 2003.
- AGUIRRE MALDONADO, Alejandro. **Reflexiones constitucionales**. 1ª. ed., Ed. Piedrasanta, Guatemala 1998.
- ABBAGNANO, Nicola. **Diccionario de filosofía**. 2ª. ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1974.
- BOBBIO, Norberto. **Presente y porvenir de los derechos humanos**. Anuario de derechos humanos. Facultad de derecho. Universidad Complutense de Madrid, España 1982.
- BONILLA, Abelardo. **Introducción a una axiología jurídica**. Departamento editorial del Ministerio de Cultura de El Salvador, El Salvador 1957.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Ed. Fénix, 3ª ed. Guatemala, 2003.
- CABANELLAS TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Ed. Heliasta, 15ª. ed., Argentina 2001.
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español**. Tomo II volumen I, Editorial Reus, 11ª. ed. 1973.
- COVIELLO, Nicolás. **Doctrina general del derecho civil**. Ed. UTEHA, Madrid, España 1975.
- CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho penal**. Tomo I, Ed. Bosch, 17ª. Ed., Barcelona, España 1974.
- CURA GROSSI, Domingo. **Derechos reales, parte general**. Ed. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1998.
- DE CASTRO CID, Benito. **El reconocimiento de los derechos humanos**. Ed. Tecnos, Madrid, España 1979.



DE LEÓN CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional**. 2ª. ed., Instituto de Investigación y Capacitación Atanasio Azul, Guatemala 1990.

DE MATA VELA, José Francisco y Héctor Aníbal De León Velasco. **Derecho penal guatemalteco**. Ed. Fénix, 16ª. ed., Guatemala 2005.

DEL VECCHIO, Jorge. **Filosofía del derecho**. Ed. Bosch, Barcelona, Madrid 1953.

DIEZ PICAZO, Luis. **Experiencias jurídicas y teoría del derecho**. 2ª. ed., Ed. Ariel, Madrid, España 1982.

ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Volumen II, Ed. Revista de Derecho Privado, 4ª. ed. Madrid, España.

FERNÁNDEZ, Eusebio. **El problema del fundamento de los derechos humanos**. Ed. Universidad Complutense, Madrid, España 1982.

FLORES, Juan Francisco. **Los derechos reales en nuestra legislación**. Ed. Fénix, Guatemala, Guatemala.

FRIEDRICH, Carl Joachim. **Constituciones de Centroamérica**. Fondo de Cultura Económica, México 1989.

FRIEDRICH, Carl Joachim. **Filosofía del derecho**. Fondo de Cultura Económica, México 1997.

GONZÁLEZ OROPEZA, Manuel. **La naturaleza de los derechos económicos, sociales y culturales**. “La posibilidad de definirlos jurídicamente”, México 1985.

GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Ed. Estudiantil Fénix, 2ª. ed., Guatemala 2003.

LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al derecho**. Tomos I y II, Cooperativa de Ciencia Política de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala.



- MAIN PÈREZ, Pascual. **Derecho civil**. Volumen III derechos reales y derecho registral, Ed. Tecnos, Madrid, España 1984.
- MANS PUIGARNAU, Jaime. **Principios generales del derecho**. Bosch casa editorial, Barcelona, España 1979.
- MORENO, Laudelino. **Filosofía del derecho**. 1ª. ed., Tipografía Nacional, Guatemala Centroamérica 1944.
- MUÑOZ, Nery. **Jurisdicción voluntaria notarial**. Ed. Infoconsultores, Guatemala 2003.
- PADILLA, Gumersindo. **Derecho romano I**. McGraw Hill Interamericana Editores S. A., 1ª. ed., Guatemala 1996 .
- PECES-BARBA Gregorio y Pescador Hierro Sánchez. **Textos básicos sobre derechos humanos**. Liborio Madrid, 1973.
- PEÑA HERNÁNDEZ, Enrique. **Las libertades públicas en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 y el derecho de amparo**. 1ª. ed., Ed. Reproducciones Universidad Rafael Landivar, Guatemala 1986.
- PEREIRA, Alberto y Marcelo Richter. **Derecho constitucional**. Ed. De Pereira, Guatemala, 2005.
- PEREZ LUÑO, Antonio. **Derechos humanos, estado de derecho y constitución**. Ed. Tecnos, Madrid, España 1984.
- PEREZ SERRANO, Nestor. **Constituciones de Europa y América**. Tomo I, Librería General de Victoriano Suárez. Madrid, España 1927.
- PLANIOL Marcel y Ripert Georges. **Derecho civil francés**. Tomo III, Ed. Cultural S.A. La Habana Cuba 1946.
- POUND, Roscoe. **Desarrollo de las garantías constitucionales de la libertad**. Ed. Agora, Buenos Aires, Argentina 1960.



RAWLS, John, Fried Charles, Sen Amartya y Schelling Thomas. **Libertad, igualdad y derecho.** Ed. Ariel S.A., Barcelona España 1988.

RODRÌGUEZ VELÀSQUEZ DE VILLATORO, Hilda. **Lecturas seleccionadas.** Ed. Fénix, Guatemala 2002.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil II.** Ed. Porrúa, 12ª. ed. México 1990.

SÀEZ JIMÈNEZ Jesús y Epifanio De Gamboa. **Compendio de derecho procesal civil y penal.** Volumen II, Ed. Santillana, Madrid, España.

SIERRA GONZÁLEZ, José. **Derecho constitucional guatemalteco.** 1ª. ed., Ed. Piedrasanta, Guatemala 2000.

TIPOGRAFÌA NACIONAL DE GUATEMALA. **Constituciones de Guatemala.** Guatemala 1970.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. **Tratado de derecho civil español.** Tomo II, Talleres tipográficos Cuesta, 4ª. ed. Valladolid, España 1936.

VINOGRADOFF, Paul. **Introducción al derecho.** 3ª. ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México 1967.

Legislación:

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

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.



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

Ley de Titulación Supletoria. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 40-05 2005.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 51-92 1992.

Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 126-97, 1997.

Ley de Nacionalidad. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1613, 1966.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Aprobada y Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Aprobada y Proclamada el 22 de noviembre de 1969.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aprobado y Proclamado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aprobado y Proclamado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966.