

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a seated man in a crown, surrounded by various symbols including a castle, a lion, and a cross. The Latin text "ACADEMIA CAROLINA CONSPICUA" is inscribed at the top, and "UNIVERSITAS SAN CAROLIS GUATEMALENSIS INTER" is at the bottom.

**LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA PRÁCTICA  
REGISTRAL EN EL REGISTRO NACIONAL DE  
LAS PERSONAS DE GUATEMALA**

**LICENCIADO NORMAN REYNERIO ORELLANA PÉREZ**

**CHIQUMULA, GUATEMALA, MAYO DE 2013**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**



**LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA PRÁCTICA REGISTRAL  
EN EL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS DE  
GUATEMALA**

Informe final de tesis para la obtención del grado de Maestro en Ciencias, con base al Normativo de Tesis, de la Escuela de Estudios de Posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales aprobado por la Junta Directiva en el Punto Quinto Inciso 5.1 del Acta No. 11-98 del 13 de abril de 1998 y con base a autorización contenida en el Punto Octavo, Inciso 8.3 del Acta 13-2011, de Reunión Ordinaria Celebrada por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado, el 8 de noviembre de dos mil once y Punto Décimo Tercero, Inciso 13.2 del Acta 03-2012, de la reunión Ordinaria Celebrada por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado, el 13 de marzo de dos mil doce.

**LICENCIADO NORMAN REYNERIO ORELLANA PÉREZ**

**CHIQUMULA, GUATEMALA, MAYO DE 2013**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL**



**RECTOR**

Lic. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

**CONSEJO DIRECTIVO**

|                               |   |
|-------------------------------|---|
| Presidente:                   | MSc. Nery Waldemar Galdámez Cabrera   |
| Representante de docentes:    | Ph.D. Nery Felipe Agustín Hernández<br>MSc. Edgar Arnoldo Casasola Chinchilla |
| Representante de graduados:   | Lic. Zoot. Genesio Alberto Orellana Roldán                                    |
| Representantes estudiantiles: | Br. Heidy Jeaneth Martínez Cuestas<br>Br. Otoniel Sagastume Escobar           |
| Secretario:                   | Licda. Marjorie Azucena González Cardona                                      |

**COORDINADOR DEL DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

MSc. Mario Roberto Díaz Moscoso

**JURADO EXAMINADOR**

|                   |                                       |
|-------------------|---------------------------------------|
| Presidente:       | Dr. René Arturo Villegas Lara         |
| Secretario:       | MSc. Ronaldo Porta España             |
| Vocal:            | MSc. Jayme Giovany Rosa Erazo         |
| Asesora de Tesis: | MSc. Gabriela Patricia Portillo Lemus |



**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

Chiquimula, 06 de mayo de 2013

**Msc. Mario Roberto Díaz Moscoso  
Coordinador del departamento de Estudios de Postgrado  
Centro Universitario de Oriente  
Su despacho**

Maestro Díaz Moscoso:

En cumplimiento de la asesoría de tesis que se me confió, para dirigir la investigación realizada por el licenciado **NORMAN REYNERIO ORELLANA PEREZ**, previo a obtener el título de Maestro en Derecho Civil y Procesal Civil, le informo que me ha presentado su informe final sobre el tema **“LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA PRÁCTICA REGISTRAL EN EL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS DE GUATEMALA”**, dicho trabajo reúne todos los requisitos reglamentarios y cumple con los principios, métodos y técnicas de la metodología de la investigación científica.

Por lo que solicito que sea nombrado el Jurado Examinador y se realicen los trámites correspondientes para su impresión.

Sin otro particular, deseándole éxitos en su gestión, me suscribo de usted.

Atentamente,


**“Id y Enseñad a Todos”**

**MSC. GABRIELA PATRICIA PORTILLO LEMUS  
ASESORA DE TESIS  
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE  
CHIQUIMULA**

EL INFRASCRITO DIRECTOR DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, POR ESTE MEDIO HACE CONSTAR QUE: Conoció el Informe Final de Tesis del maestrante **NORMAN REYNERIO ORELLANA PÉREZ** titulado **"LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA PRÁCTICA REGISTRAL EN EL REGISTRO NACIONAL DE PERSONAS DE GUATEMALA"**, trabajo que cuenta con el aval de su Asesor y Coordinador del departamento de Estudios de Postgrados de esta Unidad Académica. Por tanto, la Dirección del CUNORI con base a las facultades que le otorga las Normas y Reglamentos de Legislación Universitaria **AUTORIZA** que el documento sea publicado como **Informe Final de Tesis** a Nivel de Postgrado, previo a obtener el título de **MAESTRO EN CIENCIAS** en la rama de **Derecho Civil y Procesal Civil**.

Se extiende la presente en la ciudad de Chiquimula, a uno de agosto de dos mil trece.

**"ID Y ENSEÑAD A TODOS"**

  
MSc. Nery Waldemar Galdamez Cabrera  
DIRECTOR

**CUNORI - USAC**



**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE  
DEPARTAMENTO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO**

El Coordinador del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Oriente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, CERTIFICA: que para el efecto ha tenido a la vista el Acta de Presentación de Exámenes Privados de Tesis Número seis guión dos mil trece (Acta 006-2013), que copiada literalmente dice: -----

**Acta 006-2013:** En el salón J-9 de las instalaciones del Centro Universitario de Oriente, nos reunimos los miembros del Jurado Examinador Doctor René Arturo Villegas Lara (Presidente) Maestro en Ciencias Ronaldo Porta España, (Secretario), Maestro en Ciencias Jayme Giovanni Rosa Erazo, siendo las veinte horas del día viernes treinta y uno (31) de mayo de dos mil trece (2013), para practicar el **EXAMEN PRIVADO DE TESIS**, del **Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Norman Reynerio Orellana Pérez (Postulante)** carné No. **100019755**, inscrito en la Maestría en Derecho Civil y Procesal Civil de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, como requisito previo a optar el grado de Maestro en Ciencias en la rama de Derecho Civil y Procesal Civil del Departamento de Estudios de Postgrado del Centro Universitario de Oriente, con base a autorización contenida en el Punto Octavo, Inciso 8.3 del Acta 13-2011, de Reunión Ordinaria Celebrada por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado, el ocho (8) de noviembre de dos mil once (2011) y Punto Décimo Tercero, Inciso 13.2 del Acta 03-2012, de la reunión Ordinaria Celebrada por el Consejo Directivo del Sistema de Estudios de Postgrado, el trece (13) de marzo de dos mil doce (2012). Haciendo constar lo siguiente: -----

**Primero:** Procedimos a efectuar el referido examen de conformidad con el base al Normativo de Tesis, de la Escuela de Estudios de Posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales aprobado por la Junta Directiva en el Punto Quinto Inciso 5.1 del Acta No. 11-98 del trece de abril (13) de mil novecientos noventa y ocho (1998).-----

**Segundo:** El examen privado de tesis fue oral y consistió en la evaluación de los elementos técnico-formales y de contenido científico del informe final de la tesis intitulado: "**LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA PRACTICA REGISTRAL EN EL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS DE GUATEMALA**", elaborado por el postulante.-----

**Tercero:** El resultado del examen fue aprobado por **UNANIMIDAD DE VOTOS, SIN ENMIENDAS**. Previo a la aprobación final de tesis, el postulante debe incorporar las recomendaciones emitidas, si la hubiere, en reunión del Jurado Examinador, las cuales, se le entregarán por escrito y deberá presentar nuevamente la tesis en el plazo máximo de sesenta (60) días, a partir de la presente fecha. Las correcciones realizadas deberán contar con el aval del asesor principal de tesis. En fe de lo cual firmamos la presente acta, en la ciudad de Chiquimula, siendo las veintiuna horas del día viernes treinta y uno de mayo dos mil trece (2013) FIRMAS ILEGIBLES.-----

M.Sc. Mario Roberto Díaz Moscoso  
Coordinador  
Departamento de Estudios de Postgrado  
Centro Universitario de Oriente



## ACTO QUE DEDICO

A DIOS TODO PODEROSO

Por acompañarme siempre y en todo momento.

A MIS PADRES

Carlos Augusto Orellana Portillo,  
Rosa Morelia Pérez Najarro y a mi hermana  
Rina Celeste Orellana Pérez, por brindarme ese  
apoyo tan necesitado.

A MI ESPOSA

Nidia Judith Pérez Godínez por mostrar su  
paciencia y apoyo para alcanzar este logro  
académico.

A MIS HIJOS

Yader Norman Allain y Darlyn Morelia quienes son  
mi fuerza para seguir adelante.

A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS

Por compartir todos los momentos difíciles como  
parte del esfuerzo que nos deja la satisfacción de  
haber culminado una meta más en nuestra vida  
académica.

A MI ASESORA

MSc. Gabriela Patricia Portillo Lemus

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Bendita Casa de Estudios del saber y el  
conocimiento, por concederme la oportunidad de  
la formación académica como profesional.

## INDICE

|                    |    |
|--------------------|----|
| Introducción ..... | vi |
|--------------------|----|

### CAPITULO I

#### EL DERECHO REGISTRAL Y EL REGISTRO CIVIL EN GUATEMALA

|  |    |
|--|----|
| 1.Derecho Registral .....                                    | 1  |
| 1.1 Antecedentes históricos.....                             | 1  |
| 1.1.1 Grecia.....  | 2  |
| 1.1.2 Derecho romano.....                                    | 3  |
| 1.1.2.1 La mancipatio.....                                   | 3  |
| 1.1.2.2 La in jure cessio.....                               | 3  |
| 1.2.3 La Traditio.....                                       | 4  |
| 1.3 Derecho germánico.....                                   | 4  |
| 1.3.1 El Thinx.....  | 5  |
| 1.3.2 El Auflassung.....                                     | 5  |
| 1.4 Derecho español.....                                     | 6  |
| 1.4.1 Publicidad primitiva.....                              | 6  |
| 1.4.2 La Influencia romana.....                              | 6  |
| 1.4.3 Inicio del régimen de publicidad.....                  | 7  |
| 1.4.4 Consolidación del régimen de publicidad registral..... | 8  |
| 1.5 América.....   | 8  |
| 1.5.1 Época precolombina.....                                | 8  |
| 1.5.2 Época colonial.....                                    | 10 |
| 1.5.2.1 La capitulaciones.....                               | 10 |
| 1.5.2.2 Las encomiendas.....                                 | 11 |
| 1.5.2.3 La casa de contratación de sevilla.....              | 11 |
| 1.5.2.4 Consejo Supremo Real de Indias.....                  | 12 |
| 1.5.2.5 Los oficios de hipoteca.....                         | 12 |
| 1.6 Definición de derecho registral.....                     | 13 |
| 1.7 Acepciones del derecho registral.....                    | 13 |
| 1.8 Sistemas registrales.....                                | 14 |
| 1.9 Sistema Francés.....                                     | 15 |
| 1.10 Características del derecho registral.....              | 18 |
| 1.11 Fuentes del derecho registral guatemalteco.....         | 19 |
| 1.11.1 El Registro Civil en Guatemala.....                   | 24 |



|  |    |
|--|----|
| 1.11.2 Contexto histórico.....                                       | 24 |
| 1.12 Principios registrales.....                                     | 25 |
| 1.12.1 Clasificación de los principios.....                          | 26 |
| 1.12.2 Principio de especialidad.....                                | 26 |
| 1.12.3 Principio de determinación.....                               | 27 |
| 1.12.4 Principio de folio real.....                                  | 27 |
| 1.12.5 Principio de publicidad.....                                  | 28 |
| 1.12.6 Principio de fe pública.....                                  | 30 |
| 1.12.7 Principio de inscripción.....                                 | 30 |
| 1.12.8 Principio de tracto sucesivo.....                             | 31 |
| 1.12.9 Principio de legalidad.....                                   | 32 |
| 1.12.10 Principio de prioridad.....                                  | 33 |
| 1.12.11 Principio de rogación.....                                   | 34 |
| 1.13 Jurisprudencia Registral.....                                   | 35 |
| 1.13.1 Jurisprudencia.....   | 35 |
| 1.13.2 Materias consideradas por la Corte de Constitucionalidad..... | 36 |
| 1.13.3 Materias consideradas por la Corte Suprema de Justicia.....   | 39 |

**CAPITULO II**  
**EL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS**

|   |    |
|---|----|
| 2.1 Antecedentes.....                                     | 40 |
| 2.2 Funciones Principales y específicas.....              | 40 |
| 2.3 Órganos del Registro Nacional de las Personas.....    | 42 |
| 2.3.1 Directorio.....                                     | 42 |
| 2.3.2 Director ejecutivo.....                             | 42 |
| 2.3.3 Consejo consultivo.....                             | 43 |
| 2.3.4 Oficinas ejecutoras.....                            | 43 |
| 2.3.5 Direcciones administrativas.....                    | 43 |
| 2.3.5.1 Dirección de información y estadística.....       | 43 |
| 2.3.5.2 Dirección de asesoría legal.....                  | 44 |
| 2.3.5.3 Dirección administrativa.....                     | 44 |
| 2.3.5.4 Dirección de presupuesto.....                     | 44 |
| 2.3.5.5 Dirección de gestión y control interno.....       | 44 |
| 2.4 Patrimonio del Registro Nacional de las Personas..... | 44 |
| 2.4.1 Recursos propios.....                               | 45 |
| 2.5 Documento personal de identificación.....             | 45 |

|   |    |
|---|----|
| 2.6 Código único de identificación.....   | 46 |
| 2.7 Documentos a menores de edad.....   | 46 |
| 2.8 Registro civil de las personas.....   | 47 |
| 2.9 Inscripciones en el Registro Nacional de las Personas.....  | 47 |
| 2.10 Infracciones.....  | 48 |
| 2.11 Sanciones.....   | 48 |
| 2.12 Regulación legal.....  | 48 |
| 2.13 Sustitución de la cédula de vecindad.....  | 49 |
| 2.14 Retos y desafíos del RENAP.....  | 49 |
| 2.15 Tarea de mutar los sistemas de información en todo el país.....  | 49 |
| 2.16 Importancia del Registro Nacional de las Personas en materia<br>de identificación personal.....          | 51 |
| 2.17 Instaurar un régimen de legitimidad.....   | 51 |
| 2.18 Análisis comparativo entre el Registro Civil y el Registro Nacional<br>de las Personas en Guatemala..... | 52 |

### **CAPITULO III**

#### **LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

|   |    |
|---|----|
| 3.1 Contexto histórico.....                                   | 56 |
| 3.1.1 El Derecho romano.....                                  | 57 |
| 3.2 Evolución Doctrinaria, Jurisprudencial Y Legislativa..... | 59 |
| 3.3 Ley De sistema sanitario.....                             | 60 |
| 3.4 Otros Sistemas.....                                       | 61 |
| 3.4.1 El Common Law.....                                      | 61 |
| 3.4.2 El Concepto De Tort.....                                | 63 |
| 3.4.3 Clasificación De Los Torts.....                         | 63 |
| 3.5 Fundamentos de la obligación de responder.....            | 66 |
| 3.6 Fundamentos Filosóficos.....                              | 66 |
| 3.7 Fundamentos Económicos.....                               | 68 |
| 3.8 La responsabilidad.....                                   | 69 |
| 3.9 Etimología.....   | 69 |
| 3.10 La Responsabilidad vista desde la filosofía.....         | 69 |
| 3.11 Principios de la responsabilidad.....                    | 69 |
| 3.12 Ámbito jurídico.....                                     | 70 |
| 3.13 Tipos de responsabilidad.....                            | 70 |
| 3.13.1 Responsabilidad penal.....                             | 70 |

|   |    |
|---|----|
| 3.13.2 Responsabilidad civil.....   | 72 |
| 3.13.3 La Responsabilidad civil del Renap.....  | 72 |
| 3.13.4 Teorías de la responsabilidad civil.....   | 73 |
| 3.13.4.1 Teoría subjetivista.....   | 73 |
| 3.13.4.2 Teoría objetiva o por riesgo creado.....                                       | 73 |
| 3.14 Tipos de responsabilidad civil.....  | 75 |
| 3.14.1 Responsabilidad civil contractual.....   | 75 |
| 3.14.2 Responsabilidad civil extracontractual.....                                      | 75 |
| 3.15 Fuentes de la responsabilidad civil.....   | 77 |
| 3.16 Responsabilidad civil proveniente de hechos o actos ilícitos.....                  | 77 |
| 3.16.1 Elementos del hecho ilícito.....   | 78 |
| 3.16.2 Antijuridicidad.....   | 78 |
| 3.16.3 Culpa.....   | 79 |
| 3.16.4 Daño.....  | 80 |
| 3.16.5 Responsabilidad civil proveniente del riesgo creado.....                         | 80 |
| 3.17 Definición de daño .....   | 81 |
| 3.17.1 Tipos de daño.....   | 82 |
| 3.17.1.1 Daño material, patrimonial o económico .....                                   | 82 |
| 3.17.1.2 Daño moral.....  | 82 |
| 3.17.1.3 Daño personal o físico.....  | 83 |
| 3.18 Definición de perjuicio.....   | 84 |
| 3.19 Efectos de la responsabilidad civil.....   | 84 |
| 3.19.1 Obligación de reparar daños.....   | 85 |
| 3.20 Formas de reparación del daño.....   | 86 |
| 3.20.1 Reparación en naturaleza o resarcimiento en forma específica.....                | 87 |
| 3.20.2 Reparación por indemnización, resarcimiento pecuniario<br>o por equivalente..... | 88 |
| 3.21 Límites a la reparación.....   | 88 |
| 3.22 La acción civil para la reparación de daños y perjuicios.....                      | 89 |
| 3.23 Extinción de la responsabilidad civil.....   | 91 |
| 3.24 Eximentes de la responsabilidad civil.....   | 91 |
| 3.25 Delimitación conceptual de la responsabilidad administrativa.....                  | 92 |

**CAPITULO IV**  
**CASOS CONCRETOS DE LOS ERRORES COMETIDOS POR LOS**  
**FUNCIONARIOS DEL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS**

|   |     |
|---|-----|
| 4.1 La carencia de una certificación de nacimiento como barrera de acceso a servicios de educación..... | 94  |
| 4.2 Problema para el trámite del documento personal de identificación –DPI-.....                        | 94  |
| 4.3 Deficiencias en los datos de los ciudadanos.....  | 96  |
| 4.4 Problema para la obtención de certificaciones.....  | 97  |
| 4.5 Pago de honorarios por el trámite de documentos.....  | 98  |
| 4.6 Deficiencia del programa registral.....   | 98  |
| 4.7 Efectos de la crisis en Renap.....  | 98  |
| 4.8 La anarquía en Renap.....   | 99  |
| 4.9 Problemas frecuentes y soluciones para quienes tramitan primer documento en el Renap.....           | 100 |
| 4.9.1 Carencia de certificación de nacimiento.....  | 100 |
| 4.9.2 Tachones en la certificación de nacimiento.....   | 100 |
| 4.9.3 Datos erróneos en la hoja de enrolamiento.....  | 100 |
| 4.9.4 Problemas con nombres mal escritos.....   | 101 |
| 4.9.5 Problemas con el estado civil de la persona.....  | 101 |
| 4.10 Prórroga para el uso de la cédula de vecindad.....   | 101 |
| Conclusiones.....   | 102 |
| Bibliografía.....   | 103 |

## INTRODUCCIÓN

El Estado tiene la obligación constitucional de velar por la seguridad jurídica de los ciudadanos; esta obligación debe ser cumplida por este, a través de sus instituciones. La importancia que tiene el Derecho Registral en la vida de los ciudadanos es fundamental para que se fomente la seguridad en las relaciones privadas que estos realizan. Los errores en que incurren las instituciones encargadas de dar seguridad jurídica a los actos que se realizan dentro de dichas instituciones provocan una serie de daños y perjuicios a los ciudadanos; estos daños y perjuicios en la mayoría de los casos son provocados por las instituciones registrales. En Guatemala en el Registro Nacional de las Personas, en sus trámites se pueden observar estos errores en los que incurren sus empleados al momento de la inscripción de los actos ya sea de nacimientos, defunciones, matrimonios, etc. en donde se hacen constar datos incorrectos de los usuarios, los cuales provocan una serie de problemas que tienen que ser resueltos por los interesados.

Esta investigación, pretende concretamente determinar la responsabilidad civil de las instituciones del Estado que intervienen en la inscripción de datos de los ciudadanos, demostrando si existe o no existe esta responsabilidad por parte del Estado encargado de garantizar a sus ciudadanos la seguridad jurídica de sus actos; logrando con ello, evitar que ciudadanos inocentes paguen por los errores de las instituciones registrales que vulneran así su derecho al fin preciado de un ordenamiento jurídico como lo es la justicia en los actos civiles.

Esta investigación partió de la hipótesis siguiente: El Registro Nacional de las Personas tiene responsabilidad civil directa en los errores cometidos por los funcionarios públicos a su servicio en las operaciones registrales que realizan.

El trabajo de investigación comprende de cuatro (4) capítulos que se encuentran estructurados de la siguiente manera: En el **capítulo 1**, se hace un breve análisis del contexto histórico en el cual se ha desarrollado el derecho registral a través del tiempo, con lo que se pretende ubicar al lector en la materia que nos interesa, también se hace un análisis del Derecho Registral, las acepciones de este, los sistemas registrales, sus características, las fuentes del Derecho Registral en Guatemala, los principios que inspiran el Derecho Registral, etc. En el **capítulo 2**, se analizó el Registro Nacional de las Personas, sus funciones principales y específicas, sus órganos, el patrimonio, etc. Con el objetivo de conocer al ente responsable de la inscripción de los actos públicos de los ciudadanos guatemaltecos, que en este caso son los afectados por las malas prácticas del Registro. En el **capítulo 3**, se describe la responsabilidad civil, haciendo énfasis en sus fuentes, principios, teorías, los tipos de responsabilidad que existen, con el objetivo de conocer en donde

puede encuadrarse dentro de esta, la responsabilidad civil del Registro Nacional de las Personas, también se analiza la responsabilidad civil proveniente del riesgo creado, los daños y perjuicios; los efectos, la obligación de reparar los daños, límites de la reparación, la acción civil para la reparación de daños y perjuicios, extinción de la responsabilidad civil, eximentes de la responsabilidad civil, delimitación conceptual de la responsabilidad administrativa. Por último en el **capítulo 4**, se presentan casos reales sucedido a usuarios del Registro Nacional de las Personas que únicamente fueron afectados sin haberseles retribuido el gasto por los daños y perjuicios ocasionados en su contra.

# CAPÍTULO I

## EL DERECHO REGISTRAL Y EL REGISTRO CIVIL EN GUATEMALA

### 1. DERECHO REGISTRAL

#### 1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Para el desarrollo del presente capítulo se debe tomar en cuenta que un amplio sector de la doctrina de esta disciplina jurídica, considera el origen de la misma en la génesis de la publicidad registral o inmobiliaria, la cual poco a poco se perpetra en distintas culturas, pueblos o Estados, donde se perfeccionaron gradualmente ordenamientos jurídicos propios, y en el recorrido de la humanidad, se consolidan hasta en la actualidad.

Asimismo, en forma paralela con el nacimiento de la publicidad registral propia de los negocios inmobiliarios, otro fenómeno de trascendencia histórica se produce, mismo que incide en la evolución del derecho registral, y es la existencia de los registros de personas, los cuales en un inicio no fueron creados con el fin de precisar o determinar el estado civil de aquellas, sino con el propósito de diligenciar censos de carácter económico y político-militar. Por tal razón, aunque en la doctrina impera la idea de que el origen del registro es de carácter inmobiliario, no se puede obviar el aspecto relativo al registro de personas, debido a que ambos constituyen los principales inicios de esta rama del derecho.

En este sentido, se encuentran dos posiciones antagónicas que desarrollan el umbral de la publicidad registral o inmobiliaria. Para autores como Besson, quien es citado por Caicedo Escobar, la publicidad inmobiliaria o registral es un hecho tan antiguo como la misma propiedad inmueble; otros tratadistas como Gianturco, quien es citado también por Caicedo Escobar, consideran que la publicidad inmobiliaria se remonta a la edad moderna únicamente (Caicedo, 1997:9).

Estas posiciones extremas, que en su fondo son oponibles, parten de apreciaciones distintas de la publicidad registral. La primera se debe entender como la realización de actos cuyo fin es simplemente exteriorizar el movimiento inmobiliario, la que comúnmente se denomina como publicita noticia, que fue practicada por todos los pueblos de la antigüedad y que en la propia compraventa se utilizaron algunas formas que superaban los meros modismos consensuales. En tanto que, la segunda, conocida como la publicita eseziale, parte del argumento que la publicidad es relativamente reciente, en virtud de los sistemas registrales que funcionan para engendrar la eficacia de los actos relativos al dominio.

Respetando el criterio aludido, es menester puntualizar que entre las dos corrientes citadas con anterioridad, se gesta una posición neutral o ecléctica de la misma, consciente de que en los inicios de la humanidad, la publicidad registral como tal no existía sino lo que únicamente prevalecía eran formas rudimentarias de adquisición de la propiedad, así como de su misma transmisión, pero que manifiestan los primeros gérmenes de la misma, los cuales no pueden ser obviados para el estudio del derecho registral. Y es que, bastantes tratadistas datan desde tiempos arcaicos sobre esta disciplina jurídica, hasta el afianzamiento de los distintos sistemas y principios registrales en la actualidad, que en su recorrido producen su perfección y fortalecimiento como rama del derecho autónoma.

En el recorrido histórico se encuentran distintos estadios en los que cabe analizar su origen y evolución. Se destacan los siguientes:

### **1.1.1 GRECIA**

Según Roca Sastre, en un inicio la publicidad de las transacciones inmobiliarias en Grecia se limitaba a bandos, declaraciones escritas de la autoridad y otras formalidades. Y es en la isla de Rodas donde se implanta la publicidad por medio de inscripciones registrales. En tanto que en la isla de Tauro, el adquirente de una finca no estaba obligado a pagar el precio de la venta hasta que el cedente acreditara que el inmueble estaba libre de cargas, lo cual comprobaba por medio de una certificación del archivero (Roca, 1948:20).

Asociado con lo anterior, Caicedo Escobar apunta: “En los pueblos antiguos se da una publicidad de tipo publicitario o notificadorio, ya que la misma persigue dar a conocer a cualquier posible interesado el acto o contrato celebrado para transferir bienes inmuebles, y utilizan medios como el pregón, el anuncio, el edicto ente otros. Es de destacar el valor informativo que tiene el registro y que las formas solemnes de constitución conceden cierta publicidad. De igual forma, se instaura una publicidad protectora de terceros adquirentes, la cual da a conocer a terceros interesados los derechos reales que recaen sobre inmuebles, los cuales quedan a salvo respecto de aquellos derechos que no optaron por acogerse al principio de publicidad. Se debe tener claro que, tanto las formas de publicidad, como las de constitución actúan independientemente, de modo que el derecho real puede existir válida y, al menos eficazmente una vez cumplidas estas (Sic)” (Roca, 1948:10).

Caicedo Escobar, señala que en el derecho antiguo sobresalen dos tendencias, la primera de ellas es la que se realizó en los pueblos greco-orientales, que confirieron de publicidad las transacciones



de bienes inmuebles, considerándose como una de las etapas más avanzadas debido a la institución del registro. La otra tendencia es la que se estableció en el derecho romano (Sic) (Roca, 1948:10).

### **1.1.2 DERECHO ROMANO**

Es importante dilucidar que a pesar de la influencia que tuvo Roma en todos los pueblos del mundo, que asimismo han sido los propulsores de un sistema jurídico sistematizado y avanzado para tal época, siendo la base fundamental de los Estados que poseen un ordenamiento jurídico de corte latino, un amplio sector doctrinario, en cuanto al devenir histórico del derecho registral determinan que en este periodo la publicidad registral no existió, ni mucho menos el registro, es por eso que imperó el sistema de clandestinidad de inmuebles.

En Roma existió la *mancipatio*, la *in jure cessio*, y la *traditio* (Carral, 2004:301).

#### **1.1.2.1 LA MANCIPIATIO**

Se refería solamente a la *res Mancipi*, ya sean bienes muebles e inmuebles. Era una forma de contratación esencialmente formalista, porque la conducta de los intervinientes era un elemento esencial, sin el cual las partes no pueden quedar obligadas, ni surtir efectos los actos que se celebran.

Los sujetos que intervenían en tal modalidad de contratación se les denominaba de distintos modos, como el *mancipio accipiens* quien era el adquirente; el *mancipio dans* quien era el transferente; también el *libripens* quien era el agente público y los *testis classicis* que eran cinco testigos. el *mancipio accipiens* y el *mancipio dans* ante el *libripens* y los *testis classicis*, comparecían para que el primero pronunciara las palabras rituales: *nuncupatio*, mismo que a la vez colocaba sus manos sobre la cosa que en el acto simbolizaba, por ejemplo el predio enajenado, y que podía consistir en un puñado de tierra ó en otra cosa semejante. Posteriormente golpeaba la *libra*, que sostenía el *libripens* con una rama del árbol (Carral, 2004:301).

#### **1.1.2.2 LA IN JURE CESSIO**

De acuerdo a lo expuesto por Roca Sartre, la *In jure cessio* era un modo de transmisión de la propiedad, anterior a las 12 tablas, en virtud de la cual el cedente y el adquirente comparecían ante el pretor romano, o el presidente en provincias y en el caso de que la cosa fuese mueble, el adquirente ponía la mano sobre ella y afirmaba ser el propietario y luego el magistrado preguntaba

al cedente si había oposición, no habiéndola como acto contiguo se dictaba el *addicit* que declaraba la propiedad del adquirente. En el caso de bienes inmuebles, se debía trasladar el pretor al lugar en donde se localizaba tal bien (Carral, 2004:21).

La *in jure cessio* tenía como efecto inmediato la transmisión de la cosa al adquirente de la propiedad. Se utilizaba para la constitución de derechos reales, a los cuales no podía aplicarse la mancipación, usufructo, uso y servidumbre predial urbana. De la exposición anterior se puede determinar que la *in jure cessio* se utilizaba con una modalidad de reivindicar la propiedad sobre un bien específico o simplemente como un acto traslativo de dominio, y que por la intervención de la autoridad local así como su contiguo archivo, dan lugar a considerar tal institución como un antecedente significativo del registro. Caso contrario sucede con la *mancipatio*, la cual fue concebida como un modo de contratación o de celebración de un negocio jurídico que estaba compuesto por numerosas formalidades. Tanto la *mancipatio* como la *in jure cessio*, con la evolución del mismo derecho romano, terminan siendo desplazadas por otra institución conocida como *traditio*, la que será analizada y conceptualizada a continuación.

### **1.1.2.3 LA TRADITIO**

Era aplicable a toda clase de bienes, pero sin observar mayores formalismos, tales como ritos o determinadas conductas sagradas, pues se trataba de una entrega de la cosa con desamparamiento. Por su observancia y subsistencia en el curso de los años, por tradición se entiende: entrega (Carral, 2004:302).

### **1.1.3 DERECHO GERMÁNICO**

Distinguidos tratadistas concluyen que es hasta en este período que se da el nacimiento de lo que se le puede denominar como: Una actividad registral consolidada, pues tal como lo expone Carral y de Teresa: “La publicidad registral no existió en Roma. La publicidad registral es creación germánica”. Aunado a eso, lo referido por Roca Sastre, en cuanto a que, el derecho germánico introdujo la transmisión de la propiedad como un acto voluntario donde las partes declaraban ante el tribunal la transmisión de un bien inmueble, dando lugar al abandono unilateral de la posesión de la cosa, y como acto ulterior, su inscripción en el registro inmobiliario (Carral, 2004:302).

Pero, para la gestación de tal actividad registral, se recorrió un periodo primitivo dentro del derecho germánico, figurando instituciones equivalentes a la *mancipatio* y la *in jure cessio* que existían en el derecho romano, estas eran: El *thinx* y La *auflassung*.

### **1.1.3.1 EL THINX**

Concebida como una forma solemne de transmisión de inmuebles, que consistía en el cumplimiento de determinados ritos o simbolismos que se ejecutaban ante el thinx que era la asamblea popular o ante el mallus que era el consejo comunal, la ceremonia era presidida por el thixmann, quien era el jefe de la asamblea, en donde el transmitente ante tal asamblea o consejo entregaba simbólicamente al adquirente el inmueble, quien automáticamente quedaba investido de la titularidad de la cosa (Carral, 2004:303).

### **1.1.3.2 EL AUFLASSUNG**

Esta institución se asemeja a la in jure cessio en virtud de la intervención judicial de la misma, puesto que es la entrega de la cosa ante el juez. Se trata de un juicio ficticio, que en forma de jurisdicción voluntaria, el juez comprueba en forma pública, lo cual incide en que autentique la investidura. Es distinto al thinx, puesto que no se produce una entrega simbólica, sino que el transferente abandona el bien, y el juez proclama la investidura. Tanto el thinx y como auflassung en un inicio se diligenciaron de forma oral y posteriormente se hicieron de forma escrita, pero a pesar de esa transición nunca dejaron de inscribirse ya sea en los archivos judiciales o municipales, para que a la postre se transcribieran en libros especiales, lo cual tal como lo expresa Carral y de Teresa: “Esto fue un principio de registración” (Carral, 2004:303).

Posteriormente a este estado primitivo del derecho germánico en cuanto a la evolución de su actividad registral, continuaron momentos históricos de trascendencia jurídica que lo consolidaron. Según Wolff, quien es citado por Roca Sastre, señala que: “el origen del registro de la propiedad Inmueble en el derecho medieval alemán, se deriva del testimonio judicial germánico, lo cual es compartido por el mismo Roca Sastre quien se refiere a los registros locales de inmuebles, servicio que era prestado por el registro de la propiedad inmueble a través de sus libros de registro de dimisiones inmobiliarias”. Es de notar que en estos estadios históricos de la humanidad, cuya incidencia en el campo jurídico es la que interesa, se denota un entendimiento entre el sistema jurídico romano y el germánico, lo cual incide propiamente en el derecho registral en su etapa formativa, ya que como lo expone Barrios Carrillo: “Esta coexistencia de tales sistemas jurídicos, producen debilitación en la eficacia del registro inmobiliario, produciendo una doble propiedad: la formal, que es el resultado de la inscripción en los registros, y la material, adquirida en virtud de contrato y tradición. Y es con esta misma dualidad con que se debe enfrentar España en cuanto a su publicidad registral” (Barrios, 1981:6).

Se debe acentuar que para esta época, específicamente en tiempos de la Edad Media, se instituye como tal el Registro Civil, que cuyas raíces se remontan a los censos y ciertos registros que se diligenciaron en los pueblos greco-romanos. Alfonso Brañas señala "Que el real y verdadero antecedente del registro civil se encuentra en los registros parroquiales de la Iglesia Católica, llevados en forma ordenada a partir de finales del siglo XIV, que partía de la misma idea greco-romana de asentar los actos más importantes de la vida de los feligreses, cuya función se le encargó al párroco local. Posteriormente, el hecho de que todas las personas protestantes eran marginadas de los actos de la Iglesia Católica, y que los relativos a su estado civil no fuesen debidamente inscritos, dio lugar a la secularización del registro civil, por lo que el Estado tomó el control de tal institución (Piña, 2003:187).

#### **1.1.4 DERECHO ESPAÑOL**

Carral y de Teresa, que sigue la misma línea que Roca Sastre, considera que la evolución de la publicidad registral en España se divide en cuatro períodos (Piña, 2003:203).

##### **1.1.4.1 PUBLICIDAD PRIMITIVA**

Se debe tener presente que España en su historia ha estado influenciada por las distintas invasiones que han acaecido en su territorio. Primariamente fue la romana que no pudo contrarrestar de forma total las costumbres imperantes en tales pueblos, lo que impidió la implementación absoluta del derecho romano e incidió en la coexistencia de ambos sistemas jurídicos. Luego con la llegada de los visigodos y la posterior invasión árabe, se fortalece el derecho de los pueblos primitivos. A pesar de las invasiones que acaecieron en territorio español, se despliegan diversos modos de publicidad, como la robración que consistía en la ratificación pública y solemne de la transferencia de un inmueble a través de una carta o escritura.

##### **1.1.4.2 LA INFLUENCIA ROMANA**

Para este período van desapareciendo las formas solemnes de publicidad y como efecto inmediato la consumación de la traditio, que estaba contenida en las partidas, cuyo requisito era el de consignar la cláusula *constitutum posesorium* para que se tuviera como cumplida. Ante esta carencia de publicidad registral, cada vez se hacía necesario la implementación de un sistema registral óptimo para la satisfacción de las necesidades y la salvaguarda de los derechos de los adquirentes inmobiliarios.

### 1.1.4.3 INICIO DEL RÉGIMEN DE PUBLICIDAD

Como primer antecedente de este período, en el año 1539 Carlos V dicta su Pragmática, una ley que disponía que en cada ciudad, villa o lugar donde hubiere cabeza de jurisdicción se llevara un libro en el cual fueren registradas, dentro de los seis días siguientes a su otorgamiento, las escrituras en que encontraren la imposición de censos e hipotecas, con la finalidad de que los compradores de las casas y heredades gravadas, no fueren engañados y de que no quedare obligado por razón de tales gravámenes ningún tercero poseedor, aunque tenga causa del vendedor. La inobservancia de esta formalidad tenía como sanción que las escrituras no hicieran fe ni se juzgara conforme a ellas.

Con esta misma línea de pensamiento y con las deficiencias que denotaban las hipotecas u ocultas derivadas por la influencia romana, se debía que retomar la publicidad registral y robustecerla con un carácter totalmente jurídico y garante para los mismos adquirentes, por lo que se crearon los oficios de hipotecas por la real pragmática de Carlos III el 31 de enero de 1768, que generan los primeros gérmenes de un sistema general de publicidad inmobiliaria.

Estos oficios de hipotecas eran públicos, percibían derechos arancelarios, se fundamentaban por un sistema de encasillado, y por orden de despacho de documentos. Lo que se utiliza para hacer el registro era, la primera copia del escribano, anotando al pie con la mención de haber realizado el registro. De esta manera es que finaliza la clandestinidad inmobiliaria imperante en los tiempos primitivos.

Por las Reales Cédulas del 8 de mayo de 1778, 16 de abril de 1783 y 25 de septiembre de 1802, se hizo extensivo a los dominios españoles de ultramar el oficio de hipoteca, la última de éstas dio preferencia a las hipotecas teniendo en cuenta la fecha de su anotación (Sic).

La novísima recopilación de las leyes de España, sancionada en 1805, en el libro X, título XVI, leyes primera, segunda, tercera y cuarta, fue establecido el registro de ventas, censos, hipotecas y donaciones piadosas. La tercera de estas leyes estableció la oficina de hipotecas en las cabezas de partido de todo el reino, y reglamentó la forma de llevar las inscripciones en los siguientes términos: “La toma de razón ha de estar reducida a referir la data o fecha de instrumento, los nombres de los otorgantes, su vecindad, la calidad del contrato, obligación o fundación; diciendo si es imposición, venta, fianza, vínculo u otro gravamen de esta clase, y los bienes raíces gravados e hipotecados que contienen instrumento con expresión de sus nombres, cabida, situación y linderos, en la misma forma que se exprese en el instrumento”. Más adelante añadía: Ejecutado el registro pondrá el escribano del cabildo en el instrumento exhibido la nota siguiente: Concluirá con

la fecha, la firmará y devolverá el instrumento a la parte, a fin de que si el interesado quisiera exhibirla al escribano ante quien se originó, para que en el protocolo anote estar tomada la razón, lo pueda hacer, el cual está obligado a advertirlo en dicho protocolo. La cuarta ley sometía a registro las donaciones piadosas y complementaba las anteriores.

En este orden de ideas, el registro en el derecho español tenía dos fines: El primero de ellos era dar publicidad a las enajenaciones efectuadas sobre los bienes raíces, hipotecas, censos, para proteger los derechos de los terceros; y El segundo era el de asignar valor probatorio a las escrituras registradas en los juicios.

#### **1.1.4.4 CONSOLIDACIÓN DEL RÉGIMEN DE PUBLICIDAD REGISTRAL**

En este período sobresale la publicación de la ley hipotecaria del año de 1861, la que incide en el inicio de una disciplina jurídica propia del estudio de la publicidad registral. El contexto jurídico del sistema registral español tiene su fundamento en la ley hipotecaria de 1861, la cual ha sido modificada en múltiples ocasiones, pero la normativa vigente conserva su espíritu, hasta el punto de que el plan, estructura y gran parte de sus preceptos se aplican en la actualidad. Esta ley regula la mecánica y efectos del registro y el derecho real de hipoteca, y ha sido reformada por la ley del 30 de diciembre de 1869, la ley del 21 de abril de 1909 y la del 30 de diciembre de 1944, que ordenó una nueva redacción, efectuada el 8 de febrero de 1946. Además es aplicable al registro de la propiedad el reglamento hipotecario del 14 de febrero de 1947, modificado por los decretos de 17 de marzo de 1959, 27 de agosto de 1977, 12 de noviembre de 1982 y 21 de diciembre de 1983. Lo expresado sin perjuicio de la incidencia que tienen las leyes especiales como la ley del suelo, la legislación de concentración parcelaria y el Código civil español.

#### **1.1.5 AMÉRICA**

En el estudio del continente americano se debe tener presente las dos grandes épocas que sellaron su desarrollo histórico, las cuales el derecho registral no las ha obviado.

##### **1.1.5.1 ÉPOCA PRECOLOMBINA**

En el origen de la población americana, se careció de un sistema que impulsara la publicidad registral como tal, en virtud de que en un inicio se constituyeron como pueblos nómadas. Es con la misma evolución que se produce el asentamiento en un territorio determinado, ya que estos pueblos primitivos encuentran en la tierra y sus respectivos cultivos, su principal fuente económica.

En el comienzo de los pueblos primitivos sedentarios, la tierra era de propiedad comunal. Tal como lo expone Juan Brom, citado por González Camargo: “Algunos pueblos cultivaban en la tierra en forma colectiva, mientras que otros hacían un reparto de las parcelas de labor, que se entregaban en usufructo pero no en plena propiedad a los campesinos. Con la estratificación social que se produce en tales poblaciones, empiezan a formarse grupos que disfrutaban de propiedades particulares y tienen privilegios de gobierno”. Si se sigue la corriente de Besson en cuanto a que la publicidad de las transmisiones inmobiliarias son un hecho tan antiguo como la misma existencia de la propiedad inmueble, se puede argumentar que en la constitución de los pueblos sedentarios americanos se germinó tal publicidad (Escobar, y González, 2001:18).

En el recorrido histórico del continente americano, se debe enfatizar en la formación de las altas culturas prehispánicas. Los tres centros que más se destacan son el azteca constituido en el altiplano del territorio mexicano; el maya en Yucatán y parte de Centroamérica; y el inca en Perú.

En la civilización azteca se encuentran antecedentes de los ciertos registros que se llevaban en tales pueblos, como la matrícula de los tributos que registraba las mercancías que las ciudades tributarias debían entregar a Moctezuma, como jade, plumas de quetzal, polvo de oro, granos de cacao, trajes de guerrero, mantos de algodón, entre otras (Barrios, 1981:8).

En la civilización maya, acaecieron hechos que a simple vista pueden distorsionar la visión histórica que se posee sobre el origen del registro, y es que una de las grandes aportaciones de esta civilización fue la invención de la escritura. Según Manuel Luesna Salmoral, “Los mayas fueron el único pueblo prehispánico que pudo expresar por escrito concepciones ideológicas, las cuales se formaban por una combinación de signos que tenían a la vez valor ideográfico fonético. Sus textos datan a partir del siglo III después de Cristo y se encuentran en estelas, piedras y toda clase de monumentos, pero principalmente en códices, hechos en corteza de árbol machacada, sobre la cual se daba un lustre de resina y cal para poder escribir. Es mediante este tipo de escritura que se pudo registrar toda observación de carácter astronómico, costumbres religiosas y caracteres matemáticos” (Escobar, y González, 2001:35).

En la civilización Inca, se destacan ciertos aspectos relacionados al origen de los registros, y es en relación al khipus, quienes mediante un método de nudos y cuerdas lograron registrar aquellos actos que incidían en su formación política y social. La economía de los Incas tuvo su fundamento en la agricultura y en la ganadería. Tanto las tierras como el ganado pertenecían al Inca, y sus productos se repartían entre el emperador, los sacerdotes y el pueblo. Cada año se procedía al reparto de tierras y cada familia de campesinos recibía una parcela en función de sus necesidades. En síntesis, en este periodo, la manifestación de una publicidad registral de las transmisiones

inmobiliarias no existió, como tampoco un registro en donde se pudiera inscribir todos los actos relativos al estado civil de las personas. Los pocos archivos que existieron y que se conservan son propiamente de signos de comunicación, con los que habitantes de la época se podían expresar y comunicar entre sí, así como los registros de todos aquellos hechos y actos que incidían en la organización política y social interna de estos pueblos.

### **1.1.5.2 ÉPOCA COLONIAL**

Con la conquista española en América, se debe tener presente que la corona española impuso su sistema jurídico en los territorios conquistados. Cabe resaltar que en virtud de tal conquista, el sistema jurídico que se implementa es carente de una técnica jurídica, puesto que la misma España, en su propia historia ha sido invadida por distintos pueblos, como los romanos, visigodos y la ulterior conquista árabe, provocando con ello, la multiplicidad de principios, leyes y doctrinas que integraban el complejo ordenamiento jurídico que se consumaba.

Por tal razón, los territorios americanos que formaban parte de la corona española debieron recorrer por los mismos periodos de la evolución del derecho registral español. Aunado a eso, la complejidad de la coexistencia de dos sistemas jurídicos distintos, uno conquistador y el otro conquistado, con ciertos presagios de desaparición, pero que a pesar de ello, en la actualidad aun conserva sus principios y está sujeto a la atención y cumplimiento de los miembros que integran la comunidad que lo aplica. Además los actos masivos desorientadores y devastadores hacia la estratificación social, política y económica de los pueblos de América, como un efecto inmediato de la conquista, y aquellos que fueron ejecutados por los mismos colonizadores en su estancia en territorios americanos.

Siguiendo a Axel Estuardo Alfonso Barrios Carrillo, los principales aspectos registrales de esta época son: Las capitulaciones; Las encomiendas; La Casa de Contratación de Sevilla; El Consejo Supremo Real de Indias.

#### **1.1.5.2.1 LAS CAPITULACIONES**

“La Corona española otorgaba cargo y parte de los tesoros a quien autorizaba el poder de conquistar a los nativos de América. A través del “alarde”, un escribano estaba encargado de registrar y asentar los nombres de los embarcadores, así como el cargamento y recursos pecuniarios de los que se hacían acompañar en la travesía” (Barrios, 1981:10).



#### **1.1.5.2.2 LAS ENCOMIENDAS**

Es de resaltar que para este momento histórico, la esclavitud era legal y declarada por parte de los colonizadores hacia los nativos. De tal manera, que lo que se detallara parecerá nada humano, pero doctrinariamente, muchos tratadistas resaltan esto como un antecedente directo de los primeros registros en Hispanoamérica.

Las encomiendas, que a su vez se relacionaban con los denominados repartimientos, eran producto de la derrota militar de los indígenas, así como la expresión inmediata de su conquista efectiva. Según Severo Martínez Peláez: “Estas consistían en que los indígenas repartidos permanecían en sus poblados prehispánicos, que era distinta de la estructura del pueblo de indios colonial que fue creado posteriormente. Al favorecido se le repartían y encomendaban los indios de uno o más poblados, quienes por ese acto quedaban obligados a tributarles en bienes y en trabajo. La tasación de esos tributos dependía arbitrariamente de la exigencia del encomendero, y tal la institución se apoyaba en el terror bélico, la amenaza de muerte ejercida directamente sobre los indios repartidos. Aunque sobre los indios repartidos no se ejercía una posesión por parte del encomendero, de hecho si se puede decir que eran propiedad de éste, porque disponía de sus vidas sin que ninguna instancia local el poder que ostentaba” (Escobar, y González, 2001:154).

#### **1.1.5.2.3 LA CASA DE CONTRATACIÓN DE SEVILLA**

Fue creada por los reyes católicos en el año de 1503, para administrar y controlar todo el tráfico en América, al declararla mercado reservado de Castilla. Nadie podía ir a tal continente ni fletar ninguna mercancía sin pasar por la Casa de Contratación de Sevilla; y toda mercancía procedente de los pueblos conquistados debía pasar por el control de esa institución y pagar allí el impuesto del 20% a la corona.

Además, era obligatorio entregar allí informes y relaciones sobre lo descubierto para construir la geografía. Y también informes sobre el medio natural, las etnias y los idiomas. De modo que era un organismo científico, etnográfico, geográfico, historiográfico y de enseñanza náutica, además de centro de control del comercio, de los nombramientos y un archivo.

En el entendido de que para este periodo, los colonizadores ejercían prácticas comerciales en las Américas, en virtud de los derechos propios que ellos mismos proclamaban tener sobre los territorios conquistados. Con esto se engendró, la explotación no solo de los esclavos indígenas y sus tierras, sino también la de sus obras culturales y de valor, así como el propio oro, que prácticamente era exportado a Europa en grandes cantidades. Y si se comprende a las prácticas

comerciales como el conjunto de actos de contenido económico que procuran, directa o indirectamente, actual o inmediatamente, la obtención de ganancias para provecho propio, y aunado a eso el fin por el que se institucionalizó la Casa de Contratación de Sevilla, se puede concluir que con ello se produjo el primer germen de un archivo o registro de carácter comercial en las Américas.

#### **1.1.5.2.4 CONSEJO SUPREMO REAL DE INDIAS**

Fue la autoridad subordinada de más alta categoría creada por el rey para gobernar las colonias en América, con un grupo de ministros nombrados por él. Las funciones del Consejo de Indias abarcaban toda clase de asuntos, incluso los relativos al aspecto administrativo y financiero de la Iglesia en las colonias. Las decisiones, sentencias, leyes y acuerdos del Consejo representaban de la manera más directa la voluntad real, y como el rey, el Consejo gobernaba desde España, donde tenía su asiento. La autoridad del Consejo era, pues, enorme y comprendía, para decir en términos actuales, la correspondiente a los poderes legislativo, ejecutivo y judicial.

#### **1.1.5.2.5 LOS OFICIOS DE HIPOTECA**

Según Borja Soriano, quien es citado por Barrios Carrillo: “En América para el año de 1778 el régimen concerniente para los actos traslativos de dominio y derechos reales, permaneció como un sistema oculto. Por lo que la publicidad registral no existía y con ello la carencia de seguridad jurídica para las transacciones inmobiliarias. Por tal razón, se considero que era necesario, para la nueva España y las nuevas colonias españolas, implementar el oficio de hipoteca que dotaba de publicidad a estos actos, mediante la constitución de registros” (Escobar, y González, 2001:154).

Es menester señalar también que para esta época, la novísima recopilación de las Leyes de España, sancionada en 1805, rigió no sólo en la Península sino en América. En el libro X, Título XVI, Leyes primera, segunda, tercera y cuarta, fue establecido el registro de ventas, censos, hipotecas y donaciones piadosas. La tercera de estas leyes reglamento la oficina de hipotecas y su forma de funcionar.

Asimismo, Nery y Rodrigo Muñoz exponen, que: “En la época colonial no existió la figura del Registro de la Propiedad, aunque algunos de los antecedentes más antiguos de éste, son los documentos de propiedad expedidos por los reyes y autoridades monárquicas. Y que en la época post colonial, únicamente se llevaba a cabo un registro de propiedad inmueble, el cual estaba a cargo de las jefaturas de policía” (Muñoz, y Muñoz, 2005:58).

## **1.2 DEFINICIÓN DE DERECHO REGISTRAL**

El derecho registral, es un derecho de orden privado, por ser directamente la persona o el profesional del derecho, el interesado en realizar las inscripciones que la ley establece, son diversos los individuos que definen al derecho registral, sin embargo se puede definir al derecho registral como: aquel conjunto de normas que regulan la actividad de registrar y llevar un orden lógico de una actividad que emana de una obligación jurídica; Se ha señalado que el derecho registral, al igual que el derecho civil, penal o el tributario, entre otras ramas del derecho, tiene un uso del lenguaje técnico jurídico específico y propio, que lo distingue de cualquier otro derecho y que en caso de conocimiento judicial, deberá aplicarse con la especialidad adecuada.

### **1.2.1 ACEPCIONES DE INTEGRACIÓN DEL DERECHO REGISTRAL**

La doctrina trata al derecho registral con otras acepciones o denominaciones, lo que hace indispensable el hecho de estudiar estas, por ser parte importante para poder conocer lo relativo al derecho registral.

El tratadista Manuel Ossorio indica que: “El estudio de la tendencia, ciertamente discutible, de establecer múltiples divisiones dentro de cada una de las ramas del derecho, especialmente en lo que al civil se refiere, es de uso corriente hablar de derecho inmobiliario haciendo referencia a las normas positivas que rigen el nacimiento, adquisición, modificación, transmisión, y extinción de los derechos de propiedad y sus desmembraciones y gravámenes sobre bienes inmuebles; y en especial, la publicidad necesaria para completar los negocios jurídicos sobre los derechos anteriores”. Es de hacer notar, que el tratadista analiza el hecho de estudiar el Derecho Registral, como un derecho inherente a la propiedad siendo esta inmueble o mueble. Por lo que en la antigüedad distinguían claramente al Derecho Registral de esa manera (Ossorio, 1987:118).

Agrega al respecto: “tomando parte del derecho civil consagra a las relaciones jurídicas provenientes de los bienes inmuebles, el conjunto de normas doctrinales o positivas referentes a los actos y contratos que regulan el nacimiento, modificación, transmisión y extinción de la propiedad y los restantes derechos reales sobre inmuebles”. (Ossorio, 1987:318).

Como se puede analizar Cabanellas toma como cierta la denominación del derecho registral en el campo de los bienes inmuebles.

Como se analizó el derecho registral es concebido según su época, es por eso que en la época medieval se habla de derecho hipotecario, por ser la función que le impregnaban al derecho registral, se convertía en un registro de las hipotecas.

El jurista Manuel Ossorio define al respecto que: “el derecho hipotecario en enfoque histórico, el derecho inmobiliario o relacionado con El Registro de la Propiedad” (Ossorio, 1987:123).

En acepción estricta y poco usual, lo relativo al contrato y derecho real de hipoteca en su significado histórico y preponderante, el derecho inmobiliario o de El Registro de la Propiedad.

Por medio de esta acepción, le impregnan al derecho registral el carácter de registro propiamente, sin embargo se lleva únicamente un registro, de las propiedades que se tienen hipotecadas y prendadas por lo que no es completa. Como lo afirman varios estudiosos el derecho registral está integrado por tres clases de normas: Normas civiles que se refieren al objeto de la Publicidad Registral y los efectos de ésta; Normas Administrativas que tienen como finalidad organizar al Registro; y, finalmente, Normas Procesales que establecen los procedimientos específicos para la defensa de los derechos inscritos.

### **1.2.3 SISTEMAS REGISTRALES**

Sistema registral es el conjunto de normas que en un determinado país regulan las formas de publicidad de los derechos reales sobre los bienes inmuebles a través del Registro de la Propiedad, así como el régimen y organización de esta institución. Lo cual dicho en forma sintética sería el conjunto de normas reguladoras de la institución del Registro de la Propiedad, tanto desde un punto de vista sustantivo, es decir, el valor de los asientos como forma de constitución o publicidad de aquellos derechos, como desde un punto de vista formal, es decir, la organización y el régimen del Registro.

Los sistemas registrales, se analizan según los tipos de eficiencia jurídica que persiguen, considerando también el punto de vista de la forma en que se lleva. Estos sistemas son estudiados de una forma acertada, por el jurista guatemalteco, Hermenegildo Díaz, por lo que se mencionaran algunos de sus aportes a este tema. Según la forma en que el registro se hace, existen, entre otros:

- Sistema de transcripción: En este sistema el documento se archiva o se copia íntegramente en los libros del Registro.

- Sistema de folio personal: El sistema de folio personal es aquel en el que los libros se llevan por índices de personas, o sea de propietarios o de titulares de derechos reales;
- Sistema de folio real: Es aquel en el que los libros se llevan por fincas, a cada una de las cuales se la abre folio, en que se inscriben todos los cambios, gravámenes, transmisiones, etc., relacionados con dicha finca.
- Sistemas registrales según la eficacia: concedida a la trascrición. Según el efecto que en el registro produce la inscripción, y en este caso tenemos los siguientes efectos:
  - Efectos de hecho: Estos efectos son comunes a todos los registros, pues en todos ellos el asiento existe, tiene un carácter informativo, y puede ser consultado por cualquier persona, y existe sin necesidad de producir determinado efectos.
  - Efectos probatorios: El Registro es un medio privilegiado de prueba de lo consignado en el asiento, en ciertos casos, como en el caso del Registro Civil, el asiento puede ser aún un medio específico de prueba.

Sin embargo, no son estos los únicos Sistemas registrales pues encontramos que en el derecho comparado también existen diversos sistemas de los que sobresalen:

#### **1.2.4 SISTEMA FRANCÉS**

Se le denomina así a este sistema registral en virtud de que su origen, desarrollo y consolidación fue en Francia. Durante la revolución francesa se dictó la ley del nueve de mesidor del año III, por el cual se implantó la publicidad de las hipotecas pero sin prever o tomar en consideración las transmisiones inmobiliarias que se producían en la época. Esta laguna legal se corrigió en virtud de la emisión de la ley del 11 de brumario del año VII, que ordenó de igual manera al de las hipotecas, la publicidad de las transmisiones inmobiliarias, pero con la salvedad de que estas recayeran solamente sobre derechos reales susceptibles de hipotecas. Para esta época, en Francia, la sanción por la falta de publicidad es no adquirir el derecho de oposición frente a terceros, en cuanto a la transmisión o constitución del derecho real.

El Sistema Francés: Es necesario examinar todos los sistemas analizando primero la forma en que se llevan el registro y después, el fondo, o sea de los efectos jurídicos que produce.

Como se ha indicado el sistema registral francés en sus inicios y hasta el año 1921 se rigió por la transcripción, que era un requisito de oponibilidad. Esta afirmación se sustenta con lo expuesto por tratadistas como Carral y de Teresa y Nery, quienes exponen que: “antes el conservador de hipotecas copiaba íntegramente el acto, pero que a partir de la ley de 1921, ante el hecho de experimentar con las tareas que se demandaban, el conservador que es el registrador, encuadernaba uno de los dos ejemplares con la obligación de exhibirle en el acto, en el lugar que le corresponde, devolviendo el otro con mención de haber sido registrado; de tal manera que se Reemplazo la transcripción por el archivo del traslado o copia de la escritura. Posteriormente, si bien se mantuvo el sistema cronológico personal, es con el decreto del 4 de enero de 1955 que se instauró un sistema de publicidad real, mediante ficheros ordenados por parcelas. Para este momento, en el recorrido histórico del sistema registral francés, es que se logra la transición de la mera transcripción hacia la organización de un registro que cuyo fin era promover la publicidad inmobiliaria (Sandoval, 2001:19).

Además se lleva lo que se denomina: fichero inmobiliario, que es doblar la inscripción a través de: El fichero personal, que consiste en llevar una ficha por cada propietario o titular de derecho real. En ella se menciona todos los inmuebles o los derechos reales de cada propietario o titulas; El fichero real o sea unas fichas que se llevan en relación con las fincas. Las fichas parcelarías se llevan una por cada finca, y están ligadas con el Catastro. Sólo se han establecido donde el Catastro ha sido renovado y está completamente al día; las fichas especiales con las que se llevan para los inmuebles urbanos.

En estas fichas se establecen las características de dichos inmuebles, así como los derechos de propiedad y gravámenes sobre ellos. En el derecho francés se tiene la precaución de identificar a las personas de los otorgantes, así como a las fincas que han de ser objeto de registro. Por eso se exige que el documento al inscribirlo tenga forma auténtica siendo, naturalmente, el básico, el documento notarial.

- El fondo: En el sistema francés la inscripción no es constitutiva, pero es obligatoria no para las partes precisamente, sino para los notarios, autoridades jueces, etc. Existe el tracto sucesivo, o sea una cadena necesaria de inscripciones en que no falte ningún eslabón. El documento debe referirse al titular anterior. Hay también el principio de prioridad, pues el orden cronológico se lleva en forma muy estricta. Ya se lleva también lo que antes no existía, la calificación registral, o sea la obligación del “conservador”, de examinar la identidad de las personas y de las cosas que han de ser incluidas en la inscripción. Debe cerciorarse del derecho del transferente, y también debe rechazar el documento, si no llena los requisitos que al efecto hagan falta.

- Sistema alemán: Está contenido en el Código Civil vigente de Alemania desde el año mil novecientos, y en la “ordenanza inmobiliaria”, vigente desde el año de mil novecientos treinta y seis.
- La forma: En Alemania rige el sistema de Folio Real, o sea que cada finca posee su propia hoja. la “hoja, es un cuaderno donde se inscriben las relaciones reales (no las obligatorias o personales); la hoja o folio tiene tres secciones destinadas: la primera, a las relaciones de propiedad; la segunda, a las cargas y a las limitaciones y la tercera a las hipotecas, gravámenes, etc.”
- El fondo: La inscripción determina el rango, y tiene una doble eficacia: primeramente, se presume que los derechos inscritos existen tal como están registrados pero en el proceso de que hemos hablado, cabe la prueba en contrario, aunque ello es sin perjuicio de la consolidación del protegido por la fe pública; en segundo lugar, la inscripción es plenamente eficaz a favor de cualquier adquirente de buena fe pues aunque luego resulte que no coincide con la realidad, jurídica, el adquirente se convierte en verdadero titular. En Alemania, la discordancia es más rara y lejana, dada la abstracción del negocio jurídico y por ser la inscripción constitutiva de éste. La protección del registro alemán no se extiende ni a la circunstancia de hecho de las fincas, ni a las circunstancias personales de los contratantes.
- Sistema suizo: Este sistema registral, es muy parecido al alemán, pues se lleva también el registro por el sistema de folio real y es constitutivo. Se exige un plano oficial, para lograr una concordancia con la realidad. Se requiere el consentimiento del dueño de la finca para que pueda efectuarse algún cambio en el derecho sobre ella; y en las cancelaciones, basta la firma del acreedor puesta en el libro registral, para que pueda extinguirse el derecho.
- Sistema australiano: Es conocido con el nombre de “sistemas torrens”, porque fue ideado por Sir Robert Richard Torrens, quien quiso dar una gran seguridad a los títulos de las propiedades en Australia. En Australia había dos clases de títulos: El directo que venía inmediatamente de la corona, que era por lo tanto inatacable; y el derivado de ella, que como no existía un sistema de registro, se prestaba a toda clase de fraudes pues se movía en un terreno de completa clandestinidad, Torrens procuró que todos los títulos fuesen directos, es decir, como si proviniesen directamente de la corona. Para ello se estableció el sistema de matriculación o sea el acceso por primera vez, al registro público. La inmatriculación era voluntaria, pero una vez hecha, la finca, quedaba sometida al sistema

registral. La inmatriculación tiene por objeto comprobar la existencia de la finca, su ubicación y sus límites, acreditar el derecho del inmatriculante, así como hacer inatacable ese derecho, de esta manera se crea un título único y absoluto.

Para inmatricular se sigue un procedimiento consistente en presentar una solicitud al registro, a la que se acompañan planos, títulos y además documentaciones necesarias. Esa solicitud y sus anexos se someten al examen de peritos: unos de ellos son juristas y los otros son ingenieros topógrafos. De esa manera se busca una gran perfección, tanto desde el punto de vista legal, como desde el punto de vista físico. Seguidamente, de acuerdo con el examen, se hace una publicación que contiene todos los elementos del caso y de individualización de la persona y de la finca, fijándose un término para que pueda presentarse una oposición por cualquier interesado; vencido el cual, se hace el registro, o sea se inmatricula la finca y se redacta el certificado del título. El título sirve para transmitir la propiedad del inmueble con mucha facilidad, mediante un simple “memorándum” que es como un endoso. El título puede ser subdividido, como por ejemplo en el caso de que se enajene solamente una porción de la finca.

#### **1.2.5 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO REGISTRAL**

- José Luis Pérez Lasala, señala que el derecho registral posee tres características básicas: (Pérez, 1965:9)
- Sustantivo y Adjetivo: Es una rama que contiene instituciones de naturaleza sustantiva y adjetiva.
- Limitativo: Es un derecho limitativo, en el sentido de que solamente son restringibles los actos especialmente contemplados en la ley.
- Formalista: Es un derecho esencialmente formalista, en doble sentido, exigiendo que los actos y contratos registrables consten, en principio en títulos públicos y prescribiendo en la redacción de los asientos circunstancias, cuya omisión acarrea su nulidad.

Una segunda clasificación de las características de El Derecho Registral la ofrece Bernardo Pérez Fernández del Castillo, quien las enumera de la siguiente forma:

- Material o Sustantivo: Consiste en el estudio de los derechos inscribibles.



- Formal o adjetivo: Comprende la regulación del procedimiento de inscripción.
- Orgánico: Que es el que regula todo lo relativo a la organización de El Registro de la Propiedad.

Por otra parte Ramón Roca Sastre nos da otra clasificación, la que a continuación se desarrolla: (Roca, 1948:66)

- Carente de subjetividad: En el sentido de que no es una disciplina independiente, ya que esta simplemente forma parte de El Derecho Civil.
- Objetivo y Subjetivo: Es un derecho objetivo pues constituye un conjunto de normas de aplicación a fincas y es subjetivo en cuanto se ocupa de los derechos que tiene una finca por objeto.
- Material y Formal: El Derecho Registral tiene un carácter formal ya que se encuentra regulado por el Derecho Civil, mientras que su carácter material radica en el grado de alcance con que serán regulados los principios de fe pública y legitimación (Roca, 1968:13).

#### **1.2.6 FUENTES DEL DERECHO REGISTRAL GUATEMALTECO**

Las fuentes del derecho son los actos o hechos de los que deriva la creación, modificación o extinción de normas jurídicas. “La expresión fuente del derecho adolece de gran ambigüedad, pues se emplea para designar en cuatro fenómenos diferentes tales como: Primero: La razón de la validez de las normas, en este sentido la norma superior es fuente de la inmediatamente inferior. Segundo: Forma de la creación de la norma, así el acto legislativo no es más que fuente de la ley. Tercero: Forma de manifestación de las normas: la Constitución, la ley, los decretos serían en este sentido fuentes del derecho. Cuarto: Se habla de fuente como el conjunto compuesto por valoraciones, principios morales, doctrina, etc. Que determinan la voluntad del legislador contribuyendo con esto a dar contenido a la norma jurídica. En la terminología jurídica la palabra fuente tiene tres acepciones, que es necesario distinguir con cuidado. Se habla en efecto de fuentes formales, reales e históricas” (Sandoval, 2001:123).

Debido a su influencia directa en el sistema guatemalteco resulta ineludible destacar las notas o características sobresalientes del sistema español. Fue creado por la ley hipotecaria del ocho de febrero de 1861, y muy parcialmente modificado, de acuerdo a las necesidades de la época y la

evolución de las legislaciones alemana y suiza, mediante las leyes siguientes, 21 diciembre de 1869, de 15 de agosto 1873, de 21 de julio de 1876, de 17 de julio 1877, de 16 de diciembre de 1909 y de ocho de febrero de 1946. Desde su creación, la influencia germánica llegó a Guatemala, en forma indirecta, a través de la del sistema español, ley hipotecaria del ocho de febrero de 1891 y su primera reforma, la del 21 de diciembre de 1869.

En el proyecto de ley del régimen civil de la propiedad inmueble de Guatemala, cuando Guatemala se encontraba por el medio siglo de su independencia de la Corona española el gobierno liberal recogió la inquietud de un importante sector intelectual que propugnaba por una reforma legal general en el país, en todas las áreas que lógicamente englobaban la actividad diaria de los ciudadanos, los actos de la vida civil, los de la vida mercantil, etc., y entre ellas, desde luego, la relativa a la formulación de un proyecto de ley hipotecaria.

El régimen vigente correspondiente al llamado mixto, por entrañar simultáneamente la publicidad y la clandestinidad en los actos o contratos de que era objeto en el derecho de propiedad, ello se daba en dos sentidos. Porque no era categórica la obligatoriedad de la propiedad ha sido llamada sistema hipotecario, y su normativa ley hipotecaria.

El nombre del sistema es equívoco, toda vez que no se trata de un exclusivo registro de hipotecas, sino que el de todos los derechos reales, principiando por el de dominio, que es el derecho real por excelencia, es obvio que debió haberse llamado sistema o ley inmobiliario, los autores de ley en cuanto al nombre de esta se fundamentaron en el punto de vista de los juristas alemanes de esa época y particularmente, en la ley belga del 16 de diciembre de 1851, la cual fue llamada ley hipotecaria, a pesar de regular la inscripción de todos los derechos reales.

No contemplaba la obligación de la inscripción ya que esta por regla general es voluntaria; el sistema español cuando menos en sus principio fue fundamentalmente estructurado sobre bases provenientes de las leyes alemanas y otras fuentes europeas, suiza, y belga pero en el transcurso de los años llegó a ser solo una inscripción registral. Porque no estaba bien definido el dominio de los inmuebles con todos sus gravámenes y limitaciones, particularmente la institución de la hipoteca presentaba mucha confusión e incertidumbre en el virtual de principios muy incoherentes y disposiciones muy heterogéneas esto se daba en cuanto a lo siguiente:

- Existencia de gran número de llamadas hipotecas legales o preconstituidas por la ley para la protección de diversos derechos, llegaron a seis introducidas por la vía de la interpretación analógica esto obviamente implicaba la existencia de un gran vicio que hacia

incierto en muchos casos la libre disposición de los bienes o dudosa la capacidad para responder de las obligaciones convencionales;

- Existencia de bienes sobre los cuales pesaban gravámenes hipotecarios de no inscripción de dominio, que frecuentemente se daban.
- Porque no estaba bien definido el dominio de los inmuebles, con todos sus gravámenes y limitaciones.

Algunas notas fundamentales del trabajo en cuestión, básicamente tomadas de una publicación gubernamental, son:

- El proyecto fue elaborado en el período comprendido de mediados de febrero de 1871 al 29 de abril de 1873;
- El ponente tomó como fuente los principios reconocidos como más elevados en el momento: la Ley Hipotecaria española del 8 de febrero de 1861 y su primera reforma (del 21 de diciembre de 1869); el proyecto del Código Civil español de 1851; el proyecto de Ley del Cantón de Ginebra (ahora Ginebra) de 1830, que tanto en su estructura como en su parte científica había sido considerado como uno de los mejores proyectos; la Ley sobre el Registro (ahora Registro) de la Propiedad de Chile (emitida como complementaria al Código Civil); De la cual fueron tomadas algunas disposiciones; y, finalmente importante número de publicaciones críticas jurídicas publicadas por la prensa española;
- Algunas de las principales bondades del proyecto, fueron:
- No derivó en un proyecto de ley “hipotecaria” (que como ya se ha hecho ver varias veces no es el nombre adecuado); sino en un “Proyecto Ley del Régimen Civil de la Propiedad Inmueble”; como una muy completa exposición de motivos:
- Hace lo que a su vez hicieron los españoles: adaptar el sistema del folio real a nuestra idiosincrasia:
- Introduce categóricamente la obligatoriedad de la inscripción registral;

- Reduce únicamente a tres el existente gran número de las llamadas “hipotecas legales” (de que se habla en las líneas anteriores);
- Suprime enteramente las llamadas “hipotecas judiciales”, las cuales sustituyen por las “anotaciones preventivas” y, técnica notablemente los asientos de registro, y al efecto los ha dividido en secciones separadas, según la especial naturaleza de aquellos, de manera que al mismo tiempo que facilite su inspección al interesado en consultarlos, puedan los registradores actuar con mayor expedición y acierto.
- A la fecha, aún subsiste en lo fundamental el trabajo efectuado por el jurisconsulto guatemalteco Manuel Ubico, únicamente se realizándose cambios de menor trascendencia y que han creado nuevos procedimientos, encaminados a mejorar la eficiencia registral. Incluso para la aludida tecnificación de las inscripciones del Registro propone al final del proyecto un diseño de las hojas para los libros, las cuales son casi idénticas a las actuales, ahora especialmente la reforma registral.
- Entre los cambios, merece citarse el Decreto-Ley número 124-85, que contiene varias reformas al Código Civil, en la parte relativa al Registro de la Propiedad y que entró en vigencia a los ocho días de su publicación en el órgano oficial Diario de Centroamérica del 2 de diciembre de 1985, entre esos cambios tenemos:
- Mejora la redacción al agregar el vocablo “cancelación”, solo se contemplaba toda “inscripción” o “anotación”; amplía de seis a ocho días el término para efectuar la operación de que se trate; y amplía de seis a ocho días el término para efectuar las operaciones cuando el documento presentado de lugar a varias de ellas; Artículo 2º. Del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1127 del Código Civil.
- En vista de la supresión del libro de diario o de asientos a que más adelante se hace referencia, prevé que si el documento presentado no fuere inscribible, ello se hará constar en un libro “especial” y en el propio documento, expresando (entre otros requisitos) la ley en que se funda la suspensión o denegatoria. El libro especial estaba destinado a ser uno de asientos de rechazos, pero no se está llevando en la actualidad; Artículo 3º. Del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1128 del Código Civil.
- Ampliado y modificando fundamentalmente lo concerniente a la definición y efectos suscritos de la primera inscripción del dominio o de la posesión, además de mejorar la

redacción al emplear los términos “resolución judicial firme” en vez de “providencia judicial”, contempla otras alternativas para los efectos de la modificación, ampliación o enmienda de tales inscripciones; Artículo 4º Del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1130 del Código Civil.

- Además de introducir varias mejoras de distinta índole, establece para la primera inscripción de dominio o de la posesión, la exigencia de consignar en ella: no solo el área y las colindancias, sino también las llamadas medidas lineales (medidas por cada rumbo); el número que le corresponde al documento objeto de inscripción y el número de duplicado y también el tomo en que se archivará según el libro de entregas (ello por la aludida supresión de libro de diario o de asientos); y la firma y sello del Registrador, así como el sello del Registro; Artículo 5º del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1131 Del Código Civil; también modificado por el Artículo 1 del Decreto No.42-2006 del Congreso de la República.
- Adiciona un párrafo relativo a que cuando el Registro esté en capacidad de hacerlo, sustituirá los duplicado por tomas micro fílmicas de los documentos originales, disponiéndose la forma más apropiada para su clasificación y conservación Art.6º del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1132, Del Código Civil, también modificado por el Artículo 2 del Decreto No.42-2006 del Congreso de la República.
- Introduce varias mejoras y precisiones terminológicas; para los casos de presentación simultánea de despacho contentivo de orden o mandamiento judicial de anotación de demanda embargo y testimonio de escritura pública relativa a acto o contrato que afecte a los mismos bienes o derechos, establece que si la simultaneidad es en cuanto a día, se atenderá a la hora de entrega; y si es en cuanto a la hora, la preferencia será para el documento que sea anterior de acuerdo a la numeración del libro de entregas (libro rediseñado con motivo de las reformas en cuestión). Artículo 7º del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1142, del Código Civil. Por último, contempla la posibilidad de que el interesado inconforme impugne lo actuado por vía del ocurso, conforme lo establecido en el Artículo 1164 del Código Civil.
- Además de mejorar el texto en precisión, lo torna más completo; particularmente, para el caso en que se dé el supuesto de que se convierta en definitiva la inscripción el Registrador deberá cancelar las inscripciones de fecha posterior, a solicitud escrita de

quien la hubiere obtenido; Artículo 8º del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1162, Del Código Civil.

- Abrevia el texto, excluyendo la parte relativa a la obligación del Registrador de suspender o denegar la inscripción de los títulos y demás documentos que en algún concepto impidan su inscripción, y contempla la vía incidental para el trámite del ocurso que el interesado inconforme pueda hacer al Juez, especificando que tal Juez deberá ser de Primera Instancia, del Ramo Civil y de la circunscripción departamental donde tenga su sede el Registro; Artículo 9º. del Decreto Ley 124-85, que modifica el 1164, del Código Civil.

### **1.3 EL REGISTRO CIVIL EN GUATEMALA**

El Registro Civil es una institución del Derecho de Familia en donde se asientan en forma individualizada los principales hechos relativos al ser humano: nacimiento matrimonio y muerte, y otras circunstancias o actos que le conciernen, por sus relaciones familiares y que modifican su “status”. Conforme a nuestro Código Civil (Decreto-Ley 106, artículo 369) el Registro Civil es la institución pública que hace constar los actos concernientes al estado civil de las personas. Entendemos por estado civil la posición jurídica que una persona ocupa en la sociedad; es decir, es el conjunto de calidades que una persona posee y que sirven de base para que se le atribuyan determinados derechos y obligaciones civiles.

Por lo tanto, podemos decir que el registro civil es la institución pública en donde se inscriben de manera particular los hechos fundamentales relativos al ser humano, como son: nacimiento, matrimonio, defunción, y otros actos relevantes al ser humano, como relaciones familiares o sociales; es decir, los hechos vitales. Es el reconocimiento legal de la persona individual. O sea que mediante la inscripción de los hechos vitales, se crea hasta su extinción, la persona jurídica individual con todos los actos, que en alguna forma modifican su “status social”.

#### **1.3.1 CONTEXTO HISTÓRICO**

La iglesia desempeñó un papel muy importante en la formación del registro civil contemporáneo, importancia que aún en la actualidad cobra vigencia, con la utilización que se hace según el Artículo 389 del Código Civil de las partidas de los registros parroquiales como medios supletorios de prueba, en los casos de destrucción de los registros civiles, cuando no se asentaron o fueron destruidas, y como medios de prueba para los nacimientos ocurridos antes de la creación de esta institución, que fue el 15 de septiembre de 1877.

Con la Revolución Liberal de mil ochocientos setenta y uno, se inició un proceso de reestructuración política, que incluyó la secularización de algunos servicios, que como el Registro civil eran prestados por la iglesia. Así el Código Civil de 1877 Decreto Gubernativo número ciento setenta y seis, del ocho de marzo de mil ochocientos setenta y siete, creó el registro civil como una institución laica de carácter civil, que abarcaba a toda la población, esto surgió durante el gobierno de Justo Rufino Barrios, quien delegó la responsabilidad de hacer constar los actos concernientes al estado civil de las personas en una institución centralizada dependiente del Ministerio de Gobernación, y con el apoyo supletorio de algunas municipalidades. En Guatemala existen 332 municipios, por lo que hay igual número de registros civiles. En la capital y en algunas cabeceras departamentales hay registradores con nombramientos específicos, en las demás, tal vez un noventa por ciento, son los secretarios municipales los que desempeñan el cargo.

### **1.3.2 PRINCIPIOS REGISTRALES**

Los principios registrales son las orientaciones capitales, líneas directrices del sistema. Resultado de la sintetización o condensación jurídica registral. En Guatemala se tienen varios principios registrales, que son tomados de diversas legislaciones, tanto sajonas como latinas, por lo que es importante mencionar, lo que al respecto de los Principios Generales del Derecho, se enfatiza que los Principios Generales del Derecho son los axiomas o máximas jurídicas recopiladas de las antiguas compilaciones; o sea las reglas del Derecho. Son los dictados de la razón admitidos por el legislador como fundamento inmediato de sus disposiciones, y en los cuales se halla contenido su capital pensamiento.

Sin embargo, es demasiada corta e imprecisa la definición que se da al respecto, por que como ejemplo en la jurisprudencia española se ha señalado que los principios generales del derecho sólo pueden ser invocados en casación, donde se advierte el descuido de incluir la sentencia, ya que ésta habrá adoptado de alguna otra norma doctrinal o positiva, salvo reconocer que en la anterior aplicación se procedió sin tales limitaciones. Y no se admite, fundar el recurso en la infracción de los principios generales del derecho, cuya aplicación está siempre supeditada a las otras fuentes del derecho español como lo son la ley y la costumbre.

La ley escrita no puede abarcar todas las posibilidades o eventos que en la vida se presentan; de ahí que, en la aplicación de las normas jurídicas a casos concretos, se advierten lagunas legales que dejan al juzgador en la necesidad de acudir a otras fuentes para resolver el litigio sometido a su jurisdicción; ya que no cabe el hecho de abstenerse de pronunciar un fallo su pretexto del silencio de la ley. A falta de un precepto expresamente aplicable habrá que valerse de la analogía, y, a falta de ésta, serán de aplicación los principios generales del derecho.

Son diversos los principios que en materia registral, se pueden identificar, sin embargo por efecto de esta investigación, únicamente se mencionaran los que tienen más participación en los Registros de Guatemala principalmente en el registro general de la propiedad de la zona central.

### **1.3.3 CLASIFICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS**

La doctrina alemana clasifica los principios en formales y materiales. Arthur Nussbaum dentro de esta orientación considera como principios formales los siguientes: rogación, consentimiento y tracto sucesivo.

Mientras que enumera como materiales: convalidación, especialidad, consentimiento, presunción de veracidad y fe registral (Schäfer, 1991:6).

Por otro lado, se clasifica los principios registrales como materiales, formales y mixtos. Dentro de los materiales se encuentran el de inscripción y especialidad. Los formales están constituidos por el de rogación, legalidad y tracto sucesivo. Mientras que los mixtos están formados por: publicidad, legitimación, fe pública y prioridad.

Por la dificultad que ofrece la distinción entre los principios de derecho material o sustantivo y formal o adjetivo, la mayoría de autores hispanos se limitan a enumerar los principios, ya que estos pueden tornarse en formales o sustantivos dependiendo desde el punto de vista del que se estudien.

#### **1.3.3.1 PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD**

El Principio de Especialidad, descansa en la finca inmatriculada, a cada finca un folio, en el derecho o derechos inscritos sobre la misma y en el titular de ellos. Este principio, no solamente es importante para la eficacia legal de las inscripciones registrales, sino para la labor organizada administrativa de los registros públicos. El hecho de que se aplique este principio permite clasificar el sistema en Sistema de Folio Real, a cada finca un folio o en caso de que no se aplique en Sistema de Folio Personal, a cada operación un folio. Por medio de este principio se impregnan las características únicas al Derecho Registral guatemalteco no es partidario este principio del folio de personas, no se basa en la persona sino le da identificación propia a la propiedad como tal.



### **1.3.3.2 PRINCIPIO DE DETERMINACIÓN**

Este principio determina el bien que se inscribe, determinando su extensión, gravámenes, anotaciones, limitaciones, gravámenes etc. es decir en cierta manera individualiza el bien inmueble para que su reconocimiento sea pleno.

### **1.3.3.3 PRINCIPIO DE FOLIO REAL**

Este principio desarrolla la obligación, que tiene el Registro de la Propiedad de abrir, un Folio Real, para cada finca que está inscrita en la institución, se le denomina real, por ser los Derechos Reales los que aparecen inscritos en dicho folio, evitando la duplicidad de propietarios, debe delimitarse perfectamente la extensión del Derecho que se inscribe, al objeto por una parte, de que cualquier interesado pueda conocer la situación real de su finca y, por otra, que su titular pueda optimizar los recursos que puedan derivarse de su Derecho.

En la legislación guatemalteca no aparece tácitamente la adopción del sistema de Folio Real, sin embargo es reconocido por algunos juristas de la época en que se promulgó el Código Civil, principalmente por las características en el mismo código. Por ello es que en el Artículo 1130, del Código Civil establece que la primera inscripción será la del título de propiedad o de posesión y sin ese requisito no podrá inscribirse otro título o Derecho Real relativo al mismo bien; y no podrá ser modificada, ampliada o enmendada sino por providencia judicial.

La principal característica del Folio Real, es el hecho de ser públicos, situación que le imprime seguridad y certeza jurídica. También trae la obligación de las personas para que la propiedad sea inscrita, impregnándole seguridad jurídica a los actos que se realizan, al igual que el Folio Real germánico, está dividida en columnas especiales las cuales son las siguientes:

- Columna de derechos reales: Se inscriben en riguroso orden cardinal las inscripciones de anotaciones, dominio, desmembraciones y cancelaciones de Derechos Reales.
- Columna de hipotecas: En esta columna se inscribe lo referente a las inscripciones de anotaciones, gravámenes y las respectivas cancelaciones de los mismos. Columna de anotaciones: En esta columna se inscribirán las anotaciones de demanda y embargo de orden judicial.

- Columna de dominio: En esta columna se inscribirán todos los contratos traslativos de dominio, así como los que afectan y recaen directamente sobre las fincas, tales como usufructo vitalicio, servidumbres, arrendamientos y demás limitaciones al dominio.
- Columna de las desmembraciones y cancelaciones: En esta columna se inscribirán todo lo relacionado con las segregaciones de fracciones que se hacen en virtud de documentos que contienen actos traslativos de dominio, cuyas áreas pasan a formar fincas nuevas independientes, con su número, folio y libro por separado así como su debida cancelación cuando sea solicitada.

En cuanto a la finca el Registro funciona a base de concentrar el historial jurídico respecto de cada finca, entendida en el amplio concepto de unidad registral o finca hipotecaria, a cada una de las cuales corresponde una hoja, folio o registro particular abierto al ser inmatriculada o intabuladas, y cuya descripción en sus características esenciales y su número especial, las individualiza.

#### **1.3.4 PRINCIPIO DE PUBLICIDAD**

Es el principio de publicidad en sentido lato, publicidad es la actividad orientada a difundir y hacer notorio un acontecimiento. En sentido menos amplio, consiste en la exteriorización o divulgación de una situación jurídica a objeto de provocar su cognoscibilidad general.

El fenómeno publicitario se nos presenta como antitético de la clandestinidad. Lo notorio ocupa el polo opuesto a lo secreto. El ordenamiento jurídico, empero, toma en consideración ambos puntos extremos de la cognoscibilidad, y, así como unas veces estima digno de tutela el interés al secreto (tutela de la imagen, de la correspondencia, del secreto profesional, industrial, etc.), otras acoge y protege el interés a la cognoscibilidad.

Es sentido estricto, y desde el ángulo técnico-jurídico, debe entenderse por publicidad el sistema de divulgación dirigido a hacer cognoscible a todos, determinadas situaciones jurídicas para tutela de los derechos y la seguridad de tráfico.

En el Derecho Moderno, constituye en suma, una heteropublicidad y que la exteriorización y divulgación de las situaciones jurídicas verificada por un ente ajeno a la realización del acontecimiento publicado: La Administración Pública.

Es el principio que le da seguridad jurídica al folio, por ser este principio el que hace que todo acto que se realice con las propiedades sea público, no se presta a realizar actos, sin el conocimiento del propietario, que su trascipción sea en el amplio de presunción de exactitud de contenido del Registro en el que confían los terceros adquirentes en su protección.

Establece un sistema de publicidad tendiente a dar seguridad al tráfico jurídico inmobiliario y garantía a los Derechos Reales inscritos, y evitar la clandestinidad de gravámenes y limitaciones que puedan afectar a terceros, es el objeto del Registro de la Propiedad.

La publicidad material constituye uno de los principios fundamentales del Sistema Registral guatemalteco, y consiste en el conjunto de derechos sustantivos que de la inscripción se desprenden en beneficio de aquél que inscribe, el cual aparece protegido por presunciones de exactitud e integridad, actuando unas veces con presunción juris tantum y en otras como jure et de jure.

Por publicidad formal se entiende el carácter de oficina pública que se atribuye al Registro General de la Propiedad, cuyos libros están al alcance de cualquier persona que justifique su interés en averiguar el contenido de los libros del Registro, (Artículo 1222, del Código Civil); lográndose ésta publicidad formal por el examen directo de los libros que hace el interesado en la oficina especial que para tales efectos existe en la institución, por copias simples que da el Registrador o por una certificación que expide el mismo, del contenido de los libros, regulados en los Artículos 1179 al 1184, del Código Civil; y que son los documentos idóneos para probar la situación jurídica en que se encuentran las fincas, relacionada con los derechos reales, gravámenes y liberación de los mismos, que pesen sobre los bienes, incluyendo los bienes muebles.

Imperando en Guatemala un sistema de inscripción, no de trascipción, como en Francia, Italia y Bélgica, entre otros, es utilizado el concepto de publicidad referido naturalmente a las inscripciones registrales, constituyendo una visión bastante amplia de la fuerza protectora de terceros por el Registro.

La publicidad quiere evitar la clandestinidad, abolir los gravámenes ocultos. El Registro es el órgano de notificación por excelencia. La publicidad es una notificación urbi el orbe, erga omnes. Pero el principio de publicidad es algo más que un aparato de consulta e información: es una regla jurídica; lo inscrito perjudica a todo el mundo, nadie puede alegar ignorancia de lo que consta en el Registro. Este principio se encuentra regulado en el Artículo 1124 del Código Civil.

### **1.3.5 PRINCIPIO DE FE PÚBLICA**

El principio de fe pública. Consiste en el carácter que le imprime el funcionario, tiene atribuciones conferidas por la Ley para:

- Presenciar el acto.
- Dar constancia del acto.
- Para efectuar los hechos jurídicos a que el instrumento contrae.

Constituye la razón de ser del Registro, en su función específica de asegurar el tráfico jurídico inmobiliario, mediante la protección a los terceros registrales.

El valor de las inscripciones del Registro es decisivo en cuanto lo que expresan prevalece sobre la realidad ante el tercero adquirente protegido por la fe pública registral; en provecho de estos terceros adquirentes de buena fe.

Núñez Lagos, dice que: “La ley española parte del hecho indiscutido de que en España es posible la existencia legal fuera del Registro de toda clase de Derechos Reales, a excepción del de hipoteca, para el cual la inscripción es necesaria sin necesidad de acudir a lo probatorio por la fe pública impregnada”.

Las inscripciones del Registro se consideran exactas y completas respecto de terceros adquirentes de buena fe. Quien adquiere el Derecho de Propiedad, una servidumbre o un derecho de hipoteca confiado en la exactitud del Registro deviene propietario, titular de la servidumbre o de la hipoteca, aunque la persona inscrita en el Registro como propietario no lo fuere en la realidad (principio de la publicidad, fe pública del Registro Inmobiliario).

### **1.3.6 PRINCIPIO DE INSCRIPCIÓN**

El Principio de Inscripción en los Sistemas de Fuerza Formal de Registro, la inscripción es el elemento básico para que se produzca la constitución, transmisión, modificación o extinción de los Derechos Reales sobre los bienes inmuebles.

En los Sistemas de Trascrición, la inscripción no es factor esencial o constitutivo para que los Derechos Reales se produzcan, a excepción del de Hipoteca.

Este principio describe la actividad real, del Registro de la Propiedad y así, la esencial característica del Derecho Inmobiliario es regular las formas de publicidad de los actos inscribibles, pues establece siempre la solemnidad de las formas de los mismos. Es la forma propiamente hipotecaria. La inscripción es una formalidad, también entiende que las normas del Derecho Inmobiliario se refieren a la forma de determinados negocios jurídicos, y lo concibe como el que regula la forma de constitución, modificación, transmisión y extinción de las relaciones jurídicas reales inmobiliarias.

La distinción de las inscripciones del Registro según sean constitutivas o declarativas conduce a un juicio de valor de la inscripción en general y concretamente, o en especial, en cuanto al papel que la inscripción desempeña en el proceso de los cambios jurídicos reales inmobiliarios en orden a su producción.

Es necesario que por cumplimiento de este principio, se investigue, analice y estudie el hecho de inscribir un acto jurídico en el Registro de la Propiedad.

### **1.3.7 PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO**

El principio de tracto sucesivo es en virtud de este principio, todo acto de disposición aparece ordenado en forma que uno siga al otro de modo eslabonado sin que haya vacíos o saltos registrales.

Esto requiere que el inmueble esté inscrito con anterioridad a favor de los otorgantes y de que se siga un ordenamiento lógico, pues de lo contrario, el Registrador en virtud de sus facultades, denegará la inscripción o anotación.

Todo régimen inmobiliario registral que adopte el sistema de inscripción por fincas y que tienda en la medida de lo posible el mayor paralelismo entre el contenido del Registro y la realidad jurídica extraregistral, no tiene más remedio que procurar que el historial jurídico de cada finca inmatriculada, respecto de los sucesivos titulares registrales que hayan adquirido el dominio o derecho real sobre la misma, figuren con plena continuidad ininterrumpida en su encadenamiento de adquisiciones sucesivas, cronológicamente eslabonadas las unas con las otras, de modo que el transferente de hoy sea el adquirente de ayer, y que el titular registral actual sea el transferente de mañana.

Este el mecanismo propio del llamado principio de tracto sucesivo o de continuidad registral, que tiene por objeto mantener el enlace o conexión de las adquisiciones por el orden regular de los

titulares registrales sucesivos, a base de formar todos los actos adquisitivos inscritos una continuidad perfecta en orden al tiempo, sin salto alguno, de suerte que refleje el historial sucesivo de cada finca inmatriculada.

El Código Civil, en el Artículo 1164, dice: “la anotación referida no la hará el registrador, si los libros del Registro no apareciere mediante el cual es posible la inscripción registral de un nuevo titular que recibe el dominio no del titular inscrito en el registro sino de un sucesor del titular”.

El principio de tracto sucesivo, en materia de principio registral, del Derecho Registral guatemalteco, se conforma que en las hojas particulares abiertas para cada finca consten debidamente enlazadas varios actos de transmisión o adquisición que se sucedan respecto de la finca inscrita en el Registro, pues no acepta que las inscripciones se produzcan sin continuidad, dejando tractos interrumpidos en la sucesión de los diferentes titulares en el tiempo.

### **1.3.8 PRINCIPIO DE LEGALIDAD**

El principio de legalidad es el que exige a los registradores, bajo su responsabilidad la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de los que se solicite su inscripción, la capacidad de los otorgantes, la validez de las obligaciones contenidas en las escrituras públicas, suspender o negar la anotación o inscripción de los documentos. Es decir, tiene que someter a examen o calificación los documentos que sólo tengan acceso al Registro.

En el Registro General de la Propiedad, una persona llamada operador conjuntamente, con los registradores auxiliares y el mismo registrador, deben de velar porque el documento que se presente reúna los requisitos legales.

Se usa la palabra documento, ya que al Registro son presentados testimonios de escrituras de origen Notarial, y también muchos documentos provenientes de los tribunales, como despachos para anotar de demanda o embargo las fincas; certificaciones como títulos supletorios y documentos administrativos.

Todo documento debe ser sometido a consideración del Registrador para su calificación, previo análisis de los mismos son anotados, inscritos, suspendidos o rechazados. “el principio de legalidad es el que impone que los títulos que pretendan su inscripción en el Registro de la Propiedad sean sometidos a un previo examen, verificación o calificación, a fin de que en los libros hipotecarios solamente tengan acceso los títulos válidos y perfectos”. (Roca, R.; 1968:239)

Esto significa que el Registrador de la Propiedad realiza una ardua investigación e interpretación jurídica, respecto al documento que se presenta al Registro de la Propiedad para su inscripción, teniendo en cuenta el supuesto de hecho contemplado en el propio documento y documentos complementarios y la norma jurídica aplicable para los efectos registrales, evitando que al Registro de la Propiedad tengan acceso documentos nulos o anulables, o derechos que tengan que quedar en definitiva al margen de la protección registral.

Se encuentra en la legislación algunas normas que contienen la existencia de ciertos requisitos que deben llenar los documentos presentados para su inscripción en el Registro: el Artículo 1576, del Código Civil, establece, que los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los Registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública.

Asimismo dispone el Artículo 1578, del mismo cuerpo legal, que la ampliación, ratificación o modificación de un contrato debe hacerse constar en la misma forma que la ley señala para el otorgamiento del propio contrato.

El Artículo 1132, del Código Civil, se refiere que: todo documento se presentará por duplicado al Registro; la copia se extenderá en papel sellado del menor valor y se conservará con la clasificación del caso en la oficina. De los documentos otorgados en el extranjero, se presentará por duplicado certificación notarial.

Sin embargo el papel sellado ya no existe en el medio legal, por lo que por resolución legal del Registro General de la Propiedad, declara que se puede realizar en hojas simples de papel bond, o fotocopia del protocolo en donde conste la escritura pública.

### **1.3.9 PRINCIPIO DE PRIORIDAD**

El principio de prioridad es este principio establece que el acto registrable que primeramente ingrese en el Registro se antepone o prevalece a todo acto registrable que, siendo incompatible, no hubiere ingresado en el Registro, aunque fuere de fecha anterior.

Es decir, en el caso típico de doble venta, el primero que registra excluye los derechos que pudiera haber adquirido el otro comprador.

Al respecto de este principio dice Ramón Roca Sastre: "Es el principio hipotecario en virtud del cual el acto registrable que primeramente ingrese en el Registro de la Propiedad, se antepone con preferencia excluyente o superioridad de rango a cualquier otro acto registral que siéndole

incompatible o perjudicial, no hubiere sido presentado al registro o lo hubiere sido con posterioridad, aunque dicho acto fuese de fecha anterior” (Roca, 1968:148).

El que es primero en tiempo es primero en derecho, actúa en el Registro de la Propiedad en relación a la presentación del documento a su oficina, a través de lo que consta en su libro de entregas que para ello especialmente se lleva en el Registro de la Propiedad.

Lo decisivo en ello, es que los efectos de toda inscripción comienzan a partir del momento mismo en el que tiene lugar la presentación del documento al Registro, o sea, que la preferencia de las inscripciones en general se determina por el riguroso orden cronológico de la presentación de los documentos.

El Código Civil, en el Artículo 1141, expresa: Entre dos o más inscripciones de una misma fecha y relativa a la misma finca o derecho, determinará la preferencia la anterioridad en la hora de la entrega del título en el Registro. El Artículo 1142, dice: Si se presenta en el mismo día orden de mandamiento judicial de embargo y escritura de venta o contrato que afecte los bienes embargados, se atenderá la hora de la entrega.

Si fueren presentados a un mismo tiempo los documentos que deben ser inscritos, tendrá la preferencia el que sea anterior en fecha, y siendo de la misma fecha, el registrador anotará ambos, dará parte al Juez que haya ordenado el embargo y le remitirá los documentos respectivos. Estas anotaciones no podrán ser canceladas sino por orden judicial. El Artículo 1143, expone: Si al hacerse una inscripción o anotación resultare del título algún otro Derecho Real no inscrito anteriormente, el Registrador procederá a hacer acto continuo la inscripción separada a tal derecho. Esta inscripción desde su fecha, producirá efecto contra tercero.

Este principio está fundado en la exactitud o seriedad del Registrador para con las anotaciones e inscripciones registrales.

### **1.3.10 PRINCIPIO DE ROGACIÓN**

La actuación del registrador ha de ser siempre y en todo caso rogada, es decir que la inscripción siempre ha de ser solicitada por el interesado o interesados y no se inscribirá en forma arbitraria por el Registrador.



## **1.4 JURISPRUDENCIA REGISTRAL**

### **1.4.1 JURISPRUDENCIA**

Se entiende por jurisprudencia a la ciencia del derecho, conocida también como jurisprudencia, se dice también que es una norma de juicio en la aplicación de la ley.

Cuando nos referimos a jurisprudencia registral, nos referimos a fallos dictados judicialmente por las Cortes en materia de Registro en casos sometidos a su conocimiento.

En el caso de Guatemala, por muchos años, se le llamó jurisprudencia registral a los criterios de calificación, que eran publicados en el Boletín del Registro de la Propiedad, que eran el órgano divulgativo del Registro. Esos criterios publicados en el Boletín eran aplicados por los operadores y muy pocas veces eran discutibles en los tribunales.

Posteriormente en 1996, el mismo Registro General de la Propiedad, emitió una publicación que denominó Criterios de Calificación Registral, en la cual presenta veinticinco casos más.

En septiembre de 1997, el Registro General de la Propiedad, sacó a luz otra publicación intitulada Jurisprudencia Registral y Criterios de Calificación.

En dicha publicación, en la primera parte, aparece la recopilación de los fallos de la Corte de Constitucionalidad y de la Corte Suprema de Justicia en materia registral. Afirma que las sentencias del tribunal constitucional fueron dictadas dentro de acciones de amparo y acciones de inconstitucionalidad y, las de la Corte Suprema de Justicia, son sentencias de casación civil.

Comprende los fallos emitidos desde 1986 a 1995 por la Corte Suprema de Justicia.

Según aparece en la publicación, los fallos de la Corte de Constitucionalidad de junio de 1986 a septiembre de 1996, aparecen publicados en las gacetas 1 a 41.

Mientras que los fallos de la Corte Suprema de Justicia, dictados por la cámara civil, están en las gacetas de los tribunales de los semestres de 1986 a 1994.

De la Corte de Constitucionalidad aparecen en total 34 fallos, mientras que de la Corte Suprema de Justicia, únicamente cinco fallos.

#### **1.4.2 MATERIAS CONSIDERADAS POR LA CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD**

Las materias que entró a considerar la Corte de Constitucionalidad, fueron las siguientes:

Caso 1. Materia que se considera: Propiedad y posesión sobre un bien inmueble como pretensión a dirimir en un proceso de amparo.

Caso. 2. Materia que se considera: La falta de audiencia a la parte afectada, dentro de un ocurso promovido contra el Registrador General de la Propiedad.

Caso 3. Materia que se considera: La relación jurídica del interesado con el Registro de la Propiedad, y los fines básicos de la institución.

Caso 4. Materia que se considera: El rechazo y la rectificación de una inscripción por el Registro de la Propiedad y el ocurso que procede en contra de ambos casos.

Caso 5. Materia que se considera: Falta de audiencia a una de las partes interesadas, en el trámite de un ocurso promovido en contra del Registrador General de la Propiedad por denegar una solicitud de rectificación, así como el agotamiento de recursos ordinarios previamente a acudir al amparo en un caso como el presente.

Caso 6. Materia que se considera: La posible extemporaneidad de una solicitud de amparo, atendiendo al carácter público de las operaciones del Registro de la Propiedad.

Caso 7. Materia que se considera: Embargo anotado con anteriormente al contrato e inscripción de dominio, por el cual la postulante del amparo, ajena al proceso de ejecución que motivó la medida, adquirió la propiedad de un inmueble.

Caso 8. Materia que se considera: El derecho de propiedad como un derecho relativo y su relación con otras normas constitucionales.

Caso 9. Materia que se considera: Embargo anotado con anterioridad al contrato e inscripción de dominio, por el cual al postulante del amparo, ajena al proceso de ejecución que motivó la medida, adquirió derechos de copropiedad de un inmueble, posteriormente objeto de remate y fincados en un tercero.

Caso 10. Materia que considera: Desistimiento total de u proceso de ejecución, posteriormente a la inscripción en el Registro de la Propiedad del testimonio de la escritura traslativa de dominio a favor del adjudicatario.

Caso 11. Materia que se considera: Obligación de notificar a los nuevos propietarios de un bien hipotecado, cuando éste sea objeto de remate dentro de la ejecución promovida contra el deudor original.

Caso 12. Materia que se considera: El derecho de un comunero de adquirir por el tanto los derechos de propiedad de otro, así como la obligación de notificarle la orden de remate para vincularlo al proceso, a su decisión final u a sus respectivos efectos.

Caso 13. Materia que se considera: El amparo contra el despojo de la posesión de un inmueble.

Caso 14. Materia que se considera: Falta de notificación al copropietario de la audiencia de remate de derechos de propiedad del otro condueño, embargados en un juicio ejecutivo.

Caso 15. Materia que se considera: El amparo contra el despojo de la posesión de un inmueble.

Caso 16. Materia que se considera: Exposición de inmuebles, sin que previamente se haga efectivo el pago de la indemnización al propietario.

Caso 17. Materia que se considera: La posible extemporaneidad de una solicitud de amparo, atendiendo al carácter público de las operaciones del Registro de la Propiedad.

Caso 18. Materia que se considera: El incumplimiento por los interesados a inscribir en el Registro de la Propiedad, el título traslativo de dominio de bienes inmuebles.

Caso 19. Materia que se considera: La violación al derecho de propiedad privada de las empresas de cable, al obligarles a transmitir los canales de televisión abierta sin establecer una contraprestación.

Caso 20. Materia que se considera: La posible extemporaneidad de una solicitud de amparo, atendido al carácter público de las operaciones del Registro de la Propiedad.

Caso 21. Materia que se considera: La no obligatoriedad de notificar al condueño, el remate de los derechos de propiedad del comunero, para que haga uso de su derecho de tanteo.

Caso 22. Materia que se considera: La falta de audiencia a quien tiene interés legítimo sobre una inscripción de dominio en el Registro de la Propiedad, dentro del curso de queja promovido por el anterior propietario a efecto de dejar sin efecto dicha inscripción.

Caso 23. Materia que se considera: La posible extemporaneidad de una solicitud de amparo, atendiendo al carácter público de las operaciones del Registro de la Propiedad.

Caso 24. Materia que se considera: Inscripción del contrato de enajenación de un inmueble sobre el que pesa una anotación de embargo, ordenada por un Juez en virtud de curso de queja promovido por el interesado contra el Registrador de la propiedad, por haber negado éste la inscripción del negocio jurídico.

Caso 25. Materia que se considera: Las inscripciones de dominio realizadas en el Registro de la Propiedad, con base en un instrumento público falso y otro de autenticidad aparente, violan el derecho de propiedad del legítimo titular y no corresponde a éste, sino a las personas afectadas por falsedad de terceros, el demandar la responsabilidad pertinente.

Caso 26. Materia que se considera: Dentro del curso promovido contra el Registrador de la Propiedad y declarado con lugar, en virtud de haber realizado una inscripción de dominio con base en un instrumento público falso y de autenticidad aparente, no se requiere notificar a los terceros que aleguen un derecho inexistente o adquirido ilegalmente por o en fraude de terceros.

Caso 27. Materia que se considera: Las inscripciones de dominio realizadas en el Registro de la Propiedad, con base en un instrumento público falso y otro de autenticidad aparente, viola el derecho de propiedad del legítimo titular.

Caso 28. Materia que se considera: La rectificación de una inscripción de dominio, como acto propio del Registrador de la Propiedad, debe ser impugnado por los medios ordinarios que la ley establece, previamente a acudir al amparo.

Caso 29. Materia que se considera: La negativa del Registrador de la Propiedad, a extender certificaciones y a inscribir la desmembración de una fracción de un inmueble.

Caso 30. Materia que se considera: La aprobación, mediante Acuerdo Gubernativo, de las operaciones de mensura de un bien inmueble.

Caso 31. Materia que se considera: La cancelación judicial de la primera inscripción de dominio de un inmueble, cuando en el proceso no se decretó la anotación de la demanda y se afecta el derecho de un tercero, que no fue parte en aquel.

Caso 32. Materia que se considera: La cancelación judicial de la primera inscripción de dominio de un inmueble, cuando con ello se afecta el derecho de un tercero, que no fue parte en el proceso.

Caso 33. Materia que considera: La cancelación del embargo de un inmueble, ordenada al resolver un ocurso planteado contra el Registrador de la Propiedad, en el que no se dio audiencia a la persona que obtuvo tal medida cautelar en un proceso judicial.

Caso 34. Materia que considera: La cancelación de una inscripción de dominio de un inmueble, ordenada al resolver un ocurso planteado contra el Registrador de la Propiedad, en el que no se dio audiencia a la persona titular del derecho que cuestiona.

#### **1.4.3 MATERIAS CONSIDERADAS POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

Mientras que los fallos de la Corte Suprema de Justicia, son los siguientes:

1. Materia que se considera: Lo que debe quedar probado en juicio, para que proceda la demanda ordinaria de reivindicación de propiedad.
2. Materia que se considera: La legitimación del copropietario para demandar reivindicación de la posesión frente a los demás condueños, cuando no se ha acotado la parte proporcional a su cuota.
3. Materia que considera: La facultad de la madre de un menor, para aceptar en su representación una donación entre vivos. Otorgada por su padre.
4. Materia que se considera: La naturaleza del acto por el que se formaliza la donación de un derecho de usufructo vitalicio, con efectos a partir del fallecimiento del usufructuario.
5. Materia que se considera: La legitimación del copropietario para demandar reivindicación de la posesión frente a los demás condueños, cuando no se ha acotado la parte proporcional a su cuota.

## **CAPITULO II**

### **EL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS**

#### **2.1 ANTECEDENTES**

El Registro Nacional de las Personas, que a partir de este momento abreviaremos con las siglas RENAP es una entidad autónoma, de derecho público con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. La sede del Registro Nacional de las Personas está en la República de Guatemala; sin embargo, para el cumplimiento de sus funciones, deberá establecer oficinas en todos los municipios de la República, podrá implementar unidades móviles en cualquier lugar del territorio nacional, y en el extranjero a través de las oficinas consulares.

Durante los últimos 70 años, los guatemaltecos se han identificado con la cédula de vecindad, extendida por el alcalde municipal al ciudadano (a) interesado (a) y es utilizada para todas aquellas operaciones y transacciones en que sea necesario identificarse. Dicho documento se extiende a los guatemaltecos que arriban a la mayoría de edad y a los extranjeros domiciliados en la República de Guatemala.

La cédula de vecindad es una cartilla la cual puede ser llenada a mano o a máquina de escribir, conformada por ocho páginas, misma que no cuenta con los requisitos mínimos de seguridad y puede ser falsificado muy fácilmente, con lo que se pierde la certeza jurídica de los actos y contratos que a través de la cédula de vecindad se otorgan. La carencia de tecnología para su procesamiento, permite el tráfico de nacionalidades, fraudes, corrupción interna, así como la falsedad en la emisión del documento, permitiendo que personas involucradas en la delincuencia común y el crimen organizado cambien fácilmente de identidad.

#### **2.2. FUNCIONES PRINCIPALES Y ESPECÍFICAS**

El Registro Nacional de las Personas –RENAP- tiene como funciones principales la planificación, coordinación, división, centralización y control de las actividades de registro del estado civil, capacidad civil e identificación de las personas naturales, señaladas en la ley y los reglamentos específicos que regulan dicha materia.

Dentro de sus funciones específicas podemos mencionar:

- a) Centralizar, planificar, organizar, dirigir, reglamentar y racionalizar las inscripciones de su competencia.
- b) Inscribir los nacimientos, matrimonios, divorcios, defunciones y demás hechos y actos que modifiquen el estado civil y la capacidad civil de las personas naturales, así como las resoluciones judiciales y extrajudiciales que a ellas se refieran, susceptibles de inscripción, y los demás actos que señale la ley.
- c) Mantener en forma permanente y actualizada el registro de identificación de las personas naturales.
- d) Emitir el documento personal de identificación a los guatemaltecos y extranjeros domiciliados, así como las reposiciones y renovaciones que acrediten la identificación de las personas naturales.
- e) Emitir las certificaciones de las respectivas inscripciones.
- f) Enviar la información correspondiente al Tribunal Supremo Electoral de los ciudadanos inscritos y la información que éste solicite para el cumplimiento de sus funciones.
- g) Promover la formación y capacitación del personal calificado que requiera la institución.
- h) Proporcionar al Ministerio Público, a las autoridades policiales y judiciales y otras entidades del Estado autorizadas por el Registro Nacional de las Personas –RENAP-, la información que éstos soliciten con relación al estado civil, capacidad civil e identificación de las personas naturales.
- i) Velar por el irrestricto respeto del derecho a la identificación de las personas naturales y los demás derechos inherentes a ella, derivados de su inscripción en el RENAP.
- j) Dar información sobre los ciudadanos bajo el principio que la información que posea el RENAP es pública, excepto cuando pueda ser utilizada para afectar el honor o la intimidad del ciudadano. Se establece como información pública sin restricción solamente el nombre y los apellidos de la persona, su número de identificación, fechas de nacimiento o defunción, sexo, vecindad, ocupación, profesión u oficio, nacionalidad y estado civil, no así la dirección de su vivienda.
- k) Implementar, organizar, mantener y supervisar el funcionamiento del registro dactiloscópico y pelmatoscópico de las personas naturales.
- l) Plantear la denuncia o adherirse a la investigación iniciada por el Ministerio Público, en los casos en que se detecten actos que pudieran constituir ilícitos penales, en materia de identificación de las personas naturales; y,
- m) Cumplir las demás funciones que se le encomienden por ley.

## **2.3. ÓRGANOS DEL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS**

Para su funcionamiento el RENAP cuenta con diversos órganos de mayor y menor jerarquía, necesarios para realizar sus funciones, entre ellos podemos mencionar:

### **2.3.1. DIRECTORIO**

Este, es el órgano máximo del Registro Nacional de las Personas, y como tal, tiene dentro de sus principales atribuciones, nombrar al director ejecutivo de la entidad, definir la política nacional en materia de identificación de las personas naturales, conocer como máxima autoridad, los recursos administrativos; aprobar el proyecto de presupuesto de ingresos y egresos de la institución y remitirlo al Ministerio de Finanzas Públicas; y fijar las metas y objetivos en su funcionamiento.

El directorio se integra por tres miembros titulares: a) Un magistrado del Tribunal Supremo Electoral: b) El Ministro de Gobernación: c) Un miembro electo por el Congreso de la República.

Durarán en su cargo cuatro (4) años, pudiendo ser reelectos. Debiéndose efectuar la convocatoria por parte del Congreso de la República a todos los profesionales que deseen optar al cargo, con treinta días de anticipación. En caso de cesación en sus funciones por cualquiera de las causas establecidas en la presente ley, el Congreso de la República procederá a su sustitución. Para la elección de dichos miembros, titular y suplente, la Junta Directiva del Congreso de la República propondrá al pleno, para su designación, una comisión conformada por tres (3) Diputados de distinta bancada, la cual se encargará de revisar y verificar el cumplimiento de los requisitos de las postulaciones que fueren recibidas.

### **2.3.2. DIRECTOR EJECUTIVO**

El director ejecutivo del Registro Nacional de las Personas, ejerce la representación legal, y como funcionario superior jerárquico dentro de la institución, es el encargado de velar por su funcionamiento idóneo, teniendo de sus principales atribuciones las siguientes: ejercer la función de la institución para su aprobación así como velar por que se cumplan los objetivos de la institución, así como las leyes y reglamentos. El director ejecutivo es nombrado por el Directorio, para un período de cinco años, pudiendo ser reelecto y como algo curioso, dentro de las calidades requeridas para desempeñar el cargo, la ley establecer el requisito de poseer título universitario de Ingeniería en Sistemas, con estudios administrativos de Empresas y/o Administración Pública, con un mínimo de diez años en el ejercicio de su profesión.



### **2.3.3. CONSEJO CONSULTIVO**

Este consejo como órgano consultivo, fue creado para dar apoyo al Directorio y al Director ejecutivo, se integra por cinco miembros titulares y cinco suplentes, que durarán en sus funciones cuatro años siempre que formen parte de la entidad nominadora; tiene dentro de sus atribuciones principales; a) informar al Directorio y al Director Ejecutivo, sobre las deficiencias que presente la institución, planteando alternativas de solución y posibles fuentes de financiamiento; y b) fiscalizar en todo momento el trabajo del Registro Nacional de las Personas.

### **2.3.4. OFICINAS EJECUTORAS**

Como oficinas ejecutoras estas se encargan de centralizar la información relativa a los hechos y actos inscritos en los Registros Civiles de las Personas, de la organización y mantenimiento del archivo central y administra la base de datos del país. Para el efecto elaborará y mantendrá el registro único de las personas naturales y la respectiva asignación del código único de identificación; asimismo, enviará la información aprobada o improbada a donde corresponda, para la emisión del documento personal de identificación o para iniciar el proceso de revisión.

Tendrá a su cargo los Registros Civiles de las Personas que establezca el Directorio en todos los municipios de la República, así como los adscritos a las oficinas consulares y el Registro de Ciudadanos. Estará a cargo del Registrador Central de las Personas, quien goza de fe pública, y su funcionamiento, además de regirse por este artículo, se regulará por el reglamento respectivo.

Los Registros Civiles de las Personas son las dependencias adscritas al Registro Central de las Personas, encargadas de inscribir los hechos y actos relativos al estado civil, capacidad civil y demás datos de identificación de las personas naturales en toda la República, y observar las disposiciones que la presente ley y su reglamento disponen. Estas dependencias estarán a cargo de un Registrador Civil de las Personas, quien goza de fe pública.

### **2.3.5. DIRECCIONES ADMINISTRATIVAS**

#### **2.3.5.1. DIRECCIÓN DE INFORMÁTICA Y ESTADÍSTICA**

La Dirección de Informática y Estadística es el ente encargado de dirigir las actividades relacionadas con el almacenamiento y procesamiento de los datos que se originen en el Registro Central de las Personas, en relación a su estado civil, capacidad civil y demás datos de identificación.

Formula los planes y programas de la institución en la materia de su competencia, informa sobre el cumplimiento de las metas institucionales programadas y elabora las estadísticas pertinentes. Para la protección de la base de datos, esta dependencia tendrá a su cargo la custodia y elaboración de los respaldos electrónicos, vigilando porque de los mismos se efectúe también un respaldo en un sitio remoto y éste sea realizado en forma simultánea con el ingreso de los datos y su procesamiento en el sitio central del RENAP, velando porque se cumplan las normas y mejoras prácticas en materia tecnológica que garanticen su absoluta seguridad. Se regirá por el reglamento respectivo.

#### **2.3.5.2 DIRECCIÓN DE ASESORÍA LEGAL**

La dirección de asesoría legal es la dependencia encargada de brindar asesoría en materia de su competencia a todos los órganos del RENAP. Se regirá por el reglamento respectivo.

#### **2.3.5.3. DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA**

La Dirección Administrativa estará a cargo de organizar y ejecutar las actividades administrativas de la institución. Propone al Directorio del RENAP, por medio del director ejecutivo, la política en la administración y control de los recursos humanos, financieros y materiales.

#### **2.3.5.4. DIRECCIÓN DE PRESUPUESTO**

La Dirección de Presupuesto es la dependencia encargada de coordinar y conducir los sistemas de presupuesto y racionalización del gasto, establece y evalúa la ejecución presupuestaria. Se regirá por el reglamento respectivo.

#### **2.3.5.5. DIRECCIÓN DE GESTIÓN Y CONTROL INTERNO**

La Dirección de gestión y control Interno es la dependencia encargada de la formulación de planes y programas institucionales, de fiscalizar la gestión administrativa de los funcionarios del RENAP y vigilar el desempeño administrativo, para asegurar el estricto cumplimiento de la normatividad que lo rige. Se regulará además por el reglamento respectivo.

### **2.4. PATRIMONIO DEL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS**

El patrimonio del RENAP está constituido por:

Recursos del Estado:

- a) Los recursos financieros que cada año se programen y se le asignen en el presupuesto general de ingresos y egresos del Estado.
- b) Los aportes extraordinarios que el Estado acuerde otorgarle.

#### **2.4.1 RECURSOS PROPIOS**

- a) Principalmente los recaudados por concepto de la emisión del documento personal de identificación, la emisión de certificaciones e inscripción de los actos de su competencia y por concepto de otros servicios que preste el RENAP.
- b) Los aportes, asignaciones, donaciones, legados, transferencias y subvenciones ya sea en dinero o especies que le otorguen personas naturales o jurídicas, entidades nacionales o extranjeras, incluyendo las provenientes de la cooperación técnica internacional, todos los cuales no podrán tener ningún nivel de condicionalidad.

#### **2.5. DOCUMENTO PERSONAL DE IDENTIFICACIÓN**

El documento personal de Identificación, que podrá abreviarse DPI, es un documento público, personal e intransferible, de carácter oficial. Todos los guatemaltecos y los extranjeros domiciliados mayores de dieciocho años inscritos en el RENAP tienen el derecho y la obligación de solicitar y obtener el documento personal de Identificación.

Constituye el único documento personal de identificación para todos los actos civiles, administrativos y legales, y en general para todos los casos en que por ley se requiera identificarse. Es también el documento que permite al ciudadano identificarse para ejercer el derecho de sufragio. El reglamento respectivo regulará lo concerniente al DPI.

La portación del documento personal de Identificación es obligatoria para todos los guatemaltecos y extranjeros domiciliados, su uso estará sujeto a las disposiciones de la presente ley, reglamentos y demás normas complementarias.

El documento personal de identificación será impreso y procesado con materiales y técnicas que le otorguen condiciones de inalterabilidad, calidad e intransferibilidad de sus datos, su tamaño y demás características físicas deberán ser conformes a los estándares internacionales aplicables a este tipo de documentos, sin perjuicio de la eficiencia y agilidad de su expedición. Los materiales

empleados en su fabricación, así como los procedimientos propios de la misma, deben procurarle la mayor fiabilidad frente a cualquier intento de reproducción, manipulación o falsificación.

Como medida de seguridad se incorporará la formulación matemática, minucias de las dos huellas dactilares de los dedos índices, o los alternos, ante la ausencia de aquellos, en el propio Documento Personal de Identificación, mediante un código de barras bidimensional. Dichas minucias serán las mismas que utiliza el Sistema Automatizado de Huellas Dactilares, con búsqueda de uno a uno y de uno frente al universo sin la utilización de filtros alfanuméricos previo a la producción del documento, de tal manera que se garantice la emisión inequívoca del DPI. El Documento Personal de Identificación –DPI- es otorgado a todos los guatemaltecos nacidos dentro y fuera del territorio nacional y a los extranjeros domiciliados, de la forma siguiente:

- a) Para el caso de los guatemaltecos de origen, desde la fecha de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil de las Personas respectivo.
- b) Para el caso de los extranjeros domiciliados, desde que se les otorgue la residencia permanente por parte de la Dirección General de Migración, previo informe que sobre tal extremo efectúe dicha autoridad al RENAP. Para tal efecto deberán inscribirse en el Registro Civil de las Personas respectivo. En este caso se extenderá el DPI en color distinto.
- c) Para el caso de las personas que hayan adquirido la nacionalidad por naturalización, a partir del momento que acrediten fehaciente y documentalmente tal extremo ante el Registro Civil de las Personas respectivo.

## **2.6. CÓDIGO ÚNICO DE IDENTIFICACIÓN**

El Código Único de identificación de la persona constituye la base sobre la cual la sociedad y el Estado la identifican para todos los efectos. Será adoptado por todas las dependencias del Estado como número único de identificación de la persona natural, en todos los casos en que se tenga la obligación de llevar un registro, este número se irá incorporando a todos los sistemas de identificación y registros públicos en un plazo que no debe exceder de cinco (5) años contado a partir de la vigencia de la presente ley.

## **2.7. DOCUMENTOS DE IDENTIFICACIÓN A MENORES DE EDAD**

El documento personal de identificación de los menores de edad es un documento público personal e intransferible, contendrá características físicas que lo distingan del documento para los mayores de edad, las cuales serán establecidas en el reglamento correspondiente.

Dicho documento contendrá todos los datos del documento para mayores de edad con excepción de firma del titular y declaración del titular de ceder o no sus órganos y tejidos, para fines de trasplante después de su muerte.

## **2.8. REGISTRO CIVIL DE LAS PERSONAS**

El Registro Civil de las personas es público, y en él se inscriben los hechos y actos relativos al estado civil, capacidad civil y demás datos de identificación personal de las personas naturales; el reglamento de inscripciones determinará lo concerniente a ese respecto.

## **2.9. INSCRIPCIONES EN EL REGISTRO CIVIL DE LAS PERSONAS**

Se inscriben en el Registro Civil de las Personas:

- a) Los nacimientos, en un plazo no mayor de treinta días de producidos los mismos;
- b) Los matrimonios y las uniones de hecho;
- c) Las defunciones;
- d) Las resoluciones judiciales que declaran la ausencia y muerte presunta;
- e) Las sentencias que impongan suspensión o pérdida de la patria potestad y las resoluciones que los rehabiliten;
- f) Las resoluciones que declaren la nulidad e insubsistencia del matrimonio, la unión de hecho, el divorcio, la separación y la reconciliación posterior;
- g) Los cambios de nombre o las identificaciones de persona;
- h) La resolución que declare la determinación de edad;
- i) El reconocimiento de hijos;
- j) Las adopciones;
- k) Las capitulaciones matrimoniales;
- l) Las sentencias de filiación;
- m) Extranjeros domiciliados;
- n) La resolución que declare la interdicción transitoria o permanente;
- o) La designación, remoción, renuncia del tutor, protutor y guardadores;
- p) La declaración de quiebra y su rehabilitación; y;
- q) Los actos que, en general, modifiquen el estado civil y capacidad civil de las personas naturales.

Todas las inscripciones anteriores se anotarán en el registro individual que se creará a cada ciudadano registrado.

## **2.10. INFRACCIONES**

Se consideran infracciones a la ley del Registro Nacional de las Personas las acciones u omisiones que en el ejercicio de su cargo o su función cometan los empleados y/o funcionarios del RENAP. Constituyen infracciones las que de seguido se mencionan ya que son de suma importancia conocer en virtud que al incurrir en una de estas acciones el funcionario público debe ser sancionado legalmente dentro de las cuales se mencionan:

- a) Alterar la información contenida en los asientos registrales;
- b) Compulsar certificaciones con información falseada;
- c) Retardar la entrega de informes, oficios, certificaciones y cualesquiera otros documentos, ya sea a la autoridad que lo solicite o al particular que lo requiera;
- d) Entregar contraseñas, formularios u otros documentos sin el respaldo de la respectiva solicitud;
- e) Hacer uso indebido de la clave de acceso a la base de datos o permitir que otra persona acceda a la misma sin la autorización respectiva;
- f) Divulgar por cualquier medio información confidencial que por razón de su cargo u oficio conozca y;
- g) Extraer información documental o electrónica sin la debida autorización.

## **2.11. SANCIONES**

Sin perjuicio de las responsabilidades penales y civiles imputables al infractor, se impondrán por parte del Director Ejecutivo las sanciones siguientes:

- a) Suspensión temporal de sus labores por un plazo no menor de un mes calendario, de conformidad con la gravedad de la infracción cometida.
- c) Suspensión definitiva de sus labores, atendiendo a la gravedad de la infracción cometida o cuando se haga acreedor de dos suspensiones temporales.

## **2.12. REGULACIÓN LEGAL**

El Registro Nacional de las Personas, contenido en el Decreto 90-2005, el cual entro en vigencia el quince de marzo del año dos mil seis, surge tras la necesidad de implementar la normativa jurídica que regule lo relativo a la documentación personal, a si mismo surge la necesidad de su estudio ya que es un sistema novedoso para nuestro país, del cual debemos tener conocimiento, ya que de esta manera nuestro país estará más avanzado tecnológicamente debido a que a través de este sistema se logran unificar criterios registrales congruentes a la realidad que vive Guatemala Nación, y ya no estaremos sumergidos en un sistema obsoleto.

### **2.13. SUSTITUCIÓN DE LA CÉDULA DE VECINDAD**

En el proceso electoral 2007, el único documento válido para votar tanto en la primera y segunda vuelta fue la cédula de vecindad, por lo que los ciudadanos debieran conservarla para este efecto sin importar la fecha en que haya iniciado el proceso de emisión del documento personal de identificación.

La sustitución de la cédula de vecindad deberá efectuarse en un plazo no mayor de dos años, contados a partir de que se entregue el primer documento personal de identificación por el Registro Nacional de las Personas.

### **2.14 RETOS Y DESAFÍOS DEL RENAP**

Los principales retos y desafíos del Registro Nacional de las Personas (RENAP), son: la tarea de mutar el sistema de custodia y procesamiento de información de las personas en todo el país e impregnar de total credibilidad y validez los actos y hechos sujetos por ley a inscripción.

### **2.15 TAREA DE MUTAR LOS SISTEMAS DE INFORMACIÓN EN TODO EL PAÍS**

En los extintos registros civiles el método utilizado para operar los diversos asientos de los avisos brindados por los particulares, fue hasta hace algunos años manual y consistía en que por riguroso misticismo se consignaba en partidas las informaciones necesarias de conservarse, varias partidas formaban un folio, el folio tenía dos lados, el anverso y el reverso, los folios adheridos unos a otros, en su conjunto formaban un volumen o libro. Dicho libro era aperturado previa autorización cada año con el primer asiento faccionado, cerrándose obligatoriamente el día 31 de diciembre de cada año, con una razón que indicaba el número de actas contenidas, siendo calzado con la firma del registrador, procedimiento aplicable a cualquier libro concluido antes de esa fecha, las actas llevaban numeración cardinal, escribiéndose una a continuación de otra, por riguroso orden de fechas. Asimismo, debían reunir los requisitos generales y los esenciales que según la ley le correspondían; se redactaba únicamente en idioma español, escrito a mano de manera legible y sin abreviaturas, los espacios en blanco que pudieran permitir intercalaciones fueron llenados con una línea antes de su firma. En cada una de las partidas el individuo se consideraba como el eje principal, en los márgenes se elaboraban anotaciones cuando sufría modificación su situación civil frente a la de los demás con excepción de la establecida para los extranjeros y personas jurídicas.

En los libros se distinguían los asientos de inscripciones principales o básicas y las inscripciones marginales, las primeras abrían folio en cada uno de los libros y las otras se colocaban al lado de

las principales, en las que se basaban, les daban seguimiento y apoyaban. También, existían las anotaciones y las notas de referencia ordenadas al extremo de las inscripciones principales su finalidad práctica era facilitar la búsqueda para los empleados del registro o hacer constar la existencia de hermanos ya sea con los mismos nombres o apellidos. Con la revolución de las telecomunicaciones surgida a principio de los años 90', éste mecanismo se fue desvirtuando cada vez más debido al tiempo empleado para la redacción de las inscripciones, la extensión o transcripción de las anteriores para fabricar una certificación, y el aumento progresivo de la población, en consecuencia, a partir de la inclusión de computadoras dentro de estas dependencias, se dejan de llevar los registros mediante libros y toda la información en ellos contenida es trasladada a formato electrónico no obstante, en Guatemala fue necesario la verificación de fenómenos y hechos lamentables como los sucedidos en las elecciones generales realizadas en el año 2003, para enmendar lo acaecido.

El Registro Nacional de las Personas (RENAP), tiene la tarea de implementar y desarrollar estrategias, técnicas y procedimientos automatizados que permitan un manejo integrado y eficaz de la información, unificando e innovando los procedimientos de inscripción de las mismas en corto tiempo, abaratando sus costos, respondiendo inmediatamente a la demanda de los usuarios en las actuaciones y documentos provenientes de la entidad. Para ello precisa redoblar medidas de seguridad dentro de la red computarizada basada en el Sistema Automatizado de Identificación de Huellas Dactilares (AFIS) por sus siglas en inglés, cuyo éxito consiste en almacenar y expedir datos, previniendo cualquier falsificación de los asientos, dotando de certeza jurídica a los actos y contratos otorgados por conducto de los mismos.

Con el ánimo de proteger la base de datos propia, la institución tiene a su cargo la custodia y elaboración de soportes claves, crear dos respaldos electrónicos, uno en un sitio central, vigilando que los personeros efectúen al mismo tiempo de ingresar los datos, su traslado a el respaldo duplicado ubicado en un sitio remoto sí eventualmente se borrasen los asientos originales, ambos sitios son establecidos y conocidos sólo por el RENAP. Una de las bondades del trueque es que se ha colocado el Website: [WWW.renap.gob.gt](http://WWW.renap.gob.gt) donde pueden acceder los usuarios cuando tengan alguna consulta, queja o comentario del servicio, también, pueden usar la frecuencia telefónica 1516, cuyas llamadas a ese número desde cualquier operador son gratuitas. En ese orden de ideas es saludable velar porque se cumplan las normas y se hagan las mejoras en materia tecnológica que resulten necesarias, preocupándose por estar monitoreando constantemente los sistemas de otros países en comparación con el nuestro, el trabajo del RENAP, será regido por lo dispuesto en el reglamento respectivo; además, organizará el funcionamiento del sistema biométrico y de grafotecnia.



## **2.16 IMPORTANCIA DEL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS EN MATERIA DE IDENTIFICACIÓN PERSONAL**

Los desaparecidos registros civiles fueron instituciones subordinadas y dependientes de su Municipalidad respectiva, como mecanismo operativo y de servicio utilizaron un método manual que con el transcurrir de los años fue pasando de moda hasta volverse completamente obsoleto sin garantizar una verdadera credibilidad en cada una de las actuaciones y documentación proveniente de estos. Ocurrían situaciones a menudo como: desorden administrativo, trámites largos y lentos, cobros excesivos e inclusive filtración de datos a terceros, corrupción, tráfico de influencias, abuso de autoridad, dictámenes ilegales, errores de procedimiento entre otros por lo cual carecían de certeza y seguridad jurídica. Estuvieron desligados de obedecer órdenes de otras autoridades administrativas. El Registrador era nombrado por el Concejo Municipal, salvo en los lugares donde no era nombrado, ejercía el cargo el Secretario de la Municipalidad, éstos (los registradores civiles) debían ser en lo posible abogados y notarios, en caso de error, omisión o equivocación que no entrañase alteración de concepto se podían rectificar las diferentes partidas por medio de un convenio entre las partes; y si eran de fondo existió el procedimiento voluntario (judicial o notarial) para la rectificación.

## **2.17 INSTAURAR UN RÉGIMEN DE LEGITIMIDAD**

El Estado de Derecho funciona y exige para asegurar la gobernabilidad dentro del sistema democrático instituciones firmes, confiables, respetadas y fuertes (como el RENAP); de poderes públicos independientes y coordinados para garantizar la promulgación y el cumplimiento de leyes elaboradas con fines de convivencia social, la concreción del bien común, y la realización de la persona humana, la actuación conforme a las referidas y en su caso, su aplicación coactiva cuando son quebrantadas o se amenazan los bienes y valores que protegen.

En Guatemala no se garantiza la vigencia y positividad de las leyes, verbigracia: los antiguos Registros Civiles y de Vecindad al violar constantemente procedimientos establecidos y brindar a emigrantes de varios países la certificación de nacimiento convirtiéndolos así en guatemaltecos de origen y entregarles a posteriori la cédula de vecindad para burlar controles migratorios, este paquete tenía un precio que oscilaba entre: Tres Mil Quetzales (Q.3.000.00) y Quince Mil Quetzales (Q.15.000.00) dependiendo la urgencia y la capacidad de pago de los requirentes, inclusive los mismos empleados de estas oficinas se prestaban a alterar los datos existentes en los libros respectivos bajo presión de despido por los Alcaldes Municipales, en la víspera del proceso de empadronamiento de vecinos, y cuando se acercaba el tiempo de elecciones municipales se repetía el proceso y en fin una serie de hechos lamentables, tornándose urgente ponerles un hasta

aquí, es por ello que con la creación e inicio de operaciones del Registro Nacional de las Personas (RENAP), derivado de la promulgación y vigencia del Decreto número 90-2005 del Congreso de la República, han finalizado los malos manejos y situaciones anormales presentadas en los desaparecidos registros, instaurando una cultura de: respeto a las leyes del país y vencer etapa por etapa la corrupción generalizada y campante dentro de las instituciones que forman el aparato estatal, derribar el muro de la impunidad y compensar las grandes desigualdades sociales, la inseguridad jurídica, las debilidades para acceder a la justicia. El concepto libertad se transformó en libertinaje y anarquía, la apreciación ya de por sí es alarmante, paradójicamente lo más curioso es que unos malos elementos incrustados en las instituciones fomentaron estas irregularidades por su notoria incapacidad debido a que los cargos se otorgaban por: compadrazgos, clientelismo político, lo cual deslegitimó grandemente toda la administración registral, erigiéndose así en la realidad que nos agobiaba.

Éstos extremos y muchas otras razones llevan a la necesidad de tener que cortar de tajo la fuente amamantadora del parasitismo y estancamiento gubernamental, siendo procedente implementar como solución directa la celebración de nuevos pactos y consensos sociales para lograr la fortaleza institucional, cambiando las condiciones del juego renovando leyes e instituciones (circunstancia que motivó la supresión del registro antes consignado), donde cada uno de nosotros seamos asiduos fiscalizadores y exista la voluntad de nuestras autoridades de cumplir la rezagada agenda de los Acuerdos de Paz, desarrollado esto se producirá el fortalecimiento, la transparencia y eficiencia de las dependencias públicas.

## **2.18. ANÁLISIS COMPARATIVO ENTRE EL REGISTRO CIVIL Y EL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS EN GUATEMALA**

El registro civil fue una institución pública encargada de hacer constar todos los actos concernientes al estado civil de las personas, que depende directamente de la municipalidad. El Registro Nacional de las Personas, es una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones.

En el registro civil, los registros de estado civil se llevaban en cada municipio y estaban a cargo de un registrador civil nombrado por el Concejo Municipal, y el Registro Nacional de las Personas, tuvo oficinas en todos los municipios de la República de Guatemala y su sede se encontraba en la municipalidad, sus inscripciones las realizaban los Registradores Civiles de las Personas.

Las formas de las inscripciones en el registro civil, eran a través de formularios impresos conforme modelo oficial, que se llenaban con los datos que suministran los interesados o que consten en los documentos que se presenten, cada hoja de formulario constara de tres partes, dos de ellas separables una para ser enviada a la Dirección de Estadística y la otra se entregara al interesado.

En el Registro Nacional de las Personas, se realizan mediante criterios unificados a través de un sistema automatizado con procesamiento de datos, que permita la integración de un registro único de identificación de todas las personas naturales, así como la asignación a cada una de ellas, desde el momento en que se realice la inscripción de su nacimiento, de un código único de identificación, el cual será invariable.

En el Registro Nacional de las Personas, se realizaran las siguientes inscripciones:

Las inscripciones de nacimientos, en un plazo no mayor de treinta días de ocurridos los mismos; los matrimonios y uniones de hecho; las defunciones; las declaraciones judiciales que declaran la ausencia y muerte presunta; las sentencias que impongan suspensión o perdida y las resoluciones que los rehabiliten; las resoluciones que declaren nulidad e insubsistencia del matrimonio; la unión de hecho; el divorcio; la separación y la reconciliación posterior; los cambios de nombre o las identificaciones de persona; la resolución que declare la determinación de edad; el reconocimiento de hijos; las adopciones; las capitulaciones matrimoniales; las sentencias de filiación; extranjeros domiciliados; la resolución que declare la interdicción transitoria o permanente; la designación, remoción, renuncia del tutor, protutor y guardadores; la declaratoria de quiebra y su rehabilitación; los actos que en general, modifiquen el estado civil y capacidad civil de las personas naturales.

En el registro civil, el Registrador, nombrado por el Concejo Municipal, debía ser abogado y notario, colegiado activo, siendo de reconocida habilidad para el ejercicio de su profesión, guatemalteco natural, y de reconocida honorabilidad e idoneidad; y en el Registro Nacional de las Personas, el órgano superior es El Directorio, el cual está integrado por Un magistrado del Tribunal Supremo Electoral, El Ministerio de Gobernación, un miembro electo por el congreso de la República, el deberá ser guatemalteco, Ingeniero en sistemas, con experiencia mínima de diez años en el ejercicio de su profesión, de reconocida honorabilidad.

Las inscripciones de nacimiento en el Registro Civil de las Personas, debían efectuarse únicamente en el lugar donde haya acaecido el nacimiento, toda inscripción debía contener las huellas de las plantas de los pies o registró pelmatoscopico de la persona recién nacida.

Y en el actual registro civil, los nacimientos también deberán realizarse en término de treinta días del alumbramiento, el acta deberá contener: el lugar, fecha del nacimiento y si fuere único o múltiple; el sexo y nombre del recién nacido; el nombre, apellidos; origen, ocupación, y residencia de los padres; el establecimiento hospitalario donde ocurrió el hecho, o los nombres del médico, comadrona u otra persona que hubiere intervenido en el parto, si se tratare de hijos nacidos fuera del matrimonio, no se designara al padre en la partida, sino cuando haga la declaración el mismo o por medio de mandatario judicial y firma o impresión digital del que diere el aviso y firma del Registrador Civil o facsímil u otro medio de reproducción de la misma.

La estructura orgánica del registro civil y el Registro Nacional de las Personas varia, así como la emisión del documento de identificación, ya que en el registro civil hasta el día uno de enero del año dos mil trece existe la cédula de vecindad, que da lugar a deterioro del documento así como a falsificación; y en El Registro Nacional de las Personas, se contará con el documento de identificación personal que podrá abreviarse DPI, el cual es un documento público, personal e intransferible, que por contar con un sistema novedoso será imposible su falsificación.

Los trámites realizados en el registro civil tienen un costo menor pero el servicio prestado a los usuarios es ineficiente, el Registro Nacional de las Personas al ser autónomo e independiente de las municipalidades del país, ocasionara un mayor costo en los trámites y documentos de identificación por lo cual los usuarios resultaremos afectados, pero podremos obtener un mejor servicio y más agilidad en nuestros trámites.

### CAPITULO III

#### LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Los antiguos romanos, que fueron personas muy sabias y muy prácticas, sintetizaron los grandes principios jurídicos en tres axiomas, a los que el derecho podría reducirse como mínima expresión y no obstante ser suficientes para abarcar todos los aspectos a regular por las normas: honeste vivere (vivir honestamente), suum cuique tribuere (dar a cada uno lo suyo) alterum non laedere, es decir no dañar al otro. Para los romanos a partir de esos principios se podía ante cualquier situación saber cómo comportarse en relación con los demás.

El principio del alterum non laedere es, como la noción misma de derecho, inseparable de la de alteridad, es decir en relación a otro, o lo que es lo mismo tiene sentido únicamente en la vida en sociedad, porque el daño que alguien se infiere a sí mismo no entra dentro de la consideración de la responsabilidad civil, como sería el caso del suicida o de quien se flagela por motivos religiosos, o como veremos más adelante cuando la víctima ha sido culpable del daño. Por eso Ricardo de Angel Yágüez comienza su libro sobre el tema diciendo que “el no causar daño a los demás es quizá, la más importante regla de las que gobiernan la convivencia humana”. El derecho no protege entonces a quien causa un daño a otro, sino que muy por el contrario hace nacer una obligación –en sentido jurídico– de dejar a esa persona en una situación lo más parecido posible a como se encontraba antes de sufrir el daño. Esto es lo que se llama “responder” o ser “responsable” o tener “responsabilidad” por el daño padecido por otra persona. La obligación de reparar el daño ha sido considerada por los autores como una sanción, más propiamente como una sanción resarcitoria, para diferenciarla de la sanción represiva propia del ámbito penal (Ángel, 1989:21).

Podemos entonces resumir diciendo que el principio general del derecho de no dañar al otro, hace que sea posible la vida en sociedad y que cuando es conculcado, acarrea una sanción que consiste en la obligación jurídica de indemnizar el daño causado, o como dice De Cupis una reacción del derecho para facilitar la represión del daño. Debemos aclarar sin embargo que no siempre que se causa un daño se responde, tal como veremos más adelante. De todos modos las excepciones a la indemnizabilidad del daño, debido al progreso jurídico y muy en especial de esta materia, cada vez son menores, porque se considera inconveniente que la víctima no sea compensada de algún modo (De Cupis, 1970:82).

### 3.1 CONTEXTO HISTORICO

En el estado actual de la evolución de la historia del hombre la responsabilidad civil y la penal se han separado en casi todos los sistemas jurídicos del mundo. Pero no siempre el ilícito penal fue distinto del civil y las consecuencias de los hechos dañosos fueron muy distintas según el tiempo a que nos estemos refiriendo. En los primeros tiempos de la humanidad no puede hablarse de responsabilidad civil, quizás hasta sea impropio hablar de derecho en el sentido actual. Pero aún en esas épocas ya el ser humano, gregario por naturaleza, vivía en primitivos clanes, con los lógicos desencuentros que la convivencia implicaba. El imperio de la fuerza debe haber sido el primer instrumento de incipiente orden y es más que probable que las primeras discusiones terminaran a los golpes y con la muerte de uno de los adversarios. Cuando una persona sufría un daño, ese daño no era considerado personal sino que afectaba a todo el grupo, y las represalias se tomaban contra toda la otra tribu a la que pertenecía el ofensor. Esta venganza era un derecho primitivo que luego fue usado, aunque nos parezca extraño, para limitar las relaciones entre los miembros de los clanes. La venganza dice Martínez Sarrión, “no se nutre, cual corrientemente se suele decir, en el odio, sino en la necesidad de tomarse justicia por su mano, ante la carencia de un organismo superior e imparcial instancia a la que ocurrir. La venganza como sistema tenía el gran defecto de la falta de proporcionalidad y de individualidad como hemos señalado. Por una muerte podía quemarse una aldea entera, o por una violación cometerse un genocidio (Martínez, 1992:13).

Más adelante se produce un gran avance jurídico en el momento en que la venganza sufre una limitación cuando se devuelve mal por mal, pero equivalente o proporcional. Este es un principio de proporcionalidad de la sanción con la falta cometida, en donde la fijación de la indemnización tiene relación con el daño causado. Se conoce como ley del Talión y está presente en el Código de Hammurabi, las leyes de Manú y la ley de Moisés y se resume en la archiconocida frase que todos hemos escuchado más de una vez: ojo por ojo, diente por diente. El Talión fue tan importante que se dice que: “ha significado para el mundo jurídico una sacudida no menos enérgica que la que supuso para la humanidad el paso del paleolítico al neolítico y el descubrimiento de la agricultura. Detener la cadena de daños, limitar la venganza a una pieza concreta del organismo social vulnerador, sustraída a la elección del vengador, por cuanto está determinada por su acción, conlleva a reconocer una madurez intelectual y una valoración trascendente del hombre”.

Así por ejemplo en el Código de Hammurabi se exigía que si un hombre robaba un buey, oveja, o cerdo de un templo o palacio pagara treinta veces lo robado, o si el robo se lo hacían a un hombre libre entonces debía pagar diez veces; o si se vendían artículos perdidos o robados el comprador podía cobrar doce veces el valor al vendedor; o por ejemplo si un mercader es engañado por su

agente quien le niega haber recibido la mercadería enviada, será indemnizado con seis veces el valor de los bienes.

En la Biblia en el libro del Exodo 21:37 tenemos un ejemplo de estos daños múltiples o talión: “Si un hombre roba un buey o una oveja, y los mata o vende, pagará cinco bueyes por el buey, y cuatro ovejas por la oveja”. Igualmente también se individualiza al autor del daño quien es responsable de la pena. Tiempo más tarde, los hombres advirtieron que el sistema del Talión no era el mejor sobre todo porque a la víctima de nada le servía devolver el mismo mal al ofensor. Si había quedado ciego porque le habían vaciado su ojo, al vaciar el ojo del ofensor seguía quedando tan ciego como antes. Se pensó entonces que en algunos casos debía permitirse la indemnización por bienes equivalentes. Esta compensación en un primer momento fue voluntaria, fijada por acuerdo de partes.

En el primitivo derecho germano, también sucedió lo mismo aunque en el medio se legislaron ciertas penas infamantes, como ser cortar el cabello o marcar señales de fuego en la frente; someter a burlas o arrojar al causante al río cargado con piedras o un perro a sus espaldas. Como estas penas debían ejercer una gran presión social se permitía redimirlas con dinero. Luego la autoridad fijó los valores y se pasó del sistema de composición voluntaria a la reglada, no permitiéndose ya la opción. El quantum de la indemnización ya no se dejaba al libre arbitrio de las partes, sino que era fijado por un órgano superior. Así fueron separándose lentamente la responsabilidad civil de la penal y así también fue gradualmente aceptándose la noción de que el daño privado debía ser indemnizado mediante el pago de nada más que los daños causados.

### **3.1.1 EL DERECHO ROMANO**

A nuestro juicio el derecho romano es el mayor legado que este pueblo extraordinario hizo a la humanidad. Pensamos esto porque creemos que la identidad cultural de Occidente se estructura en tres pilares básicos: la filosofía griega, la religión judeocristiana y el derecho romano. Pertenece a Occidente y no seríamos quienes somos sin el derecho romano.

En el primitivo derecho romano en la Ley de las XII Tablas también se encuentran ejemplos de limitación de la venganza por intermedio de los daños múltiples: por ejemplo el incumplimiento de una parte de su promesa, obligaba a esta a pagar el doble (Tab. VI.2); una víctima de usura podía recibir de un individuo el cuádruplo de la cantidad del interés usurario en la medida del exceso permitido (Tab. VII.18); o en el caso del depositario infiel debía indemnizarse el doble del valor depositado (Tab. VIII.19).

La ley Aquilia es la gran unificadora de todas las leyes que hablan del daño injusto, a tal punto que en cualquier manual de texto se utiliza la expresión responsabilidad aquiliana como sinónimo de responsabilidad civil extracontractual. Debe su nombre al tribuno Aquilio quien realizó el plebiscito, según cuenta Ulpiano. Era sin embargo una ley que sobre todo reglamentaba la revancha o venganza, consistente en reconocer a un derecho a causar al responsable los mismos daños económicos sufridos. Era como lo dice un profesor europeo un talión económico, lo cual también era un gran avance. Esta ley constaba de tres capítulos de los cuales nos interesa destacar el primero y el tercero, ya que el segundo como lo dice el mismo Digesto cayó pronto en desuso. El primer capítulo dice que “quien matare injustamente a un esclavo o esclava ajenos o a un cuadrúpedo o a una res, sea condenado a dar al dueño el valor máximo que tuvo en aquel año”.

Según Díez Picazo, quien sigue a Dernburg el panorama de los tipos de daños intencionales que reconocía el derecho romano puede ser resumido del siguiente modo. 1. *Damnum iniuria datum*: comprende todos los daños ocasionados a las cosas, que debía suceder por un hecho contrario a derecho. Si bien en un principio se admitía únicamente para daños intencionales luego se amplió para hechos culposos. 2. Lesiones corporales y muerte de una persona: el Digesto en un texto de Ulpiano dice que se reconoce acción a la persona libre, y no sólo al esclavo como en un principio, porque nadie es dueño de sus miembros. 3. Daños causados por animales: los daños que causaban los animales no estaban reconocidos únicamente por la ley Aquilia. Ya la ley de las Doce Tablas, que se deroga casualmente por la ley Aquilia, regulaba los daños causados por los cuadrúpedos ordenando entregar el animal que causó el daño u ofreciendo la estimación del daño. 4. *Dolo*: como la ley Aquilia sólo concedía acción en los casos de daños al cuerpo (*corpore*) los demás perjuicios sólo obligaban al autor del daño en caso de dolo, aunque tampoco se fijó con carácter general el principio de que todo daño causado con dolo debe ser reparado. 5. *Injuria*: esta acción tenía por objeto una pena privada, para un gran número de casos como ser algunos ataques al honor o la personalidad, pena que se medía en relación con el perjuicio experimentado. Además de estos reseñados actos intencionales, el derecho Justiniano reconocía la categoría de cuasidelitos entre los que pueden mencionarse: *si iudex litem suam fecerit; positum et suspensum; effusum et deiectum; receptum, nautae, cauponae et stabulari*.

Sin embargo y pese a todo el bagaje legislativo y doctrinario heredado de Roma, no puede decirse con propiedad que los romanos hayan establecido un principio general de responsabilidad. Los casos que se iban sucediendo según los hermanos Mazeaud se trataban uno a uno, “decidiendo que quien hubiere sufrido tal o cual daño podría exigir ésta o aquella suma”. Podemos decir sin temor a equivocarnos que se trataba de un sistema de tipicidad de daños. En lo que nos interesa destacar los romanos también delinearón los conceptos de acto ilícito y reparación integral.

Cuando tiene lugar la caída de Roma y se produce en Europa lo que se conoce como el

58



oscurantismo los textos romanos se pierden durante siglos y recién son redescubiertos en el siglo XI, en que comienzan a ser estudiados. Coincide este descubrimiento con la fundación de la primera universidad en Bolonia en 1088 desde donde se empieza a interpretar y comentar estos textos. Los primeros comentaristas, además de realizar las correspondientes anotaciones a los casos que discutían, comenzaron a sintetizar sus discusiones en frases cortas, que son conocidas como glosas. De ahí el nombre de estos primeros comentaristas como glosadores. Los más conocidos son Bartolo y Baldo. Uno de los puntos más interesantes de este período es el intento por reelaborar la ley Aquilia, despojándola de su carácter penal.

También se comienza a limitar la indemnización de los daños al perjuicio o mal efectivamente sufrido. En la Edad Media también se nota la influencia de la Iglesia Católica y del derecho canónico, y en lo tocante a la responsabilidad civil se intenta dotarla de un sentido moral similar al pecado y la culpa pasa a tener un papel cada vez más importante. Así con posterioridad a los glosadores hace su aparición la escuela del derecho natural, con Grocio y Puffendorf que producen una profunda transformación en el derecho romano, siendo sus postulados recibidos por los franceses Domat y Pothier quienes directamente elaboran el concepto de que no hay responsabilidad sin culpa como veremos a continuación.

### **3.2 EVOLUCIÓN DOCTRINARIA, JURISPRUDENCIAL Y LEGISLATIVA**

Que el Código Civil Francés o Código Napoleón como también se lo conoce es un monumento jurídico no nos quedan dudas. Lo que queremos destacar ahora es como sin haber sido derogado, ha podido servir al progreso de Francia mediante una adecuada interpretación doctrinaria y jurisprudencial y legislación innovadora. Henri Capitant al prologar la primera obra de los Mazeaud allá por 1940 se sorprendía de la juventud del código a pesar de sus 130 años. Hoy tiene doscientos y sigue aún joven. Este código que acabamos de ver centrado exclusivamente en la culpa, recibió sin embargo a la teoría del riesgo para la que no hay necesidad de demostrar la culpa, sino que esta se presume por la sola ocurrencia del daño, teniendo en cuenta que el 8 de abril de 1898 se dictó en Francia una ley que consagraba la teoría del riesgo en el ámbito laboral. En el modelo del Code Civil la culpa era el centro del sistema y el factor de atribución casi exclusivo. En el modelo originario los redactores sólo contemplaron dos disposiciones en las que instituyeron disposiciones por hecho de las cosas: el art. 1385 que consagra responsabilidad por el hecho de los animales (derivado de la *actio pauperie* del derecho romano) y el art. 1386 que habla de los daños causados por un edificio en ruinas (procedente de la *cautio damni infecti*), pero aún esos casos estaban sujetos a la responsabilidad por culpa derivada de los arts. 1382 y 1383. Sin embargo hacia fines del siglo XIX era evidente que la necesidad de demostrar la culpa como condición de procedencia llevaba a muchas injusticias. El mundo para el que fue pensado el Code

había cambiado por influjo de la aparición de máquinas y cosas peligrosas, y fundamentalmente por cambio de un sistema artesanal de producción basado en la agroindustria a un sistema de producción en masa de bienes industriales. Los autores y los jueces comenzaron a plantearse entonces de qué manera dar una respuesta justa a los daños que los nuevos inventos producían, en los cuales las más de las veces la demostración de culpa era una tarea ímproba.

### **3.3 LEY DE SISTEMA SANITARIO**

En materia de sistema de salud, Francia dictó en el 5 de marzo de 2002 una ley innovadora en muchos aspectos, y que en lo que nos interesa a nuestra materia también incursiona en el espinoso tema de los daños producidos por actos médicos. Si bien la ley tiende a una reforma integral del sistema de salud, por lo que habla además de la democracia sanitaria y de la calidad del sistema de salud, tiene un título, el IV, relativo a la reparación de las consecuencias de los riesgos sanitarios, los que se intenta mitigar con institutos tales como el seguro, principios que deben regir la responsabilidad médica y un procedimiento “amistoso” de indemnización a las víctimas de accidentes médicos.

Particularmente novedosos resultan los siguientes aspectos.

1. Se establece el principio de que nadie puede prevalerse de haber nacido para reclamar daños. Este es uno de los más viejos requerimientos de los médicos en relación a las concepciones fallidas. Nacer con vida no se considera daño. Pero si la persona ha nacido con discapacidad debido al acto médico o éste la haya agravado o no haya aconsejado la toma de medidas necesarias a tiempo, los padres tienen una acción para reclamar los daños, excepto los gastos de manutención de por vida, los que están a cargo de la solidaridad nacional.
2. La ley, al igual que la Loi Badinter, trata de mejorar la posición de la víctima utilizando al instituto del seguro como herramienta. Así, se legisla sobre el acceso al seguro prohibiéndose el rechazo al aseguramiento por características genéticas en los contratos de vida o enfermedad, prohibiéndose incluso los exámenes genéticos o preguntas al respecto. En cuanto a los profesionales tienen la obligación de suscribir un seguro.
3. Los profesionales y los centros asistenciales responden siempre por culpa, salvo cuando se trate de daños derivados de productos utilizados en la atención médica, lo que vendría a constituir lo que nosotros llamamos un hecho de la cosa; y cuando se trate de infecciones intrahospitalarias, salvo que se pruebe causa ajena.

4. Muy importante es la creación de la Comisión regional de conciliación e indemnización, que trata de evitar los juicios de mala praxis, siendo una instancia obligatoria. Esta Comisión determina la existencia del daño y lo comunica a la aseguradora la que en el plazo de 4 meses debe realizar una oferta seria al damnificado o sus derechohabientes. Si la oferta es pobre, al igual que la Loi Badinter, se establece una penalidad. La aseguradora puede subrogarse contra el causante del daño, y contra la Comisión si considera que incurrió en error.
5. Ahora bien, si por alguna razón la aseguradora no formula oferta, o si el profesional no tenía seguro o fue insuficiente, se crea la Oficina nacional de indemnización, que es la que termina cubriendo los daños, también subrogándose contra el causante.
6. Si el profesional no contrata el seguro se hace pasible de una fuerte multa e inhabilitación para el ejercicio de la profesión. Lo mismo rige para los centros asistenciales.
7. El plazo de prescripción es de diez años, a contar desde que el daño es definitivo.

### **3.4 OTROS SISTEMAS**

En esta rápida y somera recorrida por los sistemas de responsabilidad civil que rigen en Occidente no quisiéramos dejar de lado al common law y al sistema alemán.

#### **3.4.1 EL COMMON LAW**

Al igual que el derecho romano el primitivo derecho inglés estaba lleno de formalismos. Una persona que tuviera derecho, denominada cause of action, debía obtener un writ por parte del Rey, algo parecido a la actio que se solicitaba al pretor años atrás en el derecho romano. El writ en los primeros tiempos consistía, previo pago de una suma de dinero en la Cancillería, en una orden del rey a un funcionario local para que hiciera respetar el derecho de aquel que se había procurado el writ. En un primer tiempo, el derecho se establecía con una cause of action y el remedio con un writ. Esto cambió más adelante cuando por las luchas entre el Parlamento y la Corona los writs se restringieron. Los principales writs que se desarrollan allá por el Siglo XIII son dos: trespass y case. El trespass, según Díez Picazo equivalía probablemente al concepto romano de injuria o iniuria. En ambos casos se trataba de figuras netamente penales, porque se requería que la conducta fuese directa e intencional; las conductas culposas todavía no tenían cabida en el sistema. Ambas tenían por objeto restablecer la “paz del Rey”, impidiendo todo comportamiento que pudiera provocar venganza. El trespass era el remedio para todos los daños directos, inmediatos y causados por la

fuerza a la víctima ya sea en su persona (trespass to persons, que luego se subdivide en assault y battery) a su tierra (trespass to land) o a sus bienes (trespass to goods).

El trespass to persons como ya hemos dicho se subdividió en tres clases: 1. Battery: que era el uso de la fuerza contra otra persona, cualquiera fuera el instrumento. 2. Assault: consiste en la acción destinada a cometer battery, figura muy parecida a la amenaza. 3. False imprisonment: encuadran en esta figura cualquier situación por la que se priva de la libertad a una persona, aunque sea temporariamente sin tener una causa válida. El trespass to land consistía en injustificada intrusión en la propiedad de otra persona, aunque no se causara daño. Es muy parecido a la violación de domicilio que está tipificada en el código penal nuestro. El case o trespass on the case, fue una figura que se desarrolló como un remedio para aquellas situaciones que no entraran en la peyorativa categoría del trespass, pero que al haber sufrido un daño debiera encontrarse una solución justa. La primitiva distinción fue que constituía trespass si el acto era consecuencia directa de la fuerza del demandado, y case si era el resultado de una omisión o de un acto que no fuera la inmediata consecuencia del acto.

La principal distinción que existía entre las dos figuras era que el trespass no requería prueba del daño porque éstos se presumían como consecuencia necesaria y directa del ilícito. Era lo que se denomina un tort actionable per se. En cambio para que procediera el case era necesaria la prueba de los daños reales. Como veremos más adelante esta distinción existe en algunos torts hasta nuestros días en el common law, por ejemplo en los daños por difamación. La razón de esta no exigencia es el carácter penal del trespass, ya que se pensaba que la fuerza aplicada en las intrusiones aunque no causaran un daño real o demostrable, sí podían generar un resentimiento que era socialmente más conveniente evitar. La segunda gran distinción, enseña Fleming, relacionada con el anterior párrafo es que en el trespass la intrusión o turbación se consideraba ilegítima, estando a cargo del demandado probar una causa de justificación, como podía ser la defensa propia o el estado de necesidad. En otras palabras existía una presunción de ilegalidad que facilitaba las cosas al actor. El case, en cambio, imponía al actor la prueba de la intención ilegal o la negligencia de parte del demandado. Más tarde tiene lugar un proceso de asociación de actos intencionales con el trespass y actos negligentes con el case. También en un estadio posterior, y en virtud de un refinamiento de la sensibilidad jurídica, según Mattei, el common law comienza a distinguir entre tutela penal y civil. Cuando hacen su aparición las felonies (para delitos intencionales) y las misdemeanors (para delitos menores y culposos), estas figuras netamente penales desplazan al trespass que se convierte en un tort civil. Sin embargo la separación nunca fue total y como ya hemos señalado aún hasta nuestros días algunos torts también subsisten como delitos penales como la conspiración o el libelo. Y también hay torts que no siempre requieren prueba efectiva del daño, como la difamación.

Tenemos entonces que al igual que en el civil law, en el common law derecho penal y derecho civil no estuvieron separados al principio. El proceso de separación fue lento y en el common law crea una rama, the law of torts, y en el civil law nace la responsabilidad civil o como lo dice una expresión más moderna, el derecho de daños. Sin embargo y como lo señala Ponzanelli, la relación entre responsabilidad civil y penal, en una expresión que vale para ambos sistemas jurídicos, era “casi edípica”, porque requería la comisión de un “hecho ilícito” para que procediera la responsabilidad civil, que en un primer momento tenía la indisimulada función de castigar a quien cometía un ilícito civil.

### **3.4.2 EL CONCEPTO DE TORT**

Conviene recapitular un poco sobre el concepto de tort. En sentido amplio the law of torts designa, como ya hemos dicho en el common law a una rama del derecho que sería equivalente a nuestro derecho de daños, aunque con la salvedad de que no incluye los daños contractuales. Etimológicamente “tort” deriva del latín “tortus” o “torquere”, que vendría a significar algo así como torcido y que tiene una raíz parecida a la palabra castellana “entuerto” que no se usa prácticamente en el lenguaje jurídico. Primero esta palabra pasó al francés y de ahí al inglés llevada por los normandos que conquistaron Inglaterra. Los autores norteamericanos todavía no se han puesto de acuerdo en una definición comprensiva de todo lo que es un tort. Prosser y Keeton, por ejemplo luego de expresar lo difícil que es llegar a una definición dicen: “En sentido amplio, un tort es un ilícito civil (civil wrong), distinto del incumplimiento contractual, para el cual el tribunal proveerá un remedio en la forma de una acción para el pago de daños”. La definición incluye otra palabra que también presenta sus problemas a la hora de encontrar un equivalente en lenguaje jurídico como es “wrong” (equivocado o erróneo, algo que está mal). Resulta sorprendente para una mentalidad como la nuestra ver que lo único general a que arriba Prosser es que lo antijurídico debe ser indemnizado y que la conducta antisocial debe ser desalentada. Es decir que los torts tienen un carácter residual muy grande en el que no se incluyen los daños causados por incumplimiento contractual, por ejemplo.

### **3.4.3 CLASIFICACIÓN DE LOS TORTS**

Los torts se dividen en tres grandes grupos, los intentional torts, que son la categoría primigenia como ya hemos visto, los negligence torts, de notable expansión y los strict liability torts, también de muy importante crecimiento en nuestros días. Sobre los primeros, los intentional torts, solo diremos que aparte de requerir intención de dañar, llamada normalmente malicia (malice). Por

ahora basta decir que estos torts son los que normalmente dan nacimiento a las condenas por daños punitivos.

El tort de negligence, cuyo antecedente más inmediato es el case, sobre el que ya nos hemos referido, alcanzó una notable expansión sobre todo después de la revolución industrial, en que facilitó el desarrollo del maquinismo, la urbanización y el tráfico en las rutas y autopistas. Según Fleming a los nuevos riesgos que aparecían era imposible confrontarlos con los arcaicos remedios de los viejos torts. La forma de no impedir el desarrollo y brindar una respuesta adecuada, la encontraron los jueces en el ajuste de la negligence, y con el axioma “no hay responsabilidad sin culpa”, al igual que lo que había sucedido en Francia con Domat y Pothier. La regla de la responsabilidad por culpa, según Markesinis es la que mejor servía a la hipocresía de la sociedad victoriana, porque protegía a las industrias nacientes con un débil mercado asegurador. La regla de la culpa según este autor, en esa época tuvo un doble significado: “no sólo significaba que si se incurría en culpa se debía pagar, era también entendido (menos convincentemente) que se requería que si no se incurría en culpa no se pagara”. En Inglaterra la negligencia como principio general de daños de quien causa daños incurriendo en ella fue reconocida con el famoso fallo de la House of Lords Donoghue vs. Stevenson. Antes de ese fallo la responsabilidad civil por negligencia sólo tenía lugar en muy aislados casos. El holding del fallo surge del voto de Lord Atkin que dice: “La regla por la cual se debe amar al vecino se transforma en la ley: no debes dañar a tu vecino y la pregunta del abogado es: ¿Quién es mi vecino? recibe una respuesta estricta. Se debe tener cuidado razonable de evitar actos u omisiones que se pueda razonablemente prever que van a dañar a mi vecino. ¿Quién es entonces por ley mi vecino? La respuesta parece ser personas que están tan cercana y directamente afectadas por mi acto que se puede razonablemente contemplarlos como que serán tan afectados cuando yo esté dirigiendo mi mente hacia los actos u omisiones en cuestion.”

Los elementos para que haya negligencia según Markesinis son cuatro: A. Un deber legal de actuar o de no actuar, (duty), B. Violación de ese deber (breach of duty), C. Nexo de causalidad o simplemente causa (causation) y por último D. Daño (damages). Este requisito es la gran novedad de este tipo de tort y es lo que lo caracteriza. Recordemos lo dicho anteriormente que algunos torts no exigen la demostración del daño, sino que presumen su existencia como la difamación. A simple vista puede apreciarse que los elementos son prácticamente los mismos que se requieren en el civil law para que proceda la responsabilidad por culpa, al menos en su formulación clásica. Así en nuestro sistema se requiere: 1. Acto ilícito, que estaría representado por el duty y su violación (breach of duty). El duty vendría a tener correspondencia con el interés jurídicamente protegido que a su vez surge de la obligación de comportamiento (positivo o negativo), la diferencia es que el common law desdobra en dos requisitos lo que en nuestro derecho se engloba bajo el

rótulo de acto ilícito. De todos modos cada vez menos se considera que el hecho ilícito deba ser requisito de la responsabilidad civil. 2. Nexo de causalidad: igualmente se requiere que exista una relación de causalidad, principio válido para todas las obligaciones: no hay obligación sin causa. 3. Factor de atribución, principalmente la culpa, que se requiere que exista también en el common law, la que puede ser desplazada por la culpa de la víctima. La definición de culpa en el common law es la misma que en nuestro derecho: violación o infracción de deberes de cuidado o prevención. 4. Daño: elemento indispensable en nuestro sistema. El paradigma del buen comportamiento en el common law es el reasonable man, ahora reasonable person para despojarlo de connotaciones sexistas, que vendría a ser el equivalente del buen padre de familia de que hablan nuestros códigos (Markensinis y Deakin; 1999:69).

Fleming con la belleza de la prosa de su obra, no exenta de agudeza lo describe así: “la persona razonable es la encarnación de todas las cualidades que requerimos al buen ciudadano: si no un modelo exacto de perfección, por lo menos una mejor persona de lo que probablemente cualquiera de nosotros sea, o quizás incluso aspire a ser”. En Inglaterra el Juez Pearson en *Hazell vs. British Transport Commission* lo definió como: “la regla básica es que la negligencia consiste en hacer algo que un hombre razonable habría hecho en esa situación u omitir hacer algo que un hombre razonable habría omitido en esa situación”. Lord Radcliffe dijo que el hombre razonable es la “antropomórfica concepción de la justicia”. Una alternativa para poder llegar a decidir en qué casos hay negligencia la brinda la regla creada por el Juez Learned Hand en el celeberrimo caso *United States vs. Carroll Towing Co.* Sobre este tema trataremos más adelante, bastando decir que la negligencia surgiría para este criterio por cuando el valor de las precauciones a tomar sea menor que el daño multiplicado por la probabilidad de que ese daño precisamente ocurra.

Finalmente debemos referirnos aquí a la regla de responsabilidad que se conoce como *Strict liability*, y que podríamos traducir como responsabilidad objetiva o responsabilidad sin culpa. Esta regla surge del famosísimo caso *Rylands vs. Fletcher*. Ese caso estableció la regla de que una persona es responsable si en el uso “no natural” de su tierra acumula cualquier cosa factible de causar daño si se produce un escape. El caso se trataba de la construcción de una presa de agua para proveer a una fábrica. En el lugar elegido había un túnel de una mina en desuso, pero debido a la negligencia de los ingenieros, contratistas independientes, el túnel no se descubrió hasta que el agua inundó la mina ubicada en la propiedad adyacente por medio de pasadizos que las comunicaban. Se probó en el juicio que los demandados ignoraban la existencia del túnel. De acuerdo a las reglas existentes hasta el momento en el common law deberían haber sido absueltos.

La aplicación del nuevo factor de atribución regla no fue bien recibido de inmediato por los tribunales, pero al final terminó por imponerse. Es que en la individualista y liberal sociedad de la época no sonaba bien que se debiera responder aunque se fuera inocente, como había sido siempre hasta el advenimiento de la regla “no hay responsabilidad sin culpa”. En la antigüedad y también en el medioevo, en esos tiempos en que la vida era “salvaje y corta” no era concebible o era incomprensible suponer que un daño no pudiera ser intencional. Sin embargo según como se la interprete, la regla de Rylands vs. Fletcher no deja de tener su elemento de culpa al crear un riesgo anormal. Esta afirmación, que puede haber tenido algún viso de razón en el siglo pasado, es impredecible de la mayoría de las actividades de este siglo en que gran parte de las actividades cotidianas implica ciertorriesgo. Es mucho más atinado fundar la regla de responsabilidad estricta en la tolerancia de la sociedad hacia ciertas actividades dañosas, pero socialmente útiles, con tal que se indemnicen sus inevitables consecuencias perjudiciales para terceros. La otra alternativa cuando una actividad es lesiva es directamente la prohibición o la reglamentación de su realización buscando minimizar la posibilidad de daños, aunque en este último caso, aún cumpliendo todas las disposiciones legales, no hay excusa para responder. Este tipo de responsabilidad se impone en actividades legítimas, pero dañosas con el propósito de internalizar el costo de los accidentes, y no ponerlo en cabeza de la víctima. Otros casos de strict liability son la responsabilidad por productos elaborados, la responsabilidad por daños causados por animales, que existía antes de la regla de Rylands vs. Fletcher, la responsabilidad por daños causados por aeronaves y la responsabilidad del empleador por los daños causados por sus empleados, por mencionar los ejemplos más relevantes.

### **3.5 FUNDAMENTOS DE LA OBLIGACIÓN DE RESPONDER**

Ahora bien, ¿por qué se debe responder cuando se causa un daño? La explicación tradicional del fundamento de la responsabilidad civil, la basan los autores “en el principio de justicia que impone la necesidad de restablecer el estado anterior a la lesión causada injustamente”, o en que “la sanción jurídica de la conducta lesiva responde a una elemental exigencia ética...”, afirmaciones que son todas correctas no pudiéndose discutir su acierto dada su obviedad. Sin embargo, si bien es justo y ético indemnizar cuando se causa un daño, esas fundamentaciones siempre nos parecieron insuficientes. Por ello hemos buscado además los fundamentos filosóficos y económicos de la responsabilidad civil los que exponemos a continuación.

### **3.6 FUNDAMENTOS FILOSÓFICOS**

Nuestros autores no suelen interesarse por los fundamentos filosóficos de la responsabilidad civil. Sin embargo es claro que la justicia conmutativa y la distributiva dan sólido basamento a la



obligación de indemnizar, sobre todo porque en el siglo XXI ya se encuentra totalmente afianzada la responsabilidad sin necesidad de demostración de culpa, también llamada objetiva.

La cuestión ha motivado gran preocupación en los juristas del common law. Así por ejemplo para el profesor del Chicago-Kent College of Law, Richard Wrigth, dos son las grandes teorías monistas que inspiran al derecho de daños. Una la teoría utilitaria, derivada principalmente de las enseñanzas de Jeremías Benthan y Stuart Mill, para quienes la norma principal de maximizar el bienestar social agregado (aggregate social welfare) se aplica al derecho de daños imponiéndole como fin la eficiente compensación y disuasión (compensation and deterrence). Para los utilitaristas el bienestar individual puede y debe ser sacrificado cuando haciéndolo se produzca una suma total de más alto bienestar agregado. El claro ejemplo de estas teorías lo encontramos en las limitaciones de responsabilidad para ciertas actividades sumamente riesgosas, p. ej. Navegación aeronáutica, en las que se realiza un cálculo según el cual quienes sufran daños por estas actividades deben percibir una indemnización no integral. De no ser así esas actividades directamente pueden no desarrollarse y esto trae aún mayores inconvenientes que la indemnización no integral. En estos casos la merma de indemnización que sufren estas personas se justifica solamente por la suma de bienestar general que se produce por los beneficios del desarrollo de estas actividades. Funciona en estos casos la responsabilidad civil como un instrumento de redistribución de riqueza, como un seguro.

La otra gran teoría para Wrigth es la teoría aristotélico kantiana del derecho o la justicia, que se basa en la igual libertad de todos los hombres. Para esta teoría el derecho de daños tiene como fin no una eficiente compensación, sino una “justa” compensación y disuasión (just compensation and deterrence).

Para Kant la doctrina del derecho (doctrine of Right) enfoca hacia el aspecto externo del ejercicio de la libertad y tiene como principio a la máxima “actúa externamente de manera que el uso de tu libertad coexista con la libertad de todos en concordancia con una ley universal”. Esta doctrina es la que da sustento a que ciertas obligaciones morales son también obligaciones legales cuyo cumplimiento puede ser obtenido coactivamente. La concepción de Aristóteles al igual que la de Kant es igualitaria y basada en la igualdad absoluta de la dignidad de todos los hombres por el solo hecho de ser seres racionales libres. Aristóteles es el creador de las expresiones conmutativa o correctiva y distributiva para designar a los dos tipos de justicia. Esta distinción fue desarrollada con más refinamiento por los primeros pensadores de la Iglesia, conocidos como la patrística hasta llegar a Santo Tomás de Aquino.

La justicia distributiva para Aristóteles tiene que ver con la interacción de los individuos y el estado, y se basa en la sola condición de la persona como integrante de la comunidad, abarcando potencialmente a todos los individuos. Los recursos o bienes existentes en la comunidad deben ser distribuidos de manera igualitaria en proporción al mérito o a las necesidades. Se relaciona la justicia distributiva con un aspecto positivo a tener acceso a esos recursos. En materia de daños esto tiene numerosas aplicaciones, por ejemplo quien causa un daño por incurrir en actividades riesgosas pero socialmente útiles, debe responder de los daños que causa aunque no se demuestre su culpa (responsabilidad objetiva). Es este tipo de justicia el fundamento también de la responsabilidad por el hecho de otro, conocida en el common law como respondeat superior o vicarious liability.

La justicia conmutativa o correctiva, en cambio tiene que ver con la interacción entre individuos y sin tener en cuenta su posición relativa en la sociedad, méritos, riqueza o poder. Si una persona afecta o amenaza los recursos de otra a través de una acción que es incompatible con el principio de la absoluta e igual libertad, la segunda tiene derecho a un reclamo contra la otra. Al revés de la justicia distributiva, la justicia conmutativa se relaciona con un aspecto negativo que da derecho al individuo a que nadie interfiera en sus derechos. Este tipo de justicia se corresponde claramente con la función compensatoria.

El punto donde ambas clases de justicia convergen al igual que en la teoría kantiana es que todas parten de la absoluta igualdad y libertad de los hombres. La igualdad, como la libertad es uno de los principios rectores del derecho privado.

### **3.7 FUNDAMENTOS ECONÓMICOS**

Otra respuesta complementaria al por qué de la obligación de indemnizar lo hemos encontrado en el análisis económico del derecho, corriente de pensamiento nacida en Estados Unidos e Inglaterra, extendida ahora por todo el mundo y que sostiene que es posible analizar las reglas jurídicas en consonancia con las económicas, y demostrar en la mayoría de los casos su eficiencia económica y en los casos en que esto no sucede, proponer su reformulación.

El análisis económico del derecho parte de la base de que el individuo es un ser racional, pero que esa racionalidad la aplica al ámbito económico y guía sus pasos en la asignación de recursos. En ese sentido la hipótesis de que se parte es conocida como individualismo metodológico, definido como "la suposición de que todos los hombres persiguen sus propios intereses, la mayoría de las veces egoístamente y que proceden racionalmente para la consecución de su objetivo". Además el daño es visto como un costo que alguien debe asumir, y según cuál sea esa regla, quien lo

soportará será la víctima, el victimario, ambos si hay culpa concurrente, o un tercero como puede ser el seguro, el estado o el principal o garante. Cuando este costo que significa el daño no es soportado por el causante, los partidarios de esta escuela hablan de una externalización, es decir, que el daño es transferido a otro patrimonio, como sucede cuando una empresa contamina el medio ambiente en el que los costos de contaminación, al ser difusos y no reclamados por las víctimas no entran dentro del cálculo de costos. Cuando el daño es indemnizado, el costo se internaliza, es decir es asumido por quien causa el daño (De Cossio, 1991:61).

### **3.8 LA RESPONSABILIDAD**

Es un valor que está en la conciencia de la persona, que le permite reflexionar, administrar, orientar y valorar las consecuencias de sus actos, siempre en el plano de lo moral. Una vez que pasa al plano ético (puesta en práctica), se establece la magnitud de dichas acciones y de cómo afrontarlas de la manera más positiva e integral, siempre en pro del mejoramiento laboral, social, cultural y natural. La persona responsable es aquella que actúa conscientemente siendo él la causa directa o indirecta de un hecho ocurrido. Está obligado a responder por alguna cosa o alguna persona. También es el que cumple con sus obligaciones o que pone cuidado y atención en lo que hace o decide. En el ámbito penal, culpable de alguna cosa, acto o delito. En otro contexto, es la persona que tiene a su cargo la dirección en una actividad.

### **3.9 ETIMOLOGÍA**

La palabra responsabilidad proviene del latín “responsum”, que es una forma de ser considerado sujeto de una deuda u obligación.

### **3.10 LA RESPONSABILIDAD VISTA DESDE LA FILOSOFÍA**

En la tradición kantiana, la responsabilidad es la virtud individual de concebir libre y conscientemente los máximos actos posibles universalizables de nuestra conducta.

### **3.11 PRINCIPIOS DE LA RESPONSABILIDAD**

El cumplimiento responsable en nuestra labor humana, sea cual fuere, se regiría por principios como:

1. Reconocer y responder a las propias inquietudes y las de los demás.
2. Mejorar sin límites los rendimientos en el tiempo y los recursos propios del cargo que se tiene.

3. Reporte oportuno de las anomalías que se generan de manera voluntaria o involuntaria.
4. Planear en tiempo y forma las diferentes acciones que conforman una actividad general.
5. Asumir con prestancia las consecuencias que las omisiones, obras, expresiones y sentimientos generan en la persona, el entorno, la vida de los demás y los recursos asignados al cargo conferido.
6. Promover principios y prácticas saludables para producir, manejar y usar las herramientas y materiales que al cargo se le confiere.

### **3.12 ÁMBITO JURÍDICO**

La responsabilidad jurídica surge cuando el sujeto transgrede un deber de conducta señalado en una norma jurídica que, a diferencia de la norma moral, procede de algún organismo externo al sujeto, principalmente el Estado, y es coercitiva. Son normas jurídicas porque establecen deberes de conducta impuestos al sujeto por un ente externo a él, la regla puede ser a través de prohibiciones o de normas imperativas inmorales. La responsabilidad es el complemento necesario de la libertad. El uso jurídico de la palabra proviene de poco antes de la revolución francesa, por influencia del inglés. El término habría aparecido en el Derecho Constitucional inglés. Así, la responsabilidad en sentido jurídico debe entenderse, desde la perspectiva de una persona que ejecuta un acto libre, como la necesidad en la que se encuentra la persona de hacerse cargo de las consecuencias de sus actos. El efecto contradictorio de una persona con las normas jurídicas ocasiona una reacción por parte del Derecho (o la sociedad) contra el sujeto que viola dichas normas. La manifestación de dicha reacción por parte del derecho se presenta mediante sanciones impuesta por el Estado.

### **3.13 TIPOS DE RESPONSABILIDAD**

#### **3.13.1 RESPONSABILIDAD PENAL**

La responsabilidad penal se presenta cuando el hecho causante del daño consiste en una conducta típica, antijurídica y culpable, que el Estado, a través del organismo constitucionalmente encargado para crear leyes, ha tipificado como delito y se traduce en una responsabilidad frente al Estado, quien, en consecuencia, impone a través de un órgano jurisdiccional competente, una pena al responsable para reparar el daño social causado por su conducta ilícita. A su vez, la responsabilidad civil se traduce en la obligación de reparar el daño por parte de su causante frente a la persona concretamente perjudicada y ya no frente a la sociedad representada por el Estado.

De manera que un mismo hecho puede dar lugar tanto a responsabilidad penal como civil. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad penal es eminentemente subjetiva y personal y solo es aplicable a la persona natural que ha cometido el hecho ilícito. De este modo, las personas jurídicas no incurrir en esta clase de responsabilidad, y por tanto, tampoco incurre en ella las entidades públicas. Como consecuencia de lo anterior, si un funcionario actúa ilícitamente, la responsabilidad penal recae sobre él, y no sobre la persona jurídica pública en cuya representación actúa, al igual que sucede con las personas jurídicas privadas, responden los representantes, administradores, gerentes, representantes legales, etc.

Las características de la responsabilidad penal pueden señalarse indicando que es personalísima, por lo que no puede transmitirse, la persona que ejecuta el acto es quien debe asumir las consecuencias previstas en la norma, pues muerto el actor desaparece este tipo de responsabilidad; asimismo, en relación a la responsabilidad penal no puede realizarse transacción o negociación por norma general, ya que no puede el agraviado impedir que se apliquen las consecuencias previstas en la norma para sancionar la conducta delictiva del causante; por último, la responsabilidad penal nunca se presume, ni puede interpretarse en forma extensiva, ya que según el Artículo 14 de la Constitución Política de la República de Guatemala prevalece la presunción de inocencia.

La responsabilidad administrativa es un derecho del particular a ser indemnizado de toda lesión injusta, derecho de cual, la responsabilidad administrativa constituye la sanción; o sea, la responsabilidad administrativa sería, en esencia, la sanción de una obligación preexistente de la Administración de asegurar la igualdad de los ciudadanos ante las cargas públicas. En este caso, la responsabilidad acarrea una sanción por un comportamiento inadecuado, y se convierte además en un mecanismo objetivo de reparación, que se pone en funcionamiento sólo y en la medida en que se ha producido una lesión patrimonial. Lo anteriormente dicho significa que la responsabilidad administrativa se genera siempre que el daño sea causado por el funcionamiento (normal o anormal) de los servicios públicos, es decir, como actividad de cualquier naturaleza de la Administración Pública, y también en los casos de pura inactividad en que incumple una obligación de actuar.

La responsabilidad de la Administración Pública no elimina la del funcionario o autoridad causante directo del daño, pero el particular lesionado puede optar por exigir la responsabilidad directa de la Administración, y corresponde a ésta, ejercer la acción de regreso contra aquellos funcionarios o autoridades, para resarcirse de los gastos ocasionados por el deber de indemnizar. Solo excluye la responsabilidad directa de la Administración los supuestos en que el daño se produce como consecuencia de fuerza mayor o caso fortuito.

El principio de la responsabilidad del Estado y de los entes públicos por los daños causados a particulares, por la actividad ilegítima de los propios órganos se basa en el carácter ético y jurídico del Estado, el que no puede cometer actos ilícitos ya que su función es la de crear el derecho.

### **3.13.2 RESPONSABILIDAD CIVIL**

La responsabilidad civil es el tipo de responsabilidad jurídica que conlleva consigo el resarcimiento de los daños causados y de los perjuicios provocados por los que debe responder una persona ante otra.

Gilberto Martínez Ravé define la responsabilidad civil como "...la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales, económicas, derivadas de un hecho, conducta o acto que ha ocasionado una lesión a un patrimonio ajeno", además señala que "...no solo regula facetas o circunstancias netamente civiles, también aplica a conflictos o coyunturas laborales, comerciales, contencioso-administrativas, por extensión o amplia interpretación del concepto, se ha subdividido en contractual y extracontractual...". Regularmente la responsabilidad civil se origina por el hecho ilícito o el riesgo creado que se traduce en la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otros y por eso se dice que es fuente de las obligaciones, ya que da origen a la reparación de los daños y perjuicios causados (Martínez, 1998:4).

El Artículo 1645 del Código Civil guatemalteco se establece: "Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima". Asimismo, según el cuerpo legal citado, la responsabilidad civil puede surgir: por actos propios, por actos de terceros, por daños causados por cosas inanimadas y por animales. La responsabilidad civil se diferencia de la responsabilidad penal en el hecho de que la primera es transmisible, ya sea activa o pasivamente, es transable y desistible, debido a su carácter eminentemente patrimonial y puede presumirse, sobre todo si se trata de hechos relativos a terceros.

### **3.13.3 LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL RENAP**

Luego de haber desarrollado brevemente los diferentes tipos de responsabilidad jurídica, es pertinente ahondar en el tema de la responsabilidad civil, ya que representa una parte fundamental en la presente investigación. A continuación se desarrollan las principales teorías, tipos, fuentes y efectos de la responsabilidad civil.

### **3.13.4 TEORÍAS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

Existen dos teorías respecto a la responsabilidad civil: la teoría subjetivista y la teoría por riesgo creado.

#### **3.13.4.1 TEORÍA SUBJETIVISTA**

La teoría subjetiva es la que se encuentra fundada en el proceder culposo o doloso del responsable, ya que recae sobre una persona determinada como consecuencia de un acto propio que ha causado un daño a otra persona. La responsabilidad civil extracontractual subjetiva, establecida desde los tiempos de la antigua Roma, en la que la Ley de las XII Tablas, autorizaba a los acreedores a conducir, después de 60 días de prisionero, al deudor para venderlo como esclavo, fue desarrollada por obra de los juristas medievales en relación al daño, hoy en día, se vincula a la necesidad de demostrar la culpa, producto de negligencia, imprudencia o impericia, o bien el dolo, en los cuales se sustenta la responsabilidad del agente dañoso.

Jorge Peirano Facio señala que "...tradicionalmente se ha considerado que el fundamento de la responsabilidad era exclusivamente subjetivo, y que él radicaba en la idea de culpa. Por eso, esta noción de culpa como fundamento de la responsabilidad puede llamarse clásica, y fue adoptada, prácticamente, por la unanimidad de los códigos modernos...". La culpa jurídica es exigida como base de responsabilidad porque si no media la culpa, la acción no es perfectamente humana, y el hombre no debe responder sino de las acciones humanas y de sus consecuencias (Peirano, 2002:132).

La responsabilidad civil subjetiva se basa en los actos realizados por un sujeto, por lo que se enfoca hacia el causante del daño, por lo que es necesario que exista la voluntad o la imprudencia de un sujeto imputable a quien se le deben atribuir las consecuencias inmediatas de dicha conducta. Esto significa, que las consecuencias imprevisibles o fortuitas no pueden serle imputables.

#### **3.13.4.2 TEORÍA OBJETIVA O POR RIESGO CREADO**

En cuanto a la teoría de la responsabilidad objetiva por riesgo creado, señala la Licda. María Luisa Sandoval "A la responsabilidad civil basada en la noción de culpa, que impone un análisis de la conducta del sujeto se le denomina responsabilidad objetiva, ajena a la conducta del sujeto, está basada en un hecho objetivo, como es el hecho de causar daño por la utilización de un objeto peligroso que crea una situación de riesgo para los demás.". Según esta teoría lo que se necesita

probar es el daño sufrido, se busca la reparación de ese daño y se condena por el hecho de crear el riesgo. Este tipo de responsabilidad fue regulado primeramente en las leyes laborales, según las cuales el patrono responde por los daños físicos que se causan a los trabajadores en la realización de sus labores o como consecuencia de ellas. Sin embargo, con la evolución social, esta teoría ha adquirido una creciente importancia debido a los avances tecnológicos, ya que hoy en día, esta teoría puede ser de dos tipos: directa, aquella producida por hecho propio, e indirecta, aquella producida por hechos de personas o cosas cuya dirección o custodia ejerce el sujeto responsable (Sandoval, 2001:47).

Esta teoría se basa en el daño enfocado hacia la víctima, consecuencia de un daño injustamente causado, cuya reparación es inexcusable, aunque no haya mediado culpa o se haya realizado por un tercero. Según Jorge Peirano "...se habla de responsabilidad objetiva para referirse a los sistemas que se oponen a la relativa a la responsabilidad subjetiva basada en la culpa... se alude en particular a la teoría del riesgo y demás concepciones similares..." (Peirano, 2002:144).

La teoría objetiva o del riesgo creado también encuentra su fundamento en el Art. 1650 del Código Civil de Guatemala, el cual establece: "La persona o empresa que habitual o accidentalmente ejerciere una actividad en la que hiciera uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño o perjuicio que causen, salvo que pruebe que ese daño o perjuicio se produjo por dolo de la víctima." Tradicionalmente, según la tendencia subjetivista, se exigía la culpa como elemento esencial de la responsabilidad civil. Sin embargo, el derecho moderno se orienta a fundamentar la responsabilidad civil en la garantía que debe tener la sociedad de que en el futuro no se ocasionarán daños con los riesgos presentes, es decir, evitar daños por las personas que están ejecutando actividades lícitas pero que pueden desencadenar en actividades que provocan daño. Actualmente, la inclinación no es hacia una responsabilidad neta y totalmente objetiva, ni hacia la que nace de la culpa del causante, sino a la que se fundamenta en los riesgos que se originan en una actividad que ocasione daño, quien rompe la tranquilidad social, la armonía patrimonial, el equilibrio de intereses aunque no haya tenido intención, debe responder por las consecuencias.



### **3.14 TIPOS DE RESPONSABILIDAD CIVIL**

#### **3.14.1 RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRACTUAL**

En el ámbito del derecho civil se encuentra la responsabilidad civil contractual, que, en palabras de la Licda. María Luisa Sandoval se produce "...cuando la trasgresión es una obligación contenida en una cláusula particular de un contrato u otro acto jurídico de derecho privado. Existe relación entre las partes.". Este tipo de responsabilidad civil es originado por la contravención de las disposiciones expresadas en un contrato, lo cual conlleva lógicamente, el incumplimiento de obligaciones por una de las partes, o por ambas a la vez. En este sentido, la causa del incumplimiento ha de ser atribuible a quien lo incumple y no a hechos fortuitos o de fuerza mayor (Sandoval, 2001:46).

Gilberto Martínez Ravé señala que la responsabilidad civil de tipo contractual es la que nace para la persona que ocasiona un daño, y manifiesta "...por la contractual se ha entendido la obligación de indemnización que tiene la persona que le causa daños a otra con el incumplimiento o cumplimiento parcial o tardío de un contrato, convenio o convención celebrado entre el causante y el perjudicado" (Martínez, 1998:20).

En el mismo orden de ideas, Manuel Ossorio señala al respecto "...se considera contractual si está originada en el incumplimiento de un contrato válido o como sanción establecida en una cláusula penal dentro del propio contrato.". Los contratos, para las partes involucradas, tienen fuerza de ley, ya que las obligan tanto a lo que se estipula expresamente en ellos, como a aquellas consecuencias que la equidad, el uso o la ley hacen nacer de la obligación contraída, según su naturaleza. En la responsabilidad civil de tipo contractual basta demostrar el incumplimiento para que se presuma la culpa mayor, a diferencia de la segunda, en la cual le corresponde al agraviado demostrar la culpabilidad del autor del acto o hecho ilícito. Asimismo, otra diferencia radica en que la responsabilidad contractual puede ser limitada mediante una cláusula indemnizatoria o penal, mientras que en el ámbito de la responsabilidad extracontractual no existen las cláusulas indemnizatorias de la responsabilidad porque ésta no deviene de contrato (Ossorio, 1987:672).

#### **3.14.2 RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL**

El otro tipo de responsabilidad civil es la denominada extracontractual, Esta responsabilidad tiene su antecedente histórico en la Ley Aquilia creada en Roma, por lo que también se le conoce como responsabilidad aquiliana. La cual según Manuel Ossorio "...se considera extracontractual cuando se deriva del hecho de haberse producido un daño ajeno a toda vinculación convencional, por

culpa o dolo que no configuren una infracción penalmente sancionable...”. Este tipo de responsabilidad civil es exigible cuando se ocasionan daños o se provocan perjuicios, ya sea por hechos propios, por actos de otros y sin que exista un nexo de tipo contractual. Es decir, que consiste en una evolución de lo subjetivo a lo objetivo (Ossorio, 1987:680).

Según María Luisa Sandoval “...surge la responsabilidad civil extracontractual cuando el carácter de la norma trasgredida es una norma de observancia general, es decir, si alguien viola la ley, y no existe relación entre las partes” (Sandoval, 2001:46).

El acto es un elemento de este tipo de responsabilidad civil, el cual se entiende como una situación que produce consecuencias jurídicas, y que puede ser cometido por una persona, pero también por animales o cosas, de tal manera que los actos que generan la responsabilidad civil pueden ser resultado de un contacto material de una persona, animal o cosa con otra persona objeto o bien al cual modifica, perjudica o altera. Por lo tanto, esta responsabilidad extracontractual puede ser de dos tipos: directa, cuando es producida por hechos propios, e indirecta, al ser causada por hechos de personas o cosas cuya dirección ejerce un sujeto responsable, en este último supuesto, puede ser ocasionada por actos propios, o por actos u omisiones ajenos, entre los cuales se encuentran: los actos realizados por menores de edad o incapaces, en tal caso responden los padres; los actos realizados por empleados o representantes legales de empresas o sociedades; los dependientes y empleados de instituciones estatales, autónomas o descentralizadas, etc.

Otro elemento importante de esta responsabilidad es la culpa, entendida como un factor de tipo subjetivo, es decir, que se actúa con culpa quien causa un daño sin propósito de hacerlo, obrando de manera negligente o imprudente. Se trata pues de un concepto contrapuesto al dolo, porque en éste la intención recae sobre el daño mismo que se ocasiona, mientras que en la culpa la intención se refiere a la acción u omisión que causa el daño sin la intención de llevarlo a cabo. Sin embargo, en ambos casos la persona que cause un daño, ya sea culpable o dolosamente, debe reparar los menoscabos ocasionados.

Un tercer elemento que caracteriza a la responsabilidad civil extracontractual, según la revista jurídica No. 1 de la escuela de pos-grado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, es el denominado nexo causal, es decir, el vínculo que debe existir entre la conducta y el daño provocado, es la relación de causa a efecto entre el hecho y el daño, y el cual solamente puede romperse por situaciones de fuerza mayor, casos fortuitos o culpa exclusiva de la víctima.

Así pues, el hecho, la culpa y la relación de causalidad provocan un daño, el cual es entendido como el menoscabo o lesión de un bien o de la persona, el cual se configura como un elemento

esencial de la responsabilidad civil. Ya que en palabras de Gilberto Martínez Ravé “Si no hay daño no hay responsabilidad civil, porque es un elemento esencial y determinante”. Este concepto será posteriormente desarrollado (Martínez, 1998:16).

### **3.15 FUENTES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

La responsabilidad civil puede derivar de dos tipos de situaciones: por hechos o actos ilícitos y por el riesgo creado. A continuación se desarrollan ambas fuentes, las cuales establecen que al cumplirse los supuestos que contempla cada teoría, es decir el acontecimiento de un hecho o acto ilícito o el riesgo, produciendo un daño a una persona, surge la responsabilidad civil para el culpable, esto es, la obligación de resarcir los daños y perjuicios ocasionados.

### **3.16 RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DE HECHOS O ACTOS ILÍCITOS**

El hecho ilícito o delito es la acción u omisión típica, antijurídica, culpable y penada por la ley. El concepto está sometido por completo al principio de legalidad, de tal forma que el principio acuñado por los juristas romanos *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege* (no hay crimen ni pena sin ley previa) es su regla básica.

En el ámbito del derecho se entiende que existen dos tipos de hechos voluntarios, los hechos voluntarios lícitos o ilícitos. Son lícitos los hechos voluntarios que, produciendo consecuencias de derecho, no son contrarios de la ley. Son ilícitos los hechos voluntarios contrarios a la ley.

La conducta delictiva debe ser contraria a lo que el derecho demanda y debe forzosamente encontrarse recogida por una ley anterior a la comisión de la misma. La tipicidad es una consecuencia del principio de legalidad imperante en el Código Penal. Debido a que toda acción humana puede consistir en una acción positiva (*facere*) o en una acción negativa, omisión o abstención (*non facere*), es necesario que para que la acción u omisión pueda ser considerada como fuente de responsabilidad aquella se pueda calificar como ilícita o antijurídica.

Los romanos consideraron el delito como fuente de obligaciones, ya que por ser una conducta antijurídica, culpable y dañosa impone a su autor la obligación de reparar los daños.

La responsabilidad penal es la originada por una acción u omisión tipificada en la ley como delito y realizado por personas imputables, cuya sanción se traduce en la aplicación de una pena, y regularmente conlleva aparejada la responsabilidad civil u obligación de resarcir los daños y perjuicios ocasionados por el delito.

Una definición de acto ilícito aplicado directamente con el derecho civil es la otorgada por Jorge Bustamante Alcina que señala: "...consiste en una infracción de la ley que causa daño a otro y que obliga a la reparación a quien resulte responsable en virtud de imputación o atribución legal del perjuicio". Cuando ocurre la comisión de un hecho punible en contra de bienes jurídicos, ya sean colectivos o particulares, se producen lesiones que derivan del hecho principal, los cuales son igualmente perjudiciales que el mismo y, por lo tanto, le generan al individuo trasgresor sanciones que el ordenamiento jurídico determina como responsabilidades civiles, estas se encuentran tipificadas en el Código Penal y supletoriamente en el Código Civil. El delito como conducta que lesiona intereses ajenos puede ocasionar dos tipos de daños (Bustamante, 2000:109).

- El daño público: que consiste en el desconocimiento de normas positivas, en el agravio del interés general de mantener una convivencia pacífica en sociedad, y
- El daño privado: que consiste en la lesión al interés particular de un miembro específico de la sociedad.

Es preciso señalar que siempre que se cometa un delito hay un daño público del que emerge la responsabilidad penal. Sin embargo, no siempre de un delito emerge responsabilidad civil, ya que para que surja esta última se hace necesaria que el hecho delictivo sea dañoso en el patrimonio, en la moral o en la persona física del agraviado, de tal manera, que no todos los delitos originan acción civil (Piña, 2003:37).

### **3.16.1 ELEMENTOS DEL HECHO ILÍCITO**

El acto o el hecho jurídico que provoca responsabilidad civil o responsabilidad objetiva, debe contener tres elementos fundamentales: el elemento culpa, el elemento de ilicitud o antijuridicidad, y el elemento daño. Estos tres elementos deben ser manifiestos para que el responsable tenga la obligación de restablecer las cosas, bienes o situaciones a su entorno original, y en caso de no hacerlo, resarcir económicamente al perjudicado de acuerdo con las estipulaciones que la ley expresa.

### **3.16.2 ANTIJURIDICIDAD**

Es un concepto jurídico que supone la comparación entre el acto realizado y lo establecido por la ley, y que denota la conducta contraria a derecho. El término antijuridicidad proviene de la traducción del alemán *rechtswidrigkeit*, que en su sentido literal significa "lo que no es derecho". El

concepto de antijuridicidad es sinónimo de ilicitud. Consiste, pues, en una conducta contraria al derecho que conlleva la violación culpable o dolosa de una norma jurídica causando un daño a otra persona. La antijuridicidad es uno de los elementos esenciales del delito, de tal forma que para que una conducta se considere delito debe ser antijurídica y estar tipificada como tal en la ley penal. Determinar la antijuridicidad es complicado, ya que lo que puede ser antijurídico en una situación puede no serlo en otra, por lo que el examen de cada caso concreto, para determinar la juridicidad o antijuridicidad de los actos, debe ser realizado exclusivamente por un órgano jurisdiccional competente.

### **3.16.3 CULPA**

La culpa es otro elemento del delito, de tal forma que se puede afirmar que no hay pena sin culpa (*nullum crimen sine culpa*). Se produce cuando, sin intención de dañar, pero obrando de manera negligente, imprudente o sin la diligencia debida, se causa un resultado dañoso y tipificado por la ley penal.

Dentro del derecho penal, Jiménez de Asúa la define como “el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica”, asimismo, este autor señala que la culpa existe “...cuando se produce un resultado típicamente antijurídico por falta de previsión del deber de conocer, no sólo cuando ha faltado al autor la representación del resultado que sobrevendrá, sino también cuando la esperanza de que no sobrevenga ha sido fundamento decisivo de las actividades del autor, que se producen sin querer el resultado antijurídico y sin ratificarlo...” Con carácter general, la culpabilidad se fundamenta en la libertad, es decir cometer una falta o un delito pudiendo haber sido evitado y no se evitó, y además exige la imputabilidad, definida en concreto como la capacidad de actuar de forma culpable. Así, una persona es imputable cuando por sus caracteres biopsíquicos y de acuerdo con la legislación vigente es capaz de ser responsable de sus actos.

El Artículo 1424 del Código Civil de Guatemala expresa: “La culpa consiste en una acción u omisión perjudicial a otro, en que se incurre por ignorancia, impericia o negligencia, pero sin propósito de dañar”. Asimismo, el Artículo 1645 del cuerpo legal referido establece: “Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”, y el Artículo 1646 expresa que el responsable de la comisión de un delito doloso o culposo, está obligado a reparar a la víctima los daños y perjuicios que le haya causado.

### **3.16.4 DAÑO**

Para que el delito origine responsabilidad civil debe ser ilícito pero además debe causar un daño o vulnerar un patrimonio ya sea particular o colectivo, y es indispensable, que el menoscabo provocado sea consecuencia de una conducta delictuosa por parte del actor hacia la víctima. La responsabilidad civil que se deriva de la comisión de un delito, indudablemente, se puede ubicar dentro del tipo extracontractual, toda vez que en los delitos no existe vinculación contractual entre el actor y el agraviado. El agraviado en estos casos, debe intentar la acción de resarcimiento a través del proceso penal constituyéndose como actor civil, o bien, posteriormente demandar el pago de daños y perjuicios en la vía civil ordinaria.

### **3.16.5 RESPONSABILIDAD CIVIL PROVENIENTE DEL RIESGO CREADO**

El riesgo creado es otra fuente de la responsabilidad civil toda vez que se realice una actividad lícita inculpable, mediante el uso de instrumentos u objetos peligrosos, que supongan un riesgo de crear un daño futuro. El fundamento legal se encuentra regulado en el Artículo 1650 del Código Civil Guatemalteco que textualmente señala: “La persona o empresa que habitual o accidentalmente ejerciere una actividad en la que hiciere uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño o perjuicio que cause, salvo que pruebe que ese daño o perjuicio se produjo por dolo de la víctima.”

Del mismo modo, el Artículo 1672 del Código Civil de Guatemala estipula: “Los propietarios, arrendatarios, poseedores y, en general, las personas que se aprovechan de los bienes, responderán, igualmente:

- 1o. Por los daños o perjuicios que causen las cosas que se arrojen o cayeren de los mismos;
- 2o. Por la caída de árboles, cuando no sea ocasionada por fuerza mayor;
- 3o. Por las emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes;
- 4o. Por el humo o gases que sean nocivos, perjudiquen o causen molestia a las personas o a las propiedades;

5o. Por los desagües, acueductos, instalaciones, depósitos de agua, materiales o sustancias que humedezcan o perjudiquen la propiedad del vecino; y

6o. Por el ruido, trepidación, peso o movimiento de las máquinas o por cualesquiera otra causa que origine el daño o perjuicio.

En todos estos casos, el perjudicado tiene derecho a exigir que cese la causa que motiva el daño o perjuicio y la indemnización si procediere.”

### **3.17 DEFINICIÓN DE DAÑO**

Lato sensu, el término daño se refiere a toda suerte de mal material o moral. Etimológicamente la palabra daño, de acuerdo a algunos romanistas, procede de la voz latina *damnum* que significa pérdida, perjuicio o gasto.

En cuanto al concepto mismo de daño, la doctrina define al daño como la violación de uno o varios de los derechos subjetivos que integran la personalidad jurídica del sujeto, producida por un hecho o acto, ya fuere voluntario o producto de la negligencia. Dentro del derecho civil, el vocablo daño representa el detrimento, aminoración o menoscabo que, por acción de otro, se produce a una persona en su patrimonio o en su misma persona. Es importante resaltar que la afección de un bien jurídico provoca el surgimiento de la responsabilidad cuando el daño sea de carácter trascendente y cause lesiones corporales, patrimoniales o morales. Si la conducta está tipificada en una ley penal origina la responsabilidad penal y da lugar a la imposición de una pena, y solamente en ocasiones, la imposición del pago de una indemnización por los daños ocasionados; y si por el contrario, se ocasiona detrimento al patrimonio o a la moral de una persona, se traduce en responsabilidad civil.

El daño puede provenir de dolo, de culpa o de caso fortuito, según el grado de ignorancia, negligencia o casualidad que medie entre el autor y el efecto. En principio, el daño doloso obliga al resarcimiento y acarrea una sanción penal; el culposo suele llevar consigo tan solo indemnización, y el fortuito exime en la generalidad de los casos, dentro de la complejidad de esta materia.

Rafael Piña Varo, en su Diccionario de derecho, define el daño como “...la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.”. Esta definición se debe entender en el sentido de daño material, pero el daño también puede ser moral y físico. En Guatemala, la definición legal de daño se encuentra contenida en el Artículo 1434 del Código Civil, el cual en su parte conducente señala: "Los daños que consisten en las pérdidas que el acreedor

sufre en su patrimonio...”, esta definición se aplica en cualquier daño, variando únicamente la figura del acreedor por agraviado (Piña, 2003:230).

### **3.17.1 TIPOS DE DAÑO**

Los daños pueden ser de tres tipos: materiales, morales y físicos, según sea o sobre quién o qué recaiga la afcción sufrida, como consecuencia del actuar doloso o imprudente de otra persona, a continuación se desarrollan los tres conceptos mencionados para observar la diferencia y el objeto propio de cada uno.

#### **3.17.1.1 DAÑO MATERIAL, PATRIMONIAL O ECONÓMICO**

El daño material, patrimonial o económico consiste en el menoscabo que sufre una persona en su patrimonio. Es decir, el detrimento o destrucción material de bienes, con independencia de los efectos patrimoniales o de otra índole que el acto origine, se le denomina daño. Manuel Ossorio señala que el daño puede ser de dos tipos: material o moral, siendo el primero de éstos, como el acto que, directa o indirectamente, afecta a un patrimonio, a aquellos bienes (cosas o derechos) susceptibles de valoración económica.”. Los daños patrimoniales o económicos son las pérdidas sufridas en el patrimonio de una persona, los que deben ser indemnizados íntegramente. En la práctica se ha planteado la interrogante de cómo deben valorarse este tipo de daños, una corriente señala que el valor del daño es el equivalente al valor objetivo de mercado del bien destruido, otra corriente indica que la valoración consiste en la diferencia entre el valor del patrimonio dañado y el que éste tendría de no haberse producido el daño (Ossorio, 1987:194).

#### **3.17.1.2 DAÑO MORAL**

Esta figura tiene sus orígenes en la doctrina francesa, según la cual los juriconsultos franceses denominaron como *damages morales*. Según la Licda. Rosa Corea el daño moral es “... la lesión que sufre una persona en su honor, reputación, afectos, o sentimientos, por acción culpable o dolosa de otra...”. Este tipo de daño, consiste en el dolor, la angustia, la aflicción física o espiritual inferidos a la víctima por un evento dañoso. El daño moral se considera una modificación del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial ya que repercute en la estabilidad emocional o espiritual. El daño moral es subjetivo, y es proporcionalmente directo con la parte afectiva del ser humano, es decir, el grado de reacción ante las mismas circunstancias puede provocar diferentes estados psicológicos dependiendo del sujeto.



Durante mucho tiempo, una gran parte de códigos de América Latina, no reconocían directamente los daños morales, debido a que ofrece falta de certeza el poder valorarlos e indemnizarlos, y fue hasta que la influencia que ha tenido el daño en el espíritu de una persona, que se empezaron a valorar los daños morales, con el objeto de que éstos sean también indemnizables. Esta corriente es una tendencia en la actualidad, hasta el punto que pueden solicitarse además de los daños morales, el resarcimiento de los perjuicios ocasionados por dichos daños.

En Guatemala, el Código Civil señala respecto de los daños morales en su Artículo 1656: “En caso de difamación, calumnia o injuria, la reparación se determinará en proporción al **daño moral** y a los perjuicios que se derivaron.”

### **3.17.1.3 DAÑO PERSONAL O FÍSICO**

Comprende el menoscabo en la misma persona, es decir que consiste en lesiones corporales, por lo que la víctima tiene derecho al pago de los gastos de curación y a los daños o perjuicios que resulten de su incapacidad física, según sea total o parcial.

El daño a la salud y la indemnización por muerte están comprendidos dentro del concepto de daño a la persona. En Guatemala, se encuentran regulados los daños físicos en el Artículo 1655 del Código Civil, el cual preceptúa: “Si el daño consiste en lesiones corporales, la víctima tiene derecho al reembolso de los gastos de curación y al pago de los daños o perjuicios que resulten de su incapacidad corporal, parcial o total para el trabajo, fijado por el juez en atención a las siguientes circunstancias:

- 1o. Edad, estado civil, oficio o profesión de la persona que hubiere sido afectada;
- 2o. Obligación de la víctima de alimentar a las personas que tengan derecho conforme a la ley; y
- 3o. Posibilidad y capacidad de pago de la parte obligada.

En caso de muerte, los herederos de la víctima, o las personas que tenían derecho a ser alimentadas por ella, podrán reclamar la indemnización que será fijada de conformidad con las disposiciones anteriores.”

Los daños que sufren las personas respecto a su integridad corporal pueden consistir en las lesiones, pérdida de alguno de los sentidos o de la vida misma, entre otros, y que deben ser indemnizados mediante sumas dinerarias que cubran el valor del tratamiento que tienda a

recuperar o restablecer la salud, así como los medicamentos y los perjuicios producidos por los daños sufridos.

Según Alfonso de Cossio y Corral "...existe una antigua jurisprudencia admite que la persona a quien se le ha cometido daño en su integridad física debe ser resarcida pecuniariamente, y si son varias las personas que han concurrido en la comisión de un mismo delito están obligadas solidariamente a reparar el daño causado. Esta jurisprudencia se basa en los principios romanos de dolo, solidaridad y violencia" (De Cossio, 1991:321).

### **3.18 DEFINICIÓN DE PERJUICIO**

El perjuicio es la ganancia lícita que deja de obtenerse, desméritos o gastos que se ocasionan por un acto u omisión dañosa producida por una persona a otra, y que aquél debe indemnizar. Couture define el perjuicio como "...una modalidad del concepto más amplio del daño...". En materia de responsabilidad civil, el daño se encuentra generalmente relacionado con el concepto de perjuicio, que resulta ser la categoría opuesta del daño emergente. Por lo que, el perjuicio o lucro cesante, se configura principalmente, por la privación de aumento patrimonial o por la supresión de la ganancia esperada. En la legislación guatemalteca, el concepto de perjuicio se encuentra contenido en el Artículo 1434 del Código Civil que señala en su parte conducente "...los perjuicios, que son las ganancias lícitas que deja de percibir, deben ser consecuencia inmediata y directa de la contravención, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse". La valoración de los perjuicios se efectúa de conformidad con las ganancias lícitas que la cosa, persona o el bien afectado dejó de producir. La indemnización de perjuicios provenientes de daños, ya sean patrimoniales o morales, comprende regularmente no sólo los que se hubieren causado al agraviado, sino también los que se hubieren ocasionado a su familia o a un tercero (Ossorio, 1987:568).

### **3.19 EFECTOS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

El efecto principal de la responsabilidad civil es el resarcimiento de los daños y perjuicios producidos. Esta reparación puede versar sobre la restauración del bien o cosa dañada, o bien, puede llevarse a cabo a través de una Indemnización, por la cual se resarce económicamente el daño causado, o el perjuicio provocado, por una persona o un tercero por los que se debe responder.

La ocasión de un daño provoca la obligación de repararlo, así lo determina la legislación de Guatemala al establecer en el Artículo 1645 del Código Civil que toda persona que cause un daño

a otra, sea o no en forma intencional o culposa, está obligada a repararlo. Asimismo, el Código Procesal Penal de Guatemala, establece en el Artículo 125 que el efecto de la acción civil comprende la reparación de los daños y perjuicios causados por el delito, conforme la legislación respectiva. Es preciso señalar que el derecho a obtener la reparación, consiste en un conjunto de principios, normas jurídicas y procedimientos que tienen por objeto garantizar que no se vuelva a vulnerar el bien lesionado, y además, regresar las cosas al estado que tenían antes de que se cometiera el daño, y de no ser posible, reparar mediante un equivalente, que se manifiesta a través de una cantidad dineraria.

### **3.19.1 OBLIGACIÓN DE REPARAR DAÑOS**

La obligación de reparar los daños radica en el supuesto de que si se causa un daño no justificado a otra persona, en virtud del cual se menoscaba su patrimonio, o se ocasionan lesiones corporales o morales, el autor debe responder mediante el resarcimiento, ya sea in natura o a través de una indemnización.

Existen requisitos indispensables para que surja la obligación de reparar o resarcir los daños, éstos son los siguientes:

- Que se haya cometido una acción u omisión dolosa o culposamente que haya producido un daño o perjuicio.
- Que exista una relación de causalidad entre la conducta del infractor y el resultado dañoso o perjudicioso provocado.
- Que exista una valoración económica del daño o perjuicio.
- Que la víctima lleve a cabo la acción o pretensión para hacer efectiva la reparación.

El Código Civil guatemalteco señala quién queda obligado a resarcir los daños y perjuicios causados, ya que el Artículo 1657 establece textualmente “Si varias personas son culpables del daño o perjuicio derivado de hecho ilícito, serán solidariamente responsables, salvo que pueda determinarse la parte de daño o perjuicio causado por cada una. El que haya pagado la totalidad de la indemnización podrá repetir contra cada uno de los otros por la parte que fije el juez, según el grado de participación de cada cual en el hecho, y si no fuere posible determinarlo, por partes iguales.”

### 3.20 FORMAS DE REPARACIÓN DEL DAÑO

Existen dos tipos de reparación: la restitución y la indemnización. La restitución implica el regreso de las cosas, bienes o situaciones al estado que tenían antes de que sufrieran los daños y perjuicios. Mientras que por el concepto de indemnización debe entenderse una cantidad dineraria que debe cubrir cualquier lesión valorable económicamente y que sea resultado de daños físicos, patrimoniales o morales y las ganancias lícitas que se dejaron de percibir como consecuencia de éstos.

Coincido con lo consignado en la revista jurídica, elaborada por estudiantes de la maestría en derecho civil y procesal civil de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, en cuanto a que la falta de regulación legal expresa acerca de las formas en que puede pedirse la reparación de los daños y perjuicios, y la falta de uniformidad de las normas específicas, tanto en el Código Civil como en el resto del ordenamiento jurídico guatemalteco, despierta la inquietud acerca de cuál es el procedimiento idóneo para determinar la forma de solicitar la reparación, es decir, bajo qué criterios debe proceder la víctima para demandar el resarcimiento de los daños, y cuándo o cómo puede escoger entre una u otra forma. A diferencia del Código Civil alemán, que en su Artículo 249 señala: “La víctima de un daño personal o material puede optar por su reparación in natura o por equivalente”, asimismo, el Código Civil italiano estipula en el Artículo 2058: “El dañado puede pedir la reparación en forma específica, simple o en parte. En todo caso el Juez puede disponer que la reparación se produzca sólo por equivalente, si la reparación en forma específica resulta excesivamente onerosa para el deudor.”

Según la tradición jurídica se conocen dos formas distintas de cumplir con la obligación de reparar los daños: la primera, la reparación en naturaleza o resarcimiento en forma específica, y la segunda, la reparación por indemnización o resarcimiento pecuniario o por equivalente.

En cuanto a la reparación del daño, el Código Civil de Guatemala en el Artículo 1645, como anteriormente se indicó, señala que toda persona que cause daños y perjuicios a otra, está obligada a resarcir los daños. Se entiende que el resarcimiento debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior al daño, y cuando ello sea imposible, en el pago de los daños y perjuicios de orden económico y moral que permitan compensar a la víctima. Sin importar la forma que se adopte para la reparación del daño, debe responder a la finalidad de resarcir al agraviado del daño que se le ocasionó. En Guatemala, la elección entre las formas de reparación del daño o perjuicio corresponde a la víctima, siempre y cuando el ordenamiento jurídico no prevea alguna forma de manera expresa, o cuando previendo un tipo de resarcimiento sea imposible de llevarse a cabo por el infractor.

### **3.20.1 REPARACIÓN EN NATURALEZA O RESARCIMIENTO EN FORMA ESPECÍFICA**

Este tipo de reparación consiste en borrar los efectos del acto lesivo, esto es del daño, restableciendo las cosas al estado anterior a él. La reparación in natura, como también se le conoce, tiene por objeto el arreglo de la cosa dañada o la sustitución de la misma por otra igual, o bien la eliminación de la causa que provoca el daño.

Como ejemplos en la legislación guatemalteca, se pueden citar los Artículos 1672 que prescribe que el perjudicado tiene derecho de exigir que cese la causa que motive el daño o perjuicio y además la indemnización si procediera. Asimismo, el Artículo 1670 señala que quien se halle amenazado por un daño ocasionado por un edificio, obra, instalación o árboles tiene derecho a exigir al propietario que tome medidas para evitar el peligro, estas medidas se refieren específicamente a que se destruya la obra, edificio o instalación, o bien que se corte el árbol, y además, si se causaron daños físicos o patrimoniales, por ejemplo la destrucción de una pared medianera, se repare la misma a través de su nueva construcción, entonces por un lado se puede pedir que cese la causa y que se repare el daño. En la legislación española, por ejemplo, en materia de daños morales, la víctima tiene derecho a que la sentencia en la que se reconoce su derecho al honor, intimidad u otra circunstancia similar, sea publicada, asimismo, que se publique la rectificación correspondiente por el ofensor. En Guatemala, puede ordenarse la publicación de la sentencia si el daño moral se produjo como consecuencia de la comisión de un delito contra el honor de la persona (calumnia, difamación, etc.).

En materia de reparación de daños causados al medio ambiente, generalmente, la reparación se hace de dos maneras: por un lado, se condena al causante del daño a reparar los menoscabos producidos; y por otro lado, se le constriñe para que proceda a la cesación o disminución de las actividades lesivas al ambiente, mediante la realización de obras necesarias y pertinentes para evitar que se sigan produciendo los mismos daños y efectos negativos. En todo caso, el resarcimiento en forma específica, deberá atender a las circunstancias del bien objeto del daño, en el sentido de evaluar si es único en su especie o si puede ser sustituido, ya sea por reparación, reconstrucción, destrucción o curación, este último caso en cuanto a daños físicos o corporales. Este tipo de reparación es la idónea, si es posible, en el sentido que mediante la misma se retornan las cosas al estado anterior a la violación del derecho.

### **3.20.2 REPARACIÓN POR INDEMNIZACIÓN, RESARCIMIENTO PECUNIARIO O POR EQUIVALENTE**

A esta forma de reparación se le denomina también reparación in fine y tiene por objeto proporcionar a la víctima un equivalente en dinero por los daños causados, previa estimación de su valor.

La indemnización comprende las diversas consecuencias que deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, ya que todo daño es susceptible de reparación, y toda reparación implica una posible valoración pecuniaria por responsabilidad civil. En Guatemala, el fundamento legal se encuentra ubicado en el Artículo 1645 del Código Civil, ya que incluso el nombre del Capítulo Único del Título VII del Libro V, se denomina “todo daño debe indemnizarse”.

La obligación de reparar pecuniariamente el daño a modo de restituir la situación patrimonial que con anterioridad tenía el particular, se lleva a cabo generalmente a través de la indemnización, en nuestra legislación se aplican ambas teorías, por un lado se aplica la teoría de la culpa que da lugar a la responsabilidad subjetiva del agente que causa el daño, y por otro lado, se determina la responsabilidad objetiva, en cuanto a que es la producción del daño la determinante de la responsabilidad, mismo que debe ser imputable, para que sea posible su reparación. Cuando no es posible la reparación por resarcimiento o in natura, el agraviado tiene derecho de recibir una cantidad dineraria, o bien mediante la entrega de bienes en especie, para reparar los intereses que le hayan sido lesionados. El equivalente pecuniario se calcula de acuerdo a los daños y perjuicios ocasionados en base al principio de equidad.

Este tipo de resarcimiento puede proceder en los casos en que la reparación en forma específica represente una mejora de la cosa dañada en relación con el estado que tenía antes de que se ocasionara la lesión, en este caso, la suma debe moderarse a fin de evitar, como se mencionó anteriormente, un enriquecimiento indebido por parte del damnificado. El caso del resarcimiento de daños morales, ofrece cierta problemática para su cuantificación, ya que este tipo de daños no se pueden apreciar materialmente, por lo que se requiere de una valoración realizada por expertos.

### **3.21 LÍMITES A LA REPARACIÓN**

La libertad que le otorga la ley a la víctima para solicitar la reparación de daños sufridos tiene como límite la excesiva onerosidad de la reparación, en el sentido de la determinación de la cuantía que se demande por concepto de daños y perjuicios. En la responsabilidad civil contractual el monto de

la cuantía puede limitarse por acuerdo entre las partes, es decir, puede fijarse previamente al incumplimiento, mediante la llamada cláusula penal o indemnizatoria. Ahora bien, la responsabilidad civil extracontractual no admite topes ni límites previos, ya que son los daños ocasionados los que determinan el monto de la indemnización. Sin embargo, la cuantía no debe ser exagerada ni injusta.

En el caso de que las partes no se pongan de acuerdo en relación a la cantidad que cubran los daños y perjuicios, le corresponderá a un órgano jurisdiccional competente examinar el caso concreto y determinar el monto pertinente y suficiente, ya que no puede obligarse al causante o responsable del daño a pagar una suma exagerada. En este sentido, señala José Luis Lacruz "...no cabría obligar al culpable a la reposición o reparación si éstas resultan excesivamente onerosas en relación con el daño causado...". Es preciso recordar que el objeto de la reparación del daño consiste, en forma general, en evitar la disminución patrimonial de la víctima o en resarcir ganancias lícitas que dejó de percibir como consecuencia de un daño moral, patrimonial o corporal, pero, sin que se produzca un enriquecimiento ilícito de la víctima a costa del infractor (Carral, 2004:513).

### **3.22 LA ACCIÓN CIVIL PARA LA REPARACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS**

El ejercicio de esta acción le corresponde ministerio legis al agraviado, y se refiere a la petición de resarcir los daños que se le hayan producido. Puede ejercitarse personalmente o como integrante de un grupo. Lo cual significa que sólo podrá ejercer la acción civil para la restitución, reparación e indemnización de los daños y perjuicios causados por el delito, la víctima o sus herederos. La doctrina considera víctima a las siguientes personas:

- La persona directamente ofendida.
- El cónyuge o el conviviente de hecho, el hijo o padre adoptivo, parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y al heredero, en los delitos cuyo resultado sea la muerte del ofendido.
- Los socios, accionistas o miembros, respectos de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan.
- Los representantes legales de las asociaciones, fundaciones y otros entes, en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, siempre que el objeto de la agrupación se

vinculen directamente con esos intereses y se haya constituido con anterioridad a la perpetración del delito.

Los terceros podrán iniciar esta acción por los derechos propios lesionados, como también por daños provenientes de hechos delictuales o por la inejecución dolosa o fraudulenta de obligaciones. La acción de resarcimiento de daños y perjuicios puede ejercitarse de tres formas, según sea el caso:

- Mediante un proceso penal: en este caso el agraviado o quien tenga derecho de ejercer la acción debe constituirse como actor civil en la oportunidad que la ley señale. Debe tenerse presente que en este caso, los daños y perjuicios ocasionados deben provenir de la comisión de un hecho ilícito o delito. Asimismo, es preciso señalar que según el Art. 126 del Código Penal de Guatemala, se puede ejercitar la acción reparadora en forma alternativa, es decir puede plantearla en el procedimiento penal y ante tribunales del ramo civil, sin embargo, una vez admitida en un proceso penal no se puede deducir nuevamente un proceso civil independientemente, sin desistimiento o declaración de abandono de la instancia penal, así también, una vez planteada en la vía civil no podrá ser ejercida en un procedimiento penal.
- Mediante un proceso de conocimiento civil: en este caso debe iniciarse un juicio ordinario de indemnización de daños y perjuicios, ante el órgano jurisdiccional competente del ramo civil, debido a que se trata de una contienda que no tiene vía procesal específica en la cual se deba dilucidar.
- Mediante un proceso arbitral: la mayoría de las legislaciones, a nivel mundial, reconocen y recomiendan como vía alterna para resolver conflictos la arbitral, en virtud de que mediante ésta, las partes de llegan a un mutuo acuerdo y disponen la forma de llevar a cabo el proceso. Es decir, que las partes pueden someter, previo convenio, a la decisión de uno o varios mediadores las cuestiones litigiosas, surgidas o que puedan surgir, en materia de su libre disposición conforme a derecho, o bien decidir, al surgir el conflicto, dilucidar el asunto a través de esta vía, cuando no exista objeción legal que lo impida.

El arbitraje se diferencia de la transacción, en que en realidad se trata de un juicio, pese a no celebrarse ante los tribunales, y las partes no resuelven sus diferencias mediante recíprocas concesiones, sino que encargan a un tercero la decisión. La resolución adoptada por los árbitros se denomina laudo arbitral y tiene la eficacia de cosa juzgada, pudiendo ser ejecutables de manera forzosa por los tribunales ordinarios.



### **3.23 EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

La acción resarcitoria se puede extinguir por las siguientes causas:

- Por desistimiento: el agraviado o actor, señala el Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala, puede desistir del proceso en cualquier etapa del mismo, siempre y cuando se cumplan con los requisitos que señala la ley.
- Por transacción: la acción civil para la reclamación de resarcimiento de daños y perjuicios causados provenientes de un acto o hecho ilícito, puede ser objeto de transacción, sin embargo, la acción penal para acusar y castigar el delito que originó el daño, no se puede transar cuando se trate de delitos perseguibles de oficio por el Ministerio Público.
- Por prescripción negativa, extintiva o liberatoria: en Guatemala el plazo para ejercitar la acción reparadora proveniente de responsabilidad civil, se encuentra regulado en el Artículo 1673 del Código Civil, el cual preceptúa: “La acción para pedir la reparación de los daños o perjuicios a que se refiere este título, prescribe en un año, contado desde el día en que el daño se causó, o en que el ofendido tuvo conocimiento del daño o perjuicio, así como de quien lo produjo.”
- Asimismo, el Artículo 1513 del cuerpo legal referido, amplía la norma señalando a partir de cuando corre el plazo cuando se trate de daños provenientes de faltas o delitos: “Prescribe en un año la responsabilidad civil proveniente de delito o falta, y la que nace de los daños o perjuicios causados en las personas...La prescripción corre desde el día en que recaiga sentencia firme condenatoria, o desde aquel en que se causó el daño.”

### **3.24 EXIMENTES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL**

Son eximentes de responsabilidad, aplicables tanto al régimen de responsabilidad subjetiva y como al de responsabilidad objetiva:

- El ejercicio regular de un derecho.
- La legítima defensa.
- El estado de necesidad.

Son motivos de ruptura del nexo causal, aplicables en particular para la responsabilidad objetiva, las siguientes:

- Caso fortuito o fuerza mayor.
- Hecho determinante de tercero.
- La imprudencia de quien sufrió el daño.

Se considera que en los casos de caso fortuito, fuerza mayor y el hecho determinante de tercero, la ruptura del vínculo, es aplicable en tanto que éstos sean extraños al riesgo o peligro producido. Aparte de estas excepciones, todo otro daño se encuentra sujeto a responsabilidad.

### **3.25 DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**

Según un principio tradicional del derecho, todo aquel que cause un daño a otro debe repararlo. Esa obligación de reparación se traduce en la responsabilidad del causante del daño, la cual puede ser de carácter penal o civil. La responsabilidad penal se presenta cuando el hecho causante del daño consiste en una conducta que el Estado ha tipificado como delito y se traduce en una responsabilidad frente al Estado, quien, en consecuencia, impone una pena al responsable para reparar el daño social causado por su conducta ilícita.

A su vez, la responsabilidad civil se traduce en la obligación de reparar el daño por parte de su causante frente a la persona concretamente perjudicada y ya no frente a la sociedad representada por el Estado. De manera que un mismo hecho puede dar lugar tanto a responsabilidad penal como civil. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad penal es eminentemente subjetiva y personal y solo es aplicable a la persona natural que ha cometido el hecho ilícito. De este modo, las personas jurídicas no incurrir en esta clase de responsabilidad, y por tanto, tampoco incurre en ella las entidades públicas. Como consecuencia de lo anterior, si un funcionario actúa ilícitamente, la responsabilidad penal recae sobre él y no sobre la persona jurídica pública en cuya representación actúa.

En este caso, la responsabilidad acarrea una sanción por un comportamiento inadecuado, y se convierte además en un mecanismo objetivo de reparación, que se pone en funcionamiento sólo y en la medida en que se ha producido una lesión patrimonial. Lo anteriormente dicho significa que la responsabilidad administrativa se genera siempre que el daño sea causado por el funcionamiento (normal o anormal) de los servicios públicos, es decir, como actividad de cualquier naturaleza de la Administración Pública, y también en los casos de pura inactividad en que incumple una obligación de actuar. La responsabilidad de la Administración Pública no elimina la del funcionario o autoridad causante directo del daño, pero el particular lesionado puede optar por exigir la responsabilidad directa de la Administración, y corresponde a ésta, ejercer la acción de regreso contra aquellos funcionarios o autoridades, para resarcirse de los gastos ocasionados por

el deber de indemnizar. Solo excluye la responsabilidad directa de la Administración los supuestos en que el daño se produce como consecuencia de fuerza mayor o caso fortuito. En conclusión en la presente investigación se terminarán los errores en que incurren los funcionarios públicos del RENAP, y las responsabilidades penales, civiles y administrativas que podrían imputárseles por el daño provocado a los usuarios del servicio.

## **CAPÍTULO IV**

### **CASOS CONCRETOS DE LOS ERRORES COMETIDOS POR LOS FUNCIONARIOS DEL REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS**

En este capítulo se deja establecido la deficiencia de los empleados del Registro Nacional de las Personas, cayendo en responsabilidad civil por los errores cometidos en la digitalización de los datos enrolados de cada uno de los usuarios, teniendo como consecuencia el retraso de trámites de índole laboral, de salud, educación y demás que puedan darse a causa de los errores. En ciertos casos la carencia de una identificación puede constituir una barrera para conseguir empleo en ciertos sectores. Por ejemplo, en algunas fincas, como las de banano del oriente, se solicita a las personas presentar su Documento Personal de Identificación para ser considerados para un trabajo como peones agrícolas. A continuación daremos unos ejemplos concretos de los errores más comunes en los que incurre el Registro Nacional de las Personas y las consecuencias legales y patrimoniales que provocan a los ciudadanos guatemaltecos:

#### **4.1 LA CARENCIA DE UNA CERTIFICACIÓN DE NACIMIENTO COMO BARRERA DE ACCESO A SERVICIOS DE EDUCACIÓN**

La carencia de documentos de identidad (certificación de nacimiento) constituye una barrera absoluta para la educación de los niños en Guatemala. Es decir, si un niño/a carece de certificación de nacimiento, porque fue inscrito erróneamente no puede matricularse en la escuela. Este impedimento de acceso a la educación para niños sin certificación de nacimiento viola tanto la Constitución Política de la República como la ley de protección integral del niño y el adolescente; sin embargo, sigue vigente.

#### **4.2 PROBLEMA PARA EL TRÁMITE DEL DOCUMENTO PERSONAL DE IDENTIFICACIÓN**

Cabe resaltar que en la provincia de nuestro país Guatemala esta situación no ha variado mucho; tal es el caso que en el Municipio de Coatepeque, del departamento de Quetzaltenango, a diario se forman filas de personas que pasan hasta quince (15) horas sentadas, recostadas o durmiendo en esas instalaciones, para poder tramitar su Documento Personal de Identificación el cual de aquí en adelante llamaremos DPI. Por otro lado se menciona que en el municipio de San Cristóbal Totonicapán, donde los interesados tienen que esperar más de cuatro (4) horas para efectuar dicho trámite. Entre las quejas, reclaman que solo los días miércoles entregan el documento personal de identificación, ya que el personal del RENAP no se presenta a trabajar, las colas de personas en espera se hace notar en la calle las cuales son extensas, ya que solo dejan

entrar a cinco (5) personas cada hora. Los vecinos madrugan a recibir los primeros números, principalmente para obtener una certificación de nacimiento.

Otro de los municipios afectados es en el municipio de Cajolá, departamento de Quetzaltenango, donde los solicitantes tienen que esperar hasta cinco (5) meses para obtener el DPI, y personal del RENAP también lo atribuye a que la impresión del carné está centralizada en la Ciudad de Guatemala. La situación del Registro Nacional de las Personas, Renap, está siendo motivo de preocupación nacional. Por un lado, partimos de una situación difícil, porque el sistema vigente era insostenible. La cédula es un documento anacrónico y obsoleto, que requería ser reemplazado por un sistema más moderno. Pero, al tratar de implementar un nuevo sistema se hizo de forma centralizada, en lugar de preservar los beneficios de un sistema descentralizado. Se debió haber fortalecido el rol de las municipalidades, tecnificando y unificando el sistema.

Entre los problemas que se enfrentan actualmente están los números duplicados, los casos de personas con dos documentos de identificación personal o DPI, así como los casos de personas cuyo nombre fue plasmado incorrectamente en el nuevo documento o cuya foto salió de forma inadecuada. El Registro Nacional de las Personas es una institución muy importante que debería realizar su función con los más altos estándares posibles, pero no es así debido a problemas importantes en el diseño institucional. El proceso electoral es uno de los campos que ven más afectados ante los problemas del Renap. Si el proceso siguiera su curso no se llegaría a la meta de entregar a todos los ciudadanos su DPI.

Ante los problemas nos preguntamos ¿qué se puede hacer?. Por un lado, hay que hacer una reconversión del Registro Nacional de las Personas. La Ley del Renap tiene graves problemas. Los miembros de su directorio tienen conflicto de intereses. Contar con un sistema adecuado de identificación de las personas es fundamental en un país, puesto que el derecho a la identificación es fundamental. Con un registro inadecuado, estamos jugando con la institucionalidad del país. Sería un riesgo muy grande si no se pudiese sacar el pasaporte, ni la licencia al no contar con el DPI. Está en juego incluso la institucionalidad democrática.

Según una ciudadana guatemalteca inició el trámite de su Documento Personal de Identificación (DPI) en el mes de diciembre del año 2009, en ese momento se percató de que los apellidos de su padre eran incorrectos y desde entonces ha librado una batalla legal para arreglarlo. Además, el de su esposo también tiene errores que perjudicaron las certificaciones de nacimiento de sus dos hijos. El Registro Nacional de las Personas (Renap) pidió a dicha persona que su padre llegara a rectificar el problema. Sin embargo, su padre tiene trece años de haber fallecido, lo cual tampoco

estaba registrado en las bases de datos de la institución. Se tuvo que rectificar el acta de defunción de su señor padre.

Tres años han pasado desde entonces, y la solución del Renap fue entregarle un DPI provisional antes de resolver su problema. Pero existe un problema más grande el cual ese documento de identificación no le sirve porque esa persona no le corresponde a ella, ya que está casada con otra persona y su padre es otro. En conclusión tiene problemas porque todos sus documentos importantes están registrados con su apellido de casada. Al igual que esta persona, miles de guatemaltecos padecen problemas similares al momento de tramitar su DPI en el Renap, como el de un joven que no ha podido contraer matrimonio porque aparece casado con otra mujer y busca a esta persona para divorciarse.

Según el Licenciado Rudy Leonel Gallardo Rosales, director del Renap, estima que son alrededor de sesenta mil casos de guatemaltecos que tienen problemas en sus documentos. El procedimiento debe ser revisado por la Procuraduría General de la Nación (PGN) lo cual, según el funcionario, provoca el atraso ya que esa institución tiene poco personal para resolver estos inconvenientes. Indicando que muchos de estos problemas tienen su origen en los libros de las municipalidades y otro porcentaje menor provocados por personal del Renap que consignó mal un apellido, omitió las tildes o anotó datos erróneos. Agrega el director que preparan un paquete de reformas a la Ley del Renap al Congreso de la República, para que el Registro pueda tener la facultad de hacer los cambios sin recurrir a la Procuraduría General de la Nación. De esta forma daríamos una respuesta mucho más eficiente. Cabe mencionar que según resolución de la Corte de Constitucionalidad de fecha veintiuno de diciembre del año dos mil doce, la cual deja sin efecto que la cédula de vecindad pueda tener vigencia hasta el día dos de enero del año dos mil trece. Al momento falta sustituir alrededor de 1.8 millones de cédulas y otorgar el documento a 1.1 millones de guatemaltecos que residen en Estados Unidos. El licenciado Rudy Leonel Gallardo Rosales ha explicado que en todo el país se atiende un promedio de 20 mil personas diarias y se entregan alrededor de 15 mil DPI mensuales; además, existen 250 mil DPI que están listos y que las personas no los han recogido.

#### **4.3 DEFICIENCIAS EN LOS DATOS DE LOS CIUDADANOS**

En Guatemala no hemos terminado de entender lo importante y sensible que es el manejo de la información de todos nosotros. Son millones de datos en las manos de unas cuantas personas, personas que en un “descuido” pueden cambiar la vida a otros, para el efecto hago mención de un caso en donde una pareja se dieron cuenta que no estaban oficialmente casados ya que en el certificado de matrimonio había un error en el nombre de la esposa. Este error supuestamente

había sido corregido en la cédula de vecindad pero no fue hecho al digitalizar los datos. El proceso para corregir el error, que realmente había sido falta de rigurosidad de quien transcribió los datos, le tomó a la señora aproximadamente dos meses de visitas a las diferentes sedes del RENAP, hasta que finalmente lo resolvió. Así mismo, una hija de esta pareja, se le ocurrió revisar los datos de sus hijas. Al pedir un certificado de nacimiento de ellas, resultó que no aparecía en el registro; no había datos de que nadie con mi nombre hubiera nacido el día que ella nació, fue donde se dio cuenta que no existía según el RENAP. Sin embargo ella tenía cédula de vecindad, pasaporte y visa, había votado y tenía licencia de conducir. O sea, existía para todos menos para el RENAP. El requisito solicitado por RENAP para buscarla fue que llevara una certificación de nacimiento, “de las anteriores”, las originales. Afortunadamente, su señora madre es una de las personas organizadas del mundo y encontró una certificación de nacimiento. Y fue ahí donde se inició el largo tiempo de trámites que se realizan pero al cabo del tiempo se resolvió y ya volvió a existir oficialmente, pero sobre todo el gasto por honorarios profesionales que generó todo el trámite para este usuario.

#### **4.4 PROBLEMA PARA LA OBTENCIÓN DE CERTIFICACIONES**

Miles de personas que acuden al Registro Nacional de las Personas (Renap) para obtener certificación de nacimiento o constancia de matrimonio, entre otros requerimientos, se quejan de que en esos documentos no se consignan los datos personales correctos, e incluso que no existen como personas jurídicas. Otra irregularidad es que se reportan estados civiles equivocados, lo que obliga al interesado a contratar los servicios de un notario para solventar su situación legal ante el Renap. Las anomalías, se dan en la capital y en la provincia, por lo que los profesionales de las Ciencias Jurídicas han sido beneficiados por el desorden de los registros en el Renap.

Existe un caso de un padre de de dos niñas, que al momento de tramitar y recibir la certificación de nacimiento de sus pequeñas, se dio cuenta de que están inscritas como hijas de otras personas. Además, en el acta de matrimonio, su esposa aparece consignada con el nombre de Anna, pero lo correcto es Ana. Cabe mencionar de otro caso sorprendente, como el de una menor de apenas 15 años, pero que, indicó el Renap, está casada. Por otra parte el caso de una personas de 84 años de edad, quien no existe jurídicamente, porque los operadores del Renap responden que fueron destruidos los libros en que su nacimiento fue asentado y que nada pueden hacer ahora para identificarla. En referencia existe un caso de una persona que también tramitó la partida de nacimiento, y al momento de recibirla, descubrió que sus apellidos no eran los correctos, pero luego descubrió que también cambiaron los nombres de su papá y de su mamá. Estos casos forman parte del millón y medio de guatemaltecos que afrontan problemas para tramitar su Documento Personal de Identificación (DPI), que sustituye a la cédula de vecindad. A estos

problemas se suman las incomodidades que la población afronta en las sedes del Renap para gestionar su documentación, cuando le informan que no pueden extender ninguna constancia, ya que los libros de registro están destruidos, deteriorados o alterados.

#### **4.5 PAGO DE HONORARIOS POR EL TRÁMITE DE DOCUMENTOS**

A los problemas antes citados se suman las incomodidades que la población afronta en las sedes del Renap para gestionar su documentación, cuando le informan que no pueden extender ninguna constancia, ya que los libros de registro están destruidos, deteriorados o alterados. Muchas de esas situaciones tendrán que ser resueltas por profesionales del Derecho, cuyos honorarios oscilan entre dos mil y tres mil quetzales, para los notarios resolver un caso tardaría entre tres y cuatro meses. Refiere que en algunas ocasiones los clientes radican en la capital, pero se debe viajar a su lugar de origen en la provincia para solventar los errores, para lo cual además de incurrir en gasto por parte de los usuarios no existe ninguna sanción a los empleados del RENAP.

#### **4.6 DEFICIENCIA DEL PROGRAMA REGISTRAL**

La base de datos del Registro Nacional de las Personas (Renap) corre el riesgo de perder los registros que mantiene desde su creación, debido a que no se ha adquirido un sistema que garantice su protección. El artículo 42 de la Ley del Renap estipula la creación de un respaldo en un sitio remoto y que de forma simultánea con el sistema central, ingrese los datos y los procese. Dicha normativa está vigente desde el año 2005. Se asegura que existe un mínimo riesgo de perder los datos, pero ya existe una copia de seguridad (backup). Existe la idea de adquirir el proyecto de replicación del sistema de almacenamiento del Renap, el cual es para reforzar la seguridad en el acopio de datos. La base de datos del Renap concentra 40,430,880 registros que tienen que ver con la identificación de las personas, inscripción de hechos, nacimientos, matrimonios, divorcios y defunciones, entre otros.

#### **4.7 EFECTOS DE LA CRISIS EN RENAP**

Se debe señalar que las personas cuyo trabajo depende de un contrato tienen tiempo especificado, después del cual no existe obligación de renovarlo. Esto se puede hacer dependiendo de la voluntad de las partes. Por eso, la actitud inicial de los diputados, que era exigir la permanencia en sus puestos de trabajo de las 445 personas que laboran para el Renap cuyos contratos no iban a ser renovados, no solo fue equivocada al ser interpretada como clientelar, sino además dio origen a la actitud sindicalista. La solución encontrada puede no satisfacer a muchos, pero es una forma de resolver la crisis. Consiste en que esas 445 personas pueden participar en los procesos de



selección del nuevo personal, con lo cual se puede solucionar la pregunta de por qué llegaron al Renap si luego no se justificaba la renovación de su contrato. Otro aspecto básico que se debe recordar en este caso es que no se puede aceptar ni aplaudir cualquier acción, justificada o no, legal o no, cuyo efecto práctico sea causar atrasos o complicaciones al registro adecuado de personas.

Para nadie es secreto que entre las razones para que el Renap haya tenido problemas se encuentra que en demasiadas ocasiones su personal tiene el baldón de haber logrado su trabajo por recomendaciones de diputados y otros políticos. Esta acción ha demostrado que muchos congresistas ignoran o quieren ignorar la importancia de que no haya nadie en las filas laborales de esa institución a quien se le pueda señalar válidamente cualquier viso de parcialidad con los partidos. Por motivos del tipo de su actividad, el Renap no se puede dar el lujo de aceptar presiones, sobre todo de políticos, aunque no exclusivamente de ellos. Pertenece al tipo de instituciones que, como también el Tribunal Supremo Electoral o la Corte de Constitucionalidad, entre otras, necesitan cumplir con especial cuidado sus obligaciones históricas, como sí lo ha hecho en tantas ocasiones la sociedad civil de Guatemala.

#### **4.8 LA ANARQUÍA EN RENAP**

Cada día hay más quejas respecto a la forma en que se procede en el Registro Nacional de Personas, porque resulta que los trámites son extraordinariamente engorrosos y se hace muy difícil obtener el documento de identidad personal que ha de sustituir a la cédula de vecindad. Pero además del problema que representa esa anarquía, es preciso que se ponga atención al asunto porque no puede descartarse que existan maniobras precisamente porque en medio del relajo se puede adelantar la documentación anómala de mucha gente. En efecto, hay que entender que el nuestro es un sistema político que tiene muchas deficiencias y en donde la corrupción está presente en prácticamente todos los estratos de la vida nacional. Desde el momento en que se hizo la adjudicación a la empresa que se haría cargo de la emisión del documento único de identidad personal, surgieron serias dudas sobre la transparencia de la operación porque se evidenció dedicatoria en el proceso, de esa cuenta es indispensable disponer de un documento absolutamente confiable para superar esa inseguridad jurídica en el país, pero resulta que en medio de la anarquía actual, nadie puede tener confianza en que se está trabajando con criterios profesionales y efectivos para asegurar que la emisión del DPI sea garantía absoluta de confianza en la identidad ni, mucho menos, que podamos decir adiós a los fraudes electorales.

## **4.9 PROBLEMAS FRECUENTES Y SOLUCIONES PARA QUIENES TRAMITAN PRIMER DOCUMENTO EN EL RENAP.**

### **4.9.1 CARENCIA DE CERTIFICACIÓN DE NACIMIENTO**

La solución: que el afectado tramite una reposición de partida de nacimiento en la Dirección de Verificación de Apoyo, oficina ubicada en el edificio Cortijo Reforma, zona 9 de la ciudad capital. También debe solicitar una negativa de nacimiento emitida por el Renap, la cual hace constar que la partida de nacimiento se encuentra parcialmente destruida. Al expediente se debe adjuntar un documento que acredite su identidad. Luego debe entregar el expediente a los notarios en las sedes departamentales del Renap y pagar los timbres fiscales, que tienen un valor de Q50. Para finalizar, el Renap envía el expediente a la Procuraduría General de la Nación. Dos meses tarda el trámite allí. Al regresar el dictamen favorable, se extiende el certificado de nacimiento y entonces se puede tramitar el DPI.

### **4.9.2 TACHONES EN LA CERTIFICACIÓN DE NACIMIENTO:**

La solución está en la decisión del directorio de aprobar el acuerdo 76-2012, en el que se establecen las "enmiendas a errores registrales", mediante las cuales se facilita la corrección de errores en el asiento registral de los datos, como una fecha de nacimiento errónea, toda vez que el error sea producto de un tachón o este cubierto con corrector, la ratificación de partida es procedente. Cabe mencionar que el Acuerdo de directorio citado entró en vigencia el día veinticinco de octubre del año dos mil doce, con esto se solucionan los errores cometidos por los funcionarios y empleados del Registro Nacional de las Personas en las inscripciones registrales realizadas, quedando enmendados de oficio por los registradores civiles de las personas a través de la vía administrativa.

### **4.9.3 DATOS ERRÓNEOS EN LA HOJA DE ENROLAMIENTO**

Antes de iniciar todo trámite, la persona debe verificar los datos consignados antes de firmar la hoja de enrolamiento, ya que uno de los errores más frecuentes es que la persona aparece con sexo diferente. Esto sucede porque, al momento de ingresar los datos, los digitadores los consignan con la confianza de que ya han sido verificados plenamente por los usuarios.

#### **4.9.4 PROBLEMAS CON NOMBRES MAL ESCRITOS**

Procede a la rectificación de partida. Por ejemplo, la persona aparece con el apellido Grajeda, pero el papá es Gramajo. Se crea un expediente en el que la persona demuestra que es hija del señor Gramajo. Este expediente puede ser partida de nacimiento u otro documento que sirva para demostrar el parentesco, para lo cual se dan los pasos de rectificación.

#### **4.9.5 PROBLEMAS CON EL ESTADO CIVIL DE LA PERSONA**

Ocurre cuando quien está casado aparece como soltero. Este problema se debe a que los notarios, ministros de culto o alcaldes no registraron los avisos en los que consta el matrimonio. La persona debe enviar los avisos de matrimonio al Renap, al tercer nivel del Cortijo Reforma, zona 9, si es residente en la capital, y a las sedes municipales en donde se autorizaron los matrimonios.

#### **4.10 PRÓRROGA PARA EL USO DE LA CÉDULA DE VECINDAD**

De acuerdo a lo resuelto por la Corte de Constitucionalidad, con fecha veintiuno de diciembre del año dos mil doce lo cual resuelve suspender las frases “a más tardar el dos de enero del dos mil trece” “a partir del dos de enero de dos mil trece” “y a partir de esa fecha” por tal razón el uso de la cédula de vecindad aún tiene vigencia.

## CONCLUSIONES

1. La seguridad jurídica es un principio del Derecho, universalmente reconocido, que se entiende y se basa en la «certeza del derecho», tanto en el ámbito de su publicidad como en su aplicación, y representa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, mandado y permitido por el poder público respecto de uno para con los demás y de los demás para con uno. La palabra seguridad proviene de la palabra latina *securitas*, la cual deriva del adjetivo *securus* (de *secura*) que significa estar *seguros de algo* y libres de cuidados. El Estado, como máximo exponente del poder público y primer regulador de las relaciones en sociedad, no sólo establece (o debe establecer) las disposiciones legales a seguir, sino que en un sentido más amplio tiene la obligación de crear un ámbito general de "seguridad jurídica" al ejercer el poder político, jurídico y legislativo. La seguridad jurídica es, en el fondo, la garantía dada al individuo por el Estado de modo que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto último llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, la protección y reparación de los mismos. En resumen, la seguridad jurídica es la «certeza del derecho» que tiene el individuo de modo que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados.
2. La responsabilidad civil es la obligación que recae sobre una persona de reparar el daño que ha causado a otro, sea en naturaleza o bien por un equivalente monetario, habitualmente mediante el pago de una indemnización de perjuicios. El registro Nacional de las Personas, es la institución responsable de hacer constar todos los actos de la vida civil de los ciudadanos guatemaltecos y de proporcionar la seguridad jurídica necesaria de los mismos.
3. El Registro Nacional de las Personas, derivado de los errores en que incurren sus empleados públicos, tiene la responsabilidad civil directa de reparar a los ciudadanos guatemaltecos los daños y perjuicios ocasionados. Derivado del análisis y practicando la investigación de cada uno de los casos relacionado se comprobó que los errores cometidos por los empleados del Registro Nacional de las Personas, provocan daños y perjuicios a los ciudadanos, en cumplimiento al artículo 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala donde resalta que un dignatario, funcionario o trabajador del Estado, en el ejercicio de su cargo, infrinja la ley en perjuicio de particulares, el Estado o la institución estatal a quien sirva, será solidariamente responsable por los daños y perjuicios que se causaren.

## BIBLIOGRAFÍA

Ángel Yáñez, Ricardo de, La responsabilidad civil, 2ª ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 1989, p. 21.

Barrios Carrillo, Axel Estuardo Alfonso, Aspectos fundamentales de los registros en Guatemala, Guatemala, Ed. Impresos Industriales, 1981.

Bustamante Alsina, Jorge, Teoría general de la responsabilidad civil, Buenos Aires, 2000, p. 109.

Caicedo Escobar, Eduardo, Derecho inmobiliario registral, Bogotá, Ed. Temis, 1997.

Carral y de Teresa, Luis, Derecho notarial y derecho registral, México, 16ª Ed., Ed. Porrúa, 2004.

De Cossio y Corral, Alfonso. Instituciones de derecho civil. T. I, parte general, 2ª. ed.; Madrid, España: Ed. Civitas, S.A., 1991.

De Cupis, Adriano, El daño. Teoría general de la responsabilidad civil, Traducción de Ángel Martínez Sarrión, Bosch, Barcelona, 1970, p. 82.

Escobar Medrano, Edgar y González Camargo, Edna, Antología: historia de la cultura de Guatemala, Guatemala, 9ª. Ed., Ed. Litografía Orión, 2001.

Markensinis, Basil y Deakin, Simon, Tort Law, 4ª ed, Clarendon Press, Oxford, 1999, p. 69

Martínez Ravé, Gilberto. Responsabilidad civil extracontractual, 10ª. ed.; Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 1998.

Martínez Sarrión, Ángel, “La evolución del derecho de daños”, en Derecho de daños, Luis Ribó Durán Coordinador, Bosch, Barcelona, 1992, p. 13.

Muñoz Nery Roberto y Muñoz Roldan Rodrigo, Derecho registral inmobiliario Guatemalteco, Guatemala, Ed. Infoconsult Editores, 2005.

Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, (s.e.); Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1987.

Peirano Facio, Jorge. Responsabilidad extracontractual, 1ª. ed.; Bogotá, Colombia: Ed. Temis, S.A., 2002.

Pérez Lasala, José Luis. Derecho Inmobiliario Registral. (s.e.); Ed. Ediciones de Palma; Argentina 1965.

Piña Varo, Rafael. Diccionario de derecho, 31ª. ed.; Distrito Federal, México: Ed. Porrúa, 2003.

Roca Sartre, Ramón M., Derecho hipotecario, Barcelona, 2t, 6ª Ed., Ed. Bosch, 1948.

Roca Sastre, Ramón. Derecho Hipotecario. (s.e.); Ed. Bosch; Barcelona 1968.

Sandoval de Aqueche, María Elisa. Elementos fundamentales en el estudio del derecho de obligaciones. Guatemala: Unidad de capacitación institucional del Organismo Judicial, 2001.

Schäfer, Hans Bernd; Ott, Claus, Manual de análisis económico del derecho, trad. de Macarena Von Carstenn – Lichterfelde, Tecnos, Madrid, 1991, p. 61

**Leyes consultadas:**

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

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

Ley del Registro Nacional de las Personas. Congreso de la República, Decreto 90-2005, 2005

Ley de Cédula de Vecindad. Congreso de la República, Decreto 1735, 2000

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