



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia

**Regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o
deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis**

(Tesis de Licenciatura)

Carlos Enrique Quiroa Hernández

Guatemala, junio 2020

**Regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o
deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis**

(Tesis de Licenciatura)

Carlos Enrique Quiroa Hernández

Guatemala, junio 2020

Para efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1º, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Carlos Enrique Quiroa Hernández** elaboro la presente tesis, titulada **Regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis.**

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD PANAMERICANA

Rector M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Vicerrectora Académica Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrector Administrativo M. A. César Augusto Custodio Cobar

Secretario General EMBA. Adolfo Noguera Bosque

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Decano Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Vice Decana M. Sc. Andrea Torres Hidalgo

Director de Carrera M. A. Joaquín Rodrigo Flores Guzmán

Coordinador de Sedes M. Sc. Mario Jo Chang

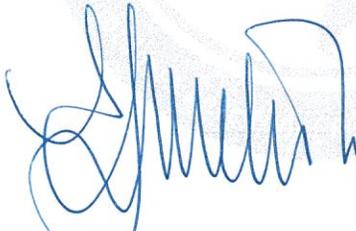
Coordinador de Postgrados y

Programa de Equivalencias Integrales M.A. José Luis Samayoa Palacios

Coordinadora de Procesos académicos Licda. Gladys Jeaneth Javier Del Cid

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, dieciocho de enero de dos mil diecinueve. -----

En virtud de que el proyecto de tesis titulado **REGULACIÓN LEGAL DE LAS DILIGENCIAS VOLUNTARIAS DE APEO O DESLINDE SOBRE BIENES INMUEBLES AL NO EXISTIR LITIS**, presentado por **CARLOS ENRIQUE QUIROA HERNÁNDEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), reúne los requisitos de esta casa de Estudios, es procedente **APROBAR** dicho punto de tesis y para el efecto se nombra como Tutor al **LIC. MARCO ANTONIO COYOY ORDOÑEZ**, para que realice la tutoría del punto de tesis aprobado.



DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

DICTAMEN DEL TUTOR DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS ENRIQUE QUIROA HERNANDEZ**

Título de tesis: **Regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis**

El Tutor de Tesis

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado y Notario, el estudiante ha realizado su tesis de licenciatura.

Segundo: Que he leído el informe de tesis, donde consta que el estudiante en mención realizó la investigación de rigor, atendiendo a un método y técnicas propias de esta modalidad académica.

Tercero: Que ha realizado todas las correcciones de contenido que le fueron planteadas en su oportunidad.

Cuarto: Que dicho trabajo reúne las calidades necesarias de una Tesis de Licenciatura.

Por Tanto,

En su calidad de Tutor de Tesis, emite **DICTAMEN FAVORABLE** para que continúe con los trámites de rigor.

Quetzaltenango 20 de noviembre de 2019

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"



Lic. MARCO ANTONIO COYOY ORDOÑEZ

Asesor de Tesis

Licenciado
Marco Antonio Coyoy Ordoñez
Abogado y Notario

c.c.Archivo

UNIVERSIDAD PANAMERICANA, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA. Guatemala, veintiocho de agosto de dos mil diecinueve. -----
En virtud de que el proyecto de tesis titulado **REGULACIÓN LEGAL DE LAS DILIGENCIAS VOLUNTARIAS DE APEO O DESLINDE SOBRE BIENES INMUEBLES AL NO EXISTIR LITIS**, presentado por **CARLOS ENRIQUE QUIROA HERNÁNDEZ**, previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), ha cumplido con los dictámenes correspondientes del tutor nombrado, se designa como revisor metodológico al **M.A. JOSÉ LUIS DE JESÚS SAMAYOA PALACIOS**, para que realice una revisión del trabajo presentado y emita su dictamen en forma pertinente.




DR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

Guatemala, 07 de enero de 2020.

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente

Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisor** de la tesis del estudiante **Carlos Enrique Quiroa Hernández**, carné **201803112**, titulada **Regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir Litis**.

Al respecto me permito manifestarles que, la versión final de la investigación fue objeto de revisión de forma y fondo, estableciendo que la misma constituye un estudio serio que cumple con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,



M.A. José Luis de Jesús Samayoa Palacios

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **CARLOS ENRIQUE QUIROA HERNÁNDEZ**
Título de la tesis: **REGULACIÓN LEGAL DE LAS DILIGENCIAS VOLUNTARIAS DE APEO O DESLINDE SOBRE BIENES INMUEBLES AL NO EXISTIR LITIS**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciado(a) en Ciencias Jurídicas, Sociales y de la Justicia, así como los títulos de Abogado(a) y Notario(a), el (la) estudiante: ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista los dictámenes del Tutor y Revisor, en donde consta que el (la) estudiante en mención ha completado satisfactoriamente los requisitos académicos y administrativos vigentes para el desarrollo de la Tesis de Licenciatura.

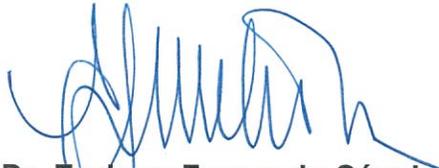
Tercero: Que tengo a la vista el documento, *declaración jurada del estudiante*, donde consta que el (la) estudiante autor de la presente tesis manifiesta, bajo juramento, que ha respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y ha reconocido los créditos correspondientes; así como la aceptación de su responsabilidad como autor del contenido de su Tesis de Licenciatura.

Por tanto,

Se autoriza la impresión del documento relacionado en el formato y características que están establecidas para este nivel académico.

Guatemala, 24 de junio de 2020.

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"


Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia



c.c. Archivo



En la ciudad de Guatemala, el día diecinueve de junio del año dos mil veinte, siendo las diez horas en punto, yo, **MARIO LEONEL CIFUENTES MALDONADO**, Notario me encuentro constituido en la sede central de la Universidad Panamericana, ubicada en la Diagonal treinta y cuatro, treinta y uno guión cuarenta y tres zona dieciséis, de esta ciudad, en donde soy requerido por **CARLOS ENRIQUE QUIROA HERNANDEZ**, de cincuenta y seis años de edad, soltero, guatemalteco, estudiante, de este domicilio, quien se identifica con Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) un mil novecientos veintitrés, setenta y siete mil novecientos setenta y ocho cero novecientos uno (1923 77981 0901), extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la República de Guatemala. El objeto del requerimiento, es hacer constar su **DECLARACIÓN JURADA** de conformidad con las siguientes cláusulas: **PRIMERA:** Manifiesta el señor **CARLOS ENRIQUE QUIROA HERNANDEZ**, bajo solemne juramento de Ley y advertido de la pena relativa al delito de perjurio, ser de los datos de identificación personal consignados en la presente y que se encuentra en el libre ejercicio de sus derechos civiles. **SEGUNDA:** Continúa manifestando bajo juramento el requirente: i) ser autor del trabajo de tesis titulado: **“Regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis”**; ii) haber respetado los derechos de autor de las fuentes consultadas y reconocido los créditos correspondientes; iii) aceptar la responsabilidad como autor del contenido de la presente tesis de licenciatura. No habiendo nada más que hacer constar, finalizo el presente instrumento en el mismo lugar y fecha de inicio, treinta minutos después, la cual consta en una hoja de papel bond, impresa en ambos lados, que numero, sello y firmo, a la cual

le adhiero los timbres para cubrir los impuestos correspondientes que determinan las leyes respectivas: un timbre notarial del valor de diez quetzales con serie y número AQ-0348364 y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal con número 3610028. Leo lo escrito al requirente, quien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma con el Notario que autoriza. **DOY FE DE TODO LO EXPUESTO.**

f-)

ANTE MÍ:



Marino Leonel Cifuentes Maldonado
Abogado y Notario

NOTA: Para efectos legales, únicamente la sustentante es responsable del contenido del presente trabajo.

DEDICATORIA

A Dios

Mi Señor y Salvador, fuente eterna de sabiduría.

A mis padres

Carlos Quiroa (QEPD) y Natalia Hernández, por darme la vida, en especial a usted madre por su amor, comprensión y apoyo para el logro de este triunfo.

A mis hermanos

Oscar Gabriel, José Angel, Luis Antonio y Nely Patricia, por todo el apoyo que me han brindado, y ser ejemplo de vida, mis sinceros agradecimientos.

A mi hija

Diana Lisseth, con todo mi amor para ti princesa.

A mis abuelos

Angel Quiroa (QEPD) Florencia Loarca (QEPD), Alberto Vásquez (QEPD) Manuela Hernández (QEPD), en especial para mi abuelita Florencia Loarca, por todo el amor y apoyo que recibí de ella cuando más lo necesité.

A mi familia

Con mucho cariño, admiración y respeto para todos.

A mis amigos

A todos con eterna gratitud.

A las Municipalidades

De Cantel, Quetzaltenango; San Cristóbal Totonicapán y Zunil, Quetzaltenango, por la oportunidad de trabajo que me han brindado.

A la Gloriosa ENCOD

Por los años maravillosos compartidos en ese centro de estudios.

A la Fraternidad Internacional de Hombres de Negocios del Evangelio Completo

Por el compartimiento de las grandezas que Dios hace en la vida del hombre.

Al Centro Universitario de Occidente

Mi agradecimiento por las enseñanzas recibidas, para mi formación de mi vida profesional.

A la Universidad Panamericana

Por la preparación recibida a través de los profesionales del derecho, para alcanzar este triunfo.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Derecho Civil	1
La propiedad	8
La posesión	16
Derecho procesal civil	23
Juicio sumario	34
Los interdictos	44
Jurisdicción Voluntaria	55
Propuesta sobre la regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis	68
Conclusiones	73
Referencias	75

Resumen

Estimo que al optar por la vía del proceso civil de juicio sumario de interdicto, a través de las diligencias que se han propuesto, resulta eficaz utilizarlas para proteger y restituir los derechos en lo que respecta a la delimitación de linderos sobre bienes inmuebles de las partes que de común acuerdo así lo deseen, en virtud que a través de las dos vías que existen, la vía del proceso civil a través del juicio sumario de interdicto y la penal, como medio para proteger la posesión de bienes inmuebles y lograr la delimitación de linderos, se tiene la desventaja que pueden ser juicios que lleven meses o quizá hasta años.

Por lo que la regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis, lleva consigo hacer de este proceso una forma más rápida y efectiva para dar solución a los problemas cuando ha habido alteración de límites entre heredades por cualquier causa, diligencias por medio de las cuales las partes de común acuerdo están en la disposición de arreglar la situación en forma voluntaria, es aquí donde surge la importancia de regular por parte de la legislación procesal civil una forma de tramitación mediante diligencias voluntarias judiciales.

Además, por medio de estas diligencias que se han propuesto, son una forma de desjudicialización civil, dando oportunidad a los jueces para que le den mayor prioridad a los casos en que sí existen juicios no contenciosos, a los que debe dárseles mayor prioridad, por la voluntad expresa de las partes y así la justicia sea pronta y cumplida, y con ellos se reduce el tiempo de tramitación, de la misma manera el trabajo tribunalicio, y su tramitación son más cortos.

Palabras clave:

Derecho procesal civil, juicio sumario, bienes inmuebles, jurisdicción voluntaria, apeo o deslinde.

Introducción

En Guatemala aún existe mucha incertidumbre en cuanto la tenencia de la tierra, tomando en cuenta que, la mayoría de personas cuentan con derechos de posesión, y en muchas ocasiones los límites o linderos con el tiempo van cambiando de lugar y puede ser por varias circunstancias, para estas situaciones el Código Procesal Civil y Mercantil contempla dentro de su artículo 259 la posibilidad de que una persona acuda a jurisdicción contenciosa mediante juicio sumario de interdicto cuando haya habido alteración de límites entre heredades, removiendo las cercas o mojones y poniéndolos en lugar distinto del que tenían, haciéndose nuevo lindero en lugar que no le corresponde. Por su parte el Código Penal en el apartado de los delitos contra el patrimonio específicamente en el capítulo III de las usurpaciones en el artículo 258 regula el tipo penal de alteración de linderos y estipula que la persona que con fines de apoderamiento o aprovechamiento ilícito, de todo o parte de un inmueble, alterare los términos y linderos de los pueblos o heredades o cualquier clase de señales destinadas a fijar los límites de predios contiguos, será sancionado con prisión de uno a dos años, si el hecho se efectuare con violencia, y con prisión de seis meses a un año, si no mediare violencia.

De lo anterior podemos decir que nuestra legislación civil y penal es clara en cuanto al dolo que debe existir de parte de un sujeto para que de cualquier manera altere límites o linderos, con la primera opción se busca la restitución a cargo del que la hizo o la hubiere ordenado además del pago de daños y perjuicios si fuera el caso, mientras que en la segunda opción se busca una pena consistente en prisión y una posterior reparación civil si fuera el caso. Sin embargo, en muchas ocasiones no existe dolo, y los colindantes están en la disposición de arreglar la situación en forma voluntaria, es aquí donde surge la importancia de regular por parte de la legislación procesal civil una forma de tramitación mediante diligencias voluntarias judiciales, y de esta forma, garantizar un métodos más efectivo para las partes, jugando un papel muy importante los principios de celeridad y económica procesal, para hacer más dinámica las actuaciones y pueda ser resuelto en menor tiempo posible y que no se tienda en un juicio largo y tendencioso.

Siendo la metodología del presente estudio, la utilización del método inductivo, por medio del cual se realizaran razonamientos basados en el análisis de la forma en que se tramitan los interdictos de apeo o deslinde en la vía judicial, entendiéndolo que el trámite de los mismos por la naturaleza del procedimiento llevan meses y en algunos casos años para ser resueltos, ahora bien haciendo uso de una predicción, podemos decir que la forma en que puede dársele solución al problema planteado, es

por medio de las diligencias que se están proponiendo en este estudio y así para poder determinar la necesidad de regular en el ordenamiento procesal civil las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis y de esta manera las partes sean beneficiadas por ser un procedimiento más rápido., la investigación se basó en razonamiento y análisis de documentos y el nivel de profundidad será explicativo.

Motivo por el cual los objetivos específicos de la investigación serán: a) Analizar que al regular dentro del ordenamiento procesal civil las diligencias voluntarias que se proponen, es la forma más rápida y efectiva de dar solución a los problemas de alteración de límites entre heredades, b) Proponer los requisitos que se deben cumplirse, para llevar a cabo por las partes, las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis; c) Valorar que por medio de la tramitación de las presentes diligencias, el juicio interdicto de apeo o deslinde modernizaría el trabajo tribunalicio y la justicia sería más pronta y cumplida.

Siendo los títulos a desarrollar dentro del presente estudio los siguientes: El Título I denominado: “Derecho Civil”, en donde se encuentran las bases doctrinales que fundamentan las instituciones a investigar. El Título II denominado: “La propiedad” desarrolla las principales

características y requisitos para ejercer el poder de dominio sobre un bien inmueble. El Título III denominado: “La Posesión”, situación de hecho en que se encuentran algunos bienes, en relación a su poseedor; El Título IV denominado: “Derecho Procesal Civil” donde se explican los fundamentos procesales del derecho procesal civil. El Título V denominado: “Juicio Sumario” en donde se analiza cada etapa e incidencia del proceso en la vía sumaria. El Título VI denominado: “Los interdictos” que comprende un análisis general de dicha institución para comprender su finalidad. El Título VII denominado: “Jurisdicción Voluntaria” que por vía judicial ante juez y sin contradicción, las partes resuelvan sus cuestiones planteadas.

Espero que el presente estudio sea de utilidad, y de orientación, hacia la problemática que se da cuando los procesos son tardíos, lo que se pretende es que se modernice el proceso y que los principios de celeridad y económica procesal prevalezcan, y la justicia sea pronta y cumplida.

Derecho civil

Origen de la denominación de derecho civil

Brañas (2005) comenta “La expresión derecho civil, aparte de hacer referencia a una rama muy importante del derecho, no logra la deseada y necesaria precisión terminológica. Derecho, es la expresión genérica: civil, la específica”. (p.11)

En lo que respecta al origen histórico del Derecho Civil, De Castro y Bravo, citado por Brañas (2005) expone que “del derecho romano viene de la denominación derecho civil, *ius civile*, al que Justiniano caracterizó como el derecho de la ciudad, de los ciudadanos romanos, contraponiendo al *ius gentium*, este último que correspondía para los demás, en relación a Roma”

El civilista español, Puig Peña, en cuanto al origen histórico del derecho civil, citado por Brañas (2005), expone que:

En la edad media, la expresión *ius civile* ya no significa el derecho de una ciudad, de un pueblo; significa, nada más y estrictamente, derecho romano, el derecho romano, cuya influencia es notoria en toda esa época, al extremo de llegar a ser el derecho común de cada pueblo, hasta las singularidades nacionales se imponen y propician la creación aunque sea lentamente, de los derechos propios”, y continúa expresando “que en la edad moderna, ya avanzada esta, el derecho civil deja de comprender lo público y lo privado en sentido unitario, separándose paulatinamente en gradación histórica no determinada con exactitud. Las ramas que en fechas más o menos recientes constituyeron el derecho público, hasta quedar el derecho civil como esencialmente privado, en especial al iniciarse la corriente doctrinaria que sirvió

de base al movimiento codificador, exponente, en cierta forma, de total declinación de la influencia del derecho romano ante el avance arrollador de los derechos nacionales, de cada nación”. (pp. 11, 12)

De acuerdo a Cabanellas (1979), explica que, como regulador general de las personas, de la familia y de la propiedad, de las cosas o bienes, el Derecho Civil, con este nombre y sin nombre alguno en las sociedades primitivas, configura la rama jurídica más antigua y más frondosa, aun enfocada en innúmeros aspectos. Así, por él se entiende el derecho particular de cada pueblo o nación.

Expone que, en el clasismo jurídico, por Derecho Civil se entendía, de modo especial, el Derecho Romano. Dentro del mismo, el “Jus Civile” significo primeramente el conjunto de reglas y soluciones prácticas de los jurisconsultos ente el Derecho vigente consuetudinario o surgido de las leyes votadas en las asambleas populares. Luego la totalidad del ordenamiento jurídico que constituían esas mismas decisiones de los jurisperitos, más las propias costumbres y leyes; todo, con excepción del edicto del pretor. Más adelante, el Derecho de los ciudadanos romanos, en oposición al de los extranjeros o peregrinos, el Derecho de Gentes. Por último, el Derecho vigente entre el pueblo romano, por oposición al Derecho Natural, en cuyo sentido comprendía el tradicional Derecho de los ciudadanos, el derecho pretorio y el de Gentes.

En lo que respecta a los enfoques contemporáneos, nos indica que, además, dentro de las doctrinas modernas, el Derecho Privado en general. Con sentido práctico o empírico, el contenido en el Código Civil y leyes especiales complementarias del mismo o conexas con su contenido. Técnicamente, el conjunto normativo regulador del estado, condición y relaciones de las personas en general, de la familia y de la naturaleza, situaciones y comercio de los bienes o cosas; que comprende sus ramas principales: el Derecho de las Personas, que incluye la personalidad y capacidad individual; el Derecho de la Familia, rector del matrimonio, la paternidad, la filiación y el parentesco en general; el Derecho de las Cosas, que rige la propiedad y los demás derechos sobre los bienes, íntimamente relacionado con el Derecho Sucesorio; y la parte que considera las diversas relaciones compulsivas: el Derecho de las Obligaciones, comprensivo del importantísimo Derecho de los Contratos.

En ese sentido el Derecho Civil ha sido definido como el conjunto de preceptos que determina y regula las relaciones jurídicas entre los miembros de una familia y las que existen entre los individuos de una sociedad, para la protección de los intereses particulares concernientes a sus personas y a sus bienes. Admite la consideración del punto de vista positivo o normas vigentes; de la historia de sus instituciones; de la disciplina científica que lo estudia en todos sus aspectos, y de las obras

en que se concreta el pensamiento de los civilistas, los especializados en esta compleja rama del Derecho, y ms aun aquellas obras generales, como los tratados, en que se vislumbra el panorama general de la materia.

Predomina en el Derecho Civil, sin más límites que esos considerados imprescindibles para la protección de los intereses generales, de la moral pública y de las personas imposibilitadas jurídicamente o situadas en inferioridad de condiciones, el principio de la autonomía de la voluntad ya que el matrimonio, cedula de la familia, es acto libre, la voluntad predomina en la contratación y es casi soberana en las sucesiones, los tres capítulos primordiales de esta disciplina y de esa normación. No obstante, el intervencionismo general del Estado va penetrando en todas las esferas, y cada vez es más evidente y profunda la presencia, cuando no la presión, de las normas imperativas (prohibitivas o reguladoras) en el campo del Derecho Civil; pero ello no despoja de su contenido peculiar, solo transforma su fisonomía.

Definición de derecho civil

Dentro de la doctrina hay diferentes definiciones, por lo que se presentan las siguientes:

Hernández Gil, citado por Puig Peña (1976), lo defino como:

El derecho privado general que tiene por objeto la regulación de la persona en su estructura orgánica, en los derechos que le correspondan como tal y en las relaciones derivadas de su integración a la familia y de ser sujeto de un patrimonio dentro de la comunidad”. (p p. 20 y 21)

De Diego citado por Brañas (2005), da una definición e indica que derecho civil es:

El conjunto de normas reguladoras de las relaciones ordinarias y más generales de la vida en que el hombre se manifiesta como sujeto de derecho y miembro de una familia, para el cumplimiento de los fines individuales de su existencia dentro del concierto social. (p. 12)

Por su parte Sánchez Román citado por Brañas (2005) afirma que derecho civil es “El conjunto de preceptos que determinan y regulan las relaciones de asistencia, autoridad y obediencia entre los miembros de una familia, y los que existen entre los individuos de una sociedad para la protección de intereses particulares” (pp. 12, 13).

De lo expuesto se presenta la siguiente definición: “Derecho civil es un área de la ciencia del derecho que estudia los principios, teorías, doctrinas, instituciones y normas legales que regulan a las personas, familia y patrimonio”.

Materias comprendidas en el derecho civil

Leyendo a diferentes autores civilistas, se estima que los estudiosos del derecho civil, coinciden en gran parte en la forma de enumerar las distintas materias que dicho derecho comprende, Castán, citado por Brañas (2005), afirma que este abarca en gran síntesis, las siguientes instituciones.

1. Personalidad en si misma
2. Familia
3. Asociación
4. Patrimonio (p.13, 14)

De acuerdo a Espín Canovas, igualmente citado por Brañas (2005), en forma sintética expone que el contenido del derecho civil está integrado por tres instituciones:

1. La persona
2. La familia
3. El patrimonio (p. 15)

Plan o división del derecho civil

En clase se nos ha enseñado que, en la historia del derecho civil, dos criterios se han definido con claridad en la formulación del plan del derecho civil, siendo los siguientes:

Brañas (2005), expone de esos dos planes, siendo el primero el Plan romano-francés: históricamente, el primer plan para la exposición del derecho civil es el llamado plan romano, debido al jurisconsulto GAIO, que refiere todo el Derecho a las personas, a las cosas, o a las acciones, división tripartita seguida por JUSTINIANO en sus “instituciones”, aunque extrínsecamente ambas obras están distribuidas en cuatro libros según criterio igualitario de extensión. Esta tripartición, seguida en sus comentarios por los romanistas, sirvió de inspiración al legislador francés, el cual dividió el Código Civil en un título preliminar y tres libros que tratan: Libro I, de las personas; Libro II, de los bienes y de las distintas modificaciones de la propiedad; Libro III, de los diferentes modos por los que se adquiere la propiedad. Por haber ejercido una gran influencia el Código Francés en los países latinos, se difundió en los mismos el plan romano.

El segundo plan es el denominado Plan alemán: fue creado por el jurista Savigny, es de más reciente aparición y divide al derecho civil en: parte general, derechos reales, derecho de obligaciones y derecho de familia;

gira en torno a los bienes y secundariamente la persona. Influenció principalmente al Código Civil Alemán de 1900. En Guatemala se aplica especialmente el plan romano porque el Código Civil regula en primer lugar la persona y luego los bienes. (pp. 17, 18)

La propiedad

Para escribir sobre la propiedad se considera importante partir del origen etimológico, y de acuerdo al Diccionario Labor. (1966), la propiedad viene del latín proprietas, propiedad, y está de prope, cerca, significando una idea de proximidad. (p. 3148)

En lo que respecta a la propiedad, en el Diccionario de derecho privado (1963). El derecho de propiedad es ese poder directo e inmediato que se ejerce sobre una cosa y lo que da derecho a su titular a gozar y disponer de la misma, sin más limitaciones de las que establecen las leyes. Hay diversidad de acepciones de lo que es la propiedad. Así, en el terreno filosófico supone cualidad distintiva de una cosa; desde el punto de vista económico representa el aprovechamiento que hace el hombre de las cosas de la Naturaleza; y en sentido jurídico, que es el que nos interesa, se usa generalmente como sinónima de dominio, es decir, como equivalente al derecho real pleno, a pesar de que algunos autores entienden que el dominium del derecho romano era más extenso que el

derecho de propiedad actual, y otros, en cambio, como De Diego, estiman que este supone un concepto más amplio que el del dominio, que solo sirve para designar el derecho más típico entre los de naturaleza real.

Limitándonos a examinar el aspecto jurídico de la palabra propiedad, empezaremos por distinguir los dos sentidos, el amplio y el estricto, en que se suele hablar de ella. Hablando del aspecto jurídico todavía podemos señalar diferentes direcciones. Así, para unos, la propiedad es un derecho absoluto sobre bienes en general, entre los que se comprenden, no solo las cosas corporales, excluyéndose de él, por tanto, las relaciones del hombre con las cosas que no tienen este carácter; y, por último, para otros es un derecho absoluto sobre cosas corporales, en el que se comprenden, no todas las relaciones de la persona con las cosas materiales, sino solo las que dan lugar al derecho pleno o dominio y a los demás derechos reales, pero todas esas cosas corporales deben ser útiles, porque si no lo fuera carecería del fin de la apropiación.

Al lado de este sentido amplio del derecho de propiedad en el que incluyen algunos autores, dando una excesiva extensión, los derechos sobre bienes inmateriales, mal llamados propiedad intelectual e industrial, existe un sentido estricto y más técnico, según el cual la propiedad es un derecho pleno y general sobre cosas corporales,

singulares, integra y específicas. Esta es la concepción de Wolff y de muchos tratadistas modernos, que identifican la propiedad con el derecho de dominio, defendiéndola aquel como “el más amplio derecho de señorío que puede tenerse sobre una cosa”, y concibiéndola como un conjunto de facultades que ordinariamente pertenecen al propietario, pero que en determinados casos puedan faltar, por estar atribuidas circunstancialmente a otras personas, sin que por eso el legítimo dueño de la cosa deje de serlo, puesto que siempre será el verdadero titular, aunque privado temporalmente de ejercitar una o algunas de las facultades del dominio, y conservara la posibilidad de poder volver a ejercitar su derecho con toda su plenitud cuando éste deje de estar atribuido parcialmente a otras personas.

Al tratar del derecho de propiedad en sentido estricto, hemos de distinguir las definiciones analíticas de las sintéticas, ya que las primeras pretenden explicar el mismo desde un punto de vista puramente cuantitativo, como suma de facultades o atribuciones del dueño de la cosa sobre que recae; mientras que las segundas de una manera más precisa, y basándose en un criterio cualitativo, intentan dar un concepto unitario de la propiedad, que sea utilizable independientemente de los distintos derechos subjetivos que puedan corresponder al propietario, por lo que el derecho de propiedad es el

derecho real por excelencia, dentro de las facultades legales, porque el propietario no puede perturbar ni dañar predios contiguos.

Brañas (2005), indica que “Antiguamente el derecho de propiedad era considerado como un derecho esencialmente personalista, con caracteres de absolutividad, exclusividad y perpetuidad, originante de un poder absoluto sobre la cosa”. (p.324)

Y continúa exponiendo que:

Modernamente, ha surgido una tendencia a considerar el derecho de propiedad en su función social. Manteniendo los códigos, más o menos, el criterio antiguo, han sido principios constitucionales los que han hecho énfasis en el nuevo principio. Aunque no exactamente precisada, puede considerarse la función social como el propósito legislativo de que el derecho de propiedad sea reconocido y ejercido en razón de no dañar y si beneficia a la sociedad. Este concepto es, en especial, relevante en cuanto a la propiedad de los bienes inmuebles. En relación a las rusticas, ha servido de base a reformas agrarias. En relación a los urbanos, ha permitido la construcción de obras que requieren las ciudades para su desarrollo. (p. 324).

Concepto de propiedad

Cabanellas (1979), indica “que la propiedad es la que corresponde al dueño de una cosa para gozar, servirse y disponer de la misma según la conveniencia o la voluntad del mismo”. (p. 592)

Vittorio Scialoja (1898) (Flores Juarez, 2006) define la propiedad como:

Una relación de derecho privado en virtud de la cual una cosa, como pertenencia de una persona está completamente sujeta a la voluntad de ésta en todo lo que no resultare prohibido por el derecho público o por la concurrencia de un derecho ajeno. (p. 60)

Osorio (1990) nos da un concepto de propiedad y nos indica que la propiedad es:

La facultad legítima de gozar y disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar su devolución cuando se encuentre indebidamente en poder de otro. Cosa que es objeto del dominio, especialmente tratándose de bienes inmuebles. Además cualquier finca o predio en concreto. Ante el usufructo y por abreviación, la nuda propiedad. (p.619).

La propiedad, según nuestro Código Civil vigente, artículo 464, preceptúa: “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes”. De conformidad con nuestra definición legal apuntada, dos facultades privativas son las que integran este derecho (la propiedad), la de gozar y la de disponer; en principio, el derecho de propiedad confiere al propietario el derecho de gozar la cosa. El derecho de gozar incluye ciertas atribuciones quien está obligado a crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, por lo que la persona tiene obligaciones y derechos que cumplir y exigir, según las circunstancias para disfrutar de ese derecho.

Es importante hacer mención que la Constitución Política de la República de Guatemala, en el artículo 39 garantiza el derecho de propiedad privada, cuando indica que toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo a la ley. Sabemos que el Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que

faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos. Sin embargo, no es propio de la vida en sociedad el ejercicio absoluto de este derecho. Tal afirmación encuentra también asidero en el principio que la misma Constitución recoge en el artículo 44, cuando indica que el interés social prevalece sobre el interés particular. Ello en armonía con el principio de dominio eminente del Estado sobre su territorio, según el cual, este puede ejercer su actividad como ente soberano, para el logro de sus fines con la amplitud que le permite la ley fundamental del país. Tales principios se conforman con el contenido del artículo 40 constitucional, quien faculta al Estado para expropiar la propiedad privada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público.

Caracteres del derecho de propiedad

En lo que respecta a los caracteres del derecho de propiedad, los diversos autores dan a conocer los distintos caracteres, y entre ellos el civilista español Puig Peña (1976), enseña lo siguiente: Expone que la doctrina civilista inmediatamente posterior a la época de la codificación, siguiendo criterios anteriores, asigno una característica tripartita al derecho de dominio, que se ha repetido durante todo el siglo pasado, pero que hoy está en trance de crisis, a no ser que se adapte al nuevo

orden de cosas, recibiendo una interpretación distinta. A continuación, se exponen tres características importantes:

1. **Ser un derecho absoluto:** la absolutividad del derecho de dominio significó, en un enlace histórico con los principios del Derecho romano, la facultad omnímoda del propietario de hacer en sus cosas aquello que creyera por conveniente.
2. **Ser un derecho exclusivo:** en virtud de la cual el propietario puede rechazar la intervención de los terceros en el uso y goce de la cosa y tomar a este respecto todas las medidas que estime convenientes.
3. **Ser un derecho perpetuo:** se ha asignado, finalmente, al dominio el carácter de ser una relación jurídica de naturaleza perpetua, dado que no lleva en sí mismo una razón de caducidad.

Puig Peña (1976) en lo que respecta a la historia del derecho de propiedad, enseña que han existido cinco etapas, las cuales son las siguientes y únicamente se procede a enumerarlas

1. Época primitiva
2. Época romana
3. Edad media
4. Edad moderna
5. La propiedad en la época actual. (pp. 52 a 61)

Modos de adquirir la propiedad

Son aquellos actos jurídicos o algunas veces hechos, que producen la traslación de la propiedad de cierto patrimonio de una persona a otra, a los cuales la ley reconoce la virtud de hacer surgir el dominio de un determinado sujeto, entre estos encontramos los siguientes:

1. **Originarios:** Brañas (2005) “Cuando la adquisición de la propiedad se realiza sin existir relación jurídica con el primer propietario o cuando no existe anterior propietario. Ejemplo: la usucapión”. (p.339).
2. **Derivativos:** Brañas (2005) “Cuando, preexistiendo la propiedad, esto es el derecho de propiedad sobre un bien, este es transmitido a otra persona, en virtud de una relación jurídica. Por ejemplo: cuando se realiza una compraventa...” (p.339)

Brañas (2005) afirma:

La anterior clasificación, admitida por la mayoría de civilistas dada su concreción y simplicidad, ha sido, sin embargo, objeto de críticas tendiéndose a otra clasificación que no ha tenido tanta aceptación como la anterior, y que Espín Cánovas expone en los términos siguientes: En la doctrina más reciente se observan, sin embargo, defectos lógicos en la clasificación bipartita de modos originarios y derivativos, que obliga a reunir en uno de sus miembros, situaciones muy diversas y con diferente causa; para evitarlo se propone subdistinguir más entre las causas adquisitivas del siguiente modo: adquisiciones que no presuponen la existencia del derecho y su transferencia (como la tradición o el consentimiento donde impere el principio consensual) y una categoría intermedia que presupone la existencia del derecho, bien en el propio adquirente o en otra persona y que se subdivide según que el derecho preexista en el mismo adquirente (como en la accesión, la especificación y el tesoro respecto al propietario de la materia o del fundo) o que preexista el derecho de un tercero, pero sin existir transferencia (como la especificación respecto al especificador, el tesoro respecto al inventor, la adquisición de cosas perdidas y la usucapión). En esta división aún más compleja, y aparentemente menos didáctica, se pretende encontrar un mayor valor sistemático. El código civil no adopta ninguna clasificación de los modos de adquirir la propiedad. Simplemente, se limita a enumerarlos, sin orden previamente establecido”. (pp. 339 y 340)

Elementos del derecho de propiedad

En lo que respecta al derecho de propiedad se mencionan los siguientes elementos, de acuerdo a lo consultado a través de la página <http://leyderecho.org>

1. Es, el derecho de propiedad un poder moral porque la apropiación que se hace del bien es reflexiva y no instintiva, es decir, la destinación al fin se hace previo el conocimiento del fin que se acepta libremente.
2. Es, el derecho de propiedad, un derecho exclusivo, derivado de la limitación esencial de la utilidad en muchos objetos, que no puede aplicarse a remediar las necesidades de muchos individuos a la vez. Por esta razón, no son bienes apropiables los llamados de uso inagotable o bienes libres, que existen en cantidades sobrantes para todos, como el aire atmosférico, el mar o la luz solar.
3. Se trata de un derecho perfecto. El derecho de propiedad puede recaer sobre la sustancia misma de la cosa, sobre su utilidad o sobre sus frutos; de aquí deriva el concepto de dominio imperfecto según que el dominio se ejerza sobre la sustancia (dominio radical) o sobre la utilidad (dominio de uso o sobre los frutos, dominio de usufructo). Estas dos clases de dominio, al hallarse en un solo sujeto, constituyen el dominio pleno o perfecto. El derecho de propiedad es un derecho perfecto, pues por él, todo propietario puede reclamar o defender la posesión de la cosa, incluso mediante un uso proporcionado de la fuerza, y disponer plenamente de su utilidad y aún de su substancia, con la posibilidad en determinados supuestos de destruir el bien.
4. Es, también, el derecho de propiedad, un derecho limitado o restringido por las exigencias del bien común, por la necesidad ajena y por la ley, y subordinado, en todo caso, al deber moral.
5. Es, finalmente, perpetuo, porque no existe un término establecido para dejar de ser propietario.

La posesión

Etimología de la palabra posesión

A este respecto al consultar la página <http://deconceptos.com> y ahí se encuentra que la palabra posesión remite, en la búsqueda de su etimología, al latín “possessio”, término a su vez derivado de “possidere”, que se integra por el prefijo “pos” que indica que se trata de un poder, y por “sedere” en el sentido de sentarse.

La posesión es una figura jurídica compleja la cual se encuentra estrechamente relacionada con el derecho de propiedad, por lo que a continuación presentamos lo que nos indica el tratadista guatemalteco, Brañas (2005)

La posesión es una de las figuras más complejas del derecho privado. Está relacionada con el derecho de propiedad, con otros derechos y con la mera tenencia. Su proyección es múltiple en la vida jurídica, y sus circunstancias y efectos muy variados. Relacionada con el derecho de propiedad, porque poseer un bien es inherente al propietario. Con otros derechos, porque se puede poseer algo legalmente sin ser propietario (por ejemplo, el usufructuario, la cosa dada en usufructo). Con la mera tenencia, porque quien eventualmente tiene en su poder una cosa, puede llegar a tener la posesión sobre la misma. (p. 326)

Concepto de posesión

Con relación al concepto de posesión, Brañas (2005) indica:

Para algunos autores la posesión es un estado o un deber de hecho, pero fundamentalmente la exteriorización de la propiedad, del derecho de propiedad; o, en cierto sentido y en ciertas oportunidades, que la posesión es el inicio de la propiedad. Ahora, en su sentido intrínseco, no se admite que la posesión sea una presunción legal de propiedad. Tiende a afirmarse que la posesión es una presunción legal de propiedad (p. 327)

Puig Peña (1976) al respecto de la posesión expone: “la posesión en su acepción estricta y propia es una situación jurídicamente tutelada, por cuya virtud una persona tiene una cosa o ejercita un derecho de tal forma que actúa sobre los mismos como si fuera su titular verdadero”. (p. 349)

Hernández Gil (1962), citado por Puig Peña (1976), expone que la posesión “Es la más fáctica, la más tangible de las relaciones jurídicas, toda vez que indica algo representable físicamente, y en ella vemos ante todo una relación de hecho del hombre sobre una cosa determinada” (p.349)

El Código Civil, no nos da un concepto de lo que es posesión, sino que únicamente el artículo 612 del Código Civil, nos indica que es poseedor el que ejerce sobre un bien todas o algunas de las facultades inherentes al dominio.

Elementos fundamentales de la posesión

Brañas (2005) citando a Valverde, expone:

En el estudio del concepto de la posesión, Valverde estudia los elementos fundamentales: el corpus (elemento material), o sea el poder físico sobre la cosa, su tenencia; en suma, la relación directa entre el poseedor y el bien poseído; y el animus (elemento intencional), o sea la voluntad de conservar la cosa, de actuar como propietario. (p.327)

Naturaleza jurídica

Con respecto a la naturaleza jurídica, Puig Peña (1976), expone:

Que desde el momento en que existe una relación material consciente y querida del hombre con una cosa, el Derecho empieza a protegerla, por medio de los dispositivos posesorios que arbitró para defender al poseedor. Pues bien: ¿Quiere esto decir que estamos ante una situación de derecho? Así lo entendió Ihering y gran número de tratadistas que le siguieron en su punto de vista fundamental, al decir que siempre que existe un interés tutelado

jurídicamente, existe un derecho. Otros autores en cambio insistieron machaconamente en que la posesión es un simple hecho. Nosotros continua diciendo, creemos de conformidad con la más reciente doctrina, que cabe distinguir: si nos atenemos a la relación de contacto material con la cosa exclusivamente, no cabe duda de que la posesión es un hecho; pero si nos fijamos en las consecuencias jurídicas que ello produce, no cabe duda también que es un derecho. (p. 351)

El Licenciado Gramajo Castro (2017) en el Código Civil comentado y anotado, cuando se refiere a la posesión nos expone

El concepto del Código de 1933 expresado en su artículo 479 es el tradicional de la posesión. Requiere la tenencia o goce de un bien y el ánimo de conservarlo para sí. El animus y el corpus que son los elementos que integran la posesión según la doctrina de la escuela clásica, es la que inspiraba también el Código del 1877.

El nuevo Código incorpora en el artículo 612 el principio sustentado por la doctrina moderna, que es el adoptado por los códigos inspirados en el alemán, como son los del Brasil, Perú y México entre los latinoamericanos. Es poseedor, dice el mencionado artículo, el que ejerce sobre un bien, todas o algunas de las facultades inherentes al dominio.

El corpus supone el animus y por consiguiente no es necesario recurrir a un elemento subjetivo difícil de probar. La manifestación del animus por actos externos, como el aprovechamiento del bien sin dependencia de otra persona, o lo que es lo mismo, con independencia económica, es suficiente para proteger la posesión. Sin embargo, aunque la ley se atiene a la relación material del sujeto sobre la cosa, exceptúa los casos en que el que ejerce el poder sobre la cosa lo hace en virtud de la situación de dependencia en que se encuentra respecto del propietario de la misma y la retiene en provecho de éste en cumplimiento de las instrucciones que de él ha recibido; y el que goza del bien o disfruta del derecho por actos meramente facultativos o de simple tolerancia concedidos o permitidos por el propietario.

Este artículo 612 expresa lo que en doctrina se llamaría “posesión natural”, distinta de la “posesión civil”, ambas contempladas en los artículos de los Códigos de 1877 y 1933 que conceptúan la posesión, ya antes citados. La natural atiende únicamente a la mera tenencia de la cosa, mientras que la civil le añade a ese elemento objetivo el subjetivo consistente en la intención de conservarla, de hacerla como propia. No obstante, como se vio, la “posesión civil” de que tratan los respectivos artículos de los Códigos anteriores no es la que añade el elemento subjetivo, sino la que se tiene por ministerio de la ley aun sin existir la aprehensión:

esto es lógico, dado que los Códigos anteriores contemplaban el elemento subjetivo dentro del concepto mismo de posesión.

Manuel Ossorio explica la posesión civil, basándose en el Código Civil español, como “La tenencia de una cosa o el disfrute de un derecho ampliación técnica, frente al estrecho carácter de los bienes de autores clásicos por una persona, que une a ello la intención de hacer la cosa o derecho como suyos. La especie contraria es la “posesión natural”, y sobre esta última indica el mismo autor que “Muy distintos significados se han atribuido a este tecnicismo (posesión natural) en la evolución jurídica. En la época clásica del Derecho Romano, la tenencia material de una cosa, sin intención de ejercer poder sobre ella y por cuenta propia, y no protegida por los interdictos pretorios. En el Derecho justinianeo, el poder de hecho que no originaba la usucapión. Para el Código Civil español, la tenencia de una cosa o el disfrute de su derecho por una persona. Según Escriche, la que consiste en tener una cosa por sí mismo corporalmente”.

En nuestro Código, hemos de extraer el concepto de posesión civil al integrar la observación de que los artículos 614 y 615 excluyen del concepto de posesión la mera tenencia, que el 617 supone el concepto de dueño para poder usucapir, y que el 630 interpretado a contrario sensu implica que el ánimo de conservar es un elemento de la posesión. Por su parte, el artículo 618 junto con la consideración obvia de la posesión como derecho real confirman que nuestro Código acepta la teoría de la posesión como derecho, no como mero hecho. (pp. 358 y 359)

Es importante señalar lo que Brañas (2005), expone “que conforme el artículo 612 del Código Civil, el mismo no hace referencia en dicho precepto o si la posesión se obtuvo de buena o mala fe, pacífica o violentamente, pública o clandestinamente. Solo se concreta a expresar quien es poseedor.

También es oportuno decir, que, dispone el código, no es poseedor quien ejerce el poder sobre la cosa en virtud de la situación de dependencia en que se encuentra respecto del propietario de la misma y la retiene en provecho de este en cumplimiento de las instrucciones que de él ha

recibido como lo regula el artículo 614. Asimismo, no es poseedor, el que tiene la cosa o disfruta del derecho por actos meramente facultativos o de simple tolerancia, concedidos o permitidos por el propietario, como lo establece el artículo 615.

Solo pueden ser objeto de posesión los bienes corporales y los derechos que sean susceptibles de apropiación, como lo establece el artículo 616 del Código Civil.

En la doctrina hay un principio que indica que la posesión presume la propiedad, y a ese respecto lo recoge el Código en los términos siguientes: la posesión da al que la tiene, la presunción de propietario, mientras no se pruebe lo contrario; solo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de dueño de la cosa poseída, puede producir el dominio por usucapión (prescripción adquisitiva Artículo 617).

El Código admite la transmisión de la posesión. En efecto, el artículo 618 dispone que la posesión continúa da derecho en la persona del sucesor; que el poseedor puede agregar a la suya la posesión de su antecesor o antecesores, con tal que ambas posesiones tengan los requisitos legales.

Importante es lo que estipula el artículo 620 del Código Civil, donde se ha previsto que para que la posesión produzca el dominio se necesita que este fundada en justo título, adquirida de buena fe, de manera continua, pública y pacífica y por el tiempo señalado en la ley.

Clases de posesión

El tratadista guatemalteco, Brañas (2005), manifiesta que, a diferencia de otros derechos, en que su unidad es manifiesta, material y formalmente, las distintas posibilidades de posesión dan origen a distintas formas de ella, por lo que entre las más importantes podemos mencionar las siguientes:

1. Posesión natural y posesión civil
2. Posesión personal y posesión de otro
3. Posesión de buena fe y posesión de mala fe
4. Posesión inmediata y posesión mediata
5. Posesión discontinua y posesión continúa
6. Posesión pacífica y posesión violenta
7. Posesión pública y posesión clandestina
8. Posesión registrada y posesión no registrada
9. Posesión individual y posesión indivisa

Derecho Procesal Civil

Aspectos históricos

Se hará un análisis breve de la historia del Derecho Procesal Civil en Guatemala, y para tal efecto el mismo se extrajo de la página <http://es.scribd.com>, y de unos apuntes de clase, y se expresa que es fundamental el conocimiento del proceso civil desde sus comienzos, y para ello se deben ubicar claramente los sistemas procesales contemporáneos que han existido, para posteriormente llegar a la formación y creación de la legislación procesal civil vigente en Guatemala.

Desde sus comienzos, el derecho procesal civil en lo relacionado a la parte instrumental se encontraba bien relacionado a tres distintas familias jurídicas contemporáneas que en la actualidad son reconocidas en el derecho comparado, siendo las mismas.

Sistema procesal germano-romano

El sistema germano-romano también se le denomina civil law, y el mismo se divide en dos sectores: el primer sector es el civil law europeo que todavía se encuentra bajo las disposiciones del principio dispositivo, y que indica que todo proceso civil se debe encontrar exclusivamente

bajo las disposiciones de las partes y además el juez solamente es un simple espectador que se encarga de vigilar que las normas efectivamente se cumplan. El segundo sector es el español y latinoamericano, el mismo aparecido durante los últimos siglos correspondientes a la edad media y tuvo durabilidad hasta el siglo pasado. Se caracteriza por un predominio total de la escritura, por falta de inmediación, de un desarrollo discontinuo y fragmentado en lo que se relaciona al procedimiento, así como la extensa duración de los procesos.

Sistema procesal angloamericano

Se rige mediante el principio dispositivo, debido a que en el derecho angloamericano rige el principio de autonomía de la voluntad. El sistema procesal civil law es una lucha propia y autentica existente entre las partes, además se caracteriza mediante el sistema de los jurados. El desarrollo del proceso se lleva a cabo oralmente, concentrándose el mismo en dos fases siendo las mismas: la primera fase se denomina fase preparatoria o preliminar y su finalidad es la conciliación y la segunda fase que es aquella en la cual se ubica la determinación y fijación del debate, así como la preparación de la audiencia final en donde la práctica de las pruebas se debe llevar a cabo públicamente. Las partes se deben encargar de la formulación de sus alegatos, el jurado debe realizar la emisión de su veredicto y el juez de dictar la sentencia correspondiente.

Sistema procesal social

El sistema procesal social también se rige por el principio dispositivo. La acción civil ejecutiva se ejerce no solamente por la parte interesada, sino también a través de la fiscalía. Además, la prescripción se puede tomar en cuenta mediante el juez sin que exista la necesidad de que se haya hecho valedero por la vía de las excepciones.

A pesar de la existencia de variadas características en los tres distintos sistemas anotados, se pueden claramente anotar cuatro tendencias, siendo las mismas:

Oralidad

Publicidad en el proceso

Libre valoración de la prueba

Socialización.

En la sociedad guatemalteca, después de la revolución liberal ocurrida en el año 1871, concluyó la legislación colonial y fueron emitidos los códigos procesales, tomando los mismos los nombres de Código de Procedimiento Penal y Código de Procedimiento Civil, el cual conservo dicha denominación hasta el 30 de mayo de 1934 debido a que se cambió por el termino Enjuiciamiento Civil y Mercantil y posteriormente por la

de Código Procesal Civil y Mercantil, que entro en vigencia el primero de julio de 1964.

En Guatemala, el Derecho Procesal Civil cobra vida tal y como se le conoce, cuando en el gobierno de Enrique Peralta Azurdia, que era por cierto un gobierno de facto, designa en 1960 una comisión integrada por los abogados: Mario Aguirre Godoy, Carlos Enrique Peralta Méndez y José Morales Dardón, para preparar un nuevo código, que sustituiría al Decreto Legislativo 2009 de Guatemala, Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, que en esa época, tenía un poco más de veintisiete años de aplicación, dado que había entrado en vigencia desde el 15 de septiembre de 1934, lo cual fue todo razonable porque ya no cumplía con los requerimientos de esta nueva época y a través del análisis y luego de varias sesiones, hizo entrega del proyecto de Código Procesal Civil y Mercantil que como ya indicamos inicia su vigencia el primero de julio de 1964, como decreto ley 107.

Código Procesal Civil y Mercantil está conformado por 6 libros, 635 Artículos y 2 Artículos con disposiciones finales y mediante un ordenamiento lógico y sistematizado, inicia con las Disposiciones Generales que regulan lo relativo a la jurisdicción y competencia, los sujetos procesales entre otros, continuando con el libro segundo que conforme a la clasificación funcional o finalista de los proceso, regula

los procesos de conocimiento y acoge el trámite de los juicios ordinarios, sumario y oral, el libro tercero siempre tomando en cuenta la clasificación funcional o finalista, recoge los procesos de ejecución, por un lado los de carácter singular como la vía de apremio, el juicio ejecutivo, las ejecuciones especiales, y las ejecuciones de sentencias nacionales y extranjeras y por el otro los de carácter colectivo como los concursos tanto necesarios como voluntarios y la quiebra. El cuarto libro recoge el trámite de los denominados procesos especiales clasificándolos en dos, la jurisdicción voluntaria y el proceso sucesorio, el libro quinto se refiere al trato de las alternativas comunes a todos los procesos es el nombre de la siguiente división sistemática de este código que son las providencias cautelares, la intervención de terceros, inventarios, avalúos, consignación, costas y modos excepcionales de terminación de los procesos y por último el libro sexto recoge las impugnaciones de las resoluciones judiciales, específicamente la aclaración, ampliación, revocatoria, reposición, apelación, nulidad y casación.

Definiciones del derecho proceso civil

De las definiciones que sobresalen en lo que respecta a lo que debemos entender por Derecho Procesal Civil, tenemos las siguientes:

Couture (1984) define el derecho procesal civil como “la rama de la ciencia jurídica que estudia la naturaleza, desenvolvimiento y eficacia del conjunto de relaciones jurídicas denominado proceso civil” agrega “es la rama del saber jurídico que estudia en forma

sistemática la naturaleza del proceso civil, su constitución, desenvolvimiento y eficacia.”
(p.3)

Ovalle (1991), define el Derecho Procesal Civil, de la siguiente manera:

Es el conjunto de normas jurídicas y principios que regulan la relación entre el órgano jurisdiccional y las partes en la aplicación del derecho a casos concretos de controversias con la finalidad de lograr la sentencia que pasa a ser cosa juzgada. Es el arma más importante para hacer valer el derecho sustantivo y del mismo modo elimina un conflicto de intereses o una incertidumbre jurídica. (p. 32)

Eduardo Pallares (1981) cita a Cerneluti, quien lo define como

El conjunto de normas que establecen los requisitos y efectos del proceso”, y agrega, que también “recibe el nombre de derecho formal porque la reglamentación que hace del proceso, se realiza mediante formas”. Por razón de su esencia, es derecho instrumental y no sustancial porque no resuelve directamente los conflictos de intereses, sino que establece los órganos y los procedimientos para poder resolverlos. (p. 244)

Arellano García (2001) da la siguiente definición.

Es aquel que regula las relaciones jurídicas que se sustentan ante un juzgado en el ejercicio de la función jurisdiccional o en el ejercicio de la función administrativa la controversia o la intervención administrativa del juez gira alrededor de la que comprende el derecho procesal civil (p.22)

Por lo anterior se propone la siguiente definición: “es un área de la ciencia del derecho que estudia los principios, teorías, doctrinas, instituciones y normas legales que regulan las relaciones jurídicas de los sujetos procesales que intervienen, aplicando las leyes en los casos concretos planteados por las partes, y definiéndolos a través de una sentencia”

Características del Derecho Procesal Civil

Eduardo Pallares (1981), indica que son las siguientes

1. Forma parte del derecho público, porque reglamenta la actividad de un órgano del Estado, como lo es el poder judicial, y porque tiene como fin realizar una función de interés público, o sea la de obtener la paz social mediante la justicia.
2. La mayor parte de las normas que integran el derecho procesal son de carácter instrumental y no de carácter sustancial o material.
3. Sin embargo de lo anterior, existen en el derecho procesal normas materiales de las que derivan derechos subjetivos y las obligaciones correlativas a los mismos.
4. Por pertenecer el derecho procesal al derecho público, la casi totalidad de sus preceptos o normas son absolutas y su cumplimiento no puede ser eludido por los particulares. No obstante ello, hay un número reducido de normas procesales de carácter dispositivo, que pueden ser renunciadas por voluntad de las partes.
5. El derecho procesal está íntimamente relacionado con el constitucional y administrativo.
6. La finalidad que persiguen las normas procesales, es la composición de los conflictos de intereses que se ventilan en el juicio, y también de los conflictos de intereses procesales propiamente dichos que surgen durante el juicio.
7. El derecho procesal es donde se hace sentir con más fuerza la necesidad de completar la obligatoriedad de las leyes y su eficiencia practica correlativa, mediante estímulos y sanciones de carácter moral y económico.
8. El derecho procesal es, en gran parte de sus disposiciones pero no en todas ellas, formalista, en el sentido de que establece las ritualidades del procedimiento. No solo hace esto sino que, como queda dicho, contiene preceptos de carácter sustantivo.
9. Lo anterior demuestra que no es verdad lo que comúnmente se dice, que el derecho procesal es meramente adjetivo, y complemento del derecho material. Los dos se complementan y aquel goza de una autonomía relativa. Este punto se ve con más claridad en la doctrina de Goldschmidt sobre el derecho de justicia.
10. El derecho procesal, esta de tal manera unido a lo que puede llamarse derecho judicial, que con frecuencia se confunden el uno con el otro.
11. El derecho procesal puede ser considerado como un todo o sea como un conjunto unitario y sistemático de normas jurídicas que reglamentan el proceso en general. (pp. 244, 245)

Naturaleza jurídica del proceso civil

En lo que respecta la naturaleza jurídica Guasp (1997) afirma

Que la tesis unitaria del concepto de proceso debe ser enérgicamente afirmada: no se trata de una mera etiqueta común a realidades distintas en su esencia, sino de una sola e idéntica noción fundamental que puede predicarse sin trabajo todas las clasificaciones de procesos, todos los cuales revelan que son en su esencia, en efecto, instituciones destinadas a la actuación de pretensiones fundadas por órganos del Estado dedicados especialmente para ello.

Desde el punto de vista lógico, el proceso civil no es sino una de las categorías o clases de procesos al mismo o semejante nivel que las demás: sin embargo, de hecho, no es dudoso que la rama jurídica que a él se refiere, por ser la que hasta ahora ha trabajado sus conceptos de una manera más intensa, contiene en muchos puntos la base de la teoría general que podría servir no sólo de orientación, sino a veces, plenamente para el tratamiento de los problemas de los otros grupos de procesos.

De acuerdo Guasp el proceso civil corresponde a la jurisdicción ordinaria o común. Es oportuno mencionar que según el citado autor hay dos categorías de procesos: comunes, como el penal y el civil; y especiales, los demás: administrativo, social o del trabajo, de los menores, militar, canónico, etcétera.

La definición que da sobre el proceso civil es la siguiente: “una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión conforme con las normas del derecho privado por los órganos de la jurisdicción ordinaria, instituidos especialmente para ello” (p. 8)

Clasificación de los distintos procesos

Dentro de la doctrina hay una serie de clasificaciones de los distintos procesos, es por ello que en este estudio se dará a conocer de los mismos, tomados de la página <https://www.docsity.com> siendo los siguientes

Procesos arbitrales: a través de estos procesos está la posibilidad de las partes de someter la decisión a un juez privado, árbitros o amigables compondores, según que deban o no sujetar su actuación a normas determinadas y fallar con arreglo a normas jurídicas.

Procesos contenciosos: tiende a la obtención de un pronunciamiento que dirima un conflicto. U oposición de intereses suscitados entre dos personas que revisten calidad de partes. Tienen por objeto una pretensión.

Procesos voluntarios: los órganos judiciales cumplen una función consistente en integrar, constituir o acordar eficacia a ciertos estados o relaciones jurídicas privadas. Su objeto es una petición extracontenciosa y sus sujetos privados se denominan peticionarios o solicitantes.

Procesos de declaración: llamado también de conocimiento. Tienen por objeto una petición tendiente a lograr que el órgano judicial (o arbitral), dilucide y declare, mediante la aplicación de las normas a los hechos planteados y discutidos, el contenido y alcance de la situación jurídica existente entre las partes. El contenido de los pronunciamientos está representada por una declaración de certeza sobre la existencia o inexistencia del hecho pretendido por el actor. Cuando se le une a ese contenido la integración de una relación jurídica, sentencia determinativa, cuando se le une la imposición al demandado de una prestación, sentencia de condena.

Proceso de ejecución: tiene por finalidad hacer efectiva la sanción impuesta por una anterior sentencia de condena que impone al vencido la realización u omisión de un acto, cuando este no es voluntariamente realizado u omitido por aquel.

Proceso cautelar: tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través de un proceso pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurre desde la iniciación y el pronunciamiento, aquí el objeto es obtener una medida preventiva para asegurar en lo futuro el ejercicio de un derecho o el cumplimiento de una obligación.

Proceso ordinario: todas las contiendas judiciales que no tuvieren señalada una tramitación especial, serán ventiladas en juicio ordinario. En este caso nuestro Código Procesal Civil y Mercantil, lo establece en el artículo 96.

Procesos especiales: son aquellos procesos especiales (de conocimiento, de ejecución y cautelares) que están sometidos a tramites específicos. Se caracterizan por la simplicidad formal y por la mayor celeridad.

Procesos singulares: son aquellos cuyo objeto consiste en una o más pretensiones o peticiones referentes a hechos, cosas o relaciones jurídicas específicamente determinadas.

Procesos universales: Son aquellos que versan sobre la totalidad de un patrimonio, con miras a su liquidación y distribución. Es inherente al fuero de atracción.

Procesos de conocimiento: también llamados de cognición, son aquellos procesos que tienden a producir una declaración de certeza sobre una situación jurídica (juzgar). El juez declara un derecho, y tiene como objeto inicial la pretensión del acto, es decir el derecho que aquel estima que tiene y que pretende que se declare y que puede ser una mera declaración de un derecho preexistente (acción declarativa), la creación de un nuevo derecho (acción constitutiva) o la condena al cumplimiento de una obligación (acción de condena), de ahí que surgen los tres tipos de objetos del proceso de cognición: El mero declarativo, el declarativo constitutivo y el declarativo de condena.

Principios procesales

Ramiro Podetti (<http://www.iusgt.blogspot.com>) nos da la siguiente definición “Es importante mencionar en este punto los principios propios del proceso civil, que son líneas matrices, dentro de las cuales han de desarrollarse las instituciones del proceso”

Los principios procesales son:

1. **Preclusión:** el proceso se desarrolla por etapas y por este principio el paso de una a la siguiente, supone la preclusión o clausura de la anterior, de tal manera que aquellos actos procesales cumplidos quedan firmes y no puede volverse a ellos, el proceso puede avanzar pero no retroceder, básicamente nos indica que la etapa pasada no se puede regresar. En código procesal civil y mercantil se ve reflejado en los artículos 64, 108, 110, 120, 205 y 331.
2. **Adquisición procesal:** en virtud del cual las pruebas rendidas por una de las partes es prueba para el proceso no para quien lo aporta. Tiene aplicación sobre todo en materia de prueba y conforme al mismo, la prueba aportada, prueba para el proceso y no para quién la aporta, es decir la prueba se aprecia por lo que prueba y no por su origen, se ve reflejado en el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 173, 177
3. **Celeridad:** pretende un proceso rápido y se fundamenta en aquellas normas que impiden la prolongación de los plazos y eliminan los trámites innecesarios. Normas que impiden la prolongación de los plazos y evitando los trámites innecesarios, artículo 64 del Código Procesal Civil y Mercantil.
4. **Eventualidad:** consiste en aportar de una sola vez todos los medios de ataque y defensa, como medida de previsión para el caso de que el primeramente interpuesto sea desestimado; también tiene por objeto favorecer la celeridad en los trámites, impidiendo regresiones en el proceso y evitando la multiplicidad de juicios. Se ve reflejado en el artículo 106, 107 del Código Procesal Civil y Mercantil.
5. **Probidad:** persigue que tanto las partes como el juez actúen en el proceso con rectitud, integridad y honradez. Se ve reflejado en el Artículo 17 de la Ley del Organismo Judicial.

6. **Igualdad:** los actos procesales deben ejecutarse con intervención de la parte contraria, no significando esto que necesariamente debe intervenir para que el acto tenga validez, sino que debe dársele oportunidad a la parte contraria para que intervenga, esto se resume en que todos los hombres son iguales ante la ley. Se fundamenta en la carta magna es decir la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 4 y 12.
7. **Concentración:** pretende que el mayor número de etapas procesales se desarrollen en el menor número de audiencias, se dirige a la reunión de toda la actividad procesal posible en la menor cantidad de actos con el objeto de evitar su dispersión se fundamenta en el artículo 206 del código procesal civil y mercantil.
8. **Inmediación:** pretende que el juez se encuentre en una relación o contacto directo con las partes, especialmente en la recepción personal de las pruebas es decir que el juez se encuentra en contacto directo con las partes. Se fundamenta en artículo 68 de la ley del Organismo Judicial y artículo 129 último párrafo en el Código Procesal Civil Y Mercantil.
9. **Legalidad:** los actos procesales son válidos cuando se fundan en una norma legal. Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
10. **Oralidad:** por el cual la mayoría de actos procesales se realizan oralmente, es únicamente para juicio oral. Se ve reflejado en el artículo 201 del juicio oral en el Código Procesal Civil y Mercantil.
11. **Convalidación:** improcedente la nulidad cuando el acto procesal haya sido consentido por la parte que la interpone, artículo 614 del Código Procesal Civil y Mercantil.
12. **Economía procesal:** tiende a la simplificación de trámites y abreviación de plazos con el objeto de que exista economía e tiempo, energía y de costos.
13. **Publicidad:** todos los actos pueden ser conocidos inclusive por los que no son parte del litigio. Se fundamenta en el artículo 63 del Código Procesal Civil y Mercantil.
14. **Congruencia:** las sentencias deben ser congruentes no solo consigo mismas sino también con la litis. Se fundamenta en el artículo 147 inciso e) de la ley del organismo judicial y 26 del código procesal civil y mercantil.
15. **Principio dispositivo:** corresponde a las partes la iniciativa del proceso, este principio asigna a las partes, mediante su derecho de acción y no al juez la iniciación del proceso. Artículos 51 y 113 del Código Procesal civil y Mercantil.
16. **Escritura:** por el cual la mayoría de actos procesales realizan por escrito, sobre todo en el proceso ordinario, artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil.
17. **Principio de impulso procesal:** se refiere a que las partes deben procurar que el proceso avance en sus distintas etapas, artículos 588, 589 y 593 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El juicio sumario

Antecedentes Históricos

Eduardo Pallares (1981), expone

Durante siglos y hasta lo que se llama la alta edad media, impero en el derecho procesal europeo el juicio ordinario, el llamado *solemnis ardo judicarius*, con su formalismo, sus lentitudes y los recursos que le daban mayor duración. No obstante, hay que reconocer que en la legislación de Justiniano ya existían los gérmenes de lo que ahora llamamos juicio sumario, que fueron aprovechados por los canonistas para adaptar la legislación de ese emperador a las necesidades de la Iglesia. Así parece haberlo demostrado el jurisconsulto italiano Biondi en su obra *in torno alla romanita del proceso civile moderno*, citada por Victor Fairen Guillen en la página 41 de su libro “el juicio ordinario y los plenarios rápidos”.

Para sumarizar el *solemnis ardo judicarius*, los pontífices romanos Alejandro III, Inocencio III, Gregorio IX y Inocencio IV, dictaron varias disposiciones mediante las cuales se simplificó el procedimiento y se procuró que el juicio sirviera preferentemente para indagar la verdad sobre los hechos controvertidos. Como hubiese dudas respecto de la manera de entender esas nuevas normas, Clemente V expidió su famosa constitución llamada *Saepe Contigil* que, entre otras reformas, contenía la muy importante de suprimir la *litiscontestatio*, y además de continuar sumalizando el procedimiento.

Los jurisconsultos y legisladores laicos siguieron el ejemplo de la Iglesia, y los estatutos que estuvieron vigentes durante los siglos XIII y XIV en las ciudades de Italia abrieron las puertas al juicio sumario. El mencionado jurisconsulto Victor Fairen Guillen, transcribe textos tomados de los estatutos de Pisa, Módena, Forlì, Intra, Pallanza, Perugia, Lucca, Génova, etcétera, que ponen de manifiesto de qué manera fue ganando terreno en la península itálica, el breve juicio sumario. Nos enseña que en los casos en que procedía era en los siguientes: por razón de la pequeña cuantía del juicio, por ser los litigantes personas menesterosas, por los pocos perjuicios que producía la contienda sumaria, e igualmente, a causa de la urgencia de resolver la cuestión litigiosa.

Fueron notas esenciales del juicio sumario: Supresión de la *litiscontestatio* y de las sentencias interlocutorias; brevedad de los plazos judiciales, supresión de las formalidades innecesarias, las facultades que se concedieron al juez para desechar de plano las actuaciones, poner término al debate y pronunciar sentencia cuando estimaba que la instrucción estaba concluida.

En la legislación española cabe citar la ley VI, tit XXII, part, III, que estableció el juicio verbal rápido, cuyo texto es el siguiente traducido al moderno castellano pero hay pleitos que pueden ser juzgados sin escritos y por palabra solamente. Y esto sería cuando la demanda fuere por cuantía hasta de diez maraveries, o por cosas que no valiese más de esta cantidad, y con mayor razón cuando un pleito como estos tuviese lugar entre hombres pobres o viles. Porque en estos casos el juez debe fallar libre y llanamente de manera que no se originen gastos, y dilaciones por razón de los escritos.

Chiovenda, citado por Pallares, da a conocer los orígenes históricos del sumario: “Estos residuos de formalismo germánico contribuyeron a hacer el proceso común excesivamente largo, complicado y difícil; habiéndose después introducido la costumbre de redactar actas de toda actuación, este proceso se va haciendo poco a poco (como ya veremos) un proceso escrito: las partes no comparecían, sino que depositaban en plazos sucesivos y rigurosos, sus escritos judiciales: los testimonios eran recogidos en actas que servían después de base al juicio, y las partes no podían asistir al examen de testigos. Esto explica por qué, junto al proceso ordinario (*solemnis ardo judicarius*), se fuera formando un proceso simplificado, que se llamó posteriormente sumario. Los estatutos de las ciudades italianas se ocupan precisamente de regular un proceso más simple que el ordinario. (pp. 500-501).

Concepto de juicio sumario

Para Manuel Ossorio (1990), “es aquel en que, por la simplicidad de las cuestiones a resolver o por la urgencia de resolverlas, se abrevian los trámites y los plazos”. (p. 406)

Para Eduardo Couture, “es el juicio extraordinario de trámite abreviado con relación al ordinario, que, por oposición al ejecutivo, no tiene por objeto el cobro de suma de dinero líquida y exigible”.

Para el tratadista guatemalteco Mario Gordillo, el juicio sumario “es el procedimiento de tramitación abreviada, con rapidez superior y simplificación de formas con respecto al juicio ordinario, con los trámites de éste, pero con plazos más cortos”.

Procedimiento del juicio sumario

Debe tenerse en cuenta que conforme lo dispone el artículo 230 del Código Procesal Civil y Mercantil, son aplicables al juicio sumario todas las disposiciones del juicio ordinario en cuanto no se opongan a lo

preceptuado por el Código para el juicio sumario. Por esa razón la demanda debe llenar los mismos requisitos puntualizados en el artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil y también deberá cumplirse con lo dispuesto en el artículo 107 de dicho código.

Regulación legal del juicio sumario

Se encuentra regulado en el título III, comprendiendo los capítulos I, II, III, IV y V, con fundamento en lo que establecen los artículos del 229 al 248 del Código Procesal Civil y Mercantil, y allí se establece lo relativo a los interdictos que están regulados en los artículos del 249 al 260 del código al que se hizo referencia.

Tramitación en juicio sumario

En esta clase de juicio y de conformidad con el artículo 229 del Código Procesal Civil y Mercantil, se tramitan las demandas por:

1. Asuntos de arrendamiento y desocupación.
2. Entrega de bienes muebles que no sean dinero.
3. Rescisión de contratos.
4. La deducción de responsabilidad civil contra funcionarios y empleados públicos.
5. Los interdictos.

6. Los que por disposición de la ley (Ejemplo. Véase artículo. 815 Código Civil) o por convenio de las partes deban seguirse en esta vía (Ejemplo. Véase artículo. 231 Código Procesal Civil y Mercantil).

Excepciones en el juicio sumario

Antes de contestar la demanda puede el demandante oponer excepciones previas numeradas en el artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, siendo las siguientes:

1. Incompetencia
2. Litispendencia
3. Demanda defectuosa
4. Falta de capacidad legal
5. Falta de personalidad
6. Falta de personería
7. Falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que estuviere sujeta la obligación o el derecho que se haga valer
8. Caducidad
9. Prescripción
10. Cosa juzgada
11. Transacción

La excepción previa de arraigo que está contemplada para el juicio ordinario en el artículo 117 no puede interponerse en esta clase de procesos, ya que el artículo 232 del Código Procesal Civil y Mercantil, hace remisión expresa a las excepciones previas contempladas en el artículo 116 y silencia el artículo 117 que regula la del arraigo; lo que persigue es que el juicio sumario se desarrolle rápidamente en cuanto a las materias que es posible discutir por esa vía.

El artículo 232 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que las excepciones previas que se hacen valer en el juicio sumario deben tramitarse por el procedimiento de los incidentes, sin embargo, esta misma disposición permite que en cualquier estado del proceso se puedan oponer las excepciones de litispendencia, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería, cosa juzgada, caducidad, prescripción y transacción, las que serán resueltas en sentencia, estas excepciones también podrían resolverse por el procedimiento de los incidentes, pero no tendría sentido permitir esta solución cuando precisamente lo que se persigue es la abreviación de los trámites.

En lo que respecta a las excepciones perentorias y las relativas pago y compensación, cuando estas se hayan interpuesto después de haber sido contestada la demanda y en cualquier estado del proceso, serán resueltas en la respectiva sentencia.

Contestación de la demanda en el juicio sumario

De conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil, el término para contestar la demanda es de tres días a diferencia del juicio ordinario que es de nueve, aquí se presenta el mismo problema que en el juicio ordinario en relación con la falta de la contestación de la demanda en el término fijado, como se sabe algunos opinan que transcurrido el término de nueve días o de tres en el sumario, sin que el demandado haya contestado la demanda, ha precluido el derecho del demandado a hacerlo, si bien es cierto, el artículo 64 del mismo cuerpo legal establece la perentoriedad e improrrogabilidad de los plazos y términos salvo disposición legal en contrario, para el juicio sumario y ordinario esa norma se presenta en contrario puesto que el artículo 113 del código dice que si transcurrido el término del emplazamiento el demandado no comparece se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía a solicitud de parte, es decir que para que se produzca la caducidad o decadencia del derecho del demandado a contestar la demanda se requiere del acuse de rebeldía de la otra parte.

En virtud que para el juicio sumario se deben aplicar supletoriamente las disposiciones que rigen el juicio ordinario es que la contestación de la demanda en el juicio sumario debe llenar los mismos requisitos del escrito de demanda, así como también debe cumplirse con lo dispuesto

en el artículo 107 del código con respecto a los documentos esenciales. Dispone también el código que al contestarse la demanda el demandado puede interponer las excepciones perentorias que tuviere contra la pretensión del actor, por la naturaleza de estas excepciones que se refieren al fondo del proceso, su resolución tiene lugar en la sentencia o sea cuando se ha agotado todo el trámite del juicio. Como es posible que hechos originantes se produzcan después de la contestación de la demanda, se pueden proponer en cualquier instancia, dándole el mismo tratamiento que las excepciones de pago y de compensación, todas se resolverán en sentencia.

Reconvención en el juicio sumario

La reconvención únicamente es admitida cuando la acción en que se funde estuviere sujeta a juicio sumario criterio lógico por la naturaleza de los procedimientos. Debe entenderse que la reconvención solamente podrá interponerse al contestar la demanda y que se tramitará en la misma forma que está en aplicación de los artículos 230 que remite las disposiciones del juicio ordinario y 119 ambos del Código Procesal Civil y Mercantil, También debe tenerse presente que para que proceda la reconvención es necesario que la pretensión que se ejercite tenga conexión por razón del objeto o del título con la demanda que ha motivado la reconvención.

Prueba en el juicio sumario

El término de prueba en este juicio se reduce a la mitad del correspondiente al juicio ordinario, o sea que será de 15 días artículo 234 del Código Procesal Civil y Mercantil. Este término es improrrogable, ya que para que pudiera extenderse sería necesario que existiera disposición específica como la hay para el juicio ordinario.

Vista en el juicio sumario

La vista tendrá lugar dentro de un término no mayor de 10 días contados a partir del vencimiento del término de prueba. Artículo 234 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Sentencia en el juicio sumario

La sentencia debe pronunciarse dentro de los cinco días siguientes de la vista, artículo 234 del Código Procesal Civil y Mercantil. Contra las resoluciones que se dicten en este juicio caben los recursos previstos en el Código en mención, excepto el de casación. En cuanto a la apelación de la resolución que no sea la sentencia, incurrirá en el pago de las costas y en una multa de veinticinco quetzales que le impondrá el tribunal de segunda instancia, al que lo interpuso si se confirma la resolución o se declara improcedente el recurso, artículo 235 del Código Procesal Civil y

Mercantil. Contra las resoluciones dictadas en estos juicios proceden todos los recursos menos el de casación, sin embargo, en aquellos casos en que se haya optado por la vía sumaria por convenio celebrado en escritura pública, una vez celebrado el convenio, no podrá variarse la decisión, pero si el proceso intentado, por su naturaleza, debiera haberse ventilado en juicio ordinario, entonces si habrá lugar al recurso de casación.

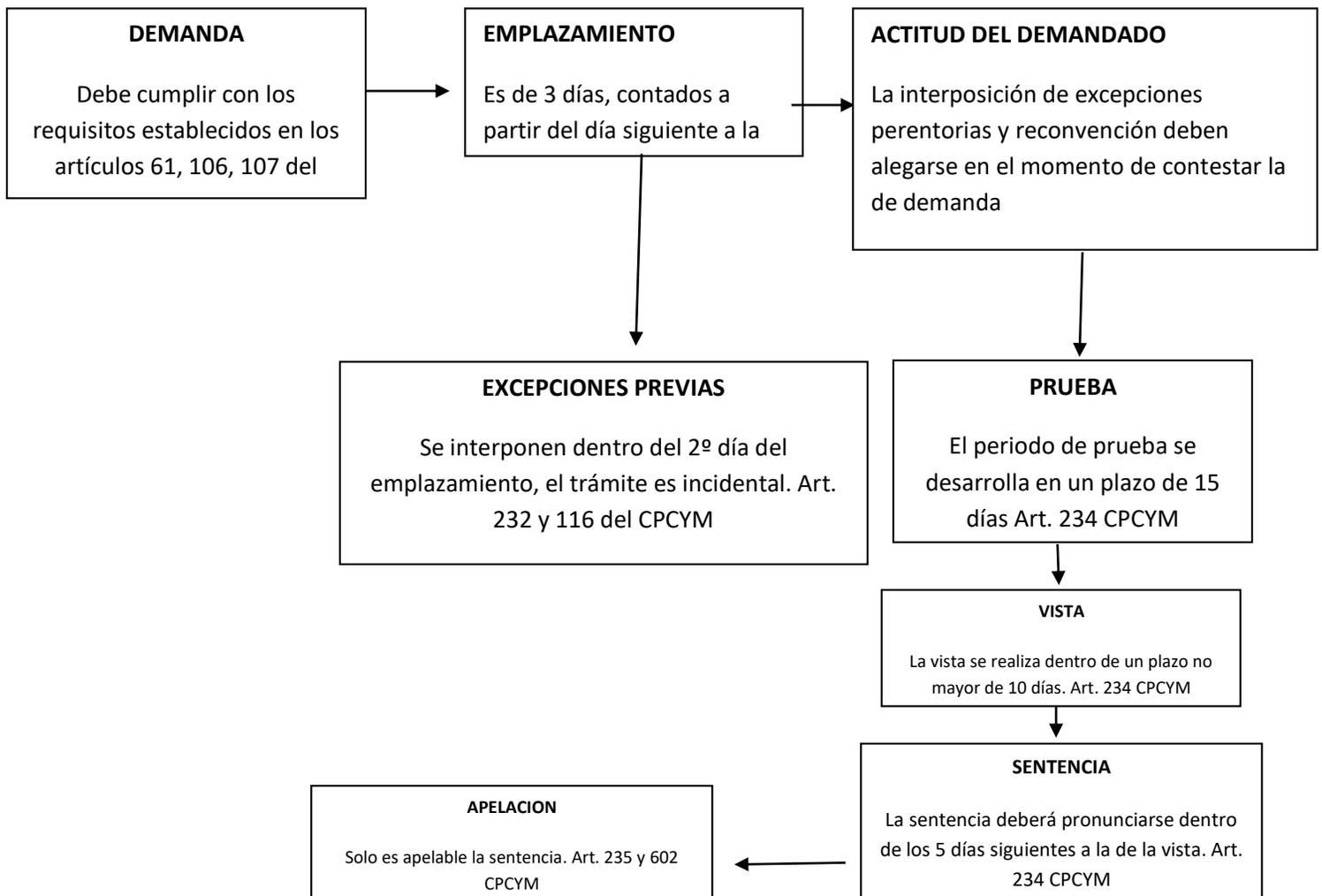
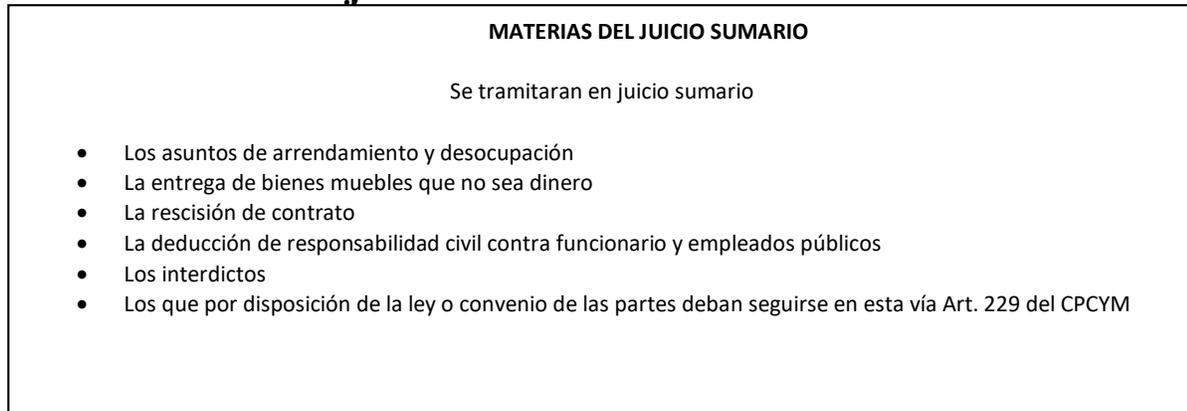
Características del juicio sumario

En lo que respecta a las características del juicio sumario, las mismas se tomaron de la página <http://www.derechoguatemalteco.org>, y se dan a conocer las siguientes:

1. Es un juicio de conocimiento
2. Es un juicio de trámite abreviado
3. Se da la simplificación de formas

Esquema:

Procedimiento del juicio sumario



El juicio sumario se caracteriza por la brevedad que tienen, sin duda alguna el legislador tuvo la intención o considero que no era necesaria una gran investigación para no afectar a las personas en un trámite largo y de esa manera de una forma más pronta poder restablecer su derecho que ha sido violentado. Para el efecto la ley contempla que son tres días de emplazamiento, para que dentro de los dos primeros días se puedan oponer las excepciones previas que se consideren oportunas, y el tercer día para poder contestar la demanda, el periodo de prueba es de quince días, una audiencia dentro de los diez días para la vista y luego una sentencia que deberá ser dictada dentro de los cinco días siguientes.

Los interdictos

Cabanellas (1979), expone que, en términos generales, entredicho, prohibición; mandato de no hacer o de no decir. En su principal y antiquísima acepción jurídica, interdicto, en el Derecho Procesal, es un juicio posesorio de índole sumaria, de trámite sencillo y breve, que no cierra la discusión del asunto en otro juicio más amplio de fondo, definitivo.

La palabra interdicto, conservada desde el Derecho Romano, no significó primitivamente sino el derecho o mandato que mediante cierta fórmula pronunciaba el pretor, para que uno de los litigantes tuviera

interinamente la posesión de la cosa litigiosa y evitar conflictos hasta juzgar con mayor conocimiento, con más pruebas acerca del derecho de posesión o de propiedad. Unos derivan el vocablo de que era una sentencia o providencia interina, *sententia interim dicta*. Afirman otros que proviene el verbo latino *interdicere*, prohibir o vedar, por la prohibición que todos ellos contenían de no turbar al poseedor interino. Para Justiniano, la etimología se encuentra en la locución *quia inter duos dicitur* (porque es dicho entre dos). En la evolución procesal romana, los interdictos comprendieron después las acciones extraordinarias, cuyo objeto era resolver sumariamente las cuestiones posesorias. Por último, se extendió la denominación de interdicto a algunas demandas relativas a la propiedad estricta, pero cuyo trámite se diferenciaba poco del seguido en los juicios posesorios.

En Roma, los interdictos cumplían una función mucho más extensa que en la actualidad; porque no solamente amparaban la posesión, sino otras muchas situaciones de hecho; algunas de índole pública, como el uso de las calles, la utilización de los ríos y el respeto de los sepulcros. La demanda de interdicto no se fundaba en un derecho legal expreso, sino en circunstancias reales que por sí movían al amparo jurídico. Caracterizados por lo expeditivo, los interdictos eran resueltos por el mismo pretor, sin remitir las partes ante el juez, como en el

procedimiento ordinario. El fallo pronunciado, en virtud del imperio y no de la jurisdicción, era por eso ejecutivo y no meramente declarativo.

Por su naturaleza, los interdictos son acciones extraordinarias, de que se conoce sumarísimamente, para decidir sobre la posesión actual o momentánea; o que alguno tiene o debe tener en el acto o en el momento, o para evitar algún daño inminente. Escriche insiste en la posesión reclamada es la actual y no simplemente la de hecho, porque la intención del que recurre al interdicto no es sino asegurarse la posesión de Derecho, no la simple tenencia, aquella que cree jurídicamente tener o pertenecerle. Ciertamente que en el interdicto se ventila el hecho de la posesión, eso aparece muy distinto de una posesión de hecho: el hecho de la posesión puede recaer y se supone aquí que recae sobre la posesión legal; mientras la posesión de hecho no constituye sino mera tenencia, de la cual no se trata aquí.

Definición de interdicto

En la página: <http://www.abogadosconjuicio.com>, se encontró la siguiente definición:

Interdicto es la acción que pone en marcha un procedimiento rápido y breve, por el cual se solicita a un juez que adopte determinadas medidas encaminadas a la protección de cierta posesión. Estas medidas no resuelven ni prejuzgan el derecho mismo a la propiedad o la posesión, que se resolverá en su caso en el oportuno proceso declarativo.

Para Mario Gordillo, en apuntes de clase se da la siguiente definición “Que el interdicto en términos generales es una prohibición o mandato de hacer o decir”.

En la página: <https://es.m.wikipedia.org>, se encuentra la siguiente definición: “El interdicto es un procedimiento judicial sumario y de tramitación sencilla, cuyo objetivo es atribuir la posesión de una cosa a una determinada persona física o jurídica frente a otra, de manera provisional”.

En lo que respecta a la definición de interdicto, se extrae de la página: <https://es.m.wikipedia.org> la definición de Humberto Cuenca, quien indica: “El interdicto es una medida cautelar por medio de la cual el estado dispensa tutela jurídica a la posesión para evitar la alteración del orden social y que alguien pueda hacerse justicia por sí misma”.

Clases de interdictos en la legislación guatemalteca

De conformidad con el artículo 249 del Código Procesal Civil y Mercantil, da una enumeración de los interdictos, y son los siguientes:

1. Amparo de posesión o de tenencia
2. Despojo
3. Apeo o deslinde
4. Obra nueva o peligrosa

Los interdictos antes mencionados, cada uno tiene diferente función y los casos de procedencia de cada uno va a depender del caso de amenaza de que sea objeto el derecho real de la posesión o propiedad de una persona.

Interdicto de apeo o deslinde

De acuerdo a Palacio (2003)

El derecho romano estudio y protegió los límites de los terrenos, incluso quien los modificara era considerado como profanador de la deidad específica terminus, dios de los límites o demarcaciones (posible origen de la sanción penal). Asimismo, en el Deuteronomio se decía que: non assumes et transferes proximi tui ut fixerant priores in possessiones tuas, y finalmente en España, en el fuero juzgo y en el fuero real, se establecía que: “mojon es señal que departe una heredad de la otra; e no le deuce ningún ome mudar sin mandamiento del rey o del juzgador del lugar. (p. 121).

Para tener clara esta figura debemos tener presentes los siguientes conceptos

Amojonar

Eduardo Pallares (1979), indica que amojonar es “La acción de poner mojones o alguna otra clase de señales para fijar los linderos de una propiedad”, y continúa exponiendo que amojonar es el último acto del deslinde y dicha palabra se usa, a veces, como sinónimo de apeo.

Y, manifiesta que el artículo 932 del Código Procesal del D.F., establece lo siguiente:

El Apeo o deslinde tiene lugar siempre que no se hayan fijado los límites que separan un predio de otros, o que habiéndose fijado hay motivo fundado para creer que no son exactos, ya porque naturalmente se hayan confundido, ora porque se hayan destruido las señales que los marcaban, bien porque éstas se hayan colocado en lugar distintos del primitivo. (p. 81)

Deslindar

Citando a Eduardo Pallares (1979), quien indica que para determinar los linderos de un bien inmueble. La ley otorga el derecho de demandar el deslinde como una de las consecuencias que dimanar del derecho de propiedad, ya que el dueño tiene derecho de conocer la extensión y las partes que rodean al inmueble.

Formas en que se pueda realizar el deslinde o apeo, este puede hacerse de tres maneras: en vía de jurisdicción voluntaria, en la contenciosa cuando hay oposición de los colindantes, y por medio de un contrato. Se obtenía el deslinde en el derecho romano por medio de la acción reivindicatoria, pero con posterioridad se creó la acción finium regundorum con el fin específico de determinar los linderos del inmueble.

Sucedan casos en los cuales los colindantes se oponen al deslinde y alegan derechos de propiedad sobre determinada porción del predio, la acción participa de la naturaleza de la reivindicatoria al decidir la controversia y atribuir la porción controvertida a alguna de las partes. La

sentencia produce, entonces, los efectos de una verdadera adjudicación. La acción es indivisible e imprescriptible.

Es importante indicar que en el derecho romano y en el español de las Partidas, sólo se concedía la acción al propietario del inmueble. En la actualidad no sucede, así como se explica con más detalle en la palabra “amojonar. El amojonamiento se distingue del simple deslinde, en que en este último no se ponen mojones para marcar los linderos del inmueble.

No pocos jurisconsultos españoles opinan que la acción de que se trata sólo puede ejercitarse respecto a predios rústicos y no a los urbanos porque las paredes que existen en éstos hacen innecesario el deslinde. Semejante punto de vista es inadmisibles en México, porque es común y corriente pedir el deslinde para determinar con claridad la extensión y linderos de las casas, resolver si las paredes que las separan son propias o medianeras, si existen o no servidumbres.

Para que esta acción proceda se requiere de los siguientes elementos

1. Que se trate de propiedades rusticas
2. Que sean de continua posesión
3. Que exista real confusión de linderos
4. Que los precios pertenezcan a varios dueños

Como requisitos para exigir el deslinde podemos mencionar

- a. Por la naturaleza de la discusión es imprescindible que los terrenos estén contiguos.
- b. Los linderos entre ambos terrenos, deben estar confundidos, ya sea, por haber desaparecido los símbolos exteriores mediante los cuales se exteriorizaba la propiedad o delimitaba el predio, o por nunca haber existido. Según el ordenamiento procesal guatemalteco, es necesario que se haya dado la alteración de los linderos, ya sea removiendo los cercos o callas o colocándolos en lugar distinto del que conforme a derecho les corresponde.

El interdicto de apeo o deslinde es el que interesa en este estudio, y es aquel que tiene por objeto determinar, por medio de peritos y basándose en títulos auténticos que acrediten el dominio, los límites exactos de una propiedad, tomando en cuenta los derechos de los colindantes, además de marcar con hitos o mojones los linderos, y que está regulado en los artículos del 259 al 262 del Código Procesal Civil y Mercantil. En este interdicto sólo se discute una cuestión posesoria de hecho, que se refiere a la alteración de límites entre heredades, cuando se han removido las cercas o mojones y se ha puesto en lugar distinto del que tenían y se ha hecho un nuevo lindero en lugar que no corresponde. Los requisitos

especiales de conformidad con el artículo 260 del Código Procesal Civil y Mercantil, que debe llenar la demanda son:

1. El nombre, jurisdicción, linderos y situación de la finca;
2. La parte o partes en que ha sido alterado el lindero;
3. El nombre de quién o quiénes han hecho la alteración, si se supiere; y los nombres de los colindantes que puedan tener interés en el apeo; y
4. El lugar en que se pretenda deban colocarse los mojones, vallas, cercas, debiéndose acompañar los títulos y los documentos que sirvan para la diligencia.

Las pruebas se limitaran a establecer si ha habido alteración de límites o mojones y quien la hizo o mandó se hiciera.

El juez practicara reconocimiento judicial, conforme a las normas del artículo 174. Discernido que sea el cargo a los peritos, se señalara día para practicar la diligencia, previniendo a los interesados y a los colindantes que presenten en ella sus respectivas pruebas. De la diligencia se levantara acta en la que se describirán todo lo practicado, incluyendo el dictamen de los peritos, la cual será firmada por los que hubieren estado presentes, si pudieren hacerlo.

Si la alteración fuere comprobada, se ordenara la restitución a cargo del que la hizo o la hubiere ordenado, quien será responsable de las costas del juicio y de los daños y perjuicios, fijados prudencialmente por el juez, y quedara sujeto a demás a las responsabilidades penales consiguientes.

Se puede decir, que los juicios interdictos resuelven solamente cuestiones relativas a bienes inmuebles, pero en ningún momento resolverán cuestiones que se litiguen sobre la propiedad o posesión de los mismos, es por ello que es este estudio se expuso sobre la propiedad y posesión, ya que estos juicios se llevan por otra vía.

La prueba fundamental en este interdicto es la del reconocimiento judicial, de la diligencia se levanta acta, que debe ser firmada por todos los que hubieren estado presentes, y si la alteración fue comprobada, se ordena la restitución a cargo del que la hizo o la ordenó.

Del delito de alteración de linderos

Es importante tratar dentro del presente estudio esta clase de delito, desde el punto de vista del derecho penal guatemalteco, el derecho a la propiedad privada es reconocido por la legislación guatemalteca y se encuentra regulado en el artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa que: “Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a toda persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo a la ley”.

El Estado guatemalteco, en lo que respecta a la propiedad privada, la misma ha sido reconocida y protegida, de conformidad con el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, en el capítulo tercero del título sexto del libro segundo, establece cuales son, describe y sanciona las conductas típicas, antijurídicas que se cometen contra la propiedad, y dentro de la ley penal

en su artículo 258 se contempla el delito de alteración de linderos, que dice:

Quien, con fines de apoderamiento o aprovechamiento ilícito, de todo o parte de un inmueble, altere los términos y linderos de los pueblos o heredades o cualquier clase de señales destinadas a fijar los límites de predios contiguos, será sancionado con prisión de uno a dos años, si el hecho se efectuare con violencia, y con prisión de seis meses a un año, si no mediare violencia.

El anterior artículo contenido en el capítulo de los delitos contra el patrimonio, el cual tiene similitud con la figura civil del interdicto de apeo o deslinde. Este delito ataca el patrimonio, siendo este en consecuencia el bien jurídico tutelado por esta norma.

De León Velasco y de Mata Vela (1989), indican

Que el elemento de este delito es la materialidad del hecho que consiste en la remoción de linderos o términos de los terrenos contiguos o heredades. El verbo alterar es rector de este tipo penal y se refiere a cualquier tipo de alteración. Continúan exponiendo y citando a Cuello Calón, indican que “La expresión alterar, es sumamente amplia, en ella se comprenderá no solo el hecho de remover señales, cambiándolas de lugar, sino el de su destrucción, arrancar setos o vallados, derribar paredes, cegar zanjas, etc.” En lo que respecta al elemento subjetivo es esencial, y consiste en un dolo específico: la voluntad de realizar la alteración con fines de apoderamiento o de aprovechamiento ilícito en todo o en parte del inmueble. (p. 526)

Es importante también hacer mención, en cuanto al interdicto de apeo o deslinde y el delito de alteración de linderos, que en el deslinde, visto desde el punto de vista del derecho procesal civil en algunas ocasiones no hay intención de apropiarse o de explotar en forma alguna la porción de terreno que se pretende incorporar al predio vecino, por lo que es

procedente este interdicto cuando los límites se han confundido con otros, se han perdido o simplemente desaparecido, o por cualquier circunstancia se alteraron o modificaron. Ahora bien, en la norma penal es requisito indispensable la intención de obtener un apoderamiento o aprovechamiento ilícito de la parte que se pretende despojar, y es precisamente este ánimo dañoso el que encuadra la conducta delictiva en la norma penal, viabilizando con ello su aplicación.

Jurisdicción Voluntaria

Evolución historia de la jurisdicción voluntaria

Para el desarrollo de este tema, es importante el contenido de un artículo publicado por medio de la página <http://cursos.aiu.edu>, en el cual se puede resaltar lo siguiente: En lo que respecta a la evolución histórica de la jurisdicción voluntaria, tiene su raíz en el Derecho Romano, deriva del Digesto específicamente del texto de Marciano (Digestos 1.16.2) quien al parecer, con una finalidad didáctica, utiliza por primera vez la contraposición entre jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria.

Su intención era señalar que la intervención del juez se produce entre personas libres que voluntariamente la solicitan, estando de acuerdo sobre la aceptación del resultado de la misma, por lo cual faltaría en los

actos el conflicto, que constituye para la doctrina moderna el verdadero origen de la jurisdicción.

Por lo que para los romanos la jurisdicción, era una facultad que poseían determinados magistrados y que les permitía intervenir en los procesos normales de carácter civil que integraban el procedimiento de las acciones de la ley, el formulario y el extraordinario, esto es, la facultad de decir el derecho. Ahora bien, la jurisdicción era una emanación de un poder más amplio que poseían también algunos magistrados, el imperium, que comprendía, además de la juris dictio un poder de administración y policía y justicia y ciertas atribuciones especiales emanadas de una ley, como eran el nombramiento de tutores, la autorización de venta de un inmueble rustico de un menor, etcétera.

Para ellos la jurisdicción implicaba la integración de tres elementos que podían o no darse a un mismo tiempo, a saber, la admisión de la demanda de acuerdo a lo pedido por el actor, la exposición del derecho aplicable al caso controvertido y la aprobación del contrato arbitral por el que las partes se comprometen a acatar la decisión del juez privado. Este último elemento es el nexo con la jurisdicción voluntaria desde que originalmente tuvo el simple significado de aprobar, prestar conformidad, mostrándose propicio a la pretensión de una persona, utilizándose normalmente con referencia a aquellos casos en que el

procedimiento en curso solo podría lograr un determinado y definitivo efecto mediante la aprobación expresa del juez.

También se ha dado en llamar jurisdicción voluntaria al caso en que las partes por su propia voluntad deciden someter a la competencia de un juez que normalmente no era competente. El proceso de jurisdicción voluntaria tiene como objeto hacer constar hechos o realizar actos en que no esté presente la controversia entre partes y hayan producido o deban producir efectos jurídicos, siempre que no se provoque perjuicio para persona determinada.

En términos muy generales puede definirse la jurisdicción contenciosa como aquella, ante la cual se tramitan los juicios contenciosos o contradictorios. Existe controversia o contradicción entre las partes; se requiere de un juez y de una decisión que la dirima. Hay litigio, contienda, controversia o discusión. La Jurisdicción contenciosa es la jurisdicción propiamente dicha.

De acuerdo, a la materia, la jurisdicción contenciosa puede ser de varias clases: civil, penal, constitucional (el habeas hábeas, el juicio de amparo y el proceso de inconstitucionalidad), mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso administrativo. Existe también jurisdicción contencioso militar, a la que están sometidos los miembros de la Fuerza Armada en el

servicio activo de los delitos y faltas puramente militares que cometan. Asimismo, hay jurisdicción contenciosa derivada del fuero especial de que están investidos los altos funcionarios públicos, cuando para ser juzgados por delitos oficiales y comunes que comentan, la Asamblea Legislativa deba declarar si hay lugar a formación de causa, Se trata de otro caso en que hay función jurisdiccional desde el punto de vista material, no desde el punto de vista formal, ya que no corresponde a este órgano del Estado la administración de justicia.

La jurisdicción voluntaria, al contrario de lo que ocurre en la jurisdicción contenciosa, en la que como se ha dicho, hay controversia entre partes, en la jurisdicción voluntaria no existe esa controversia, ni dualidad de partes. Se trata de actuaciones ante los jueces, para solemnidad de ciertos actos o para el pronunciamiento de determinadas resoluciones que los tribunales deben dictar

Doctrinariamente se sostiene que también hay Jurisdicción voluntaria de los árbitros en los juicios de compromiso, jurisdicción voluntaria de los jueces ordinarios, cuando ejercitan su jurisdicción interponiendo su autoridad en asuntos en que no hubiere contención de partes, Jurisdicción voluntaria en el caso de la jurisdicción prorrogada. Partiendo de lo que esencialmente caracteriza a la jurisdicción voluntaria es la no contención de partes, apropiadamente puede afirmarse que en el

primero de los casos no estamos en presencia de este tipo de jurisdicción, pues, en definitiva, los árbitros, a través del laudo arbitral, resolverán una controversia, la que ordinariamente sería resuelta por un juez común, o sea, que sí, hay contención de partes. Este punto de vista tiene más relevancia tratándose de los árbitros de derecho que proceden como los jueces ordinarios y arreglan sus procedimientos, como sus decisiones, a las leyes vigentes en la materia. Si este tipo de jurisdicción recibe el nombre de voluntaria ha sido calificada así tradicionalmente, es porque las partes de mutuo propio, por su propia voluntad, deciden someter la controversia a árbitros, a presente o a futuro. Estos, en su nombramiento y ejercicio dependen exclusivamente de la voluntad y arbitrio de las partes. Puede afirmarse que se trata de una jurisdicción contenciosa voluntaria, contenciosa por haber controversia; voluntaria, porque las partes deliberadamente sacan su discordia del conocimiento de los jueces ordinarios para someterla al conocimiento de árbitros. El segundo caso de jurisdicción voluntaria a que se ha hecho mención, es el que se conoce como jurisdicción voluntaria propiamente dicho. Existe un procedimiento judicial, conoce a un juez ordinario y hay una resolución, sin que medie conflicto alguno; el juez ordinario ejercita su jurisdicción interponiendo su autoridad en asuntos en que no hay contención de partes. En este tipo de jurisdicción voluntaria se trata de actuaciones ante

los jueces, para la solemnidad de ciertos actos o para el pronunciamiento de determinadas resoluciones, lo de voluntaria desaparece.

Si el interesado, para beneficio propio o para la protección de sus intereses requiere de esas solemnidades o resoluciones, necesarias y obligadamente deberá ocurrir al juez, no porque lo quiera o no quiera.

Por las anteriores razones se ha dicho que la llamada jurisdicción voluntaria, ni es jurisdicción ni es voluntaria. No es jurisdicción porque ésta lleva incluida la contención de partes, ni es voluntaria porque en muchos casos la intervención del Juez se haya impuesta por la ley. Así, por ejemplo, si el padre o madre por utilidad o necesidad desea vender bienes raíces del hijo que se encuentra bajo su patria potestad, no pueden hacerlo libremente, sino que deben obtener autorización judicial y la venta debe ser en pública subasta. Aquí el interesado obligadamente debe ocurrir al juez para obtener esa autorización, no voluntariamente, pues si no lo hace no podrá hacerse la venta. Lo que caracteriza a la llamada Jurisdicción voluntaria es la no contención de partes, tampoco aquí existe, pues media la controversia, y a la voluntariedad es respecto de la competencia, no respecto de la jurisdicción propiamente dicho. En este documento expone Couture: "Se dice habitualmente que la jurisdicción voluntaria cumple una función administrativa y no jurisdiccional. Esta proposición tan importante debe ser analizada

cuidadosamente... Se puede definir el acto administrativo como aquel que, a petición de parte o ex officio, expide un órgano del poder público para reglamentar una ley, para promover a su mejor cumplimiento, para aplicarla a un caso particular o para dirimir una controversia entre partes.

Por su contenido propende al bienestar general, al funcionamiento de los servicios públicos, a la aplicación de la ley a un caso concreto; por su eficiencia, es siempre susceptible de revisión en vía jurisdiccional; pero su función es productiva de derecho, contribuye al desenvolvimiento gradual y jerárquico del orden jurídico... Dentro de una noción tan amplia, en la que hemos querido abarcar lo general y lo particular, puede admitirse que los procedimientos de jurisdicción voluntaria tienen naturaleza administrativa... No se dictan, normalmente, de oficio, sino a petición de un interesado. Procuran la aplicación de la ley a un caso particular, accediendo a una petición legítima. Propenden a la efectividad de esa misma ley en su gradual desenvolvimiento jerárquico; y al no pasar en autoridad de cosa juzgada, permiten siempre su revisión en sede jurisdiccional... Acaso la dificultad de la cuestión provenga de este cometido coincide en buena parte con el de la jurisdicción. Pero la ausencia del elemento cosa juzgada, sustancial para calificar el acto jurisdiccional impide incluir a los actos judiciales no contenciosos entre los actos de jurisdicción."

La Jurisdicción propiamente dicha, es la función estatal que se encarga de aplicar las normas de orden jurídico abstracto a un caso concreto formulado en relación con una demanda. La jurisdicción voluntaria es de naturaleza eminentemente administrativa y subsidiaria en los órganos que administran justicia, a tal grado que se considera como "actividad anómala de jueces y tribunales".

Dentro de este mismo documento se cita a Hugo Alsina, quien indica que la intervención del Juez en actos de jurisdicción voluntaria, sólo tiene por objeto dar autenticidad al acto o verificar el cumplimiento de una formalidad, agregando, que se trata de uno de los supuestos en que el Juez ejerce funciones administrativas. Y es que doctrinariamente se entiende por jurisdicción voluntaria aquella que se ejerce por el Juez en actos o asuntos que por su naturaleza no admiten contradicción de parte, limitándose la autoridad judicial a dar fuerza, homologar y dar valor legal a dichos actos.

Aunando más en lo que respecta a la jurisdicción voluntaria, Eduardo Pallares (1981), expone que

Escriche la define en los siguientes términos: "Llamase así por oposición a la contenciosa, la que se ejerce por el juez en las demandas, que ya por su naturaleza, ya por razón del estado de las cosas, no admiten contradicción. La jurisdicción contenciosa se ejerce inter invitos o por mejor decir ion invitos, es decir, entre o sobre los que no estando de acuerdo tienen que acudir al juicio a pesar suyo o contra su voluntad, a instancias o solicitud de alguno de ellos; y por

eso se llama contenciosa, tomando su nombre de la contención o disputa que siguen ante el juez sobre derechos o delitos en partes contrarias.

Mas aunque los intereses y voluntades de las partes se encuentran accidentalmente en armonía, no por eso deja de pertenecer a la contención la sentencia o decisión en una materia sujeta a litigio, porque hay necesariamente jurisdicción contenciosa siempre que hay poder de mandar a alguna de las partes lo que la otra exige de ella.

La jurisdicción voluntaria se ejerce siempre inter volentes, esto es, a solicitud o por consentimiento de las dos partes.” (Id.) Goldschmidt dice que la jurisdicción voluntaria se distingue de la contenciosa en que aquélla es preventiva y realiza una función de policía jurídica, mientras que la contenciosa es de represión justicia compensativa. (Op. Cit., 126.) La jurisdicción voluntaria es diversa de la contenciosa, según Chiovenda, no porque en una haya controversia y en la otra no (puesto que en los juicios en rebeldía los interesados no controvierten), sino porque en la jurisdicción voluntaria falta el elemento esencial del juicio, la cuestión entre partes. Más aún, no hay partes aunque sean varias personas las que promuevan; “en la jurisdicción voluntaria, dice, existen una o más solicitantes, pero no partes”, precisamente porque entre ellos no hay cuestión jurídica a resolver. Rechaza diversos puntos de vista que se han utilizado para caracterizarla, tales como los siguientes: que las sentencias dadas en la jurisdicción voluntaria no causan estado y sí lo causan las que se pronuncian en la contenciosa, ya que en la esta última hay fallos provisionales como son los que se dictan en las cuestiones de alimentos, interdicción de personas, suspensión de la patria potestad, etc. Tampoco es cierto que en la contenciosa el juez puede usar de la coerción y en la voluntaria no; las resoluciones relativas a la tutela son exigibles coactivamente en muchos casos. (Chiovenda pudo agregar, que en los juicios de mera declaración, el juez no usa de la coacción.)

Finalmente, que la jurisdicción voluntaria tenga como fin la prevención y la contenciosa la represión; hay juicios que tienen por fin prevenir un daño futuro, y viceversa, actos de jurisdicción voluntaria que no son preventivos.

Según Alfredo Rocco, la jurisdicción voluntaria forma parte de la actividad administrativa del Estado y explica su razón de ser, en la siguiente forma: a) Una de las maneras de proveer a la tutela de los intereses humanos, es conceder eficacia jurídica a la voluntad privada; b) Dicha eficacia puede estar subordinada a determinadas condiciones de forma o de tiempo, y especialmente a una confirmación de parte del Estado sobre la conveniencia o legalidad del acto; c) La jurisdicción voluntaria tiene como fin llevar a cabo esa confirmación, que en algunos casos se confía al órgano jurisdiccional, pero que no por ello deja de ser actividad administrativa; d) Mientras que la jurisdicción contenciosa tiene por objeto remover los

obstáculos para la satisfacción de los intereses particulares y presupone una relación jurídica concreta ya formada, en la voluntaria sucede lo contrario, el Estado interviene para la formación de las relaciones jurídicas concretas, acreditando en forma solemne, la conveniencia o legalidad del solemne, la conveniencia o legalidad del acto que se va a realizar o se ha realizado ya. (pp. 512 y 513)

Características de la jurisdicción voluntaria

La siguiente enumeración fue tomada de una publicación de derecho guatemalteco, del 14 de abril del 2014, y es la siguiente:

1. Se desarrolla entre personas que están de acuerdo.
2. Su procedimiento carece de uniformidad y repetición, acomodándose a la naturaleza de los actos que la provocan.
3. La prueba que se rinde no está sujeta al requisito de citación.
4. La necesidad del oír a la Procuraduría General de la Nación (Decreto 25-97), cuando pudieran resultar afectados intereses públicos o se haga relación a personas incapaces o ausentes.
5. La resolución final no puede impugnarse mediante casación.
6. Las resoluciones no pasan en autoridad de cosa juzgada, lo que abre la posibilidad de su revisión en la vía contenciosa.

Principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria

Principios son las fuentes, el fundamento o bases que han servido de matriz a las disposiciones de la legislación positiva, la siguiente enumeración fue tomada de la página <https://www.bufetejuridicoyasociados.com.gt>, y los principios propios que se aplican a la Jurisdicción Voluntaria son:

1. **De la forma:** indica que el procedimiento cuando se está documentando, se debe seguir en una forma determinada.
2. **De la intermediación:** el juez debe estar en contacto directo con la parte solicitante.

3. **De relación:** es esencial para que se inicie la actividad judicial, mediante el correspondiente escrito.
4. **De consentimiento:** el consentimiento también es esencial para este tipo de actuaciones. Debe estar libre de vicios.
5. **De seguridad jurídica:** los actos realizados por el juez están dotados de plena certeza jurídica.
6. **De publicidad:** los actos del juez son públicos
7. **De autenticación:** la autorización e intervención del juez con su firma y sello le dan legalidad a los actos que documenta.

De conformidad con el Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, es importante mencionar los siete principios fundamentales de dicha ley, siendo los siguientes:

1. Consentimiento unánime.
2. Actuaciones y resoluciones.
3. Colaboración de las autoridades.
4. Audiencia al Ministerio Público.
5. Ámbito de aplicación de la ley y opción al trámite.
6. Inscripción en los registros.
7. Remisión al Archivo General de Protocolos.

Materias que comprende

La legislación guatemalteca contempla la jurisdicción voluntaria a partir del artículo 401 del Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil a saber que “La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la

intervención de un Juez sin que este promovida ni se promueva cuestión alguna entre las partes determinadas”.

Los asuntos de la jurisdicción voluntaria se agrupan en atención a diversas categorías del Derecho Civil, y de las actividades que se realicen, así se tiene que el libro cuarto, título I Jurisdicción Voluntaria, Capítulo II del Código Procesal Civil, contempla lo siguiente:

1. Los asuntos relativos a la persona y la familia
2. Declaración de incapacidad. Artículos 406 A 410
3. Ausencia y muerte presunta. Artículos 411 a 417
4. Disposiciones relativas a la administración de bienes de menores e incapaces y ausentes. Artículos 418 a 424
5. Divorcio y separación. Artículos 426 a 434
6. Disposiciones relativas a los actos del estado civil
7. Reconocimiento de preñez o de parto. Artículos 435 a 437
8. Cambio de nombre. Artículos 438 a 439
9. Identificación de persona (y de tercero) artículos 440 a 442
10. Asiento y rectificación de partidas. Artículo 443
11. Patrimonio familiar. Artículo 444 a 446
12. Subastas voluntarias. Artículos 447 a 449
13. Proceso sucesorio. Artículos 450 a 459
14. Sucesión testamentaria. Artículos 460 a 466
15. Formalización de testamentos cerrados y especiales
16. Apertura del testamento cerrado. Artículos 467 al 473
17. Testamentos especiales. Artículos 474 al 477
18. Sucesión intestada. Artículos 478 al 481
19. Sucesión vacante. Artículos 482 a 487
20. Proceso sucesorio extrajudicial. Artículos 488 a 502
21. Administración de la herencia. Artículos 503 a 511
22. Partición de la herencia. Artículos 512 a 515
23. Titulación supletoria. Decreto número 49-79 del Congreso de la República de Guatemala.

Norma de procedimientos comunes a los actos de jurisdicción voluntaria

El artículo 402 del Código Procesal Civil y Mercantil establece el principio general:

Las informaciones que las leyes exigen para la realización de ciertos actos como el otorgamiento de autorizaciones judiciales, rectificaciones de partidas etcétera y todos los que no estuvieren especialmente reglamentados, se sujetarán a lo dispuesto en este título, aplicándose además lo que particularmente establezcan como requisito especial las leyes respectivas.

El artículo 403 establece: “Las solicitudes relativas a la jurisdicción voluntaria se formularán por escrito ante los jueces de primera instancia; y cuando fuere necesaria la audiencia de alguna persona, se le notificará para que dentro de tercero día la evacue”.

Los documentos que se presentaren y las justificaciones que se ofrecieren serán recibidos sin necesidad de citación.

Se oirá a la procuraduría general de la nación (Decreto. 25-97):

1. Cuando la solicitud promovida afecte a los intereses públicos.
2. Cuando se refiera a personas incapaces o ausentes.

Propuesta sobre la regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis

La legislación procesal civil contempla dentro de su artículo 259 la posibilidad de que una persona acuda a jurisdicción contenciosa mediante juicio sumario de interdicto cuando haya habido alteración de límites entre heredades, removiendo las cercas mojones y poniéndolos en lugar distinto del que tenían, haciéndose un nuevo lindero. Ahora bien, el Código Penal, en el apartado de los delitos contra el patrimonio específicamente en el capítulo III de las usurpaciones, en el artículo 258 regula el tipo penal de alteración de linderos indicando que quien con fines de apoderamiento o aprovechamiento ilícito, de todo o en parte de un inmueble, altere los términos y linderos de los pueblos o heredades o cualquier clase de señales destinadas a fijar los límites de predios contiguos, será sancionado de pendiendo como se cometa el hecho.

De conformidad con lo mencionado, la legislación ha cumplido y brinda cierta protección a los ciudadanos en materia de alteración de límites, sin embargo ahora pongamos en contexto que los inmuebles

muchas veces tienen alteración sin el consentimiento de las personas ya sea por desconocimiento o porque con el transcurso del tiempo los mojones o linderos han ido variando por distintas circunstancias, o como sucede en el área rural en muchos casos por causas de la naturaleza los mojones son alterados, en este caso las personas con plena voluntad necesitan un procedimiento sencillo y efectivo que les brinde la delimitación de sus heredades sin ningún tipo de litis. De ahí deviene el problema que se presenta, es por ello que se realizó el presente estudio y cabe preguntarse, ¿es importante regular legalmente las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis?.

Estimo que al optar por la vía del proceso civil de juicio sumario de interdictos, a través de las diligencias que se proponen, resulta eficaz utilizarlas para proteger y restituir los derechos en lo que respecta a la delimitación de linderos sobre bienes inmuebles de las partes que de común acuerdo así lo deseen, en virtud que a través de las dos vías que existen la civil, siendo esta por el proceso civil a través del juicio sumario de interdicto y la penal, como medio para proteger la posesión de bienes inmuebles y lograr la delimitación de linderos, se tiene la desventaja que pueden ser juicios que lleven meses o quizá hasta años.

Por lo anterior concretamente propongo que por medio del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, como el órgano colegiado que agrupa al colectivo de profesionales del derecho del país, se debe promover una reforma al Código Procesal Civil y Mercantil, por el procedimiento de la vía judicial, dentro de los procesos especiales que se regulan en el libro cuarto de dicho cuerpo normativo, y de esa manera regular las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmueble al no existir litis, esta figura, sería de beneficio para todas aquellas personas que si están, en la disposición de darle solución a la problemática que se les pueda presentar, poniendo así en ejercicio los principios de celeridad y economía procesal y no tener juicios tardíos.

Ahora bien, la reforma al Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, que se propone, debe crearse el Capítulo VIII del libro cuarto del código en referencia y adicionar los siguientes artículos:

Artículo 1. Se adiciona el artículo 515 BIS, Procedencia: Procede este interdicto cuando haya habido alteración de límites entre heredades, removiendo las cercas mojones y poniéndolos en lugar distinto del que tenían, o que por cualquier otra causa hayan cambiado de lugar y las partes con plena voluntad y consentimiento unánime, quieran resolver la problemática por medio de diligencias voluntarias en vía judicial.

Artículo 2. Se adiciona el artículo 515 TER. Tramitación: El juicio sumario interdicto de apeo o deslinde podrá tramitarse por medio de Diligencias Voluntarias cuando no exista litis, a fin de que el desarrollo de este proceso sea de forma pronta y cumplida tomando en consideración su naturaleza, ante el Juzgado de Primera Instancia Civil del domicilio donde estén situados los inmuebles.

Artículo 3. Se adiciona el artículo 515 CUATER. Requisitos: 1) Con el memorial inicial firmado por ambas partes, que contendrá firmas legalizadas por Notario, se presentara el respectivo convenio el cual contendrá: a) Indicación del título por medio del cual cada una de las partes acredita la posesión o propiedad del inmueble, debiendo adjuntar los respectivos testimonios; b) Presentación del dictamen del experto medidor propuesto por ambas partes, donde se hará constar la forma, medidas y colindancias de los inmuebles; c) Manifestación expresa de las partes, por medio de la cual otorgan su consentimiento unánime, que están en total acuerdo de proceder a delimitar los bienes inmuebles, de conformidad con el dictamen del experto medidor propuesto; 2) El juez señalara día y hora, para la celebración de la audiencia para aprobación de las bases del convenio, debiendo asistir los abogados de las partes; 3) Dentro del plazo de ocho días de aprobado el convenio, el juez dictara sentencia, la cual se basara sobre lo expuesto por las partes y del contenido del convenio; 4) Las partes deben darle fiel cumplimiento al

contenido de la sentencia; 5) La sentencia producirá efectos de cosa juzgada.

Conclusiones

1.- El apeo o deslinde es una forma que determina la ley para poder regularizar la situación en que los límites entre heredades han sido cambiados de lugar por diversas circunstancias, a través de un interdicto en juicio sumario, sin embargo cuando medie voluntad expresa de las partes, es cuando se pueden tramitar las diligencias voluntarias judiciales, como un medio de evitar la litis entre las partes y llegar a un acuerdo satisfactorio, porque de la manera que está regulado se retarda demasiado, inclusive pueden tardar meses o años, lo que provoca inseguridad jurídica al procedimiento, toda vez que no se cumple con la celeridad y económica procesal, ya que la aplicación de estos principios hace que el juicio sea dinámico y pueda ser resuelto en el menor tiempo posible.

2.- Nuestra legislación civil y penal es clara en cuanto al dolo que debe existir de parte de un sujeto para que de cualquier manera altere límites o linderos, con la primera opción la intención es buscar la restitución a cargo de quien la hizo o la hubiere ordenado y además poder exigir el pago de daños y perjuicios si fuera el caso, mientras que con la segunda opción lo que se busca es poder obtener una pena consistente en prisión y una posterior reparación civil si fuera el caso, pero en ambos casos no hay una justicia pronta y cumplida, porque ambos procesos son tardíos.

3.- En la legislación guatemalteca, no existe un trámite legal, que facilite y pueda garantizar a los poseedores o propietarios de bienes inmuebles, que quieran de manera voluntaria dar solución al inconveniente de la alteración de límites o linderos, lo que ocasiona a que aunque se tenga la voluntad de encontrar una solución, no hay un procedimiento que le dé a ambos la seguridad jurídica, en lo que respecta al arreglo a que pudieran llegar.

4.- Podemos afirmar que la regulación legal de las diligencias voluntarias de apeo o deslinde sobre bienes inmuebles al no existir litis, incorporadas al ordenamiento procesal civil, en los casos de alteración de linderos ya sea por desconocimiento, por efectos de la naturaleza, por el transcurso del tiempo o por cualquier causa, permite a las personas que con plena voluntad deseen dar solución a su problema, la ley les conceda un procedimiento sencillo y efectivo que les brinde la delimitación de sus heredades sin ninguna clase de controversias, como además en cuanto al tiempo y trabajo vendría a favorecer a las partes como a los tribunales.

Referencias

Libros

Arellano García, C. (2001) *Teoría General de Proceso*. Editorial Porrúa.

Brañas, A. (2005) *Manual de Derecho Civil*, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix.

Couture, J. E. (1984). *Fundamentos Del Derecho Procesal Civil*. Editorial Nacional.

De León Velasco, H. A. y De Mata Vela, J. F. (1989). *Curso de Derecho Penal Guatemalteco. Parte General y Parte Especial*. Imprenta y encuadernación Centroamericana.

Flores Juárez, J. F. (2006). *Los Derechos Reales*. Guatemala: Editorial Praxis.

Guasp, J. (1997) *Derecho Procesal Civil Tomo I Sexta Edición*.

Palacio, L. E. (2003). *Manual De Derecho Procesal Civil*. Lexis Nexis.

Puig Peña, F. (1976) *Compendio de Derecho Civil Español (Tercera Edición, revisada y puesta al día) Tomo I y II*. España: Ediciones Pirámide, S.A. Madrid.

Ovalle, F. J. (1991). *El proceso*. México D.F. Ed. Harla.

Legislación

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). Constitución Política de la República de Guatemala.

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

Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 106. Código Civil. Comentado y Anotado. Juan Pablo Gramajo Castro.

Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 107. Código Procesal Civil y Mercantil.

Diccionarios

Cabanellas, G. (1979). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Argentina. Tomo II, III y IV. 14 Edición. Editorial heliasta S.R.L.

De Casso, I. y Romero (1966). *Diccionario de Derecho Privado*. Tomo II, Editorial Labor. S.A, Barcelona, Madrid, Rio de Janeiro, México, Montevideo.

Pallares, E. (1981). *Diccionario de Derecho Procesal Civil*. Décimo Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S, A. México.

Ossorio, M. (1990). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta. S.R.L.

Fuentes electrónicas

<http://leyderecho.org>

<http://es.scribd.com>

<https://www.docsity.com>

<http://deconceptos.com>

<http://www.iusgt.blogspot.com>

<http://www.derechoguatemalteco.org>

<http://es.m.Wikipedia.org>

<http://cursos.aiu.edu>

<https://bufetejuridicoyasociados.com.gt>

<http://www.abogadosconjuicio.com>