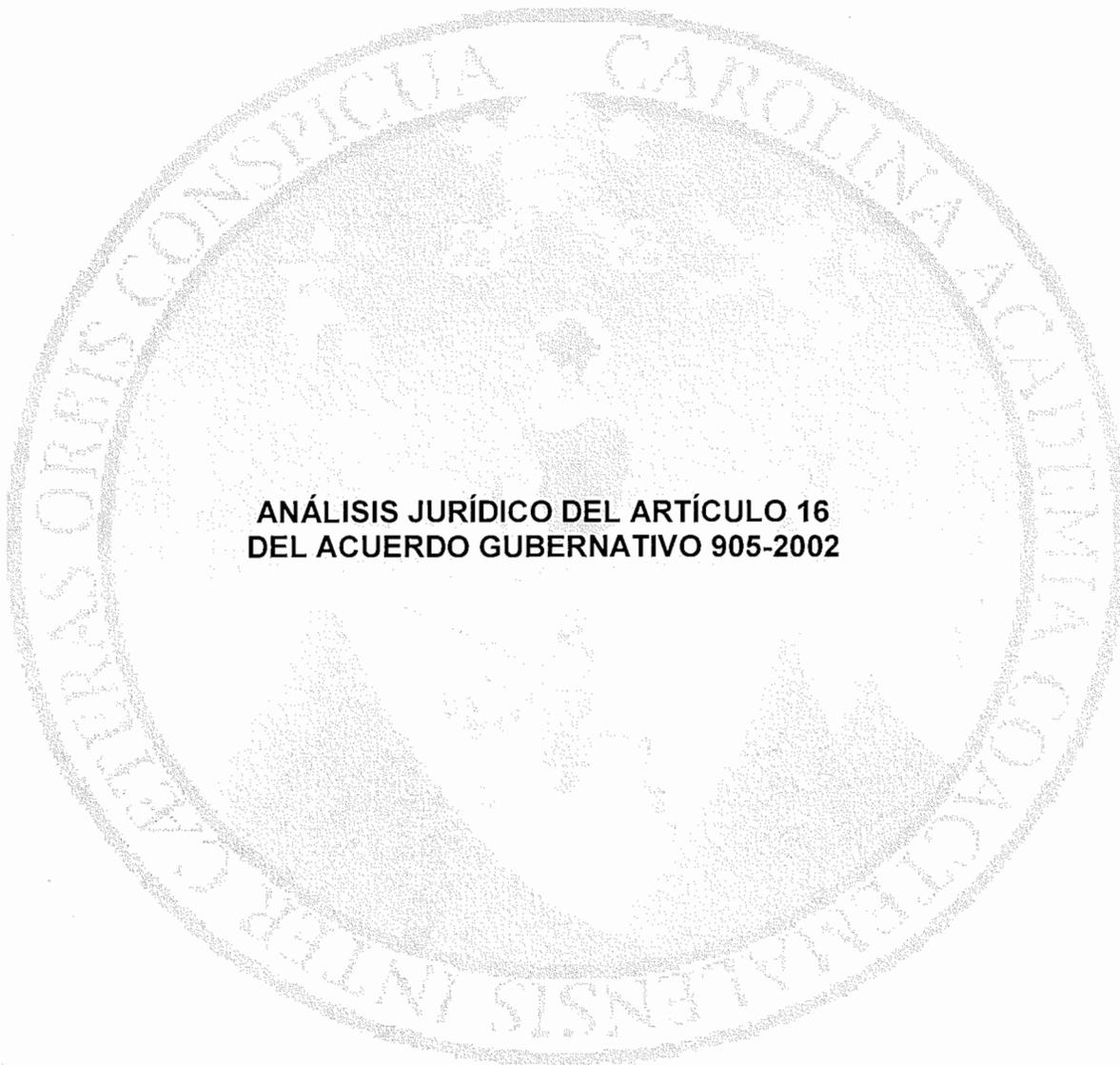


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 16
DEL ACUERDO GUBERNATIVO 905-2002**

OLGA MAGALI GARCÍA FLORES

GUATEMALA, JUNIO DE 2010

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 16 DEL
ACUERDO GUBERNATIVO 905-2002**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

OLGA MAGALI GARCÍA FLORES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, junio de 2010

**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. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luis Gustavo Ciriaiz Estrada
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

Lic. Axel Hernán Mérida Serrano
Abogado y Notario
Colegiado 4,290
7^a. Avenida 1-20, zona 4, Oficina 920, 9^o. Nivel
Edificio Torre Café, Guatemala, Guatemala
Teléfono: 2331-9832



Guatemala, 9 de noviembre de 2009

Lic. Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

Licenciado Castro Monroy:



De conformidad con el nombramiento emitido de fecha tres de noviembre del año dos mil nueve, mediante el cual se me designo como Revisor de Tesis de la estudiante: **OLGA MAGALI GARCÍA FLORES**, del tema titulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 16. DEL ACUERDO GUBERNATIVO 905-2002”**, procedí a revisar dicha tesis, externando opinión favorable, por las razones siguientes:

- a) El contenido científico y técnico de la tesis, se concluye que se fundamenta en la ciencia, que constituye una edificación teórica, tomando como punto de referencia la ley, determinando aspectos conceptuales básicos, asimismo, se estableció que la investigación la realizó en el lugar adecuado, de manera puntual y específica. En la metodología se pudo observar que utilizó adecuadamente los métodos inductivo, deductivo, analítico, sintético y científico, juntamente con las técnicas de investigación como la bibliográfica, de fichero y entrevistas a empleados y funcionarios con el fin de recabar su opinión respecto al tema.
- b) La redacción, es idónea para el sustento de cada uno de los argumentos legales que fundamentan el trabajo de investigación, realizadas en forma detallada y minuciosa a las contradicciones normativas oportunamente detectadas. En cuanto al aporte científico del tema elaborado, el cual se constituye en el contexto del mismo, conteniendo argumentos de consistencia que contribuyen a una razonable y adecuada solución a ésta especial temática contractual.



Lic. Axel Hernán Mérida Serrano

Abogado y Notario

Colegiado 4,290

7^a. Avenida 1-20, zona 4, Oficina 920, 9^o. Nivel

Edificio Torre Café, Guatemala, Guatemala

Teléfono: 2334-9832

- c) Las conclusiones y las recomendaciones formuladas, son consecuencia y producto de un amplio estudio sobre la falta de una normativa legal que permita la suscripción de los contratos administrativos de arrendamiento otorgados por el Estado de Guatemala, las cuales se encuentran redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo del problema planteado, en congruencia con el trabajo investigado.
- d) Del contexto del trabajo de tesis elaborado, se infiere la importancia de que exista una normativa dentro del marco legal que permita al Estado de Guatemala, suscribir los contratos administrativos de arrendamiento, para darle certeza jurídica a los mismos, cuya exposición de motivos descansa en el presente trabajo de investigación.
- e) En virtud de que se ha cumplido con las disposiciones establecidas en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **Dictamen Favorable** a la investigación realizada, por ajustarse a los requisitos exigidos para la elaboración de una tesis de graduación, considerando que puede ser sometido a examen Público respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,

Lic. Axel Hernán Mérida Serrano
Abogado y Notario

AXEL HERNAN MERIDA SERRANO
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, diecinueve de abril del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante OLGA MAGALI GARCÍA FLORES, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL ARTÍCULO 16 DEL ACUERDO GUBERNATIVO 905-2002. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/slh.



DEDICATORIA



A DIOS:

Por su infinito amor y misericordia, por darme fortaleza en momentos difíciles de mi vida; por brindarme esta oportunidad y el privilegio de gozar este triunfo.

A MI MADRE:

Graciela Antolina Flores Ampérez, quien me enseñó que en la vida el que no lucha por sus objetivos no los logra, por sus esfuerzos y sacrificios, por sus consejos y sabias enseñanzas y por sus bendiciones y oraciones a Dios nuestro Señor que me han servido para culminar esta carrera; que este triunfo sea especial para ella.

A MI ESPOSO:

Rigoberto Lemus, por ser mi apoyo y fortaleza, por estar a mi lado, compartiendo en las etapas buenas y difíciles de mi vida, por el apoyo y amor incondicional.

A MIS HIJOS:

Eldin Noé, Nidia Magali, Heidy Noemy, Héctor Esaú y Diego Armando, con inmenso amor a quienes dedico este triunfo; que sea para ellos un ejemplo y que continúen sus estudios para un mejor futuro.

A MIS HERMANOS:

Carlos Humberto, Blanca Hortensia y Zoila Prudencia. Por darme su cariño, amor y formar parte fundamental en mi vida; gracias por estar siempre a mi lado.

A MIS SOBRINOS:

Con mucho cariño, a quienes insto a estudiar y mi deseo para que culminen su carrera y así logren el triunfo profesional.



A MIS NIETOS:

Noelia Madai (Q.E.P.D.) Shanty María, Antony Alejandro, Ángel Danilo, Alisson Krystal, Kael Sebastián, Yeremy Elieser. Con amor.

A MIS AMIGOS:

Marisol Archila, Saida Huertas, Mirna Flores, Nidia Barrios, Francis Ortega, Tanya Monzón, Ana Marta Sosa, Elizabeth Morales, Lucky de Centeno, Rudy López, Edgar Búcaro, Mario Castellanos, Isidro Juárez. Con mucho aprecio y mi sincero deseo por que los lazos que nos estrechan, nunca se rompan.

A MI EXJEFE Y AMIGO:

Licenciado Miguel Ángel Veliz Pérez, por sus sabias enseñanzas en el trabajo, que es parte de la tesis que hoy presento, quien con paciencia compartió conmigo su tiempo y acervo de conocimientos para culminar esta meta. Muchas gracias.

A MI UNIVERSIDAD:

La gloriosa tricentenaria y autónoma Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por abrirme las puertas del conocimiento a la excelencia académica.

A USTED:

Por compartir conmigo este momento tan especial, que quedará grabado por siempre en mi memoria.

ÍNDICE



Introducción..... 1

CAPÍTULO I

1. El arrendamiento.....	1
1.1. Antecedentes históricos del arrendamiento.....	1
1.2. El arrendamiento en el derecho romano.....	3
1.3. Concepto.....	4
1.4. Definición	6
1.5. Naturaleza jurídica.....	7
1.5.1. Problemática sobre la naturaleza jurídica.....	7
1.6. Elementos del contrato de arrendamiento.....	9
1.6.1. Elementos personales.....	9
1.6.2. Elementos reales.....	10
1.6.3. Elementos esenciales.....	25
1.7. El contrato de arrendamiento.....	30
1.7.1. Contenido del contrato de arrendamiento escrito.....	30
1.7.2. Forma de celebrar los contratos de arrendamiento.....	31
1.8. Clasificación.....	33
1.9. Obligaciones del arrendador.....	37
1.10. Obligaciones del arrendatario.....	38
1.11. Transmisión de derechos.....	39
1.12. El subarrendamiento.....	42
1.13. Terminación, extinción de los contratos de arrendamiento.....	43

CAPÍTULO II

2. Los bienes.....	45
2.1. Antecedentes históricos de los bienes.....	45



2.2. Concepto.....	47
2.3. Nociones de cosa y de bienes.....	47
2.4. Definición de cosa y de bien.....	48
2.5. Etimología de bien.....	50
2.6. Naturaleza jurídica de los bienes.....	50
2.7. Clasificación de los bienes.....	51
2.7.1. Bienes muebles.....	51
2.7.2. Bienes inmuebles.....	53
2.8. Clasificación de los bienes inmuebles.....	53
2.9. Diversas clasificaciones de los bienes.....	56
2.9.1. Bienes del Estado.....	56
2.9.2. Bienes del dominio público.....	59
2.10. Aprovechamiento de bienes del Estado.....	61
2.10.1. Adscripción de los bienes nacionales.....	61
2.10.2. Arrendamiento de los bienes del Estado.....	62
2.10.3. Afectación y desafectación de los bienes del Estado.....	64
2.11. Formas de adquirir los bienes del Estado.....	65

CAPÍTULO III

3. Análisis jurídico de arrendamiento de bienes inmuebles del Estado.....	67
3.1. Antecedentes históricos de arrendamiento de bienes inmuebles del Estado.....	72
3.2. Suscripción y aprobación del contrato administrativo de arrendamiento.....	79
3.3. Generalidades de los contratos administrativos de arrendamiento.....	80
3.4. Proceso para otorgar en arrendamiento bienes inmuebles del Estado.....	82



3.5. Proceso para otorgar en arrendamiento fracciones de terreno del Estado.....	82
3.6. Proceso de regularización de inmuebles del Estado o fracciones de éstos que se encuentran ya ocupados.....	84
3.7. Trámite establecido en la Dirección de Bienes del Estado para otorgar en arrendamiento bienes inmuebles propiedad del Estado.....	85
3.8. Destino de los ingresos obtenidos por arrendamiento de inmuebles del Estado.....	89
3.9. Pago de impuesto por arrendamiento de bienes inmuebles del Estado.....	90
CAPÍTULO IV	
4. Órgano.....	93
4.1. El Ministerio de Finanzas Públicas.....	93
4.2. Antecedentes históricos de la Dirección de Bienes del Estado.....	94
4.3. Competencia.....	96
4.4. Consideraciones obtenidas del análisis del problema planteado.....	97
4.5. Citas legales que se tomaron en cuenta para la solución del problema planteado.....	97
4.6. Aspectos importantes para resolver el problema planteado.....	98
4.7. Soluciones para resolver el problema planteado	100
4.8. Trámite para solicitar mandato especial con representación.....	101
4.9. Principios que regirán la actividad administrativa.....	104
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	109

INTRODUCCIÓN



Como consecuencia de que no existe regulación legal en el ordenamiento guatemalteco para el arrendamiento de los bienes inmuebles estatales en uso de personas individuales y jurídicas, se creó el Acuerdo Gubernativo número 905-2002, "Reglamento Para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado". En el Artículo 16 de dicho acuerdo existe inconstitucionalidad, por lo que no confiere certeza jurídica en los contratos de arrendamiento de los bienes inmuebles estatales, debido a que este artículo establece que deberá comparecer el Viceministro encargado del Área del Patrimonio del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, en representación del Estado, quien no tiene esa facultad para actuar en representación del Estado, sin que medie un mandato legal, en el cual, el Procurador General de la Nación lo faculte para representarlo.

El enfoque de la investigación busca demostrar la necesidad de modificar o reformar el Acuerdo antes mencionado, para que se confiera certeza jurídica al Estado de Guatemala, debido a la problemática que existe actualmente en las manifestaciones de voluntad, en los contratos administrativos de arrendamiento. Asimismo, cuantificar el menoscabo que registra el patrimonio estatal, en poder de particulares, que muchas veces disponen de los bienes en perjuicio del Estado.

Para el desarrollo de la tesis se utilizaron los métodos: analítico, sintético, inductivo y científico. Asimismo, fueron de gran ayuda las fichas bibliográficas. Los supuestos fueron determinados y la hipótesis de que en nuestro ordenamiento jurídico no existe regulación legal que confiera certeza jurídica al Estado en los arrendamientos de sus bienes fue comprobada.

La estructura organizacional de éste estudio, se realizó en cuatro capítulos, en los cuales se desarrollaron temas muy relacionados con el principal. El primero, contiene aspectos importantes en cuanto al arrendamiento, por ser la relación contractual



arrendaticia, antecedentes históricos, el arrendamiento en el derecho romano, concepto, definición, naturaleza jurídica, elementos del contrato de arrendamiento, el contrato de arrendamiento, contenido y forma, clasificación, obligaciones del arrendador y el arrendatario, transmisión de derechos, el subarrendamiento y terminación, extinción de los contratos de arrendamiento; en el segundo, se presenta teoría en cuanto a los bienes, antecedentes históricos, el concepto, definición de cosa y bienes, etimología de bien, naturaleza jurídica, clasificación de los bienes, clasificación de los bienes inmuebles, diversas clasificaciones de los bienes, aprovechamiento de los bienes del Estado y formas de adquirir los bienes del Estado; el tercero, se refiere al análisis jurídico efectuado al arrendamiento de los bienes inmuebles del Estado, antecedentes históricos de éstos, el Acuerdo Gubernativo 905-2002, suscripción y aprobación del contrato administrativo de arrendamiento, generalidades, procesos para otorgar o regularizar inmuebles o fracciones de terreno estatales, trámite establecido en la Dirección de Bienes del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, para otorgar en arrendamiento bienes inmuebles del Estado, destino de los ingresos obtenidos, pago del Impuesto. Finalmente, en el capítulo cuarto, se desarrollaron temas como el Ministerio de Finanzas Públicas, antecedentes históricos de la Dirección de Bienes del Estado, competencia, soluciones para resolver el problema planteado, trámite para solicitar mandato especial con representación.

Se procedió a auxiliarse de material bibliográfico y documental de los arrendamientos otorgados por el Estado que obran en la Dirección de Bienes del Estado, así como entrevistas a los funcionarios con el fin de recabar su opinión respecto al tema y las posibles soluciones al mismo.

El aporte de la presente tesis, va encaminado al buen funcionamiento de la práctica administrativa dentro del marco legal, en cuanto a que los contratos administrativos de arrendamiento cuenten con un soporte legal, pues al no ser suscritos por las ambas partes no han nacido a la vida jurídica y esto puede traer repercusiones jurídicas y sociales, ya que en su momento no se corrigió esta problemática.

CAPÍTULO I



1. El arrendamiento

La voz arrendamiento proviene de arrendar, que significa: "ceder o adquirir mediante precio el aprovechamiento temporal de cosas inmuebles, o de beneficio o rentas".¹

1.1. Antecedente históricos del arrendamiento

En sus orígenes el arrendamiento podía ser de cosas, obras o servicios. La concepción de servicio tiene su origen en la idea romanista de la locatio conductio y como señala Díez-Picazo, "el que promete pagar el precio se llama conductor"², en el denominado arrendamiento de obras se invierte la terminología y el que paga el precio es llamado locator. Algunos autores, como Arias Ramos, analizan la idea de locare, y otros apuntan que la terminología nació: "probablemente en hipótesis referentes a obras del Estado y que de allí pasó al derecho privado".³

La influencia del derecho inglés y del derecho germano sentaron sus bases para complementar al derecho romano, al grado de no admitirse en la actualidad el arrendamiento perpetuo, pues a partir de la revolución francesa se modifica esta situación.

¹ <http://iuscontratosmx.blogspot.com/2007/03/elarrendamiento.html>

² Viteri, Echeverría, Ernesto R. **Los contratos en el derecho civil guatemalteco**, pág. 279.

³ **Ibid**, pág. 280.

Con la influencia del Código Napoleón, la legislación de casi todos los países occidentales fue favorable al arrendador, pero después del Código Civil suizo de 1907, se modificó la legislación para hacerla imparcial, inclinarse incluso en favor del arrendatario.



Los países europeos después de la segunda guerra mundial, aprobaron una legislación de carácter excepcional y temporal que decretó la moratoria de las rentas y la prórroga de los contratos, incluso se condenó la especulación ilícita y se crearon comisiones arbitrales para juzgar ante tribunales especiales los problemas de alquileres. En España, por ejemplo hubo varias legislaciones de prórroga en que se les negó los beneficios a los extranjeros y se fijaron los montos máximos de aumento de renta, lo mismo que la obligación de los propietarios de publicar anuncios cuando hubiera inmuebles vacíos.

En México, también existió una legislación de excepción con motivo de la segunda guerra mundial que limitó el arrendamiento y terminó por propiciar una injusticia con respecto a algunos propietarios (esta legislación fue abrogada el 30 de diciembre de 1992), situación que se agudizó con las reformas de 1985 que hicieron obligatorios los plazos respecto a las casas habitación; ello provocó una alteración en las relaciones arrendaticias, con lo cual se llegó al grado de tener que modificar esa situación, en la capital de la República, con las reformas del 21 de julio y del 23 de septiembre de 1993.

1.2. El arrendamiento en el derecho romano



En el derecho romano, el arrendamiento no se inició como una figura propia. Se confundía con la compraventa en el sentido de que se entregaba una cosa a manera de venta, pero por un tiempo determinado. Posteriormente, las conquistas, el auge comercial, la inmigración y otros factores, sirvieron para que adquiriera identidad este contrato en atención a la necesidad de vivienda para aquellas personas de escasos recursos. Se daba una casa para el uso, con obligación del usuario a pagar una renta.

Luego se agruparon bajo el concepto de la locatio conductio la cesión para su goce de una cosa, la prestación de un trabajo o servicio y la de una obra (rei, operarum, operaris), mediante una remuneración o renta.

En derecho romano, no se conocía el arrendamiento, sino se regulaba el contrato de locación, con tres modalidades, la locación de cosas, la locación de obras y la locación de servicios. La locación de cosas es equivalente a lo que en nuestro medio se conoce como arrendamiento; la locación de obra es equivalente al contrato de obra o empresa regulada en nuestro Código Civil; y la locación de servicios sería lo que en nuestro medio se conoce como contrato de trabajo.

Como vemos es una herencia del derecho romano, transmitida por la ciencia romanista y aceptada hasta tiempos cercanos a nosotros, por los juristas en general, la admisión de un vocablo de significación amplísima: arrendamiento, para cobijar en

su contenido las múltiples facetas que puede revestir el hecho de que una persona ceda a otra el goce de una cosa, a cambio de un precio determinado y tiempo cierto



Pero aunque la palabra siga cubriendo a través de los siglos diferentes relaciones jurídicas, siempre se ha podido observar el esfuerzo que ha realizado la doctrina para moverse con sistemática y precisión, dentro del ámbito de esa rúbrica general. Ruggiero hace observar, en efecto, que ya los jurisconsultos romanos descompusieron las terminologías, ante la imposibilidad de comprender de modo sintético, las tres variedades fundamentales de la locatio rei, locatio operarum y locatio operis, y otros tratadistas ponen de relieve el hecho de que a ese desdoblamiento terminológico inicial, ha ido después andando en el tiempo. El respeto al nombre y a la institución queda solo en el arrendamiento de cosas.

1.3. Concepto

El concepto romanista moderno de arrendamiento es muy amplio; tanto, que no es posible presentarlo en forma unitaria, pues abarca objetos tan diversos como la legislación misma en que están contenidos; sin embargo, es necesario recurrir a un concepto genérico que sirva de referencia, como el que afirma que: "la figura del arrendamiento se entiende como el hecho que una persona ceda a otra el goce de una cosa a cambio de un precio determinado y a tiempo cierto".⁴

⁴<http://iuscontratosmx.blogspot.com/2007/03/elarrendamiento.html>

Borda define la locación de cosas como: "el contrato por el cual una persona (locador) se obliga a entregar el uso y goce de una cosa durante un cierto tiempo a otra (locatario) que a su vez se obliga a pagar un precio en dinero".⁵



"Este contrato —destaca Antonio de J. Lozano— es tan necesario y universal como el de compraventa... porque en todos los lugares el hombre que carece de ciertas cosas se ve precisado a procurarse su goce cuando no puede o no quiere comprarlas".⁶

El Código Civil colombiano en su Artículo 1973 establece que "el arrendamiento es un contrato en el que las partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio, un precio determinado".⁷

De esta aseveración Ortega Torres deduce que el "arrendamiento es un contrato bilateral, oneroso, consensual, conmutativo (aunque sea aleatorio en la aparcería), de ejecución sucesiva y es acto administrativo, no dispositivo".⁸

El Artículo 1543 del Código Civil español define el arrendamiento como aquel por virtud del cual una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto.

⁵Borda, Guillermo..**Manual de derechos reales**.Ob. Cit.; pág. 487.

⁶ <http://iuscontratosmx.blogspot.com/2007/03/elarrendamiento.html>

⁷**Ibid**, pág. 488.

⁸**Ibid**, pág. 489.

Por lo que respecta al Código Civil del Distrito Federal, en su Artículo 2398 precisa el arrendamiento en los siguientes términos: “Hay arrendamiento cuando las dos partes contratantes se obligan recíprocamente, una a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra a pagar por ese uso o goce un precio cierto”.⁹



Analizando la definición del contrato de arrendamiento, puedo concluir en que si el arrendador se obliga a conceder temporalmente el uso o goce al mismo tiempo del bien, tenemos que si en el contrato sólo se concedió el uso del bien, el arrendatario podrá disponer de él conforme a lo pactado, o bien, conforme a la naturaleza o su destino, si se pacta también respecto del goce, el arrendatario podrá hacer suyos los frutos o productos normales del bien.

1.4. Definición

La definición del Artículo 1880 del Código Civil guatemalteco, indica que:...”El arrendamiento es el contrato por el cual una de las partes se obliga a dar el uso o goce de una cosa por cierto tiempo a otra que se obliga a pagar por ese uso o goce un precio determinado...”.

Barbero comenta que la función de este contrato: “es consentir al propietario de la cosa, que no necesite o no esté en condiciones de recabar de ella una utilidad directa,

⁹Ibid, pág. 490,

un disfrute indirecto, mediante obtención de una equivalente del goce concebido en otro, sin perder la propiedad de ella y, por otra parte, extender la posibilidad de goce de las cosas a quien no pueda o no quiera adquirir la propiedad".¹⁰ Mediante este contrato, el propietario cede la posesión, uso y goce de la cosa, no la propiedad, a cambio de un precio (renta) y el arrendatario se beneficia del uso y goce de la cosa ajena, pagando por ello un precio.



1.5. Naturaleza jurídica

Confiere un título de mera tenencia, porque el arrendatario no tiene el título de ánimo de señor y dueño, sino que reconoce dominio ajeno (del arrendador, en este caso). Sean casas, autos, o distintos inmuebles.

1.5.1. Problemática sobre la naturaleza jurídica

Muchos problemas han suscitado, por la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento. Mencionaremos los más importantes:

- a) Ante todo, no hay duda respecto a que se trata de un contrato, de matriz consensual y rigurosamente bilateral. Tampoco hay problema sobre su carácter oneroso, elemento esencial de la figura.

¹⁰Viteri, Echeverría, Ernesto R. **Los contratos en el derecho civil guatemalteco**, pág. 283.

- b) Se ha discutido mucho, en cambio, si del arrendamiento de inmuebles surge o no un propio derecho real. Esta ha sido una de las cuestiones más empedradas en la doctrina y sobre la que los tratadistas han teorizado con gran lujo de argumentos.



Han sido tres los criterios que han suscitado:

El primero, que representa el punto de vista romano y es defendido en la actualidad por la mayoría de los tratadistas italianos, (Fubini, Venzi, Pacifi, Ruggiero), algunos franceses (Planiol, Baudry y Capitant) y algunos alemanes como Ennec-Cerus; sostienen que el arrendamiento solo produce un derecho de carácter personal, puesto que faltan en el mismo los elementos típicos que configuran los derechos reales.

Un segundo punto de vista, representado por Gabba, Fadda y Bensa, Troplong, quienes sostienen, por el contrario, que de este contrato surge un verdadero derecho real a favor del arrendatario. La tesis da inicio ante el criterio del Código Francés establecido en el Artículo 1473 que, derogando la lex emporem del derecho romano, consolidaba la posición del arrendamiento frente al adquirente de la cosa.

Finalmente una tercera opinión de matiz intermedio, Sánchez Román, Valverde, De Diego, Díaz Moreno, López de Haro, distingue entre el arrendamiento no inscrito y el inscrito, estimando con el sentir de la comisión redactora de la Ley Hipotecaria de 1861, que el primero solo producía un derecho de carácter personal y el segundo, un propio derecho real. Este matiz intermedio se sostiene también por la Jurisprudencia de la Dirección General de los Registros en numerosas resoluciones. Pero no obstante

este refrendo jurisprudencial, los autores insisten en negar aún al arrendamiento inscrito el carácter de derecho real, apoyándose en los más puros principios de la doctrina.



El arrendamiento es un verdadero derecho personal, ya que no es posible que la inscripción registral pueda por sí misma cambiar la naturaleza jurídica de una institución, transformando en real un propio derecho personal, puesto que no se dan en él los elementos típicos de los derechos reales. Las notas más salientes de esta institución son dos: la inmediación y la absolutividad.

1.6. Elementos del contrato de arrendamiento

Son los presupuestos mínimos, de naturaleza jurídica y ontológica que concurren necesariamente a integrar la figura contractual. Los principales son los personales, los reales, esenciales.

1.6.1. Elementos personales

Los elementos personales se integran con los sujetos que forman la relación contractual, son dos arrendador y arrendatario.

El arrendador



Es la persona propietaria del inmueble dado en arrendamiento, que se obliga a ceder el uso o goce temporal de un bien mueble o inmueble, a cambio de un precio cierto; es el que se obliga a ceder el uso de la cosa, pudiéndolo hacer por sí mismo o por medio de representante legal autorizado para celebrar este tipo de negocios.

El arrendatario

Se llama a la parte que adquiere el uso o goce temporal del bien, mediante el pago de un precio cierto; asimismo al que adquiere el uso de la misma.

1.6.2. Elementos reales

Los elementos reales son tres: la cosa el precio y el plazo. Por ser el arrendamiento un contrato conmutativo y bilateral, ambas partes tienen obligación de realizar una prestación y por lo tanto del lado del arrendador encontramos que su prestación consiste en transmitir el uso y goce del bien objeto del arrendamiento al arrendatario y por el lado del arrendatario, al que le corresponde el pago de la renta o precio del arrendamiento. Los estudiaremos separadamente:

La cosa

Es la que se da en arrendamiento, para que haya contrato de arrendamiento de cosas es indispensable que exista un bien que el arrendador entrega al arrendatario para que este lo disfrute. La cosa arrendada debe existir en el momento de perfeccionarse el contrato, o por lo menos debe tratarse de cosa que se espera que exista en cuyo caso el contrato queda sujeto a la condición de que la cosa llegue a existir. Si la cosa no llega a existir el contrato carecerá de objeto y será nulo, o, todavía más inexistente.



El precio

El precio del arrendamiento se denomina comúnmente **renta o alquiler** y es la contraprestación que paga el arrendatario por el uso o goce de la cosa arrendada. El Artículo 1880 del Código Civil guatemalteco, en su párrafo final, señala que: "...La renta o precio debe consistir en dinero o cualquiera otra cosa equivalente, con tal que sea cierta y determinada", lo que gramaticalmente indica que si se pacta el pago de la renta en especie, debe determinarse con claridad en el contrato cómo se va a efectuar el pago. Nos parece que la intención del legislador, fue exigir que la certeza y determinación se refieran más al monto de la renta, que a la forma de su pago.

El precio debe ser cierto, verdadero y determinado o determinable, lo que quiere decir que debe de consistir en una suma de dinero o cualquiera otra cosa equivalente, que se trate de una simulación y que siempre exista la posibilidad de determinarlo como sería el pago de una renta en proporción al monto de las ventas en el caso de un local

comercial. También puede ser en frutos naturales y en este caso puede fijarse una cantidad determinada o una cuota de los frutos de cada cosecha. Llamase renta cuando se paga periódicamente.



La renta al igual que la cosa arrendada, deben ser motivo de acuerdo entre las partes y no sería aceptable jurídicamente que el contrato nazca sin que las partes hubieren convenido en la fijación de la renta o en la forma de determinarla.

Determinación de la renta

La determinación de la renta implica no sólo la fijación de su monto, sino del periodo que cubre, pues dado que el arrendamiento es un contrato de tracto sucesivo, la renta o alquiler normalmente se refiere a un periodo del contrato y debe cubrirse periódicamente, conforme a los diferentes periodos convenidos.

La renta puede ser determinada, cuando las partes de común acuerdo fijan su monto y el periodo que cubre en el contrato y determinable, cuando en el contrato se establecen las bases o reglas a seguir para la determinación de la renta. Recordamos en este punto que de acuerdo con el Artículo 1,538, segundo párrafo del Código Civil, la prestación puede ser incierta, con tal que el contrato fije reglas o contenga datos que sirvan para determinarla.

Pagadera en dinero o especie

Normalmente, la renta en los arrendamientos urbanos de viviendas, departamentos, locales comerciales u oficinas, es pagadera en dinero y por meses.



Los arrendamientos de locales comerciales y de inmuebles rústicos, tienden más al uso de mecanismos complejos para la determinación de la renta, de modo que casi se ha vuelto una costumbre que el arrendador, además de recibir una renta fija base, participe en la producción, ventas brutas o utilidades derivadas de la explotación del bien, a punto que en los centros comerciales, es usual que el arrendamiento sea determinable, mediante la utilización de cualquiera de los mecanismos antes mencionados. Dicha renta también se calcula y liquida en dinero.

Indexación

La renta puede quedar sujeta a ajustes periódicos, siempre que las partes acuerden las bases e índices que sirvan para ese fin. Así, es usual ligar los ajustes de renta a las variaciones de la tasa de inflación determinadas por el Banco de Guatemala o por el Instituto Nacional de Estadística (INE); a las fluctuaciones del índice de precios al consumidor determinado periódicamente por esas entidades; a las variaciones de la cotización del dólar de acuerdo con las tasas de referencia publicadas por el Banco de Guatemala, o por algunos de los bancos.

Lugar, fecha y modo de pago

Según lo que establece el Artículo 1903 del Código Civil guatemalteco, el pago de la renta debe hacerse en la forma, lugar, plazos y modo que señale el contrato y a falta de estipulación, la renta debe pagarse por periodos vencidos, contra presentación de recibo firmado por el arrendador.



La estipulación legal comentada, no tiene aplicación sino para suplir la voluntad de las partes, si ellas no han pactado al respecto y en mi experiencia he observado que en la generalidad de los contratos de arrendamientos se conviene el pago anticipado de la renta, sin necesidad de cobro y requerimiento alguno y en casa de habitación del arrendador, eliminando así la necesidad del requerimiento, en el lugar donde se encuentra el arrendatario, para que este incurra en mora en el pago de la renta, debemos tener en cuenta lo que estipulan los Artículos 1428, 1430 y 1431 del Código Civil guatemalteco; el Artículo 1428 se refiere a que por la interpelación del acreedor se constituye en mora el deudor de una obligación exigible; el Artículo 1430 la interpretación que hago es que para constituir en mora al deudor o acreedor, el requerimiento debe ser judicial o notarial y la notificación de la demanda de pago equivale al requerimiento; el Artículo 1431 éste nos indica no es necesario el requerimiento.

El pago por periodos vencidos significa que la renta es exigible al terminar el periodo a que la misma se refiere (renta por mensualidades vencidas significaría que la renta es pagadera después del día último del mes, o sea, el mes siguiente) y la renta

anticipada, deviene exigible al iniciarse el periodo a que se refiere (la renta mensual anticipada, seria pagadera inmediatamente después de iniciado el mes a que la misma se refiere). Como antes señalamos, nuestro Código Civil indica que, a falta de pacto expreso, el pago de la renta es por periodos vencidos, pero el pago anticipado de la renta es legalmente permitido, si así ha sido convenido por las partes.



Modificación de la renta convenida

La renta como elemento esencial del contrato, no puede ser modificada unilateralmente, pero sí por convenio entre las partes. Por ello, tan jurídicamente inaceptable es que el arrendatario imponga una rebaja de la renta (cosa inaudita), como que el arrendador por sí eleve el monto de la renta.

En los contratos de arrendamiento, es usual y acostumbrado prever ajustes periódicos de renta, normalmente con motivo de cada prórroga y establecer las bases o índices que deben tenerse en cuenta para ello (índice de precios al consumidor, tasa de inflación). Estos ajustes pre-convenidos no constituyen una modificación unilateral de la renta, sino son resultado de la ejecución de cláusulas válidas, contenidas en el contrato.

El plazo

La temporalidad es inherente al contrato de arrendamiento y la definición que de ese contrato trae el Artículo 1880 Código Civil guatemalteco, hace expresa y clara

referencia a que el uso y goce de la cosa se transfiere al arrendatario por cierto tiempo. La frase por cierto tiempo requiere una interpretación, pues el Código Civil no contempla un plazo máximo para los contratos de arrendamiento, a diferencia de lo que disponía el Artículo 395 del Código Civil de 1877 que quedó derogado, que lo limitaba a cincuenta años.



El Código Civil vigente en el Artículo 1888 permite la existencia de contratos de arrendamiento por plazo indeterminado, lo que parecería romper el principio de la temporalidad del contrato y la certeza del plazo del mismo. Me parece que no existe incoherencia entre tales normas, si se tiene en cuenta que todo contrato de arrendamiento debe mencionar un plazo determinado o determinable, pero que en casos y situaciones especiales, como podemos ver lo que establece el Artículo 1880, en que el plazo de vigencia del contrato puede convertirse en indeterminado.

En todo caso, el plazo del contrato puede terminarse, sea por su extinción (vencimiento del plazo originalmente convenido), o por el acaecimiento de alguna causal de terminación.

Guillermo Cabanellas lo define como “tiempo o lapso fijado para una acción”.¹¹ Por su parte nuestro Código Civil no define lo que es plazo limitándose a indicar en su Artículo 1279, que el plazo solamente fija el día o fecha de la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico. En el caso del arrendamiento, como ya lo hicimos ver antes, es fijado convencionalmente por las partes Artículo 1886 Código Civil, pudiendo las

¹¹Cabanellas. **Diccionario de derecho usual**, pág. 450.

mismas, prorrogarlo en forma expresa o tácita. Ahora bien, en el caso de la prórroga tácita, nos encontramos frente al instituto jurídico conocido doctrinariamente como tácita reconducción.



Díez Picazo y Gullón expone que la temporalidad del contrato de arrendamiento implica una: “exclusión de toda relación de carácter perpetuo y, además,...exclusión de su calificación arrendaticia, por tránsito a otras figuras”.¹²

Borda justifica la temporalidad del arrendamiento en que: “un contrato que concediera al locatario el goce perpetuo de la cosa lo que supone la transmisibilidad indefinida de su derecho a sus herederos importaría un verdadero desmembramiento del dominio”.¹³

La temporalidad es característica del contrato de arrendamiento, si se establece una locación perpetua, deja de ser arrendamiento para convertirse en otro contrato. El tiempo, pues, ha de estar determinado, sin que sea precisa una determinación absoluta, pues puede pactarse un arrendamiento de duración indefinida, en cuanto dependa del cumplimiento de una condición o de una voluntad de las partes, porque de todas maneras el arrendador conserva la integridad de sus derechos para poder recobrar en su día la finca arrendada.

Asimismo, la temporalidad del contrato es de la esencia del mismo, lo que podemos vislumbrar en el Artículo 1888 del Código Civil y la celebración de un contrato que

¹²Viteri Echeverría, **Ob. Cit**; pág. 302.

¹³Borda, Guillermo, **Ob. Cit**; pág.531.

inicialmente tuviere plazo indefinido, se apartaría de ese principio y resultaría nuestra opinión, en un negocio jurídico nulo, según el Artículo 1301 del Código Civil.



Plazo inicial

Como antes se ha señalado, el plazo original del contrato debe ser determinado por las partes o por lo menos, ser determinable como lo establece el Artículo 1886 del Código Civil guatemalteco, de manera que desde la celebración del contrato se establezca su vencimiento, mediante la fijación de un plazo cierto (uno o más años) o sujetando la vigencia del contrato al acaecimiento de una condición resolutoria expresa (el fallecimiento del arrendatario o del arrendante, o cualquier condición semejante).

El plazo inicialmente convenido por las partes es obligatorio para ambas y salvo que ocurra causal legal o contractual que permita poner fin al contrato antes de que venza el plazo, tanto el arrendador como el arrendatario deben continuar cumpliendo con sus obligaciones hasta su vencimiento. El plazo del contrato de arrendamiento se fija en beneficio de ambas partes.

Es posible que el plazo inicialmente convenido incluya un período forzoso para ambas partes y otro que sea voluntario según lo establecido en el Artículo 1888 del Código Civil guatemalteco. Por períodos forzosos entendemos aquellos que han fijado en beneficio de ambas partes y que éstas están obligadas a respetar y por períodos voluntarios, la norma citada entiende aquellos en que existe una opción de alguna de las partes a terminar el contrato (opción negativa) al vencimiento del tiempo forzoso.

Creo que la existencia de plazos forzosos y de años voluntarios, puede también regularse en forma diferente a la señalada por el Artículo 1888 del Código Civil guatemalteco, de modo que en vez de una opción negativa, una de las partes del contrato tenga una opción positiva para convertir en forzosos los años voluntarios, mediante la notificación a la otra. No es aceptable en mí opinión la celebración de contratos de arrendamiento por plazo indefinido, si no se prevé en el mismo algún plazo o condición que le ponga fin.



Plazo máximo

Borda, nos muestra como varían los plazos, según la legislación de los países siguientes: “El Código Civil mexicano en su Artículo 2398 fija un plazo máximo de 10 años para los arrendamientos de viviendas urbanas, de 15 años para locales de comercio y de 20 años para arrendamiento de locales industriales y agrícolas. El Código Civil argentino en su Artículo 1505, fija también un máximo de 10 años; al igual que el Código Civil uruguayo en su Artículo 1782 y el Código Civil peruano en el Artículo 1494. El Código Civil soviético en el Artículo 154 lo limita a 12 años; el Código Civil alemán en el Artículo 567 y el Código Civil italiano en el Artículo 1607 a 30 años o la vida del arrendatario, con un máximo de dos años más”.¹⁴

Vemos así que es una práctica legislativa general, el limitar el plazo de vigencia de los contratos de arrendamiento y es lamentable que el nuestro no contenga norma alguna al respecto y que en la exposición de motivos, no se haya dado razones que justifiquen

¹⁴Borda, Guillermo, **Ob Cit.**; pág.542.

la no exclusión en el mismo, de una norma similar a la que contenía el Artículo 339 Código Civil de 1877 y que limitaba la validez y vigencia de un contrato de arrendamiento, a un plazo de 50 años.



La prórroga

El Artículo 1887 del Código Civil guatemalteco establece que: “vencido el plazo del arrendamiento, si el arrendatario no devuelve la cosa y el arrendador no la reclama y en cambio, recibe la renta del periodo siguiente sin hacer reserva alguna, se entenderá prorrogado el contrato en las mismas condiciones, pero por el plazo indeterminado”.¹⁵

La prórroga del contrato por voluntad expresa o tácita de las partes, extingue las fianzas y seguridades que un tercero haya aprestado para garantizarlo, salvo que el fiador se obligue expresamente.

El plazo original del contrato de arrendamiento, puede prorrogarse por convenio de las partes o por operación legal. Es de hacer notar que, de conformidad con el párrafo final del inciso 1 del Artículo 332 del Código Civil guatemalteco, los contratos de arrendamiento que celebre el tutor no pueden ser prorrogados.

Nada podemos decir sobre la prórroga del plazo por acuerdo de las partes pues mediante el consentimiento se puede crear, modificar o extinguir una obligación, de

¹⁵Viteri Echeverria, **Ob. Cit**; pág. 311.

conformidad a lo establecido en el Artículo 1517 Código Civil guatemalteco, la extensión del plazo de un contrato es una forma de modificación de las obligaciones contenidas en el mismo, sea por convenio expreso, por el ejercicio o no de opciones derivadas del mismo o por cualquier otra circunstancia pre convenida.



Prórroga automática

En los contratos de arrendamiento de vivienda se acostumbra prever prórrogas automáticas en donde el plazo del contrato se extiende por otro período igual o pre convenido, salvo que algunas de las partes dé aviso a la otra de su intención de terminar el contrato al vencimiento del plazo original o de la prórroga automática que esté corriendo.

La prórroga automática tiene puntos de contacto con la tácita reconducción, pues sin necesidad de manifestación expresa de voluntad las partes continúan cumpliendo sus obligaciones derivadas del contrato y éste se prorroga así por un período adicional. Sin embargo, la prórroga automática deriva de un pacto expreso contenido en el contrato, tiene efectos por un periodo determinado, en tanto que la tácita reconducción surte efectos en ausencia de pacto y prorroga el plazo por tiempo indefinido, salvo pacto en contrario.

Tácita reconducción

Para Guillermo Cabanellas la tácita reconducción se define como: “la continuación o renovación del contrato de arrendamiento rústico o urbano, por el hecho de permanecer el arrendatario en el uso y goce de la cosa arrendada luego de vencer el término pactado del arrendamiento”.¹⁶

La tácita reconducción tiene sus orígenes en el derecho romano conforme al aforismo latino: *Que impleto tempore conductionis remansit in coductiones, reconducuisse videtur*, que quiere decir, cumplido el tiempo del arrendamiento, el que permaneció en la cosa arrendada se considera que volvió a tomarla en arriendo.

La ley establece que la duración inicial del contrato será la que libremente se pacte. No obstante, en los contratos de duración inferior a cinco años el arrendatario tendrá derecho a prorrogar anualmente el contrato hasta que se cumplan los cinco años. Si en el contrato no se establece duración se entenderá que es por un año, pudiendo prorrogarlo hasta cinco años.

El Código Civil Guatemalteco en el Artículo 1887 establece que: “Vencido el plazo del arrendamiento, si el arrendatario no devuelve la cosa y el arrendador no la reclama y en cambio recibe la renta del período siguiente sin hacer reserva alguna, se entenderá prorrogado el contrato en las mismas condiciones, pero por plazo indeterminado”. De

¹⁶Cabanellas, **Ob. Cit.**; pág. 457.

la interpretación de la ley se presume prorrogado el contrato y éste se torna por ~~plazo~~ indeterminado. El pago de la renta por parte del arrendatario y su recepción por el arrendador, después de vencido el plazo del contrato, constituyen presunción legal de su consentimiento tácito para continuar el contrato, aunque éste se convierte en el de plazo indefinido. Contractualmente, es posible alterar los efectos de la tácita reconducción, de modo que no resulte en una prórroga por *tiempo indefinido*, sino que la prórroga tácita sea por períodos convencionales.



Efectos de la prórroga en cuanto a fianzas y garantías

Es usual en los contratos de arrendamiento que el arrendador exija del arrendatario una garantía del cumplimiento de sus obligaciones, la que normalmente consiste en una fianza, en donde el fiador se obliga personalmente a responder de las obligaciones del arrendatario, derivadas del contrato de arrendamiento y por el plazo del mismo.

En esas condiciones, sí el plazo del contrato fuere prorrogado por voluntad expresa o tácita del arrendador y del arrendatario, ello produce la extinción de la fianza u otras garantías prestadas por tercero, salvo que el fiador se obligue expresamente, como lo estipula el Artículo 1887 del Código Civil guatemalteco. Por ello, tanto la prórroga expresa acordada por las partes, como la tácita reconducción o el ejercicio de la opción para convertir en obligatorios los años voluntarios, constituirían causales de terminación de la fianza.

La norma antes comentada debe interpretarse en armonía con lo que disponen los Artículos 2111 y 2117 del Código Civil guatemalteco, ya que el primero dispone que si en el contrato se previó la prórroga voluntaria del contrato, sin necesidad de nueva escritura o documento, ello no prorroga la fianza, salvo que el fiador haga constar expresamente (en el contrato), la aceptación de la cláusula de la prórroga y la duración de ésta, la cual podrá concederse al constituirse la fianza y, el segundo, que toda prórroga concedida al deudor, sin el expreso consentimiento del fiador, extingue la fianza.



La interpretación que hago al Artículo 2111 del Código Civil, es que, en el contrato de arrendamiento o en el de fianza, el fiador puede declarar expresamente su aceptación a que la fianza continúe vigente, durante el período adicional que se convenga, en caso de que las partes acuerden prorrogar el plazo del contrato. Cuando se habla de prórroga a voluntad de ambas partes, entendemos no sólo aquellas que son objeto de acuerdo expreso entre las partes, sino también aquellas ya previstas en el contrato y sujetas a una acción u omisión de algunas de las partes y aun las prórrogas automáticas pre convenido. La duración de la fianza en relación a las prórrogas queda a criterio del fiador y no vemos inconveniente legal alguno en que éste se obligue, en el caso de un contrato de arrendamiento con prórroga automática, a más de una prórroga y que se fije un límite de tiempo o un número máximo de períodos de prórroga.

Derecho de tanteo



Es necesario tomar en cuenta lo preceptuado en el Artículo 1886 del Código Civil guatemalteco, que establece que: “El plazo del arrendamiento será fijado por las partes”. El arrendatario tendrá derecho de tanteo para la renovación del contrato por un nuevo plazo, siempre que haya cumplido voluntariamente todas las obligaciones que contrajo a favor del arrendador”. Significa que si cumplió con todas sus obligaciones, sin que haya sido forzado para hacerlo tiene derecho de preferencia para la renovación por un nuevo plazo del contrato por otro período adicional. El Código Civil omite regular el derecho de tanteo y la forma en que el arrendatario puede ejercerlo, ya que no señala plazo para ello, ni la posibilidad de cuestionar la buena fe o la colusión entre el tercero y el arrendador, etc.

1.6.3. Elementos esenciales

El consentimiento

Es un concepto jurídico que hace referencia a la existencia de un acuerdo entre dos o varias personas para aceptar derechos y obligaciones. Su principal marco de actuación es el Derecho civil y, en especial, el Derecho de obligaciones y de contratos, en dónde el consentimiento juega un papel fundamental en el marco de la autonomía de la voluntad.

Se siguen las reglas generales de los contratos y se da con el acuerdo de las voluntades de ambas partes (arrendador y arrendatario), una para conceder el uso y goce de un bien, y la otra para pagar como contraprestación un precio cierto.



El consentimiento de las partes, no solo debe llenar todos los requisitos necesarios para que el negocio jurídico surta sus efectos normales, sino además debe versar sobre: a) la naturaleza del contrato, b) la cosa objeto del contrato, c) el precio o la renta, d) el tiempo de duración del contrato y e) el uso para el que se destina la cosa, aunque Borda nos señala que: “en realidad lo único que es esencial es el consentimiento sobre la naturaleza del contrato y la cosa objeto del contrato, los demás puntos pueden resolverse legalmente en forma supletoria así: para la determinación de la renta, nada hay que impida convenir en que la fije un tercero o acordar las bases para determinarla; el plazo del contrato puede determinarse por las características de la cosa; y el destino, no puede estar en desacuerdo con la naturaleza de la cosa, inclusive el arrendatario, con el consentimiento del arrendador, se puede celebrar un contrato de arrendamiento”.¹⁷

Determinación del arrendamiento como acto de administración o de disposición

Previo al estudio de la capacidad de las partes, conviene determinar si el arrendamiento es un negocio jurídico de administración o de disposición, tanto del lado del arrendador como del arrendatario.

¹⁷Borda, Guillermo, **Ob Cit**; Pág. 546.

Tradicionalmente se ha reconocido que cuando el arrendante da en arrendamiento celebra un acto de administración y así vemos que quien ejerce la patria potestad o el tutor, pueden dar en arrendamiento bienes que administran para sus pupilos pero según lo establecido en el Artículo 265 del Código Civil Guatemalteco, siempre que su plazo no exceda de tres años o que la renta pagada por anticipado no exceda de un año. Coincidente con lo anterior, encontramos que el Artículo 1125 numeral 6º.- del Código Civil obliga la inscripción en el Registro General de la Propiedad, de los contratos de arrendamiento celebrados por un plazo mayor de tres años o que estipulan el pago anticipado de la renta por más de un año, norma que tiende a dar publicidad registral a esa categoría de arrendamientos. Ni el Artículo 265, ni el 1125 numeral 6º.- del Código Civil Guatemalteco, hacen distinción alguna en cuanto a sí los bienes arrendados son muebles o inmuebles, por lo que me parece que dicha disposición, es aplicable a ambas clases de bienes.

Ello me inclina a opinar que, desde el lado del arrendador, el contrato de arrendamiento es un acto de disposición cuando tiene un plazo mayor de tres años o haya anticipación de rentas por más de un año y que, en todo otro caso, será un acto de administración.

La capacidad

Para celebrar el contrato de arrendamiento se necesita sólo capacidad general; por lo tanto, los dueños pueden dar en arrendamiento por sí o mediante sus administradores;

lo que significa que pueden darse los bienes ajenos, lo mismo sucede con los bienes que están asegurados y sujetos a un proceso.



En esas condiciones podemos llegar a la conclusión preliminar de que todas las personas con capacidad general pueden tomar en arrendamiento, pero los representantes de menores o incapaces pueden también celebrar contrato de arrendamiento dentro de los límites de una ordinaria y sana administración y para contratar como arrendantes o arrendatarios en contratos que se desvíen de lo que es usual y corriente, necesitarán autorización judicial.

El Artículo 1881 del Código Civil guatemalteco, señala que: "Puede dar bienes en arrendamiento, el propietario que tenga capacidad para contratar, así como el que por ley o pacto tenga esa facultad respecto de los bienes que administra". La norma es clara, en el sentido de requerir la capacidad de ejercicio para poder dar bienes en arrendamiento, así como las facultades de los administradores se regulan por la ley o por el pacto de donde deriva su personería. Nada dice el Código Civil en cuanto a la facultad o capacidad especial para recibir bienes en arrendamiento.

Capacidad para el arrendador

La regla general es que el arrendamiento se considera un acto de administración, por este motivo para ser arrendador se exige capacidad para administrar. Además tiene que tener el uso del bien. Para ser arrendador no se exige ser propietario. Se exige tener el uso del bien.

Capacidad para el arrendatario

Basta con tener la capacidad general para obligarse. Existen limitaciones al comodatario, el aparcerero o los copropietarios. Aún más, aquellos que ejercen la patria potestad tienen limitada la celebración del contrato, lo mismo que el tutor, el albacea y los mandatarios, según las facultades que les son conferidas en los poderes.

Si bien existe libertad para contratar, la legislación civil establece limitaciones o prohibiciones para recibir en arrendamiento, sancionando el acto con la nulidad del contrato, como en el caso de los tutores respecto de los bienes del pupilo, que no pueden tomar en arrendamiento para sí o sus familiares. Lo mismo que los magistrados, jueces y funcionarios o empleados públicos, tienen prohibido tomar en arrendamiento los; bienes en los que intervienen.

El objeto

De conformidad con el Artículo 1880 Código Civil Guatemalteco, estipula que: "...Todos los bienes no fungibles pueden ser objeto de este contrato..."; y nosotros nos atrevemos a agregar que los bienes consumibles tampoco pueden ser objeto de este contrato, pues su uso o goce normal resulta naturalmente en su consumo o eliminación física.

Pueden ser objeto de este contrato tanto bienes muebles como inmuebles, pero también pueden serlo los bienes inmateriales. Derechos, pero no los personalísimos.



Hay una prohibición en relación con el objeto en el Artículo 1545 del Código Civil que establece que: "Los bienes fungibles (los que se intercambian) con el uso no pueden ser objeto de arriendo".



1.7. El contrato de arrendamiento

Es un contrato (o locatio-conductio por su denominación originaria en latín) es aquel por el cual una de las partes, llamada arrendador (propietario del inmueble, usufructuario o apoderado) quien se obliga a permitir el uso de su finca, local o apartamento a otra persona, y a transferir temporalmente el uso y goce de una cosa mueble o inmueble a otra parte denominada arrendatario (persona que toma el inmueble o inquilino) que se compromete a satisfacerle una renta periódica pactada con anterioridad, y a su vez se obliga a pagar por ese uso o goce un precio cierto y determinado.

La parte que proporciona el goce se llama arrendador y la parte que da el precio arrendatario. También se conoce con el nombre de inquilino cuando se trata de arrendamiento de casas, almacenes u otros edificios, y colonos cuando el goce radica en predio rústico.

1.7.1. Contenido del contrato de arrendamiento escrito

-Lugar y fecha en la que se lee y firma el contrato

- 
- Reunidos: Identidad de las partes; arrendador y arrendatario (con todos sus datos personales)
 - Manifiestan: Objeto del contrato. Identificación de la finca arrendada y detalles (ubicación, tamaño, distribución, etc)
 - Pactan: Todos los acuerdos y condiciones del arrendamiento
 - Duración del pacto
 - Renta inicial
 - Revisión anual de renta
 - Fianza
 - Destino: Uso al que se dedica la vivienda
 - Cláusula de conservación
 - Gastos e impuestos
 - Reparaciones
 - Cualquier otra cláusula que se considere de interés

1.7.2. Forma de celebrar los contratos de arrendamiento

Voluntariamente las partes pueden convenir en que se otorgue por escritura pública o documento privado y aun condicional a esta circunstancia el perfeccionamiento. El Artículo 1574 del Código Civil guatemalteco establece la forma de celebrar el contrato así: "Toda persona puede contratar y obligarse: 1º.-Por escritura pública; 2º.- Por documento privado o por acta levantada ante alcalde del lugar; 3º.- Por correspondencia; y 4º.- Verbalmente.

Por regla general, hay libertad de forma. Hay alguna excepción que se contempla en el Artículo 1576 del Código Civil guatemalteco, el cual preceptúa que: "Los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor deberán constar en escritura pública". Asimismo, el Artículo 1577 del mismo ordenamiento jurídico establece que: "Deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez". Esto no significa que no sea válido el contrato (entre las partes) pero puede que no lo sea frente a terceros por lo que habrá que inscribirlo.



El contrato de arrendamiento es, como la mayoría de nuestros contratos, un acto consensual, por ello, basta que las partes contratantes se pongan de acuerdo respecto al bien y al precio que se pagará por el uso y goce de aquél, para que exista el contrato de arrendamiento. Al respecto el Artículo 1575 del Código Civil guatemalteco, establece que: "El contrato cuyo valor exceda de trescientos quetzales, debe constar por escrito. Si el contrato fuere mercantil puede hacerse verbalmente si no pasa de mil quetzales". De los preceptos anteriores se deriva que el contrato de arrendamiento es existente y válido aunque no se celebre en forma escrita, pues en los Artículos transcritos no se hace referencia alguna a la inexistencia o invalidez del contrato por falta de forma escrita; sin embargo, ni de este precepto ni de los anteriores se infiere que el contrato de arrendamiento que no conste por escrito sea inexistente o no válido.

1.8. Clasificación



Consensual

En principio el contrato de arrendamiento es típicamente consensual, como elemento formal del contrato de arrendamiento, ya que no requiere forma alguna especial para su perfecta celebración. Ahora bien este principio de libertad de forma, sufre una excepción, y es la relativa a los contratos de arrendamiento inscribibles.

Se perfecciona mediante el simple acuerdo de voluntades en cuanto a las obligaciones que recíprocamente asumen las partes; el arrendador, dar el uso o goce de una cosa por cierto tiempo y el arrendatario, pagar por ese uso o goce un precio determinado. La entrega real y efectiva de la cosa no es esencial para la existencia del contrato y tampoco está sujeta al cumplimiento de solemnidades especiales. En nuestra opinión, el arrendamiento en Guatemala, es un contrato consensual del que nacen derechos personales y, secundariamente, puede producir algunos efectos reales indirectos. En doctrina se discute si del arrendamiento derivan únicamente derechos personales para el arrendatario o si también resultan relaciones de carácter real.

Borda, siguiendo a Troplong, sostiene que: “el arrendamiento produce efectos reales, que se manifiestan particularmente en el caso de venta del bien arrendado, ya que el contrato continua entre el comprador y el arrendatario y de que si el arrendador perdiera la propiedad del bien, el nuevo propietario debe respetar los derechos de los arrendatarios, aunque estos deriven de contratos celebrados con el primitivo

propietario”.¹⁸ También citando a Josserand, Borda señala que: “la situación del arrendatario se fortifica incesantemente a expensas de la del propietario, este debilita día a día; incrustados en el inmueble, gracias al juego de las promesas protegidos contra el alza de los precios por un legislador siempre favorable a los deudores, los que son mas en número (los inquilinos y arrendatarios de predios rústicos) tienen tendencia a considerarse como en su casa, en la casa o propiedad ajena y a comportarse como titulares de un ius in re, de un derecho a la cosa”¹⁹. Llega así a la conclusión de que el derecho del locatario esta hoy fuertemente impregnado de un carácter real.

Según lo que establece el Artículo 1125, numeral 6º.- del Código Civil. “En el Registro se inscribirán: Los títulos en que conste que un inmueble se sujeta al régimen de propiedad horizontal; y el arrendamiento o subarrendamiento, cuando lo pida uno de los contratantes; y obligatoriamente, cuando sea por más de tres años o que se haya anticipado la renta por más de un año”... Es obligatorio inscribir el contrato de arrendamiento en el Registro de la Propiedad, cuando derivan del plazo del contrato o del pago anticipado de la renta. Asimismo, el Artículo 1894 del Código Civil, establece que: “Si durante el arrendamiento el arrendador enajena la cosa, el nuevo dueño no podrá negarse a mantener en el uso de ella al arrendatario mientras no expire el término del contrato”. Por ello, hay que reconocer que en nuestro país, el arrendatario deriva del contrato de arrendamiento primordialmente de derechos personales, pero que dicho contrato puede también producir efectos reales accesorios.

¹⁸Borda, Guillermo, **Ob. Cit.**; pág. 549.

¹⁹**Ibid**, pág. 550.



Bilateral

Porque ambas partes quedan obligadas en forma recíproca; del mismo se derivan obligaciones recíprocas para las partes.



Principal

Porque no depende de ningún otro para su nacimiento o existencia y porque tiene su propia finalidad y función económica y jurídica; existe independientemente y subsiste por sí solo. Puede incluir contratos accesorios, como la fianza.

Conmutativo

Las prestaciones recíprocas de las partes son conocidas y determinadas desde la celebración del contrato, por lo que desde entonces pueden establecer el provecho o la pérdida que les cause; porque en este contrato se saben desde el momento de su celebración los derechos y obligaciones de las partes.

De tracto sucesivo

Porque las prestaciones del arrendador y del arrendatario no se cumplen en un solo acto, sino de una manera periódica, tiene esta naturaleza por antonomasia; su cumplimiento se prolonga necesariamente a través del tiempo, lo que origina la realización o existencia de prestaciones de carácter continuado por cada una de las

partes: el arrendador, el permitir el uso y goce de la cosa durante todo el tiempo acordado y el arrendatario, pagar periódicamente la renta convenida,



De lo anteriormente expuesto, podemos extraer que por el contrato de arrendamiento:

- a) Se transmite el uso y goce (no la propiedad) de la cosa. Barbero comenta que en este contrato el arrendador no da, sino se obliga a dejar gozar;
- b) Es un contrato típicamente temporal, pues la transmisión del uso y goce de la cosa no es, ni puede ser de carácter permanente;
- c) El arrendatario paga al arrendador un precio determinado por el uso y goce de la cosa; y
- d) Es un contrato de intercambio, pero no del dominio pleno de la cosa, sino de su uso y goce, a cambio de un precio.

Oneroso

En virtud de que las obligaciones que ambas partes se deben, se traducen en provechos y gravámenes recíprocos;

In-tuitu personae

Se trata de un contrato en el sentido de que el arrendatario no puede subarrendar o ceder el contrato de arrendamiento si no es con el consentimiento del arrendador;

Formal

Es también un contrato por regla general, ya que debe otorgarse por escrito en el caso de bienes muebles valiosos y siempre lo es tratándose de inmuebles;



Temporal

Porque se celebra por un periodo limitado, el cual se fija en relación con el tiempo o con el uso o goce de la cosa arrendada;

Nominado

Y traslativo de uso o disfrute.

1.9. Obligaciones del arrendador

El arrendador está obligado a hacer entrega de la cosa al arrendatario en estado de servir al objeto del arrendamiento, es lo que establece el Artículo 1897 del Código Civil. Asimismo, si el contrato prevé la constitución de garantías por parte del arrendatario o el pago anticipado de la renta, el arrendador no está obligado a entregar la cosa antes de que se haya constituido la garantía o se le haya pagado renta anticipada.

El Artículo 1901 del Código Civil guatemalteco, establece como obligaciones del arrendador principalmente seis: 1º.) A poner en conocimiento del arrendatario, en el acto de celebrarse el contrato, los vicios ocultos de la cosa y las limitaciones y gravámenes que puedan perjudicarlo; 2º.) A mantener al arrendatario en el goce pacífico de la cosa durante el arrendamiento; 3º.) A no estorbar ni embarazar de manera alguna el uso de la cosa arrendada, a no ser por causa de reparaciones urgentes e indispensables; 4º.) A conservar la cosa arrendada en el mismo estado, durante el arrendamiento, haciendo para ello todas las reparaciones necesarias; 5º.) A defender el uso de la cosa contra un tercero que pretenda tener o quiera ejercer algún derecho sobre ella; y 6º.) A pagar los impuestos fiscales y municipales que gravitan sobre sobre la cosa. (Lo que en la actualidad es el Impuesto Único sobre Inmuebles. A contrario sensu, correspondería al arrendatario el pago de aquellos tributos que graven el uso o goce de la cosa, como lo serían el Impuesto al Valor Agregado (IVA), los arbitrios sobre rótulos o anuncios que el arrendatario coloque en la fachada o techo del inmueble, los impuestos sobre radiotransmisores, si los tuviera el arrendatario en el inmueble; los sanitarios, en caso se estableciera un hotel, restaurante o expendio de alimentos, etc).



1.10. Obligaciones del arrendatario

El Artículo 1903 del Código Civil, dispone que el arrendatario está obligado a pagar la renta desde el día en que reciba la cosa, por lo que la entrega de la cosa al arrendatario provoca automáticamente el nacimiento de su obligación de pago de la renta.

Del contrato surgen, para el arrendatario, las siguientes obligaciones: 1º.) A servirse de la cosa solamente para el uso convenido y a falta de convenio, para el que corresponda según su naturaleza y destino; 2º.) a responder de todo daño o deterioro que el bien arrendado sufra por su culpa o la de sus familiares, dependientes y subarrendatarios, así como los que causen los animales y cosas que en ella tenga; y 3º.) A devolver la cosa, al terminar el arrendamiento, en el estado en que se le entregó, salvo los desperfectos inherentes al uso prudente de ella.



1.11. Transmisión de derechos

Como ocurre en toda relación contractual, las partes pueden transmitir contractualmente a terceros sus derechos y obligaciones, lo que implica una cesión del contrato o una sucesión a título particular. Igualmente, puede ocurrir la transmisión de la relación de arrendamiento, como consecuencia del fallecimiento de cualquiera de las partes. En ambas situaciones, ocurre un cambio de personas en la relación contractual, pues en la cesión que haga el arrendatario o en la sucesión de éste, su posición jurídica, derechos y obligaciones frente al arrendador, serán tomadas por un tercero ajeno a la relación contractual original y en caso de sucesión del arrendador, se transmiten al sucesor la posición jurídica, derechos y obligaciones que correspondían a aquel frente al arrendatario.

Cesión de derechos



El arrendatario no puede ceder el contrato, sin expreso consentimiento del arrendador (Artículo 1890 Código Civil).

La redacción de la norma, me produce algunas dudas en relación al consentimiento del arrendador. En primer lugar, la norma antes transcrita se refiere en cuanto a expreso consentimiento del arrendador, el Artículo 1252 del Código Civil indica que la manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita y la realización por parte del arrendador de actos que razonablemente impliquen su anuencia a la cesión, debe producir efectos jurídicos.

Sucesión del arrendador

Es imposible la transmisión de los derechos del arrendador a un tercero, si no va acompañada de la transmisión de un derecho real (propiedad, usufructo, etc.) sobre la cosa, de modo que la sucesión de derechos del arrendador es accesoria a la transferencia de derechos reales.

Sabemos que del arrendamiento no nace un derecho real sobre la cosa a favor del arrendatario y que existe una relación directa y necesaria con la cosa arrendada, ya que en virtud de ese contrato, se transmite la posesión inmediata de la cosa al arrendatario. Por ello, al ocurrir cambios en la propiedad o titularidad de la cosa, sea

por sucesión a título singular o universal, ellos se reflejan en el contrato de arrendamiento, por la vía de sucesión de derechos.



Sucesión del arrendatario

De la muerte del arrendatario, surge para sus herederos el derecho de continuar con el arrendamiento, o de terminarlo. El Artículo 1930 del Código Civil, en el numeral 7º.- señala que el arrendamiento puede rescindirse por muerte del arrendatario, si sus herederos no desean continuar con el arrendamiento, lo que significa que éstos tienen la opción de continuar como arrendatarios, asumiendo la posición, derechos y obligaciones del causante o de terminar el contrato, mediante su rescisión.

Por tratarse de un derecho alternativo que tienen los herederos del arrendamiento, es necesario que quede constancia de la elección realizada y de la opción adoptada, lo que significa la necesidad de notificar (formal o informalmente) al arrendador cual de los dos caminos se la elegido. En nuestra opinión, la opción de continuar con el arrendamiento es una decisión administrativa que requiere el acuerdo de la mayoría de los herederos y la notificación de que se continuará con el arrendamiento, formaliza la sustitución del arrendatario fallecido, por sus herederos y establece una relación contractual directa entre el arrendador y éstos. Esa manifestación de voluntad puede ser expresa (notificación judicial en la vía voluntaria o por notario) o tácita (pago de la renta por parte de los herederos).

El contrato de arrendamiento no se ve afectado, ni resulta modificado en sus términos y estipulaciones, por la sustitución del arrendador en caso de su muerte por sus herederos.



1.12. El subarrendamiento

El autor Miguel Ángel Zamora y Valencia, define el subarrendamiento como: “el contrato por virtud del cual una persona llamada subarrendador, se obliga a conceder el uso o el goce temporal de un bien, del que a su vez es arrendataria en diverso contrato, a otra persona llamada subarrendataria, quien se obliga a pagar como contraprestación un precio cierto”.²⁰ Por su parte, Barbero señala que la sublocación (para nosotros subarrendamiento), como para el propietario la locación, es para el arrendatario un modo de goce indirecto de la cosa a él arrendada, es decir, mediante subconcesión del goce directo a otra persona, contra una compensación.

De los conceptos que anteceden, podemos deducir que del subarrendamiento nace una relación contractual nueva, entre el subarrendador (que a su vez es arrendatario de la cosa) y el subarrendatario, que aunque subordinada al contrato de arrendamiento es diferente de éste. Existen pues, dos contratos, el de arrendamiento como fundamental y el subarrendamiento que se apoya y recibe su fuerza del primero, aunque posee subactividad propia: es un contrato de arrendamiento con todas sus características, pero hecho por el arrendatario.

²⁰Zamora, Miguel Ángel. **Contratos civiles**, pág. 168.

El arrendatario tiene derecho a subarrendar en todo o en parte la cosa arrendada, si no se le ha prohibido expresamente en el contrato, de conformidad a lo que establece el Artículo 1890 del Código Civil.



1.13. Terminación, extinción de los contratos de arrendamiento

Al tratar de la temporalidad del contrato de arrendamiento, señalamos que este contrato no puede celebrarse a perpetuidad y que es de la esencia del mismo, el que tenga un plazo.

El Código Civil guatemalteco establece en los Artículos 1928, 1929, 1930, 1939 y 1940 en los cuales se detalla una serie de causales que permiten a las partes (y fundamentalmente al arrendador) terminar el arrendamiento. Antes debemos determinar la aplicabilidad de tales causales de terminación, pues tenemos generales a todos los contratos (como las que detallan los Artículos 1928 y 1929 del Código Civil), encontramos otras que aparentan ser específicas para cierto tipo de contratos (por ejemplo, los arrendamientos rústicos, a que se refiere el Artículo 1930 del Código Civil) y, finalmente, otras que parecen ser aplicables únicamente a los arrendamientos de locales y viviendas (Artículos 1939 y 1940 del Código Civil).

El Artículo 1929 del Código Civil guatemalteco, enumera las principales causas generales de terminación del arrendamiento:

1º. Por convenio expreso;

- 2º. Por nulidad o rescisión del contrato;
- 3º. Por pérdida o destrucción total de la cosa arrendada;
- 4º. Por expropiación o evicción de la cosa arrendada.



Asimismo el Artículo 1940 del Código Civil guatemalteco, enumera causas especiales de terminar el arrendamiento:

- 1º. Cuando el arrendatario no esté solvente con el pago de la renta y adeuda por lo menos dos meses vencidos;
- 2º. Cuando el propietario necesite la casa o vivienda para habitarla él y su familia, siempre que compruebe esta circunstancia;
- 3º. Cuando el inmueble necesite reparaciones indispensables para mantener su estado de habitabilidad o de seguridad o vaya a construirse nueva edificación;
- 4º. Cuando la vivienda o local sufran deterioros por culpa del arrendatario, o de sus familiares o dependientes, que no sean producidos por el uso normal del inmueble;
- 5º. Cuando se trate de inmuebles del Estado, de la municipalidades que sean necesarios para la instalación de sus dependencias, oficinas o servicios; y
- 6º. Cuando el propietario necesite el local para instalar su negocio o cualquiera otra actividad lícita, siempre que no tenga otro inmueble con las condiciones adecuadas para tal fin.

CAPÍTULO II



2. Los bienes

Son bienes las cosas que pueden ser objeto de un derecho y representen un valor pecuniario.

2.1. Antecedentes históricos de los bienes

La historia de los bienes nos remonta al derecho romano ya que es la fuente primigenia del derecho civil, y en ésta se encuentran regulados los bienes. Los romanos le daban el nombre de res (cosa) a todo bien o derecho patrimonial.

Según comparte en su obra el historiador Antokoletz, en tiempos del imperio romano se denominaban santas todas las cosas defendidas y protegidas contra la injuria de los hombres y que la palabra santa proviene probablemente de sagmen, verbena, unas hierbas que los legados romanos llevaban consigo para que nadie los ofendiese.

En tiempos de Justiniano, eran cosas sagradas las dedicadas al servicio de Dios, los edificios y los donativos para el servicio divino, el sitio en que se han levantado los sagrados aun de después de destruidos, se consideraban santas las murallas, los muertos y las cosas sagradas no podían ser enajenadas, salvo para redención de cautivos y que las penas por infracción a las cosas santas, deriva de la palabra moderna, sanción.

Las cosas de derecho público, se dividían en cosas del comercio y cosas públicas. Las primeras eran Las cosas no susceptibles de apropiación privada por estar fuera del patrimonio; las segundas eran las cosas comunes a todos, por ser del derecho natural o de gentes. Eran comunes: el aire, el agua corriente, el mar y las cosas del mar mismo que los ríos y los puertos.



En esa época todo el mundo podía acercarse a las costas del mar, entendiéndose por costas hasta donde se extienden las mayores olas en el invierno. También eran cosas públicas y del derecho de gentes, el uso de las riveras y la navegación de los ríos, pero la propiedad de los ríos pertenecía a aquellos con cuyos predios lindaban.

Las cosas admitían diversas divisiones según que se refieran al derecho público, al derecho privado o al patrimonio. En relación al derecho público las cosas se dividían derecho divino, de las cosas y derecho humano de las cosas.

Agrega el autor mencionado, que los demás bienes susceptibles de propiedad privada constituían las cosas dentro del comercio. Por el derecho natural o de gentes, cada persona podía guardar para sí el producto de la caza y de la pesca en tierra, ríos, mares y cielo.

Otra división de las cosas en el imperio romano fue la de muebles e inmuebles; las primeras, porque podían ser desplazadas sin destruir su individualidad o porque se movían por sí mismas; las segunda, formadas por los bienes raíces que se clasificaban en urbanos, suburbanos, rústicos, provinciales.

Eran cosas corporales las que podían ser tocadas e incorporales las que no podían ser tocadas; estas últimas constituían más bien un derecho (una herencia, una servidumbre, una obligación).



Eran cosas divisibles las que después de repartidas, conservan su individualidad, e indivisibles en el caso contrario. No se puede dividir, por ejemplo, un esclavo, un animal, un vaso. Cuando una cosa físicamente es indivisible se puede tener sobre cualquiera de su parte abstracta o pro indiviso. Las cosas se distinguían también por su género y por su especie, según que la cosa estuviera o no individualizada.

2.2. Concepto

El Código Civil guatemalteco, en el Artículo 442 establece que: “Son bienes las cosas que son o puedan ser objeto de apropiación y se clasifican en inmuebles y muebles”.

2.3. Nociones de cosa y de bienes

En lenguaje común se habla indistintamente de cosas y de bienes. Es necesario, en realidad, distinguir la noción de cosa y la de bien.

Noción de cosa

La cosa es un objeto o elemento material, considerado fuera de toda idea de apropiación. En cambio, el bien es un objeto material, considerado desde el punto de

vista de su apropiación actual o virtual. Ahora bien, como el derecho real traduce la apropiación, quien habla de bienes se refiere a derechos reales. En el fondo, la noción de cosa y la de bien únicamente se separan desde el punto de vista de la idea de apropiación.



Noción de bien

Desgraciadamente la noción de bien ha sido complicada en dos formas. En primer lugar, por la noción de riqueza inmaterial expuesta por los economistas, debido a lo cual se incluye en el concepto del bien, la idea de servicios y por consiguiente, al derecho de crédito u obligación.

2.4. Definición de cosa y de bien

a) Definición de cosa

Para comprender el significado de la palabra bienes, es importante definir primeramente la acepción de cosa, por ser el objeto sobre el cual recae la acción y estar vinculada con los bienes, ya que nuestra ley sustantiva específicamente en el Artículo 442 del Código Civil, al referirse a los bienes lo hace mencionando la palabra cosas, al decir que: "Son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación, y se clasifican en muebles e inmuebles".

El tratadista Cabanellas, expresa que la palabra cosa: “viene del latín causa, es todo lo que tiene entidad, ya sea corporal o espiritual, natural o artificial, real o abstracta. Cosa comprende todo lo existente e incorporal, natural, de manera corporal, natural o artificial, real o abstracta. Cosa es contrario a persona, el sujeto de las relaciones jurídicas; salvo en tiempo de la esclavitud en que el ser humano era considerado como cosa; en cambio, cosa se refiere al objeto del derecho o de los derechos y obligaciones”.²¹



Borda, conceptualiza el termino las cosas de la siguiente forma: “Se llaman cosas a los objetos materiales susceptibles de tener valor, son cosas todas las que ocupan un lugar en el espacio, sean sólidas, líquidas o gaseosas”.²²

Puedo decir, entonces, basándome en las diferentes corrientes doctrinarias y científicas, que cosa en sentido estricto o restringido se puede definir como una síntesis mental de un objeto.

b) Definición de bien

El diccionario de derecho usual del autor Cabanellas, al referirse a los bienes dice que “son aquellas de que los hombres se sirven y con las cuales se ayudan, son cosas de utilidad para el hombre, las que componen la hacienda, el caudal o la riqueza de las personas, también todos los objetos que, por útiles y apropiables, sirvan

²¹Cabanellas. **Ob. Cit**; pág. 460.

²²Borda, Guillermo. **Ob. Cit**; pág. 552.

para satisfacer las necesidades humanas. Cabe considerar como bienes todas las cosas, corporales o no, que pueden constituir objeto de una relación jurídica, de un derecho, de una obligación, o de uno y otra a la vez”.²³ Por su parte nuestra ley sustantiva, Código Civil en su Artículo 442 establece: “Son bienes las cosas que son o puedan ser objeto de apropiación y se clasifican en inmuebles y muebles”.



2.5. Etimología de bien

El Diccionario de Ossorio, dice que bien es una unidad, beneficio, caudal, hacienda, y dentro de ese sentido, los bienes son de muchas clases, porque pueden referirse a un concepto inmaterial y espiritual o a uno material.

Por su parte Cabanellas. En su exposición a cerca de bien indica que “para la moral, la religión, la filosofía, la ética, el derecho, es lo perfecto, especialmente en la conducta humana. Dentro del campo estrictamente jurídico, se emplea cuando se habla de un bien mueble, inmueble o incorporal, aunque se prefiere emplear el plural (bienes) para referirse a cuanto puede constituir objeto de un patrimonio.

2.6. Naturaleza jurídica de los bienes

La teoría del derecho divide los bienes en muebles e inmuebles siendo preciso para el objetivo de este trabajo diferenciar claramente cuál es la naturaleza jurídica de estos.

²³Borda, Guillermo. **Ob. Cit**; pág. 560.

Por muebles o bienes muebles se comprenden los que, sin alteración alguna, pueden trasladarse o son trasladados de una parte, siendo los que se detallan:



2.7. Clasificación de los bienes

Se clasifican en bienes muebles e inmuebles, esta es una fundamental clasificación de los bienes en el derecho francés. En principio, la noción de inmueble está ligada a la de fijeza. El concepto de inmueble evoca una cosa que no es susceptible de ser desplazada sin alterar su sustancia. Por el contrario, el concepto de mueble corresponde a una cosa cuyo desplazamiento es posible sin ningún riesgo para su sustancia. Las primitivas nociones de mueble y de inmueble se identificaban con la noción de cosa, es decir, con un elemento material. Actualmente, la distinción entre muebles y los inmuebles comprenden todos los bienes, sean corpóreos o incorpóreos.

2.7.1. Bienes muebles

Para Ossorio, el bien mueble es aquel que por sí mismo o mediante una fuerza externa es transportado de un lado a otro, siempre que el ordenamiento no le haya conferido carácter de inmueble por accesión. También se considera mueble al semoviente, las partes sólidas o fluidas separadas del suelo, como las piedras, tierras, metales, construcciones asentadas en la superficie del suelo con carácter transitorio; los tesoros, monedas y demás objetos puestos bajo el suelo; los materiales reunidos para la construcción de edificios, mientras no estén empleados.

Cabanellas, al referirse a los bienes muebles dice son aquellos que sin alteración alguna puedan trasladarse de una parte a otra. En cuanto a los muebles, el Artículo 451 del Código Civil guatemalteco indica: son muebles:



- 1º. Los bienes que puedan trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos ni del inmueble donde estén colocados;
- 2º. Las construcciones en terreno ajeno, hechas para un fin temporal;
- 3º. Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación;
- 4º. Las acciones o cuotas y obligaciones de las sociedades accionadas, aún cuando estén constituidas para adquirir inmuebles, o para edificación u otro comercio sobre esta clase de bienes;
- 5º. Los derechos de crédito referentes a muebles, dinero o servicios personales; y
- 6º. Los derechos de autor o inventor comprendidos en la propiedad literaria, artística e industrial”.

El Código Civil, en el Artículo 454 divide los bienes muebles en fungibles si pueden ser substituidos por otros de la misma especie y cantidad; y **no** fungibles los que no pueden ser remplazados por otros de las mismas cualidades.

El Artículo 455 considera a los semovientes como bienes muebles, pero los animales puestos al servicio de la explotación de una finca, se reputan como inmuebles. Por su parte el Código de Comercio estipula que las empresas se reputan bienes muebles. El

arrendamiento de bienes muebles identificables (automóviles, computadoras, maquinaria agrícola, etc.) es cada día más frecuente en nuestro medio por las ventajas y facilidades que ello representa. Sin embargo, la regulación del arrendamiento de bienes muebles en nuestro Código Civil y en el Código Procesal Civil y Mercantil, es impropia, pues por ausencia de disposiciones especiales, lo sujeta a las mismas normas del arrendamiento de bienes inmuebles.



2.7.2. Bienes inmuebles

Para Cabanellas, los bienes inmuebles son aquéllos que no se pueden transportar de una parte a otra sin su destrucción o deterioro.

2.8. Clasificación de bienes inmuebles

Bienes inmuebles por su naturaleza

Las cosas que se encuentran por sí mismas inmobilizadas, como el suelo y todas las partes sólidas o fluidas que forman su superficie y profundidad; todo lo que está incorporado al suelo de una manera orgánica.

Comprende los fondos, en otras palabras, los terrenos, los vegetales adheridos al suelo, es decir con raíces, y, por último las construcciones, o mejor dicho, según la advertencia y definición de Planiol, los edificios que comprenden todo conjunto de

materiales consolidados a perpetuidad, sea en la superficie del suelo, o en el interior del mismo.



Bienes inmuebles por adhesión

Las cosas muebles que se encuentran realmente inmovilizadas por su adhesión física al suelo, con tal que esta adhesión tenga el carácter de perpetuidad. Son también inmuebles las cosas muebles que se encuentran puestas intencionalmente como accesorias de un inmueble, por el propietario de éste, sin estarlo físicamente.

Bienes inmuebles por su carácter representativo

Los instrumentos públicos de donde constare la adquisición de derechos reales sobre bienes inmuebles, con exclusión de los derechos reales de hipoteca y anticresis”.

Bienes inmuebles por destino

Estos inmuebles son muebles por su naturaleza específica, pero, artificialmente están dotados por la ley del carácter de inmueble, por ser accesorios de un inmueble por naturaleza. La inmovilización por destino, que es un resultado exclusivamente de la técnica jurídica, se justifica, en realidad, porque forman, en el fondo, un todo, un valor económico, con el inmueble por naturaleza, sin que obste la necesidad de distinguir las cosas muebles que realmente formen parte del inmueble, como los balcones o los pararrayos. La inmovilización supone dos condiciones: a) una relación de destino entre

el inmueble por naturaleza y el inmueble por destino. A su vez, esta relación puede revestir dos formas: afectación del mueble al servicio del inmueble, y unión del mueble a perpetuidad.



En ese orden de ideas, Ossorio expone que el bien inmueble es aquél que no puede ser trasladado de un lugar a otro y los divide de manera similar a la anterior.

El Artículo 445 del Código Civil establece: "son bienes inmuebles:

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

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



El Artículo 446 del Código Civil, también establece: “se reputan bienes inmuebles los derechos reales sobre inmuebles y las acciones que las aseguran”.

2.9. Diversas clasificaciones de los bienes

2.9.1. Bienes del Estado

Como sabemos, todas las cosas pertenecientes a los particulares son de propiedad privada, pero en cambio las pertenecientes al Estado o corporaciones públicas, pueden ser de dominio público y de propiedad privada estatal. Así lo expresa el Artículo 456 del Código Civil que preceptúa: “Los bienes son del dominio del poder público o de propiedad de los particulares”.

Para ahondar en el tema, los autores Morfin y Rodríguez, indican que entre los diversos criterios para diferenciar ambas clases de cosas propiedad de los entes públicos, está el que atiende a la función económica de los bienes.

Según este criterio se considera de dominio público o los que satisfacen directamente las necesidades colectivas; y de propiedad privada los que sirven indirectamente a dichas necesidades. De igual manera, se consideran bienes del Estado aquellos de

naturaleza pública destinados al uso general; la razón por la cual en nuestro medio se les ha denominado bienes nacionales o bienes del Estado, estriba en la denominación que se ha hecho de los bienes nacionales en las últimas Constituciones.



En la Constitución de la República emitida el 11 de marzo de 1945, se les denomina bienes de la Nación, mientras que en la actual Constitución Política de la República se les denomina bienes del Estado, siendo desde el punto de vista jurídico más acertado este último, en virtud de que la acepción Nación, hace referencia a pueblo con unidad histórica, en tanto que el estado es un ente organizado, con personalidad jurídica propia, susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones y formado por tres elementos: territorio, población y poder.

Los bienes del Estado en la legislación vigente se les denominan también bienes del poder público, bienes del dominio público, bienes públicos, bienes del poder público, bienes del Estado.

Al hacer un análisis comparativo e interpretativo entre los bienes del dominio del Estado que contempla el Artículo 121 de la Constitución, con los que enumera el Código Civil como bienes del Estado, la norma constitucional no incluye como bien del Estado, la estratosfera y en el caso de los minerales, no hace la clasificación de que estos sean considerados como bienes del Estado antes o después de ser extraídos, como si lo establece el Código Civil, por lo que deberá adherirse a lo contemplado en la norma constitucional.

La Constitución Política de la República regula los bienes del Estado en el Artículo 121 que estipula: “Son bienes del Estado”.



- a) Los de dominio público;
- b) Las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de su territorio, los lagos, ríos navegables y sus riveras, vertientes y arroyos que sirven de límite internacional de la república, los nacimientos de agua de aprovechamiento hidroeléctrico, las aguas subterráneas y las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y término que fije la ley;
- c) Los que constituyen el patrimonio del Estado incluyendo los del municipio y de las entidades descentralizadas o autónomas;
- d) La zona marítima terrestre, la plataforma continental y el espacio aéreo, en la extensión y forma que determinen las leyes o los tratados internacionales ratificados por Guatemala.
- e) El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualesquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo;
- f) Los monumentos y reliquias arqueológicas;
- g) Los ingresos fiscales y municipales, así como los de carácter privado que las leyes asignen a las entidades descentralizadas y autónomas; y
- h) Las frecuencias radioeléctricas”.

2.9.2. Bienes de dominio público



En cuanto a estos bienes el Estado posee bienes que son sociales antes que estatales por cuanto están destinados al disfrute de toda la comunidad. Estos bienes surgen por causas naturales (ríos, arroyos, lagos, costas, etc.), o artificiales (calles, carreteras, museos, puertos, muelles, etc.), por regla general, la utilización de estos bienes por los particulares es gratuita y son imprescriptibles e inalienables.

División de los bienes de dominio del poder público

El Código Civil, en el Artículo 457, al regular los bienes del Estado, prescribe que “los bienes del dominio del poder público pertenecen al Estado o a los municipios y se dividen en: “bienes de uso público común y de uso especial”. Esta división que de los bienes hace nuestra ley sustantiva, omite señalar expresamente que son y cuáles son.

Los bienes nacionales de uso común

Están especificados en el Artículo 458 del Código Civil, cuya enumeración es la siguiente:

- 1º. Las calles, parques, plazas, caminos y puentes que no sean de propiedad privada;
- 2º. Los puertos, muelles, embarcaderos, portones y demás obras de aprovechamiento general, construidos o adquiridos por el Estado o las municipales;



- 3°. Las aguas de las zonas marítimas territorial en la extensión y términos que fije la ley respectiva; los lagos y ríos navegables y sus riberas; los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límites al territorio nacional; las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento industrial, en la forma que establece la ley de la materia; y las aguas no aprovechadas por particulares;
- 4°. La zona marítima terrestre de la república, la plataforma continental, el espacio aéreo y la estratosfera en la extensión y forma que determina la ley.”

Asimismo, preceptúa el Artículo número 670 de esta normativa: “Son propiedad de la Nación las islas ya formadas o que se formen en la zona marítima terrestre y en los ríos y desembocaduras...”.

Los bienes nacionales de uso no común

Los bienes nacionales de uso no común que están definidos en el Artículo 459 del Código Civil, son:

- 1°. Los que están destinados al servicio del Estado, de las municipales y de las entidades estatales descentralizadas, y los demás que constituyen su patrimonio;
- 2°. Los de uso público cuando dejen de serlo de hecho o por virtud de una ley
- 3°. Los ingresos fiscales y municipales;
- 4°. El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales antes de ser extraídos, así como cualquier otra sustancia orgánica o inorgánica del subsuelo;

5°. Los terrenos baldíos y las tierras que no sean de propiedad privada;

6°. Los que habiendo sido de propiedad particular queden vacantes, y los que adquiera el Estado o las municipales por cualquier título legal;

7°. Los excesos de propiedad rústicas o urbanas, de conformidad con la ley; y

8°. Los monumentos y reliquias arqueológicas.”



2.10. Aprovechamiento de bienes del Estado

La regulación la establece en el Artículo 461 del Código Civil, estableciendo que: “Los bienes de uso común son inalienables e imprescriptibles. Pueden aprovecharse de ellos todos los habitantes, con las restricciones establecidas por la ley, pero para aprovechamientos especiales se necesita concesión otorgada con los requisitos que establecen las leyes respectivas. Entre estos podemos mencionar las adscripciones, la afectación y desafectación y los arrendamientos.

2.10.1. Adscripción de los bienes del Estado

Quiero indicar que dentro de la administración pública, la adscripción es una forma de transferir el dominio de los bienes a sus dependencias,. Aunque no se trata de una enajenación del patrimonio del Estado, esta es una figura administrativa mediante la cual un bien que pertenece al Estado pasa a disposición de un órgano del Estado para

el cumplimiento de sus fines; y cuando un bien deja de ser necesario para la entidad estatal que lo tiene adscrito opera la des adscripción.



No obstante la normas más referidas, es frecuente encontrar en el Registro General de la Propiedad, inscripciones registrales de bienes del Estado, que en violación a tales disposiciones, se han inscrito no a nombre del Estado, si no a favor de distintas instituciones estatales que los poseen, lo cual es ilegal, ya que dichos bienes únicamente deben estar adscritos a dichas dependencias, las que por no tener personería jurídica no puede tener bienes inscritos como de su propiedad.

2.10.2. Arrendamiento de los bienes del Estado

Se refiere exclusivamente al arrendamiento de bienes inmuebles del Estado y entidades descentralizadas del nivel nacional, así como el arrendamiento de bienes inmuebles de los departamentos y municipios y de las entidades descentralizadas de los niveles departamental y municipal sujeto al derecho público.

Cuando una entidad de derecho público celebra un contrato de arrendamiento, actúa en el campo de derecho privado y le son aplicables leyes que contienen disposiciones especiales en materia de arrendamiento de bienes de las entidades de derecho público.

Tomando en cuenta el Artículo 1896 del Código Civil, que establece que: "Los arrendamientos de bienes nacionales, municipales o de entidades autónomas o

semiautónomas, estarán sujetos a sus leyes respectivas y, subsidiariamente, a lo dispuesto en éste Código”.



Los bienes del Estado deberían destinarse fundamentalmente, al servicio del mismo para atender las funciones que tienen encomendadas y sólo en algunas ocasiones, cuando no hay necesidad de ellos para esos fines, podrían darse en arrendamiento. El Artículo 1940 Literal 5º., del Código Civil, establece que el arrendador podrá dar por terminado el arrendamiento en los casos generales y especiales, lo cual me parece muy lógico y aceptable que el Estado y sus instituciones puedan terminar los contratos de arrendamiento celebrados y recuperar la posesión y uso de sus bienes, cuando tuviera necesidad de destinarlos a su función natural y principal: la instalación de dependencias, oficinas o servicios públicos,

El arrendamiento de bienes del Estado constituye la especie más general y la que ha suscitado la preferente atención del legislador. No cabe duda que el arrendamiento de bienes inmuebles es y ha sido normal y común, y la normativa del Código Civil de Guatemala, se refiere fundamentalmente al arrendamiento de bienes inmuebles, los cuales pueden ser urbanos y rústicos, de aquí que el inquilinato, arrendamiento de los primeros y el colonato de los segundos, siendo estas dos especies.

Determinación de cuando un inmueble es urbano o rústico

A primera vista esto parece fácil, pero puede haber ocasiones en que la distinción sea particularmente difícil. Para estos casos de confusión se han presentado varios

criterios; pero parece que en la doctrina priva el llamado de la finalidad o destino, con arreglo al cual la finca será urbana, siempre que se destine a la habitación, aunque tenga jardines o huertos anexos; y será rústica, cuando la finalidad principal sea el aprovechamiento directo del suelo, aunque, como es lógico, tenga edificaciones en su perímetro. Este criterio, sin embargo, no puede sostenerse con excesiva unilateralidad, y por ello la Jurisprudencia sigue un sistema combinado de **destino y situación** de la finca, predominando unas veces la situación y otras el destino.



2.10.3. Afectación y desafectación de los bienes del Estado

Según Morfín y Montenegro, "Los bienes del dominio público son susceptibles de desafectarse en virtud de la ley, para convertirse en bienes patrimoniales del Estado o de bienes privados (Artículo 124 de la Constitución Política de la República y 459 numeral 2º., del Código Civil). En ese sentido, el Artículo 463 del Código Civil establece: el traspaso de los bienes del dominio público de uso común al patrimonio del Estado o de los municipios deberá hacerse llenándose los trámites que señala la ley y reglamentos respectivos. Para el efecto, se debe distinguir entre afectación y desafectación.

Afectación de los bienes

Esta se da cuando un bien patrimonial pasa a formar parte del dominio público.

Desafectación de los bienes



Esta se da cuando un bien deja de ser dominio público y pasa a ser patrimonial, esta condición debe ser claramente determinada por la ley o por una resolución dictada por la entidad estatal.

2.11. Formas de adquirir los bienes del Estado

Para Lobón, esta forma de adquirir bienes por parte del Estado o las entidades estatales autónomas, descentralizadas o semiautónomas, pueden ser:

Por disposición de la ley

Las áreas o zonas protegidas, monumentos y reliquias arqueológicas, parques nacionales, etc.;

A título gratuito

La donación, sucesión vacante, transferencia de la propiedad sin pago, valores abandonados, etc.;

A título oneroso

La compra, donación, adjudicación en pago, expropiación, etc.;

Adjudicación de bienes del Estado

Los decomisos, disposiciones de órganos del Estado, etc.



Por desafectación

La desadscripción de bienes a favor de una dependencia o entidad estatal para trasladarlos a otra.

CAPÍTULO III

3. Análisis jurídico de arrendamiento de bienes inmuebles del Estado

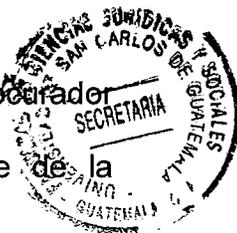


La Constitución Política de la República de Guatemala establece que la administración de la hacienda pública, es una de las funciones sustantivas del Organismo Ejecutivo, la que se ejecuta a través del Ministerio de Finanzas Públicas, ente encargado de velar por el cumplimiento de dicha función, incluyendo lo relativo al régimen de arrendamiento de bienes inmuebles estatales.

El procedimiento actual para el otorgamiento de arrendamiento de bienes inmuebles propiedad del Estado, se encuentra regulado mediante el Acuerdo Gubernativo número 905-2002 "Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles del Estado", de fecha 20 de diciembre de 2002, que fue publicado en el Diario Oficial el 16 de enero de 2003, y entró en vigencia el 17 de enero de 2003.

El Artículo 16. De los Contratos, del Acuerdo Gubernativo número 905-2002, establece que: "Una vez adjudicado el bien inmueble o fracción de éste, objeto de arrendamiento, se suscribirá el contrato administrativo respectivo, compareciendo el Viceministro de Finanzas Públicas encargado del Área del Patrimonio del Estado, en representación del Estado. Dicho contrato deberá ser aprobado mediante Acuerdo Ministerial". Al análisis del mismo, hago los siguientes comentarios legales:

La Constitución Política de la República en el Artículo 252 estipula que el Procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el Jefe de la Procuraduría General de la Nación.



Por su parte, el Decreto número 512 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Ministerio Público parcialmente derogada, señala en el Artículo 13, numeral 2, que el ejercicio de la personería de la Nación comprende el intervenir, sí así lo dispusiere el ejecutivo y conforme a las instrucciones de éste, en los negocios en que estuviere interesada la Nación, formalizar los actos y suscribir los contratos que sean necesarios a tal fin.

De acuerdo con la norma aprobada, se considera que se hace necesario implementar mecanismos que a la luz de la Constitución Política de la República, que garantice el principio de legalidad, por el cual los funcionarios públicos no pueden actuar si no dentro del ámbito de la ley que los habilita, o en su caso que los contratos de arrendamiento sean firmados por el Procurador General de la Nación como Representante Legal del Estado, en cumplimiento con los principios constitucionales que rigen los contratos administrativos de arrendamiento, los cuales deben estar sometidos a la ley, otra alternativa es que el referido funcionario otorgue el respectivo Mandato Especial al señor Viceministro para comparecer en el mismo, al respecto más adelante planteo el procedimiento, el cual permita regular las atribuciones y responsabilidades de los órganos de las entidades públicas.

El Decreto número 261, Código Fiscal de la República de Guatemala, en su título V denominado “Enajenación de bienes Nacionales” en la Sección II, en los Artículos 1458 y 1459 regula El arrendamiento de bienes Inmuebles; el Artículo 1458 establece



“El arrendamiento de bienes inmuebles nacionales se hará en pública subasta con las mismas formalidades para la venta”. En relación a éste Artículo se adiciona el Artículo 1º. Del Decreto número 2281 del Presidente de la República, el cual establece: “Artículo 1º.-Se adiciona el Artículo 1458 del código Fiscal, con el siguiente párrafo: “Se exceptúan de esta formalidad los contratos de arrendamiento de terrenos que no excedan de 45.1257 hectáreas de extensión superficial (una caballería). Dichos contratos se ajustarán a los reglamentos especiales del Ramo de Agricultura”. En lo que se refiere al Artículo 1459 establece:”El arrendamiento de bienes inmuebles nacionales no podrá exceder de cinco años ni impedir la venta de las fincas arrendadas”.

El Decreto 34-2001 del Congreso de la República, que reformó la ley de Contrataciones del Estado en el título VIII. Capítulo Único, regula la misma materia “Enajenación de bienes del Estado y de sus Entidades Descentralizadas y Autónomas”.

Es claro que en el arrendamiento se transmite el derecho de gozo y uso del bien inmueble, por lo cual concluimos que este contrato está comprendido en la premisa del Artículo 89 de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece que: “Para la enajenación y transferencia de los bienes inmuebles se seguirán el procedimiento de subasta pública, u otros procedimientos en los que los oferentes pueden presentar sus

ofertas mediante mecanismos transparentes previo cumplimiento de los requisitos de publicación y bases elaboradas para el efecto”.



El último párrafo del Artículo 89 de la Ley de Contrataciones del Estado, faculta que en cada caso según corresponda la naturaleza de los bienes, la autoridad competente debe decidir a qué procedimiento se deben sujetar los arrendamientos de bienes del Estado, toda vez se garanticen mecanismos transparentes y se cumplan los requisitos de publicación y publicidad de las actuaciones y bases elaboradas para el efecto, y la normativa indica que los procedimientos son: la subasta pública, oferta pública u otros.

El Artículo 90 de la Ley de Contrataciones del Estado, contiene las reglas a observar para la enajenación y transferencia de los bienes inmuebles del Estado, entre las que están la emisión de un Acuerdo Gubernativo que autoriza la contratación y el Artículo 94 de la misma ley, regula que cuando la enajenación recaiga sobre bienes propiedad del Estado, la ejecución y otorgamiento de los actos, contratos y documentos correspondientes deberán realizarse por el Procurador General de la Nación y que el destino fiscal de los ingresos provenientes de la enajenación, en este caso los ingresos obtenidos por contratos de arrendamiento, se deben determinar en el Presupuesto General de Ingresos y Egresos del Estado.

Las actuaciones de la Dirección de Bienes del Estado, fueron llevadas a cabo de conformidad a lo que estipulaban los Artículos 39 y 40 del Acuerdo Gubernativo número 382-2001, Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas, actualmente de conformidad a lo que estipulan los artículos 43 y 44 del Acuerdo

Gubernativo número 394-2008 “Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas” y al Acuerdo Gubernativo número 905-2002 “Reglamento Para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado”



A partir de que entró en vigencia el Acuerdo Gubernativo número 905-2002, hasta la entrada en vigencia del Acuerdo Gubernativo número 394-2008, se suscribieron contratos administrativos de arrendamiento, a través de la Dirección de Bienes del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, donde comparece el Viceministro de Finanzas Públicas, encargado del Área del Patrimonio del Estado y el arrendatario, actualmente comparece el Viceministro de Transparencia Fiscal y Evaluación, del Ministerio de finanzas Públicas.

De conformidad con lo establecido en el Artículo 16, del Acuerdo Gubernativo número 905-2002, ha existido ilegalidad e inconstitucionalidad en los contratos administrativos de arrendamiento; como ya hemos visto el Viceministro de Finanzas Públicas, no puede representar al Estado de Guatemala, salvo si el Procurador General de la Nación le delega esta función por medio de Mandato Especial, esta limitante se ha tenido desde que se creó dicho acuerdo, sin embargo las autoridades de turno no se percataron de esta situación, por lo que suscribieron contratos administrativos de arrendamiento en ese tiempo.

3.1. Antecedentes históricos de arrendamiento de bienes inmuebles del Estado



De la necesidad de regular el régimen del arrendamiento de bienes inmuebles propiedad del Estado, surge la iniciativa de promover un reglamento atinente a la materia, tanto para normar el sometimiento a dicho régimen de inmuebles subutilizados, así como para regularizar la situación de los inmuebles previamente arrendados por los distintos Ministerios del Estado, por medio de convenios sin mayor soporte legal, es así que como producto de dicha visión surge la iniciativa de crear un Acuerdo Gubernativo formulado principalmente para regir el arrendamiento de bienes inmuebles del Estado.

El uso y aprovechamiento de bienes inmuebles estatales ha sido una práctica común en la administración pública, lo que ha permitido que personas individuales o jurídicas, se conviertan en arrendatarios del Estado en condiciones muy ventajosas. Esta situación se venía presentando al no existir una normativa legal que regulara el proceso de arrendamiento de inmuebles del Estado.

La Ley de Contrataciones del Estado regula la manera como el Estado puede arrendar inmuebles para su servicio, pero no establece las condiciones para que el Estado otorgue inmuebles en arrendamiento. Para cada situación donde se requería que el Estado actuara como arrendante era necesario que se promulgara un Acuerdo Gubernativo refrendado por el Presidente de la República en su calidad de Administrador de la Hacienda Pública, en el cual por delegación expresa se establecieran claramente los términos y condiciones del arrendamiento.

Lo anterior daba lugar a que funcionarios y particulares acordaran condiciones de arrendamiento muchas veces lesivas para el Estado. Hubo casos en que secretarías o ministerios emitieron disposiciones para otorgar inmuebles en arrendamiento por montos simbólicos, a plazos muy largos, y algunas veces los pagos se depositaban en cuentas desconocidas. Los arrendamientos en algunas ocasiones han sido otorgados de manera verbal, el intermediario a veces ha sido un funcionario, obteniendo beneficios que le corresponden al Estado por el uso del inmueble. Muchos inmuebles ubicados en zonas comerciales han sido utilizados para establecer negocios muy rentables, por los cuales el Estado no ha percibido los ingresos en concepto de arrendamiento.



Existen también muchos inmuebles estatales que han sido ocupados ilegalmente por particulares, los cuales pudieran ser utilizados para otros fines o en su caso los ocupantes estarían en capacidad de pagar una cuota de arrendamiento por su utilización. Una gran cantidad de espacios pequeños (menores de 100 mts.²) han sido utilizados sin autorización para instalación de vallas publicitarias, cajeros automáticos, casetas para venta de productos de consumo diario así como venta de comida rápida, bebidas sin alcohol y golosinas y antenas de telecomunicaciones, entre otros.

Otra situación que se encontraba sin atención es el caso de las fincas ociosas, que aunque pertenecen al Estado, hasta la fecha no se ha hecho ninguna inversión sobre las mismas, por lo que son susceptibles de ser utilizadas ilegalmente o ser invadidas por particulares; una vez, que esas fincas son invadidas, su desocupación es un trámite muy largo y engorroso, con pocas posibilidades de recuperación.

La necesidad de una normativa legal para llenar el vacío existente se detectó como resultado de múltiples investigaciones de campo realizadas por la Dirección de Bienes del Estado, donde se estableció la dificultad para regularizar el régimen de tenencia de los inmuebles estatales, debido a que no existía una normativa general que fuera aplicable; como producto de dicha iniciativa el 20 de diciembre de 2002 se formulo el Acuerdo Gubernativo 905-2002, "Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado", esto originó que el 17 de enero del año 2003, entrará en vigencia la aplicación del mencionado acuerdo a permitido implementar algunos procedimientos, dependiendo del destino a darle a la fracción de terreno estatal.



Cabe mencionar que en la práctica administrativa posterior a la vigencia de dicho reglamento se encontró que lo más común no era el sometimiento de nuevos inmuebles al régimen de arrendamiento, si no la regularización de fracciones ocupadas de forma anterior a su vigencia, situación a la que el reglamento mencionado no se refiere sino en forma muy general y sin especificar un procedimiento con claridad

La Constitución Política de la República de Guatemala establece cuales son los bienes del Estado y su protección corresponde al compromiso de este, contraídos en los Acuerdos de Paz en cuanto a crear normas específicas que regulen el régimen legal relativo al acceso, uso y protección del patrimonio estatal, que en este caso sería el arrendamiento, por otro lado le permite al Estado ordenar y controlar los bienes inmuebles adscritos a las dependencias del Organismo ejecutivo, que se encuentran arrendados o que puedan se susceptibles de arrendamiento, mediante un

procedimiento legal y que además le permita captar recursos económicos para contribuir al cumplimiento de los compromisos contraídos por el gobierno en la realización del bien común.



Desde el año de 1999. La Comisión Preparadora del Pacto Fiscal estableció un marco de principios y compromisos que deberían orientar a los ciudadanos en cuanto a sus derechos y obligaciones de tipo fiscal y a la vez los deberes y potestades del Estado en su relación económica financiera con la sociedad guatemalteca. Dentro de dicho marco se redactaron capítulos que se refieren exclusivamente a la gestión del patrimonio del Estado, lo que involucra a todos los bienes del Estado.

La gestión del patrimonio del Estado adquiere relevancia en la medida que las instituciones públicas requieren de instalaciones físicas, mobiliario y equipo y otros insumos fungibles y no fungibles que son vitales para el desarrollo de sus programas de trabajo. Esto da lugar a la necesidad de que las instituciones de gobierno incluyendo las autónomas y descentralizadas posean certeza jurídica de los bienes que administran, asimismo, que dicha administración se realice en base a principios gerenciales para lograr la optimización en el uso de recursos.

La utilización de un bien público conlleva un costo de oportunidad que consiste en el mejor uso alternativo que se le pudiera dar a dicho bien si se utilizará en otro proyecto o servicio. De suerte que si un inmueble estatal o una fracción del mismo, se encuentra ocioso o utilizado para fines distintos para lo que fue otorgado, representa una pérdida social, tomando en consideración que en muchas ocasiones el Estado

paga arrendamiento por el uso de inmuebles y que muchas instituciones públicas no disponen de ese bien para el logro de sus objetivos.



El tema de arrendamientos reviste importancia al considerar que existen bienes públicos ociosos, subutilizados o que se les dan un uso diferente al fin para el cual fueron otorgados, particularmente aquellos inmuebles adscritos a Ministerios que por falta de presupuesto no han hecho ninguna inversión en los mismos durante el periodo que lo tienen adscrito, los cuales corren el riesgo de ser invadidos o utilizados ilegalmente por particulares. Esto dio lugar a que algunos funcionarios públicos suscribieran contratos, convenios o muchas veces pactaban verbalmente con particulares obteniendo el pago de arrendamiento por la utilización de bienes inmuebles del Estado o fracciones de estos, desviándose el producto de estos. De esa cuenta existen áreas en donde funcionan estacionamientos, restaurantes, vallas publicitarias, casetas etcétera, asimismo existen edificios y otros bienes inmuebles que están siendo utilizados por particulares y donde el Estado no recibe beneficio alguno o si lo percibe es en forma mínima.

Derivado de dichas circunstancias surgió la necesidad de contar con una normativa legal que regulará todo lo relacionado con el otorgamiento de inmuebles estatales en concepto de arrendamiento y de esa manera captar recursos financieros para apoyar los gastos de inversión y funcionamiento del Gobierno.

Por otra parte muchas negociaciones relacionadas con el arrendamiento de bienes inmuebles estatales se habían hecho en condiciones desventajosas para el Estado y

favorables para los arrendatarios particulares. Lo indicado anteriormente sirvió de base para presentar el proyecto de Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles propiedad del Estado, el propósito del mismo era y ha sido el de regular y actualizar los arrendamientos de los bienes inmuebles o fracciones de estos, que conforman el patrimonio del Estado; el cual fue emitido mediante el Acuerdo Gubernativo número 905-2002 de fecha 20 de diciembre de 2002, publicado en el Diario de Centro América el 16 de enero de 2003 y entró en vigencia el 17 de enero de 2003.



El 17 de enero de 2003 entra en vigencia el Acuerdo Gubernativo 905-2002, regulando el procedimiento relativo al arrendamiento de los bienes inmuebles del Estado, que actualmente no tengan destino específico o que no se les este dando el uso para lo cual fueron otorgados, con el objetivo de regular lo concerniente al arrendamiento de bienes inmuebles o fracciones de éstas que estén registrados a nombre del Estado, gobierno o nación, a favor de personas individuales o jurídicas.

Para dar cumplimiento a lo establecido en el Acuerdo Gubernativo 905-2002, la Dirección de Bienes del Estado, ha procedido a identificar mediante inventario, los bienes inmuebles estatales o las fracciones de estos, que sean susceptibles de ser otorgados en arrendamiento a personas individuales o jurídicas, entidades del sector público, descentralizadas y autónomas, además, de aquellos que estando adscritos no se les estaba dando el uso para el cual fueron otorgados; asimismo, se procedió a la suscripción de los contratos administrativos de arrendamiento de los inmuebles estatales o fracciones de estos que ya venían siendo utilizados por personas

particulares que de alguna manera la entidad favorecida los proporcionaba a terceros mediante figuras como el arrendamiento, desviándose el producto de dichas figuras.



Contando ya con la normativa legal, se inició el proceso de regularización y otorgamiento de los bienes inmuebles y fracciones que son propiedad del Estado, a personas individuales y jurídicas, por medio de contrato administrativo de arrendamiento, por lo que se procedió a faccionar los contratos administrativos de arrendamiento.

La Dirección de Bienes del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, realizó investigaciones de campo, y registrales para ubicar inmuebles propiedad del Estado, que estando adscritos a otras Dependencias no les estén dando el uso para el cual fueron otorgados, y a raíz de estas investigaciones se fueron detectando inmuebles o fracciones de éstos utilizados por personas particulares.

El proceso de regularización de las áreas utilizadas por personas particulares, dio inicio a partir de la fecha en que entró en vigencia el Acuerdo Gubernativo No. 905-2002 "Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedades del Estado", por el Departamento de Estudios y Proyectos de esta Dirección. El primer contrato de arrendamiento fue suscrito el 10 de abril de 2003, con número de contrato 002-2003, a favor del señor Santos Adrián Vásquez Sitalán, por el uso de una fracción de terreno estatal, para la instalación de una cafetería y restaurante denominada Casa Contenta, ubicada en el municipio de Panajachel, departamento de Sololá.



A partir del año 2003 se han faccionado y suscritos varios contratos de arrendamiento a partir del año 2008 a raíz de investigaciones y recomendaciones, se han planteado proyectos de Acuerdos Gubernativos para derogar o modificar el Acuerdo Gubernativo número 905-2002, con el propósito de que el mismo cumpla con lo que las leyes vigentes al respecto estipulan, en tal virtud se han faccionado contratos de arrendamiento pero no se han suscrito, dentro de estas recomendaciones se encuentra la Asesoría Jurídica del Ministerio, quienes por instrucciones de las nuevas autoridades de turno solicitaron que a cada expediente se debe de adjuntar copia del Mandato Especial para elevar los contratos a firma del señor Viceministro, para que nazcan a la vida jurídica; y por consiguiente que exista legalidad y certeza jurídica en los mismos.

Cabe mencionar que los inmuebles o fracciones de estos, en su mayoría son utilizados para vallas publicitarias, cafeterías, comedores, antenas telefónicas, y pequeños artesanos; los contratos de arrendamiento suscritos no han contado con la representación del Procurador General de la Nación o en su defecto con la representación del Viceministro de Finanzas Públicas, a través de un Mandato Especial.

3.2. Suscripción y aprobación del Contrato administrativo de arrendamiento

En el Artículo 16 del Acuerdo Gubernativo 905-2002, como ya vimos anteriormente se establece que el Viceministro deberá comparecer para la suscripción del contrato administrativo y que el mismo deberá ser aprobado mediante Acuerdo Ministerial. La

legislación guatemalteca nos indica que hay diferencia entre suscripción y aprobación del contrato. **Suscribir** equivale a firmar al pie del contrato administrativo. **Aprobar** equivale a calificar buena la contratación conforme a las técnicas formales y disposiciones legales aplicables.



Analizado este punto vemos que la suscripción a que se refiere el Artículo 16., del acuerdo antes mencionado, es nada más y nada menos que la **firma**, que significa el acuerdo de voluntades para que un negocio jurídico nazca a la vida jurídica, lo cual no que se ha estado dando en los contratos de arrendamiento que se han faccionado en la Dirección de Bienes del Estado, con ello se ha causado ilegalidad e inseguridad y no ofrece credibilidad a los arrendatarios, ya que no se le puede otorgar copia certificada del contrato ya suscrito por la autoridad competente.

Por lo que se concluye que la propuesta objeto de análisis debe ajustarse a la Ley de Contrataciones del Estado, de conformidad con el principio de legalidad, reconocido en los Artículos 152 y 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

3.3. Generalidades de los contratos administrativos de arrendamiento

Los contratos administrativos de arrendamiento de los años 2003 al 2006 en su mayoría fueron firmados por las dos partes, tanto por el interesado como por los Viceministros de turno, según la estructura administrativa en el año 2007 ya no fueron firmados por el Viceministro y del año 2008 a la fecha existe una recomendación de la Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas, en cuanto a que se debe de



adjuntar copia del mandato especial para elevar los contratos a firma del señor Viceministro.

Cabe mencionar que anteriormente, dentro de los procedimientos para cumplir con el proceso administrativo, los expedientes conteniendo los contratos administrativos de arrendamiento y los proyectos de acuerdos ministeriales se trasladaban a la Dirección de Servicios Administrativos del Ministerio de Finanzas Públicas, para que por conducto de este se remitiera al despacho del señor Viceministro encargado del Área del Patrimonio del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, para revisión y firma de los mismos, y a refrendo del señor Ministro de Finanzas Públicas el Acuerdo Ministerial.

Posteriormente las autoridades de turno, dieron instrucciones para que los expedientes conteniendo los contratos administrativos de arrendamiento se trasladaron a Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas, para que procedieran a la revisión del Contrato Administrativo de Arrendamiento, para que posteriormente por su medio se remitieran al despacho del señor Viceministro encargado del Área del Patrimonio del Estado, para su firma, a su vez se acompañaba el proyecto de Acuerdo Ministerial para someterlos a la aprobación del señor Ministro de Finanzas Públicas.

Es importante mencionar, que en su oportunidad previo al traslado para la aprobación del Acuerdo Gubernativo número 905-2002, la Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas, revisó y dictaminó favorablemente sobre todos los artículos que conforman el mismo.



La suscrita de acuerdo al análisis jurídico determinó la necesidad de un mandato especial, el cual servirá para continuar suscribiendo contratos administrativos de arrendamiento con personas individuales y jurídicas, ya que en dicho acuerdo existe inconstitucionalidad, dado que el Artículo 16 del Acuerdo Gubernativo establece que: "... una vez adjudicado el bien inmueble o fracción de éste, objeto de arrendamiento, deberá comparecer el Viceministro de Finanzas Públicas encargado del Área del Patrimonio del Estado, en representación del Estado", pero sabemos que éste no puede representar al Estado de Guatemala, salvo si el Procurador General de la Nación le delega esta función por medio de mandato legal, esta limitante se ha tenido desde que se creó dicho acuerdo, sin embargo las autoridades de turno no se percataron de esta situación, por lo que firmaron los contratos administrativos.

3.4. Proceso para otorgar en arrendamiento bienes inmuebles del Estado

El Artículo 6, del Acuerdo Gubernativo 905-2002, "Reglamento Para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado", establece que: "El procedimiento que se realice para otorgar en arrendamiento de los bienes inmuebles o fracciones de éstos, deberá observarse el procedimiento de subasta pública a que se refiere la Ley de Contrataciones del Estado en lo que fuere aplicable.

3.5. Proceso para otorgar en arrendamiento fracciones de terreno del Estado

La norma antes mencionada en el Artículo 12, establece que: "Cuando se trate de fracciones de bienes inmuebles estatales menores de cien metros cuadrados, no será

necesario cumplir con el evento de subasta pública; en estos casos, el interesado podrá solicitar ante la Dirección de Bienes del Estado, que se le otorgue el arrendamiento. Cuando hubiere más de un interesado solicitando la misma fracción de finca, se convocará a los interesados y en ese mismo acto de viva voz, se procederá a la recepción de ofertas, y el funcionario o empleado público designado para el efecto, lo adjudicará al mejor postor”.



De acuerdo con la norma aprobada, la propuesta de arrendamiento de bienes inmuebles del Estado, podrá realizarse a solicitud de algún interesado.

Corresponde a la Dirección de Bienes del Estado, Departamento de Estudios y Proyectos, a través de la Sección de Comercialización realizar los procesos establecidos para el efecto, dicha actividad se inicia con la solicitud del interesado, la cual deberá ir dirigida al Director de Bienes del Estado, con los datos que identifican al solicitante y la ubicación del inmueble o fracción de terreno estatal que desea arrendar, asimismo el destino que se le dará al inmueble solicitado.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 28 establece como derecho el de petición, así también el Artículo 1 de la Ley de lo Contencioso Administrativo regula el Derecho de petición dirigida a la administración pública, tomando en cuenta los principios que regulan, las solicitudes deberán impulsarse de oficio, observando la celeridad, sencillez y eficacia del trámite, siendo esta gratuita, procedimiento que está enmarcado en el Acuerdo Gubernativo 905-2002. Asimismo en el Artículo 35 literal m) de la Ley del Organismo Ejecutivo menciona que se debe

consolidar el registro de los bienes del Estado y de los títulos valores que constituyan activos del Estado, incluyendo los de las entidades descentralizadas y autónomas.



Cuando una solicitud de arrendamiento, verse sobre inmuebles o fracciones de terreno, calificados de no disponibles, se denegará la misma con comunicación escrita.

3.6. Proceso de regularización de inmuebles del Estado o fracciones de éstos que se encuentren ya ocupados

Los Ministerios, sus dependencias y demás Instituciones de Gobierno Central que actualmente tengan contratos de arrendamiento relacionados con los bienes inmuebles o fracciones de éstos que tengan adscritos o que por alguna razón estén en administración de terceros deberán rendir informe detallado sobre dichos extremos a la Dirección de Bienes del Estado en un plazo no mayor de sesenta (60) días posteriores a la publicación de este Reglamento, con la finalidad de regularizar la situación de dichos inmuebles.

De considerarse conveniente la regularización de la posesión de un inmueble o fracción de éste propiedad estatal a través de la celebración de un contrato de arrendamiento, se deberá iniciar el trámite pertinente. Para ello tendrá que efectuarse el proceso correspondiente.

El proceso de regularización es el conjunto de actividades administrativas que se ejecutan con el objeto de regularizar una situación ya existente, y que concluye con la

formalización de un negocio jurídico a través de la suscripción de contratos administrativos de arrendamiento, que conlleva una serie de procedimientos. Debido a que la mayoría de bienes ya están en uso de particulares, se hace necesario regularizar dado que originalmente fueron adscritos para ser utilizados por organismos, dependencias de la administración central o sus entidades descentralizadas o autónomas, y se encuentran destinados a fines diferentes e incluso la entidad favorecida los ha dado a terceros, mediante la figura como el arrendamiento, desviándose el producto de dichas figuras.



3.7. Trámite establecido en la Dirección de Bienes del Estado para otorgar en arrendamiento bienes inmuebles propiedad del Estado

Los procesos para el otorgamiento de bienes inmuebles a través de contrato administrativo de arrendamiento, se encuentran establecidos en el Manual de Procesos y Procedimientos de la Dirección de Bienes del Estado, siendo los siguientes:

1. “El Jefe del Departamento de Estudios y Proyectos”, recibe dicha solicitud, la revisa y traslada al Jefe de Comercialización.
2. “El Jefe de la Sección de Comercialización”, es quien conoce, revisa y traslada al Analista Comercial.
3. “El Analista Comercial”, es quien realiza supervisión, identifica el inmueble, elabora informe de campo y se encarga de evaluar, calificar y, de ser el caso,

preparar el expediente administrativo que corresponda y lo trasladada con providencia al Departamento de Investigación del Patrimonio del Estado para realizar trabajo de campo y gabinete.



4. "El Departamento de Investigación del Patrimonio del Estado", recibe, realiza levantamiento topográfico, elabora plano, demuestra a través de certificación la propiedad del inmueble y devuelve por medio de providencia al Departamento de Estudios y Proyectos.
5. "Asistente del Departamento", recibe y con providencia firmada por el Jefe del Departamento de Estudios y Proyectos, traslada al Jefe de la Sección de Comercialización.
6. "El Jefe de la Sección de Comercialización", conoce, revisa y traslada al Analista Comercial.
7. "Analista Comercial", recibe expediente con informe técnico, prepara solicitud para que DICABI emita resolución que determine el valor de la renta correspondiente y traslada a Asesoría de la Dirección de Bienes del Estado.
8. "Asesoría de Dirección", revisa y traslada al Despacho del Director de Bienes del Estado, para firma y traslado a DICABI.
9. "La Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles -DICABI-", recibe expediente, determina el valor de la renta, emite resolución y devuelve a la Dirección de Bienes del Estado.

10. "Asesoría de la Dirección de Bienes del Estado", recibe expediente, revisa y con Visto Bueno del Director de Bienes del Estado, traslada al Departamento de Estudios y Proyectos
11. "Asistente del Departamento", recibe expediente con resolución y con Visto Bueno del Jefe del Departamento de Estudios y Proyectos, lo traslada al Jefe de la Sección de Comercialización.
12. "Jefe de la Sección de Comercialización", recibe expediente, revisa y traslada al Analista Comercial para que notifique la renta fijada.
13. "El Analista Comercial", notifica e informa al ocupante del inmueble estatal sobre el valor de la renta y establece si la misma fue aceptada.
14. "Analista Comercial", (si no fue aceptada la renta), entonces con providencia traslada expediente al Departamento de Gestión y Legalización para que inicien las gestiones de recuperación del inmueble.
15. "Analista Comercial", (si fue aceptada la renta), con visto bueno del Jefe de la Sección de Comercialización, traslada el expediente al Analista Jurídico.
16. "Analista Jurídico", recibe expediente, elabora proyectos de Contrato Administrativo de Arrendamiento y de Acuerdo Ministerial, y traslada al Jefe de la Sección de Comercialización para su revisión.
17. "Jefe de la Sección de Comercialización", recibe, revisa y establece si ambos documentos reúnen los requisitos.



- 
18. “Jefe de la Sección de Comercialización”, (si no reúne los requisitos), devuelve los documentos al Analista Jurídico para efectuar los cambios correspondientes.
 19. “Jefe de la Sección de Comercialización”, (sí reúne los requisitos), informa al interesado y realiza el faccionamiento de contrato administrativo de arrendamiento y traslada al Analista Jurídico para continuar con el trámite.
 20. “Analista Jurídico”, recibe contrato administrativo de arrendamiento suscrito por el interesado y el Acuerdo Ministerial, adjunta al expediente, y remite copia al Analista Comercial para su registro.
 21. “Analista Comercial”, recibe copia del contrato, lo registra en la base de datos, elabora la primera boleta de pago, el depósito y fianza de cumplimiento, trasladándose la misma al Jefe de la Sección de Comercialización para su revisión.
 22. “Jefe de la Sección de Comercialización”, recibe, revisa fianza de cumplimiento y establece si la misma reúne los requisitos necesarios.
 23. “Jefe de la Sección de Comercialización”, Sí no reúne los requisitos, traslada al Analista Comercial para su corrección, sí los reúne los requisitos, traslada a la Asistente de Departamento para que adjunte el contrato administrativo de arrendamiento, se agrega al expediente y continúa su trámite respectivo.
 24. “Asistente de Departamento”, recibe expediente y con providencia traslada a Asesoría de Dirección.

25. "Asesoría de Dirección", recibe, revisa y traslada el expediente al Despacho de Dirección para firma y traslado a la Dirección de Servicios Administrativos.
26. "Dirección de Servicios Administrativos", recibe el expediente, lo revisa, recaba firmas y lo devuelve a la dirección de Bienes del Estado.
27. "Asesoría de Dirección", recibe y traslada a Asistente de Departamento de Estudios y Proyectos para continuar el trámite.
28. "Asistente de Departamento", recibe expediente y con providencia firmada por el Jefe del Departamento de Estudios y Proyectos lo traslada al Jefe de Comercialización.
29. "Jefe de Sección de Comercialización", recibe y lo traslada al analista Jurídico para transcribir y certificar contrato.
30. "Analista Jurídico", recibe y notifica al arrendatario, a la Dirección Financiera y se agrega al expediente la copia certificada del contrato y del Acuerdo Ministerial de aprobación.



3.8. Destino de los Ingresos obtenidos por arrendamiento de Inmuebles del Estado

El Artículo 18.- del mencionado Acuerdo, establece: De los Ingresos. Los ingresos obtenidos por concepto de rentas se depositarán en el Banco de Guatemala, en la

cuenta de depósitos monetarios número 110001-5 "Gobierno de la República Común".



Esta práctica administrativa a dado resultado al Estado de Guatemala, ya que ha percibido ingresos en concepto de arrendamientos de bienes inmuebles estatales, como resultado de la aplicación del Acuerdo Gubernativo 905-2002 por parte de la Dirección de Bienes del Estado, en la regularización de contratos existentes y la celebración de nuevos contratos, los ingresos obtenidos por concepto de rentas de bienes inmuebles del Estado han sido ingresados a la cuenta monetaria indicada anteriormente lo que ha permitido al Gobierno de Guatemala cumplir con sus objetivos de desarrollo económico y social.

3.9. Pago de impuesto por arrendamiento de bienes inmuebles del Estado

La Ley señala como hecho generador del Impuesto al Valor Agregado (IVA) el arrendamiento de bienes muebles e inmuebles, de acuerdo con el Artículo 3, numeral 4 del Decreto No. 27-92 del Congreso de la República, y de conformidad con el Artículo 4, inciso 5 del mismo Decreto, el impuesto debe pagarse dentro del mes siguiente a aquel en que el arrendador percibió efectivamente la renta (al término de cada periodo fijado para el pago de la renta o remuneración efectivamente percibida), cualquiera que sea el documento en que se formalizó el contrato de arrendamiento (escritura pública o documento privado). Por otra parte, el testimonio de la escritura pública en que se formaliza el contrato de arrendamiento y el contrato de arrendamiento que se ha formalizado en otra forma, está exento del pago del impuesto

de papel sellado y timbres fiscales, porque la renta está afectada al Impuesto al Valor Agregado -IVA-, exención que consta en el Artículo 11, numeral 1 de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial de Protocolos (Dto. 137-92 del Congreso de la República).



Con el propósito de dar cumplimiento a las leyes vigentes al respecto, se procedió a enviar a la Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas, la providencia número DBE/DEYP/464-2005, de fecha 24 de octubre de 2005, para que opinaran en relación a la Opinión: SAT-IRG-CRC-AOTG-UART-0-2005-03-01-000095, de fecha 17 de agosto de 2005, de la Intendencia de Recaudación y Gestión, Coordinación Región Central, Administración Oficina Tributaria Guatemala, Unidad de Asesoría y Resoluciones Tributarias, en cuanto a la procedencia o no del cobro del Impuesto al Valor Agregado -IVA-, para los contratos de Arrendamiento. La Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas en Dictamen No. 1366-2005 Aj de fecha 29 de noviembre del año 2005, Opinó: que debe extenderse facturas por el arrendamiento de bienes inmuebles propiedad del Estado.

Dicho dictamen, cuenta con el visto bueno de la Procuraduría General de la Nación de fecha 13 de diciembre de 2005 y notificado a esta Dirección el 10 de enero del año 2006. Para dar cumplimiento a lo recomendado por la Superintendencia de Administración Tributaria -SAT-, a partir de la fecha indicada se procedió a emitir factura que incluye el Impuesto al Valor Agregado -IVA-, y fue el 8 de febrero del 2006 que se extendió la primera factura a favor de la entidad Café Bar, Sociedad Anónima, según pago efectuado por medio de boleta de depósito número 346036 del Banco de

Guatemala, del contrato administrativo número 005-2006, faccionado el 2 de febrero de 2006, por el pago de renta mensual.



CAPÍTULO IV



4. Órgano

Es el Ministerio de Finanzas Públicas, quien forma parte del Organismo Ejecutivo de conformidad al Artículo 35 de la **Ley del Organismo Ejecutivo**, el cual establece que: “Al Ministerio de Finanzas Públicas le corresponde cumplir y hacer cumplir todo lo relativo al régimen jurídico hacendario del Estado, incluyendo la recaudación y administración de los ingresos fiscales, la gestión de financiamiento interno y externo, la ejecución presupuestaria y el registro y control de los bienes, que constituyen el patrimonio del Estado”.

Entre otras funciones le corresponde la siguiente: “Consolidar el registro de los bienes del Estado y de los títulos valores que constituyan activos del Estado, incluyendo los de las entidades descentralizadas y autónomas”.

4.1. El Ministerio de Finanzas Públicas

El Ministerio de Finanzas Públicas, enmarca su política institucional en los principios y compromisos del Pacto Fiscal y en las acciones orientadas a cumplir con la política fiscal, constituyendo la herramienta clave para que el Estado pueda cumplir con todas las obligaciones de carácter constitucional, principalmente aquellas que están relacionadas con el desarrollo social, que es esencial en la búsqueda del bien común y fundamentalmente para el desarrollo sostenible del país.

El Ministerio de Finanzas Públicas para el cumplimiento de sus funciones corresponde hacer cumplir todo lo relativo al régimen jurídico hacendario del Estado incluyendo la recaudación y administración de los ingresos fiscales, la gestión de financiamiento interno y externo, la ejecución presupuestaria y el registro y control de los bienes que constituyen el patrimonio del Estado.



Asimismo, coordina lo pertinente con la Superintendencia de Administración Tributaria, y proporciona el apoyo necesario a todas las instituciones que conforman la Administración Central, descentralizadas y las autónomas, para el desarrollo de los procesos de programación y ejecución presupuestaria, mediante la implementación y fortalecimiento del Sistema Integrado de Administración Financiera, aplicando para el efecto, técnicas, procedimientos y mecanismos de control.

4.2. Antecedentes históricos de la Dirección de Bienes del Estado

La Dirección de Bienes del Estado y Licitaciones fue creada a través del Decreto No. 982, de fecha 10 de noviembre de 1928, con el nombre de Departamento de Bienes Nacionales, esta dependencia ejercía control sobre los bienes de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, Secretarías de Estado, establecimientos de instrucción pública y de beneficencia.

Posteriormente se emitieron diferentes Decretos, donde se plasmaron importantes reformas a dicho Departamento, es hasta el 27 de marzo de 1989, que se emite el Acuerdo Ministerial No. 08-89, con fundamento en el Artículo 4°, numeral 1, del

Decreto No. 106-71 del Congreso de la República, que se eleva el Departamento de Bienes Nacionales a la calidad de Dirección de Bienes del Estado y Licitaciones.



Actualmente se le denomina Dirección de Bienes del Estado, según el Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas, numeral 2, Artículo 32 del Acuerdo Gubernativo No. 476-2000.

Las actividades de la Dirección de Bienes del Estado, estaban enmarcadas dentro Estructura Administrativa y funcional en el Área del Patrimonio del Estado, que le corresponde al despacho del Viceministerio del Patrimonio del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 35, literal m) del Decreto 114-97 del Congreso de la República y los Artículos 39, 40, y 41 del Acuerdo Gubernativo No. 382-2001 "Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas" de fecha 20 de septiembre del 2001.

A la fecha las actividades de la Dirección de Bienes del Estado, se enmarcan dentro de la estructura administrativa y funcional en el Viceministerio de Transparencia Fiscal y Evaluación de conformidad al Acuerdo Gubernativo Número 394-2008 Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas" de fecha 23 de diciembre de 2008.

4.3. Competencia



Tal como lo establece el Artículo 3.- del Acuerdo Gubernativo número "Reglamento Para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles del Estado", el cual establece que: "Competencia. Corresponde al Ministerio de Finanzas Públicas, por conducto del Viceministerio del Patrimonio del Estado, velar por la correcta aplicación de las disposiciones de este Reglamento y a la Dirección de Bienes del Estado ejecutarlas". Actualmente es el Viceministerio de Transparencia Fiscal y Evaluación En razón de ello, una vez determinada su aplicación se procede a suscribir los contratos administrativos de arrendamiento.

Las funciones para llevar a cabo los procesos para otorgar en arrendamiento bienes inmuebles del Estado por medio de contratos administrativos de arrendamiento que se originen de la aplicación del Acuerdo Gubernativo 905-2002, "Reglamento Para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes inmuebles Propiedad del Estado, los realiza la Dirección de Bienes del Estado la cual ha estado trabajando para la eficaz aplicación de dicha normativa, con el propósito de que el Estado perciba los ingresos correspondientes al uso de inmuebles estatales o fracciones de estos, por personas particulares con fines de lucro, y como ya vimos corresponde al Viceministro la suscripción de los mismos.

4.4. Consideraciones obtenidas del análisis del problema planteado



Es importante tomar en cuenta que el Acuerdo Gubernativo número 905-2002 es susceptible de ser revisado en virtud que en la práctica administrativa a demostrado que el mismo no se ajusta a cabalidad con los principios de concentración y celeridad propios del Derecho Administrativo. Además existe ilegalidad en el mismo derivado del problema planteado. En tal sentido por es procedente la promulgación de un nuevo Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles del Estado, por lo que se considera procedente iniciar el trámite para contar con un instrumento legal acorde a la realidad.

4.5. Citas legales que se tomaron en cuenta para la solución del problema planteado

El Artículo 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que..."La Procuraduría General de la Nación, tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Su organización y fundamento se regirá por su ley orgánica. El procurador General de la Nación ejerce la representación del Estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación..."

El Artículo 1686 del Decreto Ley número 106, Código Civil, establece "Por el mandato, una persona encomienda a otra la realización de uno o más actos o negocios..."

El Decreto número 512 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Ministerio Público parcialmente derogada, señala en el artículo 13, numeral 2, que el ejercicio de la personería de la Nación comprende el intervenir, sí así lo dispusiere el Ejecutivo y conforme a las instrucciones de éste, en los negocios en que estuviere interesada la Nación, formalizar los actos y suscribir los contratos que sean necesarios a tal fin.



Por lo que en mi opinión es procedente solicitar al Procurador General de la Nación que otorgue Mandato Especial con Representación a favor del Viceministro de Transparencia Fiscal.

Que se faculte de manera expresa al Director de Bienes del Estado para suscribir los contratos, ya que esto evitará atrasos en la suscripción de los contratos administrativos de arrendamiento y los interesados podrán contar en poco tiempo con un documento legal que respalde la posesión de las fracciones de terreno de inmuebles estatales.

4.6. Aspectos importantes para resolver el problema planteado

Para tal efecto se consideraron tres aspectos importantes para resolver el problema planteado, los cuales son los siguientes:

a) Finalidad

Agilizar los procedimientos para la suscripción de los contratos de arrendamiento de manera legal, para que nazcan a la vida jurídica, así como regular las

atribuciones y responsabilidades de los órganos de las entidades públicas en el trámite administrativo de los arrendamientos de bienes inmuebles propiedad del Estado.



b) Objetivos

- Hacer más eficiente el procedimiento de arrendamiento de los bienes inmuebles de libre disponibilidad del Estado.
- Implementar y mejorar los mecanismos que permitan salvaguardar los intereses del Estado.
- Dar legalidad y certeza jurídica a los contratos de arrendamiento, frente a particulares que quieran emprender acciones legales en contra de los mismos.

c) Alcance

Se espera que al contar con el Mandato Especial para la suscripción de los contratos administrativos de arrendamiento, el procedimiento sea de una forma precisa, rápida y oportuna y como resultado se cumpla con las metas establecidas buscando el mayor beneficio económico para el Estado y tenga alcance nacional, para que el proceso de arrendamiento se pueda expandir a nivel nacional, ya que en todo el territorio existen bienes inmuebles del Estado, que actualmente no tienen destino específico o que no se les está dando el uso para el cual fueron otorgados.

4.7. Soluciones para resolver el problema planteado



El Acuerdo Gubernativo número 905-2002, "Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado", nació a raíz de que se estableció que existen bienes inmuebles o fracciones de éstos propiedad del Estado, que es necesario regularizar dado que originalmente fueron adscritos, pero están siendo utilizados para fines diferentes e incluso la entidad favorecida los ha dado a terceros, mediante figuras como el arrendamiento, realizando dicha actividad sin tener los requisitos legales que para el efecto son necesarios.

El Artículo 16 de dicho Acuerdo Gubernativo establece que una vez adjudicado el bien inmueble o fracción de éste, objeto de arrendamiento, deberá suscribirse el contrato administrativo respectivo, debiendo comparecer el Viceministro de Finanzas Públicas, encargado del Área del Patrimonio del Estado, en representación del Estado. Lo cual es inconstitucional, el Viceministro de Finanzas Públicas encargado del Área del Patrimonio del Estado, no puede representar al Estado de Guatemala, ya que solo la Procuraduría General de la Nación, tiene esa calidad de representante de la Nación.

Por lo que podemos inferir de lo anteriormente escrito, que la solución pronta y necesaria, para enmendar este error, es contar con un mandato legal, que faculte al Viceministro de Transparencia Fiscal y Evaluación, para la suscripción de los contratos.

Por lo que en mi opinión es procedente solicitar al Procurador General de la Nación que otorgue Mandato Especial con Representación a favor del Viceministro de Transparencia Fiscal y Evaluación, para que le delegue dicha función.



4.8. Trámite para solicitar mandato especial con representación

Las diligencias previas para solicitar al Procurador General de la Nación, para que otorgue Mandato Especial con Representación a favor del Viceministro de Transparencia Fiscal y Evaluación, del Ministerio de Finanzas Públicas, para que se le faculte de manera expresa, para la suscripción de los contratos administrativos de arrendamiento, que se originen de la aplicación del “Reglamento Para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado”, son las siguientes:

1. “La Dirección de Bienes del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas”, procede a emitir un dictamen técnico, conteniendo proyecto de minuta del mandato especial con representación y se traslada el expediente a la Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas, para que emitan dictamen jurídico, de conformidad a lo establecido en el Artículo 15.- del Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas. Acuerdo Gubernativo número 394-2008.
2. “La Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas”, deberá emitir dictamen jurídico, opinando procedente que el Procurador General de la Nación, otorgue

mandato especial, con representación a favor del Viceministro de Transparencia Fiscal y Evaluación.



3. "La Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas", procederá a trasladar con providencia el expediente de mérito a la Procuraduría General de la Nación para la aprobación del dictamen respectivo.
4. "La Procuraduría General de la Nación", aprueba con el visto bueno de ley el dictamen emitido por la Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas y realizará su retorno a la Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas.
5. "La Asesoría Jurídica del Ministerio de Finanzas Públicas", deberá trasladar el expediente por medio de providencia a la Dirección de Bienes del Estado, conteniendo el Dictamen de ésa Asesoría aprobado por la Procuraduría General de la Nación.
6. "La Dirección de Bienes del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas", elevará para su conocimiento al señor Viceministro de Transparencia Fiscal.
7. "El Despacho del señor Viceministro", trasladará a Asesoría Jurídica Interna del Despacho, solicitando su opinión.
8. "El Despacho del señor Viceministro", lo regresa a la Dirección de Bienes del Estado, para que realicen los trámites correspondientes.

- 
9. “La Dirección de Bienes del Estado, del Ministerio de Finanzas Públicas, al tener los dictámenes favorables realiza los proyectos de oficios dirigidos a la Escribanía de Gobierno y lo eleva de nuevo al Despacho del señor Viceministro.
10. “El Despacho del señor Viceministro”, traslada el expediente y la minuta del Mandato a la Escribanía de Gobierno, para que se fACCIONE la Escritura correspondiente.
11. “La Escribanía de Gobierno”, envía la Escritura del Mandato al Despacho del señor Viceministro para su refrendo.
12. “El Despacho del señor Viceministro”, regresa el expediente de nuevo a la Escribanía de Gobierno, conteniendo la Escritura del Mandato y posteriormente lo traslada a la Procuraduría General de la Nación, para firma del señor Procurador General de la Nación.
13. “La Procuraduría General de las Nación”, lo devuelve a la Escribanía de Gobierno, para que realice el testimonio correspondiente.
14. “La Escribanía de Gobierno”, realiza el testimonio y lo envía al Archivo General de Protocolos para su inscripción, mismo que traslada al Despacho del señor Viceministro, para la suscripción de los Contratos Administrativos de Arrendamiento.

4.9. Principios que regirán la actividad administrativa



Se espera que al contar con el mandato especial con representación, la práctica administrativa será más eficiente de conformidad con los siguientes principios:

- a) **Principio de máxima rentabilidad.** Al contar con éste documento legal que faculte al Viceministro para la suscripción de los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles se obtendrán mayores ingresos a favor del Estado, ya que actuando en el marco de la ley, las actuaciones tienen carácter imperativo.
- b) **Principio de transparencia.** Esta propuesta no cambia la transparencia con que se ha venido manejando según la norma aprobada, ya que ésta contempla este principio, porque los fondos provenientes de los contratos de arrendamiento siempre son depositados en el Banco de Guatemala a una cuenta del Fondo Común, y deberá efectuarse por convocatoria pública, salvo los casos establecidos expresamente en la norma.
- c) **Principio de celeridad.** Establecida la propuesta el procedimiento se desarrollará con la máxima dinámica posible, evitando acciones que dificulten su desenvolvimiento, a fin de alcanzar una respuesta a un tiempo razonable.
- d) **Principio de vinculación y formalidad.** Las disposiciones y formalidades contenidas en la presente propuesta, son de carácter legal y formal, sin embargo se podrá adecuar su exigencia al logro de los fines institucionales.

CONCLUSIONES



1. El Estado de Guatemala se ve afectado en cuanto a credibilidad y certeza jurídica de los arrendamientos, lo que crea una incertidumbre jurídica en los arrendatarios, en virtud que existen contratos administrativos desde el año 2007 que no han sido suscritos por las autoridades del Ministerio de Finanzas Públicas; por lo tanto, los contratos administrativos no han nacido a la vida jurídica; y como consecuencia el Estado ha dejado de percibir esos ingresos.
2. Actualmente, la normativa que faculta al Ministerio de Finanzas Públicas, a través de la Dirección de Bienes del Estado, para regularizar y otorgar en arrendamiento bienes inmuebles del Estado, no contempla una figura jurídica que tenga la representación legal; es por ello que muchas veces los organismos o dependencias que tienen en adscripción inmuebles estatales los han dado a terceros, mediante figuras como el arrendamiento, desviándose así el producto de dichas figuras.
3. El Acuerdo Gubernativo número 905-2002, es susceptible de ser revisado en virtud que en la práctica administrativa ha demostrado que no se ajusta a cabalidad con los principios de concentración y celeridad propios del derecho administrativo. Además, existe ilegalidad en éste, derivado del problema planteado y no cumple su cometido en la actualidad.



4. El actual trámite que utiliza el Ministerio de Finanzas Públicas, a través de la Dirección de Bienes del Estado, para regularizar y otorgar en arrendamiento bienes inmuebles propiedad del Estado a personas individuales y jurídicas, resulta engorroso y demasiado tardado, en virtud que las actuaciones son trasladadas a otra Dirección y es demasiado el tiempo que conlleva en la misma, que hace que el interesado haga uso del inmueble sin el pago correspondiente o desista de arrendar el mismo.

5. Actualmente el Estado de Guatemala, a través de sus instituciones, no cuenta con una base de datos que le permita tener conocimiento a ciencia cierta de todos y cada uno de los inmuebles del Estado, ya que no cuenta con un registro consolidado de éstos, este es un problema que debe atenderse de forma inmediata, debido a que en muchas ocasiones las personas particulares que tienen en uso los inmuebles estatales, aprovechan esta situación para sacarle el mayor provecho en detrimento de los intereses del Estado.

RECOMENDACIONES



1. Que el Ministerio de Finanzas Públicas, a través de la Dirección de Ingresos del Estado, inicie los procedimientos para que se le otorgue mandato especial con representación al Viceministro de Transparencia Fiscal y Evaluación, del Ministerio de Finanzas Públicas, por el Procurador General de la Nación, para que se faculte de manera expresa a dicho viceministro, para suscribir los contratos administrativos de arrendamiento.
2. Es necesario que el Ministerio de Finanzas Públicas, proponga ante el Ejecutivo la reforma del Artículo 16, del Acuerdo Gubernativo 905-2002, porque existe inconstitucionalidad en el mismo, ya que no reúne los requisitos legales que estipulan las leyes vigentes, para formalizar la actividad correspondiente al arrendamiento de bienes inmuebles o fracciones de estos, propiedad del Estado, buscando un mayor beneficio económico para el Estado ya que esto permitirá percibir mayores ingresos financieros, por este concepto.
3. El Ministerio de Finanzas Públicas, debe proponer ante el Ejecutivo la derogatoria del Acuerdo Gubernativo 905-2002, o se proceda a la promulgación de un nuevo reglamento para regularizar y otorgar en arrendamiento bienes inmuebles del Estado, considerando necesario iniciar el trámite para contar con un instrumento legal acorde a la realidad.

4. Es necesario que el Ministerio de Finanzas Públicas, utilice el procedimiento administrativo de arrendamiento de bienes inmuebles que sea de forma precisa, rápida y oportuna que dé como resultado cumplir con las metas establecidas por dicha institución; así como regular las atribuciones y responsabilidades de los órganos de las entidades públicas en el trámite administrativo de los arrendamientos de bienes inmuebles, propiedad del Estado.

5. El Estado de Guatemala, a través de sus instituciones debe llevar un mejor control a nivel nacional de los bienes inmuebles del Estado, ya que la presente investigación justifica ésta necesidad, en virtud que personas particulares han hecho uso de estos inmuebles hasta con fines de lucro. Asimismo, que el Estado conozca y analice a través de las políticas y acciones concretas que conlleven a realizar información actualizada de que bienes se puede disponer para un mejor uso, o que permita darse en arrendamiento, ya que esto representa un ingreso más para el Estado de Guatemala.



BIBLIOGRAFÍA

A. BORDA, Guillermo. **Manual de derechos reales**. 3ª. ed., Buenos Aires, Argentina: ed. Perrot, 1989.



ARIAS, José. **Contratos civiles**, teoría y práctica, Buenos Aires, Argentina. 1939.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones civiles**, México D.F. Segunda Edición.

BRAÑAS, Manuel Alfonso. **Derecho civil**. Editorial Estudiantil Fénix, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala. C.A. 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1987.

CÁNOVAS, Diego Espín. **Manual de derecho civil español**. Vol. III, 2ª. Edición, Madrid, Editorial revista de derecho privado.

FIGUEROA ALFONZO, Enrique. **Tratado elemental de derecho civil**, Traducción y compilación, Industria Editorial mexicana 1993.

GETE-ALONSO, María del Carmen. **Manual de derecho civil II**. Tercera edición, Barcelona 2000.

[HTTP://iuscontratosmx.blogspot.com/2007/03/elarrendamiento.html](http://iuscontratosmx.blogspot.com/2007/03/elarrendamiento.html)

LAFAILLE, Héctor. **Derecho civil I. Tratado de los derechos reales**. 1 vol. Buenos Aires, Argentina, 1943.



Ministerio de Finanzas Públicas. **Manual de procesos y procedimientos**. Dirección de Bienes del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, Versión 3.0, noviembre 2007.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires. Editorial Heliasta, 1981.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Barcelona: España, Ediciones Pirámides. S.A., 1976 Tomo IV.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Edición Porrúa, República de Argentina, Contratos.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil**. México, Editorial Porrúa, sin año, Tomo II.

TOBEÑAS, Castan. **Derecho civil español**. 9na. Edición Madrid, Tomo IV.

VITERI, ECHEVERRIA, Ernesto R. **Los contratos en el derecho civil guatemalteco**. (parte Especial). Segunda Edición Actualizada. Guatemala, Serviprensa Centroamericana, 1992.

ZAMORA VALENCIA, Miguel Ángel. **Contratos civiles**. Editorial Porrúa, México D.F. 1ª.edición 1981.págs. 850.



Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley número 106, Enrique Peralta Azurdía, Jefe de gobierno de la República de Guatemala, 14 de septiembre de 1963.

Código Fiscal, de la República de Guatemala. Decreto Número 261

Ley de Contrataciones del Estado. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 57-92, 2003.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 512.

Ley de lo Contencioso Administrativo. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 119-96, 2002.

Reglamento de la Ley de Contrataciones. Ministerio de Finanzas Públicas, Acuerdo Gubernativo No. 1056-92

Reglamento Orgánico Interno del Ministerio de Finanzas Públicas. Acuerdo Gubernativo número 394-2008 de fecha 23 de diciembre de 2008, vigente para el Ministerio de Finanzas Públicas.

Reglamento para Regularizar y Otorgar en Arrendamiento Bienes Inmuebles Propiedad del Estado, "Acuerdo Gubernativo 905-2002 de fecha 20 de diciembre de 2002".