

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

**LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE
DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION
DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA**



TESIS

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

Por

CARLOS ROBERTO SALAN LOPEZ

previo a Conferirsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y los Títulos Profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Septiembre de 1998

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

04
118

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta:	Licda. Hilda Rodríguez de Villatoro
Vocal:	Licda. Patricia de Gordillo
Secretario:	Lic. Homero Nelson López

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Hugo Haroldo Calderón Morales
Vocal:	Lic. Raúl Antonio Chicas Hernández
Secretario:	Lic. Edwin Rolando Rueda Masaya

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

EXAMEN DE LOS EXAMENADOS DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
1988

*3000 1/2
10/1/1997*

Guatemala 27 de noviembre de 1997.

35-



Licenciado
JOSE FRANCISCO DE MATA VELA
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, presente.

Señor Decano:

De manera atenta me dirijo a Usted para informarle que el Bachiller **CARLOS ROBERTO SALAN LOPEZ** ha concluido satisfactoriamente su trabajo de tesis denominado "LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE EN GUATEMALA", siguiendo las orientaciones técnico metodológicas, que en todo el transcurrir de la investigación respectiva se le dieron por parte de esta asesoría, tal como se resolvió oportunamente por esa decanatura.

De esa cuenta, utilizando la escasa información bibliográfica existente en el país respecto del servicio de Cable, se logra mediante el análisis, explicar que los concesionarios de dicho servicio, violan el derecho de propiedad de particulares al instalar en los inmuebles, cables que transmiten la señal de televisión, sin contar con la autorización del propietario del Inmueble ni una justa indemnización por la utilización del espacio correspondiente.

Las conclusiones y recomendaciones formuladas las considero apropiadas ya que la falta de regulación en ese sentido permite tal violación, habiéndose formulado por el postulante un proyecto de reforma de la ley correspondiente, por lo que considero pertinente aprobar el proyecto presentado, para que después de los subsiguientes trámites de rigor, sea discutido en el examen público de tesis del sustentante, previo a obtener las calidades académicas y profesionales que otorga esta Unidad Facultativa.

Sin otro particular, me suscribo de Usted muy atentamente;

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

13 ENE. 1998



Lic. JOSE EFRAIN RAMIREZ HIGUEROS

RECIBIDO
Hoy a las 14:35
OFICIAL

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica

Handwritten initials

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

Atentamente, pase al LIC. MARIO ESTUARDO GORDILLO
GALINDO, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis
del Bachiller CARLOS ROBERTO SALAN LOPEZ y en su
oportunidad emita el dictamen correspondiente.-----

Handwritten signature and scribbles

alhj.



Jmp
11/9/98



2854-98

Guatemala, 28 de agosto de 1998.

Licenciado
José Francisco de Mata Vela
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

- 1 SET. 1998

RECIBIDO
Horas: 13 Minutos: 30
Oficial: [Signature]

Señor Decano:

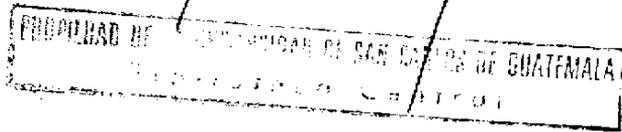
En cumplimiento a la providencia de fecha veintiséis de enero del año en curso, por la cual se me encomendó revisar el trabajo de tesis del Bachiller CARLOS ROBERTO SALAN LOPEZ, me permito a usted informar:

- a) Luego del estudio del contenido del trabajo de investigación, se modificó el título del mismo, quedando así "LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA".
- b) La tesis persigue proponer la incorporación de la figura de la Servidumbre de paso, en la ley reguladora del uso y captación de señales vía satélite, con el objeto de garantizar la propiedad privada de aquellas personas en cuyos bienes se instalen cables de señal vía satélite, y para el efecto se propone un proyecto de reforma.
- c) Para arribar a la propuesta del autor, en el trabajo se analiza en forma general los Derechos Reales y en forma específica las servidumbres, así como la ley que regula el uso y captación de las señales vía satélite.
- d) El trabajo cumple con los requisitos que establece el reglamento respectivo, en consecuencia el mismo puede ser discutido en examen público correspondiente, pudiéndose en consecuencia ordenar su impresión..

Sin otro particular, atentamente,

[Signature]
Lic. Mario Estuardo Gordillo Galindo
Revisor

c.c. archivo



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13
Guatemala, Centroamérica

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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
Impresión del trabajo de Tesis del Bachiller CARLOS ROBERTO
SALAN LOPEZ intitulada "LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA
SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA
SATELITE EN GUATEMALA". Artículo 22 del Reglamento de Exámenes

Técnico Profesional y Público de
Tesis. -----



alhj.



ACTO QUE DEDICO

A DIOS TODOPODEROSO

A MIS PADRES:

María Consuelo López Quintero †
Víctor Manuel Salán Casados †

A MI ESPOSA:

Zina Elizabeth Guerra Giordano de Salán

A MIS HIJOS:

Cristian Roberto
Zina Aída
Juan Carlos
Katherine Liseth

A MIS HERMANOS

María Eugenia
José Fernando
Edgar Antonio
Rolando Enrique
Jorge Alberto

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

IN MEMORIAN:

Aída Consuelo Giordano Vda. de Guerra

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

INDICE

LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA.

	Págs.
INTRODUCCION.....	i
CAPITULO I	
1. 1 Derechos Reales.....	1
1. 2 Las Servidumbres.....	3
1. 3 Antecedentes de la servidumbre.....	9
1. 4 Las servidumbres en las diferentes ramas del derecho.....	12
1. 5 Definiciones de Servidumbre.....	13
1. 6 Características de las Servidumbres.....	15
1. 7 Clasificación de las Servidumbres.....	16
1. 8 Servidumbres Voluntarias y Legales	16
1. 9 Como se adquieren las Servidumbres.....	17
1.10 Como se extinguen las Servidumbres.....	17
1. 11 Análisis de la Ley.....	29
1. 12. Importancia de Legislar la Servidumbre de Paso de Cable de Distribución de Señales Vía Satélite en Guatemala.....	30
CAPITULO 2 CONSTITUCIÓN DEL SERVICIO DE CABLE VÍA SATELITE	
2. 1 Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales vía Satélite y su Distribución por Cable	33
2. 2 Regulación de la Servidumbre de Paso de Cable de Distribución de Señales Vía Satélite en Guatemala.....	48
CAPITULO 3 DERECHOS Y OBLIGACIONES	
3. 1 Derechos y Obligaciones de los Concesionarios	49
3. 2 Derechos y Obligaciones de los propietarios de los predios sirvientes, en el Caso de la Servidumbre de Paso de Cable de Distribución de señales vía satélite en Guatemala.....	53

CAPITULO 4

4.1 CONSIDERACIONES PARA RESOLVER EL PROBLEMA	55
4.2 Proyecto de Reforma de la Ley	57
CONCLUSIONES	59
RECOMENDACIONES	61
BIBLIOGRAFIA	63

LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCIÓN DE SEÑALES VÍA SATÉLITE EN GUATEMALA

INTRODUCCIÓN

La trascendencia de las **SERVIDUMBRES**, y de cómo la historia ha ido cambiando su significado de servir como una esclavitud humana, a la de servir predialmente, es decir por medio del predio que sirve que es el sirviente, y el que recibe el beneficio que es el llamado predio dominante. En ese orden el motivo de haber escogido el tema titulado **LA IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATÉLITE EN GUATEMALA** surgió en virtud de los avances tecnológicos en la actualidad, debiendo estos avances estar regulados legalmente, ya que **EL DERECHO** es una ciencia de carácter progresista y así como la tecnología avanza, el Derecho se desarrolla constantemente y también está en constante evolución. El propósito de esta investigación, es solo un intento de mejorar la igualdad de derechos y el respeto a la ley y a la justicia, analizando su beneficio para la posterior reforma de la ley, para exigir de cualquier concesionario o propietario de estaciones terrenas de uso comercial de captación de señales vía satélite, el respeto al derecho ajeno y a la propiedad.

El método empleado en esta investigación fué, el método deductivo, para establecer la regulación de las Servidumbres, hasta llegar a la importancia de su legislación, transformación o reforma de la Ley, ya que se pretende reformar el artículo número 7 de la ley Reguladora del Uso y Captación de Señales vía Satélite y su distribución por cable, Decreto Numero 41-92 del Congreso de la República de Guatemala; La estructura de la tesis se divide en CUATRO CAPITULOS, que son: **El capítulo 1** Que comprende: Derechos Reales, Las Servidumbres, Antecedentes de la Servidumbre, Las servidumbres en las diferentes ramas del derecho, Definiciones de Servidumbre, Características de las servidumbres, Clasificación de las servidumbres, Servidumbres Voluntarias y Legales, Como se adquieren las Servidumbres, Como se extinguen las Servidumbres, Análisis de la Ley, e Importancia de legislar la servidumbre de paso de Cable de Distribución de Señales Vía Satélite en Guatemala.

El capítulo 2 comprende: Constitución del Servicio de Cable Vía satélite, Ley reguladora del uso y captación de señales vía satélite y su distribución por cable, Regulación de la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala. **El Capítulo 3** comprende: Derechos y obligaciones de los Concesionarios, derechos y obligaciones de los propietarios de los predios sirvientes en el caso de la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala; y por último en **el Capítulo 4** me refiero, a las Consideraciones para resolver el problema, y el proyecto de reforma de la ley.

Por lo tanto la HIPÓTESIS del presente trabajo es la siguiente: Una reforma legal, adecuada a la figura de la Servidumbre de Paso de Cable de Distribución de señal vía satélite en Guatemala, y a la regulación actual de la ley Reguladora del Uso de Captación de Señales Vía Satélite y su distribución por Cable decreto 41-92 del Congreso de la República, adicionándole dos párrafos al final en su artículo número 7. Y así lograr incorporar en la actual regulación, en la cual se viola los derechos de garantía a la propiedad privada en Guatemala; ya que en el futuro se pretende garantizar el Derecho al respeto de esa garantía, evitando un riesgo de abuso para la sociedad guatemalteca.

Deseo expresar mis agradecimientos al Licenciado JOSÉ EFRAIN RAMIREZ HIGUEROS, por su cumplida asesoría, así como al Licenciado MARIO ESTUARDO GORDILLO GALINDO por su magnífica revisión en el desarrollo de esta tesis, y a las personas que colaboraron en una u otra forma dándome la ayuda necesaria.

CAPITULO 1

1.1 DERECHOS REALES (1)

La naturaleza y el concepto del Derecho Real ha sido, dentro del polémico campo de la enciclopedia jurídica, uno de los más controvertidos a lo largo del devenir histórico. El debate surgido en torno a los temas en mención puede sintetizarse en tres posiciones que son las siguientes:

A) TEORÍA CLÁSICA

El pensamiento clásico surgió en Roma, y su influjo que cobró categoría casi axiomática pervivió sin obstáculos casi hasta las postrimerías del siglo pasado.

Se definían los derechos reales dentro del marco de esta orientación como un poder inmediato y directo que su titular podía ejercer sobre una cosa; esta concepción fundamental es paradigma de la misma en la particularidad de la relación, la que en el derecho real se desarrolla entre un hombre y una cosa (ius in ré) y en la inmediatez del vínculo que puede ser absoluta y plena como en la propiedad o bien restringida como en los demás derechos reales; es decir el titular del derecho no necesita intermediarios para la actuación de su poderío.

B) TEORÍA PERSONALISTA U OBLIGACIONISTA

La prevalencia de la teoría clásica empezó a tambalearse cuando el jurista germano WINDCHAND la sometió a un detenido análisis cuya conclusión motivó cierta incertidumbre dentro de los estudios ¿Cómo es posible -dijo- concebir una relación jurídica del hombre con una cosa? ¿Es que las cosas tienen derecho? ¿Es que la sumisión a la potestad del hombre tiene alcance jurídico? No; esa relación del hombre con la cosa será una relación material, de hecho, muy estimable y muy económica si se quiere pero nunca jurídica.

El argumento transcrito fué génesis de la teoría obligacionista que encontraba el fundamento de la naturaleza jurídica del derecho real en un vínculo de carácter personal entre el titular del derecho y los demás hombres, conformado por la obligación por parte de éstos de abstenerse de perturbarlo.

Oertmann, Dernburg, Fuchs, Planiol y Ripert -para no citar más que algunos nombres- abrazaron de lleno la nueva postura, motivando su rápida difusión.

C) TEORÍA ECLECTICA

La polarización de criterios, ya lo dijo Aristóteles, aleja de la verdad; conviene por tanto adoptar en ocasiones un criterio mesurado, equidistante de las posiciones radicales y conforme a este razonamiento la doctrina jurídica con afanes conciliadores, estimó que

(1) FLORES JUAREZ, Juan Francisco, Tesis, Derechos Reales, págs. 15, 16

ambas direcciones no estaban desposeídas de certidumbre, pecando únicamente de restringidas dado a que sus enfoques gravitaban en torno de una parte del asunto. Es así como en una afortunada fusión conceptual se llegó a establecer que derecho real es aquel que concede a su titular un poder inmediato y directo sobre una cosa, que puede ser ejercitado y hecho valer frente a todos.

Barassi asignó a esta definición dos elementos fundamentales:

- a) Uno interno, que es la inmediatitud del poder del hombre sobre la cosa, explicando el autor citado que el poder hace alusión a la potestad conferida por la ley al titular del derecho, que la cosa es el objetivo sobre el que se proyecta el poder y que la inmediatitud es la manera que asume la relación jurídica, la que se traduce en ausencia de intermediarios personalmente obligados.
- b) Un elemento externo configurado por la absolutividad, ya que el derecho real se da frente a todos, en posición al personal que es relativo, por cuanto que solo existe contra el deudor.

EL DERECHO REAL Y EL DERECHO PERSONAL

Interesa hacer la distinción entre esta clase de derechos, que en su conjunto por algunos autores son denominados Derechos Patrimoniales, entendiendo que unos tienen por objeto Las Cosas del Mundo Exterior (DERECHOS REALES) ; y los otros, ciertos actos de los hombres (DERECHOS PERSONALES).

Se les denomina Derechos Patrimoniales, en razón que representan o tienen un valor pecuniario.

En los derechos Reales, el titular tiene una relación y poder jurídico inmediato sobre la cosa. En el Derecho Personal la relación Jurídica esta referida a otra persona.

Así por ejemplo el derecho de propiedad sobre un bien inmueble, se concibe directamente sobre el mismo. En cambio, si una persona adeuda a otra determinada cantidad de dinero, la relación jurídica se entiende existente de persona a persona. Debe tenerse presente, en todo caso, que el derecho, o en otras palabras la relación jurídica que deviene por el surgimiento de un derecho, solo existe de persona a persona. En los derechos Reales, se hace énfasis en la cosa, para resaltar el poder o facultad sobre la misma. En los Derechos Personales se hace énfasis en la relación jurídica.

ELEMENTOS DE LOS DERECHOS REALES

Se distinguen generalmente dos elementos, como se definió anteriormente:

Un elemento Interno, el más intenso que consiste en el poder inmediato que cierto derecho otorga a una o más personas sobre la cosa; y un elemento Externo, que consiste en lo absoluto de ese derecho en relación a las demás personas.

CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS REALES

En realidad las clasificaciones que se han dado de los derechos reales son:

A) CLASIFICACIÓN ANTIGUA

Distinguió el derecho real sobre la cosa propia, (derecho de propiedad), y el derecho real sobre la cosa ajena (Servidumbre, Usufructo, etc.) O bien, partiendo del derecho de propiedad, se distinguía entre derechos reales similares al dominio) por ejemplo: la posesión; y derechos reales, limitativos del dominio (por ejemplo: LAS SERVIDUMBRES).

B) CLASIFICACIÓN MODERNA

En conjunción de la doctrina Italiana y alemana, se afirma que los derechos reales pueden clasificarse: en derechos de goce, y disposición (ejemplo la propiedad) derechos de goce, (por ejemplo: usufructo); derechos de garantía) por ejemplo: hipoteca), y derechos reales de adquisición (por ejemplo: opción y tanteo).

DERECHOS REALES EN EL CÓDIGO CIVIL

Nuestro código civil trata la materia en el libro II, de los bienes, de la propiedad y demás derechos reales. No la desarrolla conforme a un esquema de clasificación concretando a hacer y desarrollar una enumeración de los mismos. Así como base, trata de los bienes en el título I, para ocuparse en el título II de la propiedad en sus diversos aspectos; en el título III del usufructo, Uso y Habitación; en el título IV DE LAS SERVIDUMBRES, y en el título V de los derechos reales de garantía, incluyendo como tales la Hipoteca y la Prenda en sus diversas modalidades. El actual Código Civil, en cuanto a los Derechos Reales sigue fundamentalmente el desarrollo del Código de 1933, aunque con variantes como por ejemplo no dedica un título especial a la posesión y a la Adquisición como lo hizo dicho código.

1.2 LAS SERVIDUMBRES

Las servidumbres prediales (servidumbres en sentido estricto) -afirma Hedemann- "se caracterizan por su variedad punto menos que ilimitada". Esta afirmación absolutamente veráz, implica la dificultad de definir con precisión el contenido de este derecho real, por lo que las referencias conceptuales que en torno al mismo se vierten, tienen por esa razón un carácter de generalidad.

Ripert y Boulanger consideran imposible concretar una definición sobre esta institución y ciertamente hay algunas como las de Winchaint ("la servidumbre es un derecho real que sujeta la cosa no a la totalidad de sus relaciones, sino unicamente en una o más relaciones singulares") que deben tildarse de abstractas debido a su vaguedad; existiendo sin embargo señalamientos muy objetivos acerca del contenido de este derecho, como los siguientes:

a) Servidumbre es un derecho real que se constituye grabando una cosa con la prestación de servicios determinados en provecho exclusivo de persona que no es su dueño de finca que corresponde a otro propietario" (De Diego)

b) "Servidumbres son los derechos limitados de goce sobre cosa ajena, pertenecientes e inherentes a una persona o un feudo" (Dusi).

c) "Las servidumbres son gravámenes reales que se imponen en favor del dueño de un predio y a cargo de otro fundo, propiedad de distinto dueño, para beneficio o mayor utilidad del primero" (Rojina Villegas).

De las definiciones transcritas me parece muy interesante la del profesor mexicano citado, dada su sencillez y claridad, condiciones que nos permiten inferir los siguientes elementos estructurales:

a) La servidumbre es un gravamen real; no dice sin embargo la utilización que se hace de este término es el único vicio del que adolece esta definición, por cuanto se señala que a través del mismo, únicamente se destaca el aspecto pasivo de la servidumbre, sin consignar que se trata de un derecho real, es decir de un poder inmediato y directo que se puede ejercitar sobre un bien.

b) El segundo elemento hace referencia a que la servidumbre se constituye sobre predios y a este respecto, el propio Rojina Villegas aclara que "la verdad jurídica solo es única: el derecho se otorga al propietario (cualquiera que él sea) del predio dominante y se impone al dueño del predio sirviente (cualquiera que él sea).

c) El tercer elemento reside en la circunstancia de que los predios deben ser propiedad de distintas personas, porque "no puede constituirse servidumbre sobre cosa de propiedad. Nadie puede tener gravámenes sobre cosa propia" (Rojina Villegas).

d) El cuarto elemento es el beneficio que unos de los predios -llamado dominante- obtiene de la limitación que se constituye sobre el otro - llamado sirviente-.

Nuestro código define la servidumbre en su artículo 752, diciendo que es "el gravamen impuesto sobre un predio para uso de otro predio de distinto dueño o para utilidad pública o comunal". Sobre tal definición cabe decir que, en ella se evidencia el vicio ya referido, de encuadrar la servidumbre desde su aspecto pasivo en exclusiva, olvidándose de su esencia constituida por su naturaleza de derecho real. Además se consigna en el párrafo segundo del artículo referido que " el propietario de dos fincas puede gravar una de ellas con servidumbre en beneficio de la otra", señalamiento que carece en absoluto de lógica, puesto que, como dice el tratadista Puig Peña respecto a la regla "nemini res sua servit", desde el derecho romano viene imperando esta regla, que tiene su justificación lógica en que las cosas sirven a su propietario por derecho de propiedad, pero no por derecho de servidumbre..." Es decir resulta absurdo hablar de servidumbre sobre cosas propias, y un argumento sólido en favor de este señalamiento es la figura de la consolidación que al producirse, extingue las servidumbres.

Hablase también en la norma comentada que la servidumbre implica " el gravamen impuesto sobre un predio para el uso de otro predio...", abrazándose con esta frase la posición tradicional, ya superada de que el gravamen se constituye entre predios, siendo que, como ya se dijo "el derecho que se otorga al propietario del predio dominante y se impone al dueño del predio sirviente".

Es importante establecer como lo menciona el licenciado Flores Juárez; que nuestra legislación no se ocupa de clasificar los derechos reales en ninguno de sus artículos, aunque resulte evidente que nuestro código ha sido influido -en este caso- por la corriente italiana generada por Dusi y Barassi, que disgrega a la propiedad -como derecho pleno- de los llamados derechos reales limitativos -derechos reales de mero goce y derechos reales de garantía-.⁽²⁾

DERECHOS REALES DE GOCE Y DISPOSICION

La propiedad (código civil artículo 464)

DERECHOS REALES DE MERO GOCE

Usufructo (código civil artículo 705)

Uso y habitación (código civil artículo 745)

Servidumbre (código civil artículo 752)

DERECHOS REALES DE GARANTÍA

Hipoteca (código civil artículo 822)

Prenda (código civil artículo 880)

En virtud de la relación que tienen con el presente trabajo los derechos reales de goce y disposición anteriormente mencionados con la servidumbre, es menester destacar algunos de ellos.

LA PROPIEDAD

La propiedad o dominio -términos que en la sinonimia se aceptan, aunque durante algún tiempo su concordancia fue motivo de debate -es concebida como la más importante de las relaciones que el hombre guarda con las cosas. Fairen la califica como "El paradigma del derecho subjetivo, el punto clave del mundo patrimonial" y A. Perpiña -citado por Puig Peña- nos dice que el dominio es la institución fundamental en cuyo derredor gravita todo el universo jurídico privado".

(2) FLORES JUAREZ, Juan Francisco, Tesis Derechos Reales págs.17-18

Las primeras concepciones del derecho de propiedad fundamentaron sus enunciados en referencias de tipo cuantitativo. Se estimó inicialmente el derecho de propiedad como el *ius utendi* (derecho de usar), *ius fruendi* (derecho de percibir frutos), *ius abutendi* (derecho de abusar), *ius possidendi* (derecho de poseer), *ius alienandi* (derecho de enajenar), *ius disponendi* (derecho de disponer), *ius et vindicandi* (derecho de reivindicar).

Partiendo del derecho Justiniano hasta finales del siglo pasado, todas las definiciones de este derecho trataron de precisarlo a través de las facultades que lo integran y no fueron sino las reflexiones de los pandectistas tudescos las que mostraron "que las definiciones cuantitativas son siempre imprecisas" (A. Perpiña citado por Puig Peña (3) y que es dable que esas facultades que normalmente integran el dominio no existan sin que consecuentemente ésta desaparezca. La doctrina civilista posterior a la codificación se apego a esta visión cuantificadora y asignaba al derecho de propiedad los siguientes caracteres.

- a) Ser un derecho absoluto: es decir el propietario ejercía su derecho de una manera omnimoda, arbitraria e ilimitada. Esto era el *ius abutendi* (Derecho de abusar de los romanos), se podía pues a la luz de esta concepción abusar del derecho.
- b) Es un derecho exclusivo: la exclusividad reside en que el propietario puede rechazar la participación de terceras personas en el uso y disfrute del bien objeto del derecho y tomar para el efecto las medidas que procedan para evitar tal cosa.
- c) Ser un derecho perpetuo: por cuanto que el mismo no conlleva una razón de caducidad.

USUFRUCTO

El usufructo es una figura muy peculiar puesto que su construcción jurídica está asentada en los derechos reales y su esfera de influencia involucra el derecho de familia y el de sucesiones. Nació en Roma, motivado por la necesidad de que toda mujer al enviudar, estuviese en posibilidades para continuar viviendo dentro del "Status Económico", que le correspondía sin que se le nombrara heredera en perjuicio de sus hijos, tal connotación pervive todavía en el derecho moderno.

Paulo, celebre jurisconsulto romano, definió el usufructo, diciendo que es el derecho de usar y disfrutar de las cosas ajenas, salva su distancia, (*ius alienis rebus utendi, fruendi salva rerum substantia*). La doctrina moderna no se ha apartado de esta concepción y así Colín y Capitant definen el usufructo como "El derecho de gozar de las cosas en que otro tiene la propiedad, como el propietario mismo, pero con la obligación de conservar la substancia". Rojina Villegas refiere que: "el usufructo es el derecho de usar de las cosas de otros y de percibir sus frutos sin alterar la substancia de ellas; porque es un derecho

(3) FLORES JUAREZ, Juan Francisco, Tesis Derechos Reales Op. Cit. pág. 50

sobre un cuerpo y si el cuerpo se destruye queda necesariamente destruido el derecho y finalmente Puig Peña, recogiendo la definición de código civil francés, enuncia el usufructo da derecho a disfrutar de los bienes ajenos con la obligación de conservar su forma y substancia:

USO Y HABITACION

El uso y la habitación son instituciones de ancestro netamente romanista. En el DIGESTO se consignaba que a quien se ha dejado el uso puede usar, pero no puede obtener los frutos (cuis usus relictus, est, uti potest frui non potest), pero las legislaciones modernas convencidas de que el simple uso de algunos bienes no reporta al usuario beneficio alguno. Permiten que éste disponga de algunos frutos. Respecto a la habitación debe decirse que un principio se le asemejó al uso por un lado y al usufructo por otro, pero Justiniano le otorgó carta de particularidad.

El uso y la habitación siempre han sido materia de confusión y en realidad los términos de distinción son un poco menos que sutiles. "Podemos definir el uso -dice Rojina Villegas- indicando que es un derecho real temporal por naturaleza vitalicio, para usar de los bienes ajenos sin alterar su forma, ni substancia y de carácter intransmisible". El derecho real de habitación -continúa- es el derecho de uso sobre una finca urbana para habitar gratuitamente algunas piezas de una casa". La distinción entre ambos reside pues, en que el uso al igual que usufructo puede constituirse tanto sobre bienes muebles e inmuebles, configurando en rigor una especie del uso. La habitación es gratuita, mientras el uso puede serlo pero también puede constituirse a título oneroso.

LA SERVIDUMBRE

Por ser tema central del presente trabajo se define la servidumbre en una forma sencilla en virtud de que se explica con mayor detalle anteriormente y en el transcurso del mismo, definiéndola de la siguiente forma: **ES UN DERECHO REAL QUE SE CONSTITUYE GRABANDO UNA COSA CON LAS PRESTACION DE SERVICIOS DETERMINADOS EN PROVECHO EXCLUSIVO DE PERSONA QUE NO ES SU DUEÑO O DE FINCA QUE CORRESPONDE A OTRO PROPIETARIO.** (De Diego) (4)

LA HIPOTECA

El término hipoteca es comprensivo de la idea de "poner debajo de, someter una cosa u otra," jurídicamente es una forma de garantizar el cumplimiento de una obligación que no lleva implícito el requisito del desplazamiento que es clásico en la prenda. En la hipoteca

(4) FLORES JUAREZ, Juan Francisco, Tesis Derechos Reales pág.72

la cosa continúa en poder del deudor. Ruggiero señala que la publicidad que esta institución se adquiere a través de su inscripción en los registros respectivos viene a sustituir el desplazamiento de la posesión que es el elemento que da concreción a la figura de prenda.

CARÁCTERES DE LA HIPOTECA EN NUESTRA LEGISLACIÓN

La hipoteca es un derecho real; mucho se ha dicho en torno a la naturaleza de la hipoteca.

Buchel por ejemplo señalaba que debía incluirse dentro de las obligaciones, pues si en éstas el polo pasivo está configurado por el deudor, en la hipoteca está constituido "por la cosa que aparece gravada". Sin embargo la mayoría de las legislaciones la consideran un derecho real, así la nuestra que en el título V del libro segundo, de nuestro código civil la incluye dentro de los llamados "Derechos reales de garantía"

Un derecho de garantía que grava un bien inmueble: aunque como ya se señaló, en el derecho moderno se habla ya de hipoteca mobiliaria, descartándose el objeto -mueble o inmueble- como elemento de distinción entre hipoteca y prenda, nuestro código en su artículo 822 resalta que es un derecho real que grava un inmueble.

La hipoteca es un derecho accesorio: Esta característica hace referencia al carácter dependiente de este derecho, puesto que su existencia está supeditada a un crédito cuya seguridad está fincada en la hipoteca. Así lo reconoce nuestro código en la parte final de artículo 822 ya mencionado.

La hipoteca es indivisible: Esta característica alude a la circunstancia de que mientras no se cancele, la garantía hipotecaria subsiste íntegra sobre todas y cada una de las partes del inmueble. Castan Tobeñas, expone que la indivisibilidad se manifiesta en un triple aspecto.

- a) Del lado del crédito, ya que mientras subsiste parte de él, queda íntegra la hipoteca, aunque el crédito se divida entre los herederos del acreedor.
- b) Del lado de la deuda. Toda vez que aunque ésta se divida entre varios herederos ninguno de éstos puede pedir la liberación de la finca mientras la total deuda no este pagada, y
- c) Del lado de los bienes, puesto que, la garantía mientras no sea concluida, subsiste íntegra sobre la totalidad de los bienes hipotecados, aunque se reduzca la obligación garantizada y sobre cualquiera parte de los bienes que se conserve, aunque la restante haya desaparecido*.

LA PRENDA

A partir de la Edad Media cobró auge y se fortaleció el criterio determinista que para diferenciar la hipoteca de la prenda asignaba por objetos los inmuebles a la primera y los muebles a la segunda, y con esa mentalidad se ha definido la garantía en referencia, diciendo que, es "aquel derecho real sobre cosa mueble, establecido en garantía de una obligación por cuya virtud se entrega aquella al acreedor o a un tercero de común

acuerdo, con el fin de que quede en su posesión hasta el completo pago del crédito, y pueda procederse en caso de incumplimiento a instar la venta de la cosa empeñada satisfaciendo entonces con su importe las responsabilidades pecuniarias que nazcan de la obligación garantizada.

hoy día la definición que precede ha perdido absolutividad en razón de que la distinción entre los derechos reales de garantía operan sobre la índole de la relación jurídica (según medie o no desplazamiento posesorio de la cosa) por lo que en esta función se puede hablar de dos clases de prenda.

- a) La ordinaria o normal, en la que el desplazamiento es de suma trascendencia puesto que constituye su esencia -ésta es la definida con anterioridad.
- b) Una figura especial incorrectamente denominada prenda sin desplazamiento que en rigor de la técnica debe llamarse hipoteca mobiliaria puesto que lógicamente no se concibe una prenda de la que no se haga entrega.

CARÁCTERES DE LA PRENDA EN NUESTRA LEGISLACIÓN

- a) Es un derecho real
- b) Es un derecho de garantía
- c) Recae siempre sobre bienes muebles (artículo 880)
- d) Es indivisible

1.3 ANTECEDENTES DE LA SERVIDUMBRE

LA SERVIDUMBRE es para unos autores un derecho Real limitativo del dominio; y para otros, un derecho Real de Goce. Debe tenerse presente a ese respecto que los derechos Reales de Goce también son en cierta forma limitativos del dominio, en cuanto sustraen el goce de la cosa al propietario, en razón de su propia voluntad como constituyente del derecho.

En el derecho Real DE SERVIDUMBRE, el derecho de propiedad se limita porque sobre determinada parte de un bien inmueble el propietario no puede ejercer sus facultades como tal; esa limitación sin embargo existe también en los otros derechos Reales de Goce, lo cual ha hecho que los autores estudien las semejanzas y diferencias entre el usufructo, el Uso y la Habitación y LAS SERVIDUMBRES, que por la naturaleza de éste tabajo no se hacen.

Como en virtud del dominio todo propietario puede imponer sobre su finca o heredad cuantas servidumbres tenga por conveniente, con tal que no perjudique al orden público, hay una gran variedad de servidumbres rústicas y de urbanas. Se enumeran más comunmente entre las últimas las de apoyar una construcción directamente o por medio de una o más vigas, sobre la pared del vecino; la de abrir ventanas y balcones sin la

distancia y requisitos legales; la de no impedir las luces y vistas; de no levantar más alta, etc. entre las primeras se cuentan las de paso, de acueducto, de pastar ganados, de sacar agua, cal, tierra, etc. (5)

En otras palabras los derechos reales de garantía tienen similitud con los de mero goce, por cuanto que ambos tienen de común el ser derechos limitativos (iura in re aliena) y se les concibe como desmembraciones de la propiedad que vienen a limitarla. La diferencia entre ambos grupos de derecho radica en que los de Goce tienen como su nombre lo indica por elemento fundante de su naturaleza la idea del disfrute, mientras que los de garantía persiguen asegurar el cumplimiento de una obligación. Las servidumbres que tienen por objeto el interés de los particulares pueden ser establecidas, derogadas o modificadas por la voluntad de éstos, siempre que tengan capacidad para disponer de sus bienes. Lo concerniente a servidumbres legales, establecidas para utilidad pública o comunal se registrará por leyes y reglamentos especiales y, en su defecto por las disposiciones del título IV del código civil, artículo 758

LA SERVIDUMBRE es pues un gravámen considerado en la finca o heredad que lo sufre, la cual se llama predio sirviente porque la afecta de un modo directo y es inseparable de ella, por lo cual la servidumbre se considera como una desmembración de las facultades absolutas que comprende su ejercicio. En efecto el ejercicio del derecho de propiedad es completo y perfecto siempre que no haya ningún derecho extraño que lo impida o restrinja, y es imperfecto siempre que exista algún derecho de esa clase.

Cualquiera limitación o restricción viene a producir el efecto de desmembrar, no la cosa en que se tiene propiedad, pero sí el ejercicio del derecho del propietario en ella; y a éstas desmembraciones principalmente es a las que se les ha dado el nombre de servidumbres por la pérdida de la libertad ilimitada del derecho en la propiedad, y por la analogía con la pérdida de la libertad de las personas que también se llamaba servidumbre.

La situación natural de los predios, las relaciones de vecindad y los intereses de la agricultura han hecho necesarias y frecuentes éstas desmembraciones.

Considerada la servidumbre, en la finca o heredad en cuyo favor está constituida y que se llama predio dominante, es un derecho correlativo del gravámen de la otra; y es así una de las cosas que se llaman incorporales; debe de estar constituida sobre una finca o heredad, porque respecto de las personas no se conciben más obligaciones personales de naturaleza y carácter muy diverso de las servidumbres, como que ésta acompaña siempre a la cosa; mientras las otras ligan solamente a la persona que las ha contraído, y algo más a sus sucesores. No podrá constituirse sobre otra servidumbre, porque siempre se supone que hay un derecho de propiedad del que se desmembran algunos elementos y tienen que establecerse a favor de otra finca o heredad, según la definición, más esto es exacto respecto de las servidumbres llamadas por esto prediales o reales; y no respecto de las que se llaman personales; como el Usufructo, el Uso y la Habitación en que el gravámen se constituye a favor de una persona y se consideran verdaderas servidumbres respecto de las fincas que las soportan.

(5) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, tomo II, pág. 332

Explicado ya lo que es la servidumbre se hablará de los caracteres que le son esenciales y que son consecuencia de su definición. (6)

EN PRIMER LUGAR El gravámen de hacer algo en provecho de otra persona o heredado constituye esencialmente una obligación personal y la servidumbre como gravámen no puede tener nada de personal, así pues en virtud de la servidumbre el dominante solo podrá exigir según los casos que el sirviente se abstenga de hacer algo o tolere que él haga; pero no le podrá exigir que él ejecute ningún hecho, a no ser que esté expresamente determinado por la ley por motivos de interés público o por el convenio en que se constituyó LA SERVIDUMBRE pero en estos casos la obligación aunque subordinada en su existencia a la servidumbre reconoce un origen diferente del de la misma servidumbre; con el objeto de que aún así no haya en la servidumbre nada exclusivamente personal siempre que el sirviente se ha obligado en el título constitutivo de la servidumbre a hacer alguna obra, se libera de esa obligación abandonando su dueño al predio dominante, aquella es por razón del predio que posee y así en cuanto falta esa causa ya no hay obligación para la persona. No será de más advertir aquí que ha sido un punto cuestionado; el de si en este caso el abandono ha de ser de todo el predio sirviente o solamente de la parte en que se ejerce la servidumbre.

EN SEGUNDO LUGAR otro de los caracteres de la servidumbre es el de ser Inseparable de la finca a que activa o pasivamente pertenece; lo cual tiene lugar pasivamente en todas las servidumbres. Esto es una consecuencia necesaria del carácter del gravámen real que pasivamente tiene la servidumbre y del derecho real que activamente tiene. La servidumbre afecta la finca gravada y está constituida para provecho y servicio de otra finca aunque se cambien los dueños de la una o de la otra continúan ya activamente ya pasivamente en el predio u objeto en que estaban constituidas como una cosa corporal inherente a ella hasta que legalmente se extingan formando una modificación de una manera de ser de los predios que las tienen en contra o a su favor y los acompañan siempre. (7)

EN TERCER LUGAR otra característica es la de ser INDIVISIBLE. También es carácter esencial de las servidumbres la de ser indivisibles como gravámenes pasivamente, y como derechos activamente no son susceptibles de división o fraccionamiento no pudiendo imaginarse la mitad o la cuarta parte de una servidumbre de no levantar más alto de luces y vistas de cargas sobre la pared etc. Esto no quiere decir que el ejercicio de una servidumbre no puede ser más o menos limitada, la servidumbre de paso podrá constituirse solo para transitar a pie o para transitar, en carros, la servidumbre de ventanas para abrir una sola o para abrir muchas. En nuestro código Civil se establece en el artículo 756, las servidumbres son indivisibles. Si se divide el Predio Sirviente, cada una de sus porciones tiene que tolerarla en la parte que le corresponde. Si se divide el dominante, cada propietario de éste puede usarla por entero, pero no alterarla ni gravarla.(8)

(6) CRUZ Fernando, Derecho Civil Patrio, tomo II, pág. 332

(7) Idem págs. 340-344

(8) Ibidem. pág 327

1.4 LAS SERVIDUMBRES EN LAS DIFERENTES RAMAS DEL DERECHO

a) EN EL DERECHO CIVIL

En este campo jurídico la palabra servidumbre conservando su carácter adquirido en el pasado que da la idea de sometimiento en el que un hombre podía encontrarse respecto de otro, ha pasado al criterio actual en que la servidumbres admitidas unicamente son las prediales, como se expresa en la definición del artículo 752, DECRETO LEY 106, donde se establece: Que una servidumbre es el gravámen impuesto sobre un predio para uso de otro predio de distinto dueño o para utilidad pública o comunal

De acuerdo con tal concepto necesariamente se supone la idea de dos inmuebles distintos pertenecientes a dos propietarios tambien diferentes, lo cual excluye la posibilidad de las servidumbres personales que no requieren el dominio para ser titular de la servidumbre; Contrario Sensus cuando dos predios llegan a un mismo dueño siendo un predio sirviente y otro dominante, la plenitud de los atributos que las leyes reconocen al propietario de una cosa, le darán el dominio total de la misma; es decir el poder que uno tiene de usar y disponer libremente de lo suyo

Basándose en el texto clásico de servidumbre: Es el derecho y uso que el hombre tiene en los edificios o heredades ajenas para servirse de ellas a pro de las suyas, ESCRICHE caracteriza las servidumbres como derecho a que está sujeta la cosa ajena en utilidad nuestra o de un fundo que nos pertenece, o bien el derecho constituido en cosa ajena, mediante el cual el dueño se halla obligado a no hacer o a dejar de hacer algo en beneficio de otra persona o cosa; EL JUS FACIENDO AUT PROHIBENDI ALIQUID IN ALIENO (el derecho de hacer o prohibir algo en lo ajeno), en el expresivo decir de los juristas romanos y agrega ESCRICHE: Para comprender la esencia de la servidumbre ha de recordarse que la propiedad se divide en: PERFECTA E IMPERFECTA, puesto que efectivamente el vínculo existente entre el propietario y su propiedad puede dividirse o desmembrarse.

Cuando no está dividido y ningún extraño puede impedir o limitar legítimamente el libre ejercicio del derecho de propiedad se dice que la propiedad es perfecta. Por el contrario se llama imperfecta, cuando el vínculo es de modo que el ejercicio del derecho de propiedad queda reducido o limitado por efecto de un derecho perteneciente a otro propietario, como en el caso de la Nuda propiedad y el Usufructo (9)

EN EL DERECHO LABORAL

La servidumbre en este aspecto se considera en la voz SERVICIO DOMESTICO (10)

c) EN EL DERECHO POLITICO (11)

La sujeción personal y opresiva de los antiguos siervos apenas un escalón más altos en

(9) CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual, pág. 36

(10) Idem. pág. 138

(11) IBidem. pág. 138

La consideración social que los esclavos, se ha considerado también porque actualmente su disminución esencial en la libertad humana es injustificable en la persona, ya que en todo aspecto para los derechos esenciales de la dignidad humana ha de tener su encuadramiento en la disciplina de los derechos humanos y también en donde se considera las declaraciones constitucionales que niegan diferencias innatas en la jerarquía social, en donde el hombre juega un papel preponderante de validez social económica moral y política.

Si la antigüedad engendró la lacra de la esclavitud el feudalismo y cierta hipocresía medioeval transformaron aquella en una servidumbre como secuela del régimen señorial que establecía un vínculo de dependencia entre los siervos o vasallos que habitaban un feudo o señorío, y a veces un nexo entre el colono y la tierra a la cual quedaba adscrito aquel como siervo de la gleba, enajenado con ella como preso en el trozo de tierra que él hacía producir para bienestar de otros, y apenas sustento del él y de los suyos.

La servidumbre ha sido la fase intermedia entre la antigua esclavitud y la proletarización de la clase trabajadora sometida a otra dependencia, la del salario en condiciones más dignas y progresivamente mejores.

d) EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

La expansión de los servicios públicos, la difusión de la obra civilizadora, nuevos inventos y explotaciones, y la manía legislativa y reglamentadora sin más ha llevado al establecimiento de numerosas servidumbres de carácter público y muchas veces sin indemnización alguna. Las principales se abordan en su lugar alfabético respectivo en la serie de voces inmediatas tales como: LA SERVIDUMBRE ÁEREA, LA DE PASO, LA DE CORRIENTE ELÉCTRICA, LA DE SALVAMENTO, LA DEL LITORAL, Y LAS ESTABLECIDAS SOBRE MONTES PUBLICOS. El criterio excluyente en cuanto a la superposición de servidumbres se aferra a unas palabras de PAULO en el lib. XXXIII del DIGESTO: *Servitus servitutis esse non potest* (no cabe imponer servidumbre sobre servidumbre)

1.5 DEFINICIONES DE SERVIDUMBRE

Se ha conceptualizado el DERECHO DE SERVIDUMBRE como "UN DERECHO REAL perteneciente al dueño de un fundo sobre otro fundo ajeno, por el que se puede exigir al dueño de éste, que sufra la utilización de su fundo de algún modo, o se abstenga de ejercer ciertas facultades inherentes a la propiedad.

El código Civil define la SERVIDUMBRE, como "El gravámen impuesto sobre un predio para uso de otro predio de distinto dueño o para utilidad pública comunal. (código civil artículo 752)

El mismo procepto legal, dispone que el propietario de dos fincas puede gravar una de ellas con servidumbre en beneficio de la otra. Esta disposición como puede verse constituye una excepción al concepto de la definición legal del derecho de servidumbre. Antiguamente las legislaciones sólo concebían la servidumbre como constituida entre distintos dueños

de bienes inmuebles. El Código civil aceptó la tendencia predial; esto es que puede la servidumbre ser constituida sobre una finca a favor de otra del mismo dueño, o sea de quien constituye la servidumbre.

El Código Civil aclara que el inmueble a cuyo favor está constituida la servidumbre llama predio dominante, y el inmueble que la sufre predio sirviente. Así por ejemplo, si el dueño de una finca rústica constituye sobre ésta servidumbre de paso con ancho de cinco metros a favor de otra finca, y con el objeto que ésta tenga salida a un camino público, el primer inmueble sería predio sirviente porque soporta la servidumbre; el segundo sería predio dominante, porque goza del derecho de paso sobre la franja de cinco metros. En relación al concepto del derecho de servidumbre, dispone el código, que la servidumbre consiste en no hacer o en tolerar; y para que el dueño del predio sirviente pueda exigirse la ejecución de un hecho, es necesario que esté expresamente determinado por la ley o en el acto (Contrato o sentencia Judicial) en que se constituyó la servidumbre. Téngase presente que el no hacer o el tolerar a que hace expresa referencia el precepto legal citado, incumbe nada más al dueño del predio sirviente; puesto que las servidumbres son constituidas para que el dueño del predio dominante haga uso del primero.

Si los predios dominantes y sirvientes son propiedad de la misma persona, el hacer o el tolerar debe entenderse referido a que el propietario no puede hacer o debe tolerar en lo que a sus facultades como tal se refiere en cuanto al predio sirviente.

En lo que se refiere a las principales características del derecho de servidumbre se infiere en las siguientes:

- A) Es un derecho de disfrute sobre parte de cosa ajena, o excepcionalmente de cosa propia cuando una misma persona es dueña del predio dominante y del sirviente.
- B) La constitución del derecho de servidumbre debe obedecer a la satisfacción de una determinada necesidad del predio dominante.
- C) El dueño del predio sirviente sólo queda obligado a abstenerse de ejecutar ciertas facultades sobre el mismo, que por el derecho de propiedad legalmente le corresponden.

OTRAS DEFINICIONES

Condición y trabajo del siervo (v) Esclavitud// (v) Conjunto de servidores domésticos de una casa de familia. //Sujeción// Obligación// Restricción que en la libertad o proceder del hombre implican sus pasiones// Derecho limitativo del Dominio ajeno establecido sobre una finca a favor del propietario de otra de carácter real, o de otra persona como derecho personal. (12)

- Es un gravámen impuesto sobre una finca o heredad, en provecho o servicio de otra perteneciente a distinto dueño, y en virtud del cual hay que tolerar o no hacer alguna cosa. (13)

(12) CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. pág. 136

(13) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II, págs. 321-322

Es una carga impuesta sobre una heredad para uso y utilidad de una heredad perteneciente a distinto propietario. (14)

- Es una limitación sobre un inmueble en provecho de otro para el goce y beneficio de alguna cosa. (15)

Es un gravámen impuesto en un inmueble en virtud del cual su dueño tiene que tolerar o no hacer algo, en provecho de otra persona o para servicio de una finca ajena. (16)

- Es la sujeción legal que tiene el predio de una persona, llamada predio sirviente, ante otro predio de dominio ajeno llamado predio dominante en virtud de su utilidad. (17)

1.6 CARACTERÍSTICAS DE LAS SERVIDUMBRES

Habiéndose hecho referencia con anterioridad es conveniente establecer que, Nuestra ley civil sustantiva incluye las siguientes características de las servidumbres:

a) Inseparabilidad: El artículo 755 preceptúa que, "la servidumbres son inseparables del inmueble a que activa o pasivamente pertenecen". Esta circunstancia encuentra su fundamento en la naturaleza real de este derecho e implica que el cambio de propietario no modifica la situación de la servidumbre porque este gravámen está vinculado a los predios y no a las personas.

b) Indivisibilidad: El artículo 756 establece refiriéndose a la servidumbre que: "si se divide el predio sirviente cada una de sus porciones tiene que tolerarla en la parte que le corresponde", es decir, que si el predio sirviente fuere fragmentado a través de enajenaciones parciales, la servidumbre persiste como que si la enajenación no se hubiere efectuado (18)

(14) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II, págs. 321-322

(15) Idem

(16) Ibidem

(17) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II

(18) FLORES JUAREZ, Juan Francisco, Tesis, Derechos Reales, pág. 75

1.7 CLASIFICACION DE LAS SERVIDUMBRES

El código Civil clasifica las servidumbres en:

- a) CONTINUAS O DISCONTINUAS
- b) APARENTES O NO APARENTES
- c) VOLUNTARIAS Y LEGALES

Dicha clasificación que generalmente admiten los códigos latinos, con la salvedad que el Código Civil de Guatemala no hace mención de las servidumbres positivas y negativas.

SON CONTINUAS: Las servidumbres cuyo uso es o puede ser incesante, sin intervención de ningún hecho actual del hombre. (código civil artículo 754)

SON DISCONTINUAS: Las servidumbres cuyo uso necesita algún hecho actual del hombre. (código civil artículo 754)

SON APARENTES: Las servidumbres que se anuncian por obras o signos exteriores dispuestos para su uso y aprovechamiento. (código civil artículo 754)

SON NO APARENTES: Las servidumbres que no presentan signo exterior de su existencia. (código civil artículo 754)

SON VOLUNTARIAS: Las servidumbres constituidas por la voluntad de los propietarios de los predios. (código civil artículo 758)

SON LEGALES: Las servidumbres impuestas por la ley. (código civil artículo 758, segundo párrafo)

1.8 SERVIDUMBRES VOLUNTARIAS Y LEGALES

Las servidumbres voluntarias están reguladas en el código civil artículos 799 a 816.

Así como la extinción de las mismas reguladas en el mismo cuerpo legal artículo 817.

SERVIDUMBRE VOLUNTARIA

La Servidumbre Voluntaria es la que tiene por objeto el interés de los particulares, puede ser establecida, derogada o modificada por la voluntad de éstos, o sea de los particulares,

siempre que tengan capacidad para disponer de sus bienes. (código civil artículo 756).
 Dispone nuestro Código Civil que el ejercicio y extinción de las servidumbres establecidas por la voluntad del propietario se regulan por los respectivos títulos, y en su defecto por las disposiciones de la propia ley, artículo 799. Esto es la forma de ejercitar las servidumbres voluntarias y la extensión de las mismas, debe constar en el título en que se constituyeron (generalmente en escritura pública). Si no se hiciera constar, deberá aplicarse lo dispuesto por el Código respecto a las servidumbres voluntarias; vease artículos 799 a 816 del Código Civil. Si fueren varios los propietarios de un predio no se podrá imponer servidumbre sino con el consentimiento de todos. Y si fueren varios los propietarios, y uno sólo de ellos adquiere la servidumbre sobre otro predio a favor del común, todos los propietarios podrán aprovecharse de ellas, quedando obligados a los gravámenes y a los pactos con que se haya adquirido. Artículos 800 y 801.

Los artículos 802 y 803, regulan lo relativo a la constitución de servidumbres voluntarias por quienes solo tienen dominio resoluble (cuando la propiedad se adquiere bajo una condición, que si no se realiza deja sin efecto la adquisición de la propiedad). Y lo relativo a la constitución de esa clase de servidumbre por el dueño de un predio hipotecado.

1.9 CÓMO SE ADQUIEREN LAS SERVIDUMBRES

Conforme a los artículos 804 y 806 del Código Civil, las servidumbres Voluntarias se adquieren:

- En favor de un fundo por los poseedores de éste sean de buena o mala fé.
- Por quienes no gozan de la libre administración de su bienes.
- Por los administradores de bienes ajenos en provecho de estos. (código civil artículo 804)
- Las servidumbres continuas y aparentes por cualquier título legal, inclusive la Prescripción, por el transcurso de diez años. (código civil artículo 808)
- Las servidumbres continuas no aparentes, y las discontinuas, sean o no aparentes, no podrán adquirirse por prescripción sino por otro título legal. La posesión, aunque sea inmemorial (tan antigua, que no se conserva memoria de cuando empezó) no basta para establecerlas. (código civil artículo 806)

Al que pretenda tener derecho a una servidumbre, toca probar, aunque esté en posesión de ella el título en virtud del cual la goza. La falta de títulos constitutivos de las servidumbres que no pueden adquirirse por prescripción únicamente se pueden suplir por confesión judicial o reconocimiento hecho en escritura pública por el dueño del predio sirviente o por sentencia firme que declare existir las servidumbre, Artículos 807 y 808.

Respecto a la extinción de las servidumbres voluntarias el artículo 817 dispone lo siguiente.

1. 10 CÓMO SE EXTINGUEN LAS SERVIDUMBRES:

1o.) Por el no uso, cuando la servidumbre fuere continua y aparente, por el no uso de tres años, contados desde el día que dejó de existir el signo aparente de la servidumbre. Cuando fuere discontinua o no aparente por el no uso de cinco años contados desde el día en que dejó de usarse por haber ejecutado el dueño del fundo sirviente acto contrario

a la servidumbre, o por haber prohibido que se usare de ella. Si no hubo acto contrario a la prohibición, aunque no se haya usado de la servidumbre, o si hubo tales actos pero continuó el uso, no corre el tiempo de la prescripción.

2.) Cuando los predios llegasen sin culpa del dueño del sirviente a tal estado que no pueda usarse la servidumbre; si en lo sucesivo los predios vuelven a su estado anterior de manera que pueda usarse de ella, se reestablecerá, a no ser que hayan transcurrido tres años, o que desde el día que pudo volverse a usar, haya pasado el tiempo suficiente para la prescripción.

3.) Por la remisión gratuita u onerosa hecha por el dueño del predio dominante.

4.) Cuando constituida en virtud de un derecho revocable, se vence el plazo, se cumple la condición; o sobreviene la circunstancia que debe poner término a aquel.

SERVIDUMBRE LEGAL

Es la que se establece por disposición y Ministerio de la Ley, sin que por lo mismo haya necesidad de convenio ni de prescripción, hay en efecto ciertas restricciones del derecho de propiedad impuestas por la misma ley, ya que por la situación de los lugares caso en que solo se confirma lo que hay en la misma naturaleza tal como la de que un predio inferior tenga que recibir aguas que naturalmente descienden del superior, ya que por razón de un motivo de interés público o de las necesidades y usos comunes de los particulares, o para favorecer el reciproco interés de todos, bien pudiera decirse por los demás que propiamente la servidumbre sugiere la idea de un gravámen excepcional fuera del derecho común a todos, y que por lo mismo los gravámenes impuestos por la misma ley a todas las fincas sin distinción o por lo menos a todos aquellos que estén en tales o cuales condiciones, siendo generales más bien que servidumbres. (19) Las servidumbres Legales y especialmente las establecidas por utilidad pública o comunal para mantener expedita la navegación de los ríos y la construcción o reparación de las vías públicas, y para las demás obras comunales de esta clase se regirán por las leyes y reglamentos especiales; a falta de estos por las disposiciones que respecto de ellas especialmente contenga el título IV del código civil. (código civil artículo 758)

Las servidumbres legales no se extinguen por todos los medios que las convencionales, la renuncia y la prescripción se sujetan a condiciones y terminos diferentes y como no dependen de la convención sino de la ley, afectan aún las propiedades de aquellos que no pueden constituir las por sí, como los menores, incapacitados, etc.

LA PRESCRIPCIÓN EN LAS SERVIDUMBRES LEGALES

En cuanto a los efectos de la prescripción en las servidumbres legales el código civil dispone: (código civil artículos 818 a 821)

- Si el predio dominante pertenece a varios dueños proindiviso, el uso de uno de ellos aprovecha a los demás para impedir la prescripción.

(19) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio Tomo II, págs. 332-333

- Si entre los propietarios hubiere alguno contra quien por leyes especiales no puede correr la prescripción, ésta no correrá contra los demás.
- Las servidumbres legales establecidas por utilidad pública o comunal se pierden por el no uso de cinco años, si se prueba que durante este tiempo se ha adquirido por el que disfrutaba aquellas, otra servidumbre de la misma naturaleza por distinto lugar.

CONSTITUCIÓN DE LAS SERVIDUMBRES

A diferencia de otros códigos Civiles, el de Guatemala, salvo lo dispuesto en el artículo 799, no contiene disposiciones sobre la forma en que deben constituirse las servidumbres. Sin embargo de acuerdo con lo dispuesto en los artículos concernientes a los títulos sujetos a inscripción en el registro de la propiedad, artículo 1124 y 1125 inciso 2o, 1137 y 1576 del Código Civil, la constitución de toda servidumbre debe constar en escritura pública, e inscribirse registralmente tanto en el predio dominante como en el predio sirviente; pero si fueren constituidas con el carácter de uso público, y a favor de pueblos, ciudades o municipios, sólo se harán constar en el predio sirviente, cuando no hubiere predio dominante determinado.

SERVIDUMBRES REGULADAS EN EL CÓDIGO CIVIL

a) SERVIDUMBRE FORZOSA DE ACUEDUCTO (código civil artículo 760)

- Servidumbre forzosa de utilidad pública
- Servidumbre forzosa de interés privado
- SERVIDUMBRE DE ESTRIBO. (código civil artículo 778)

b) SERVIDUMBRE DE ABREVADERO Y SACA DE AGUA(código civil artículos 781 a 785)

c) SERVIDUMBRE LEGAL DE PASO (código civil artículo 786)

La servidumbre predial de Paso consiste en general en el gravámen por el cual una finca tiene que tolerar el tránsito por su terreno para otra heredad.

Con las siguientes modalidades que el código civil trata

- Servidumbre para establecer Comunicación telefónica. (código civil artículo 796)
- Servidumbre de Conducción de Energía Eléctrica (código civil artículo 797)
- Servidumbre Legal de Desague. (código civil artículo 798)

SERVIDUMBRE FORZOSA DE ACUEDUCTO (20)

Se encuentra regulada en los artículos 760 al 777 de nuestro Código Civil. LA SERVIDUMBRE LEGAL DE ACUEDUCTO consiste en el gravámen de dejar pasar en algunos casos por el terreno propio el agua de que otro puede disponer. Se halla en

(20) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II, págs. 340-344

efecto establecido que todo el que para el riego de sus tierras o para cualquier otro objeto quiere usar el agua de que pueda disponer tiene derecho de hacerla pasar por los fundos intermedios con la obligación de indemnizar a sus dueños así como a los de los predios inferiores sobre los que se filtren o caigan las aguas. Igual derecho asiste al poseedor de un terreno pantanoso que quiere desecarlo o dar salida por medio de cauce a las aguas estancadas.

Esta servidumbre tiene bastante semejanza en sus motivos con la DE PASO que forzosamente y por disposición de la ley ha de darse a los dueños de fincas enclavadas entre otras y pueda considerarse como accesoria del derecho de tomar y usar el agua en virtud del principio de que toda servidumbre constituida supone la concesión de todos los medios necesarios para su ejercicio. El que pretenda usar del derecho de ACUEDUCTO debe llenar los siguientes requisitos: 1o.) Justificar que puede disponer del agua que pretende conducir porque esa prueba es la base al establecimiento de la servidumbre. 2o.) Acreditar que el paso que solicita es el más conveniente y el menos oneroso para el tercero; o sea el intermediario pues debe tratar de conciliar los intereses de uno y de otro en el concepto de que por analogía con la servidumbre de paso los que tengan que sufrir la de acueducto, podrán en los mismo términos que aquellos señalar el lugar y de que, si antes ha habido alguna comunicación entre el predio dominante y otra heredad o vía pública el paso de agua solo se podrá exigir por la heredad donde últimamente existió la servidumbre. Es de advertir que el acueducto no puede hacerse pasar por los edificios, sus patios, jardines y demás dependencias; ya que las ventajas y utilidad del dominante no pueden ser atendidas hasta el extremo de causarle a los otros fundos tan notable perjuicio. 3o.) Pagar el terreno que ha de ocupar el acueducto, según estimación de peritos y un diez por ciento más. La indemnización es indispensable porque va a ocuparse terreno ajeno, y la servidumbre no llega hasta dar derecho de tomarlo sin indemnización; sino que queda caracterizada con la obligación de tener que cederlo, pero mediante indemnización previa, como sucede aún en los casos de expropiación por causa de utilidad pública. Para compensar aquí el sacrificio de esa cesión forzosa de una parte del terreno en interés y por ventaja y utilidad de otro se ha fijado el 10% más sobre el justiprecio de los expertos. 4o) Resarcir los daños con inclusión del que resulte por dividirse en dos o más partes el predio sirviente y por cualquier otro deterioro; todo esto lo comprende una cabal y completa indemnización. Para terminar hay que hacer mérito de que la servidumbre legal de dejar pasar aguas lleve consigo gravamen accesorio indispensable para su ejercicio, el de permitir el tránsito para las personas y animales, y para conducir los materiales necesarios para el uso y reparación del acueducto, así como para el cuidado del agua que por él se conduce, guardándose en orden al lugar por donde debe darse el paso.

LA SERVIDUMBRE FORZOSA DE ACUEDUCTO PODRÁ CONTITUIRSE (código civil artículo 763)

1o.) Por acequia descubierta cuando no sea peligrosa por su profundidad o situación, ni ofrezca otros inconvenientes.

2o.) Con acequia cubierta cuando lo exija su profundidad, contigüidad a habitaciones o caminos, o algún otro motivo análogo a juicio de autoridad competente.

3o.) Con cañería o tubería, cuando puedan ser absorbidas aguas ajenas; cuando las aguas conducidas pueden infeccionar a otras, absorber sustancias nocivas o causar daños a obras o edificios, y siempre que resulte necesario del expediente que al afecto se forme.

La servidumbre forzosa de Acueducto puede establecerse Temporal o perpetuamente. Se entenderá perpetuamente para los efectos del código, cuando su duración exceda de cinco años. (código civil artículo 764)

OPOSICION DEL DUEÑO DEL PREDIO SIRVIENTE (código civil artículo 761)

El dueño del terreno sobre que se trate de imponer la servidumbre de acueducto, podrá oponerse por alguna de las causas siguientes:

1o.) Por pretenderse construir acequia descubierta que sea perjudicial por su calidad de agua.

2o.) Por ser peligrosa para el terreno del predio sirviente cuando se intente utilizarla para objetos de interés privado.

3o.) Por poderse establecer sobre otros predios con iguales ventajas para el que pretenda imponerlas, y menores inconvenientes para el que haya de sufrirla.

No puede imponerse la servidumbre Forzosa de Acueducto por objeto de interés privado, sobre edificios, ni sobre jardines ni huertas existentes al tiempo de hacerse la solicitud.

SERVIDUMBRE FORZOSA DE UTILIDAD PÚBLICA

El artículo 760 del Código Civil establece que: Puede imponerse la Servidumbre forzosa de Acueducto, para la conducción de aguas destinadas a algún servicio de Utilidad Pública, previa indemnización.

SERVIDUMBRE FORZOSA DE INTERES PRIVADO

Puede imponerse también servidumbre forzosa de acueducto para objetos de interés privado previa indemnización en los casos siguientes:

1- Establecimiento o aumento de riego

- 2- Establecimiento de baños y fabricas.
- 3- Desecación de lagunas y terrenos pantanosos.
- 4- Evasión o salida de aguas procedentes de alumbramientos artificiales; y
- 5- Salida de aguas de escorrederas y drenajes.

En los tres primeros casos puede imponerse la servidumbre no sólo para la conducción de las aguas necesarias, sino también para la evasión de sobrantes.

SERVIDUMBRE DE ESTRIBO (código civil artículo 778)

En los mismos casos que la servidumbre de acueducto, puede imponerse LA **SERVIDUMBRE FORZOSA DE ESTRIBO**, cuando el que intenta construir una presa no sea dueño de las riberas o terrenos donde haya de apoyarlas.

SERVIDUMBRE DE ABREVADERO Y SACA DE AGUA (código civil artículos 781 a 785)

La servidumbre legal de aguas puede tener lugar por tres motivos diferentes:

1o.) En cuanto que el uso de las aguas que pertenecen al Estado bien se haga por alguno de sus individuos como tal o en virtud del título particular o anterior está sujeto a las restricciones que exigen la utilidad común y la naturaleza de las necesidades que con ese elemento deben llenarse. 2o) En cuanto que el propietario del agua no puede tampoco impedir que se haga de ella ciertos usos de utilidad común; 3o) En cuanto que los predios inferiores deben recibir las aguas que naturalmente y sin obra del hombre vienen de los superiores. Del primero de estos se ha tratado ya de hablar de las cosas públicas. Ahora se tratará de las otras dos en orden al segundo; La Ley establece en el decreto ley 106 artículo número 783, que el propietario del agua, sea cual fuere su título no podrá impedir el uso de lo que sea absolutamente necesario para el abasto de las personas o ganados de una posesión o finca rústica, ni oponerse a las obras indispensables para satisfacer esta necesidad del modo menos gravoso para él pues tiene como propietario derecho a indemnización competente salvo que los habitantes hubieran adquirido el uso del agua por prescripción o por otro título legal; es decir tendrán que probar como reza el artículo 649 del Decreto Ley 106 la existencia del título en que fundan su derecho además tendrán que respetar y hacer uso del artículo 651 del mismo cuerpo legal para hacer uso del agua por prescripción. Respecto de la indemnización ésta debe calcularse por peritos en caso de desacuerdo y no por la ventaja que el agua reporte a los que la usen sino por el perjuicio que ese uso cause a su propietario puesto que para la indemnización basta que se repare el daño. En cuanto al tercero de los casos que se hizo mención según el diccionario de Manuel Ossorio (21) no hace más que reconocer y sancionar la existencia de una servidumbre natural derivada de la situación que tienen los predios. Así pues declara que los predios inferiores están sujetos a recibir las aguas que naturalmente y sin

(21) OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas políticas y Sociales, pág. 704

obra del hombre caen en los superiores así como las piedras y tierra que arrastran en su curso. Por la naturaleza misma de las cosas que el dueño del predio más bajo tiene que soportar ese gravámen sin reclamar indemnización alguna así como puede aprovecharse del beneficio que de ello resulte por los elementos de fertilidad que dejen en su terreno, por lo cual recíprocamente el dueño del predio superior carece de derecho de reclamar al inferior la piedra y tierra que el curso natural de las aguas hayan llevado a su propiedad. La servidumbre natural supone que no hay obra del hombre, así es que si por hecho del dueño del predio superior y no por efecto de la naturaleza y situación de los predios descienden las aguas, piedras o tierra no hay obligación de recibirlos, y si en tal caso es imposible absolutamente evitar que corran sobre el fundo inferior, el dueño de éste podría exigir competente indemnización.

Consecuencia necesaria de la obligación que por ministerio de la ley se impone al dueño del fundo inferior y de proceder esa obligación de la situación natural, es que ni el dueño del predio inferior tiene facultad de hacer obras que impidan la servidumbre como diques y presas que puedan estancar el agua en el superior o produzcan corrientes en los terrenos inmediatos libres de la servidumbre ni el del superior obras que la agraven lo cual a la vez no es más que una aplicación particular de los principios generales que respecto de ese punto son comunes a todas las servidumbres. Del mismo modo es claro que el propietario de las aguas no podrá desviar su curso de suerte que causen daño a un tercero porque rebozen o por otro motivo.

LA SERVIDUMBRE DE PASO (22)

Por ser de interés primordial al presente trabajo ésta se explicará detalladamente más adelante.

Haciendo nada más referencia de las dos primeras servidumbres que a continuación se mencionan, por tener similitud con nuestro tema en cuestión, y que posteriormente se amplía; y como modalidades de la servidumbre legal de paso el código civil trata las siguientes:

- a. LA SERVIDUMBRE PARA ESTABLECER COMUNICACION TELEFÓNICA
- b. LA SERVIDUMBRE DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA
- c. LA SERVIDUMBRE LEGAL DE DESAGUE

LA SERVIDUMBRE DE PASO queda constituida por Ministerio de la Ley cuando es a favor de una finca o heredad enclavada entre otras ajenas sin salida o con salida muy difícil para su explotación a la vía pública pues su propietario tiene derecho de exigir para el aprovechamiento de aquella, paso por las heredades vecinas sin que los respectivos dueños de éstas puedan reclamar otra cosa que una indemnización equivalente al perjuicio que les ocasiona ese gravámen.

Justifica el establecimiento de esta servidumbre legal, el interés público de que no

(22) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio Tomo II, págs. 345-346

pertenezcan incultos los terrenos susceptibles de producción por el hecho solo de no tener salida, o de tenerla muy difícil sin atravesar una heredad ajena, o mediante ella queda establecido un verdadero gravámen sobre ésta última porque hay positiva desmembración del derecho de propiedad, y una como expropiación por causa de utilidad pública. Ejemplo: las carreteras.

Ha previsto el código que si hubiere varios predios por donde puedan darse el paso, el obligado a la servidumbre será aquel por donde fuera más corta la distancia; si ésta fuera igual por dos o más predios, el juez designará cuál de estos ha de dar el paso, artículo 790 Código Civil.

El ancho de la servidumbre de paso, el no pago de la indemnización y la exoneración de la servidumbre constituida, están regulados en los artículos 791, 792 y 793 del código civil.

SERVIDUMBRE PARA ESTABLECER COMUNICACIÓN TELEFÓNICA (código civil artículo 796)

Cuando para establecer comunicaciones telefónicas particulares entre dos o más fincas, o para conducir energía eléctrica a una finca sea necesario colocar postes o tender alambres en terrenos de una finca ajena, el dueño de ésta debe permitirlo mediante LA INDEMNIZACION correspondiente; la que a falta de acuerdo entre las partes, fijará EL JUEZ en las diligencias respectivas.

Esta servidumbre comprende el derecho de tránsito de las personas y el de la conducción de los materiales indispensables para la construcción y vigilancia de la línea.

SERVIDUMBRE DE CONDUCCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA

Antes de entrar en materia respecto a la servidumbre de conducción de energía eléctrica, por tener bastante similitud con respecto al tema que se está tratando y en virtud de lo que menciona el artículo 797 de nuestro Código Civil, respecto de que: Las servidumbres provenientes de la conducción de energía eléctrica para las poblaciones y del paso de vehículos aéreos, se regirán por leyes especiales; Sólo se hace la siguiente referencia a dicha servidumbre.

Al difundirse el empleo de la electricidad en las décadas finales del siglo XIX, especialmente al instalarse el alumbrado público en urbes y ciudades primero y después en todo género de poblados, las redes y cables requerían para no hacer costosísimas conducciones subterráneas o empotradas en los edificios el apoyo en fachadas o tejados.

A fin de evitar dilaciones insoportables para los concesionarios leyes y reglamentaciones administrativas procedieron a otorgarles complementarias facilidades para el tendido de las conducciones eléctricas con un mínimo de seguridad para evitar accidentes por inadvertidos contactos.

TENDIDO DE LAS INSTALACIONES ELÉCTRICAS

A fin de posibilitar el tendido de las instalaciones eléctricas que desde las centrales respectivas conducen la energía para el alumbrado de las casas y vías públicas, y para el funcionamiento de fábricas y máquinas, para la circulación de tranvías y trolebuses; y muy similarmente para la red telefónica o telegráfica hubo de recurrirse, y en su tiempo pareció audacia y encuentro resistencia enorme en los defensores de la propiedad intangible a declarar obligatorio tolerar que en los tejados o fachadas propios se apoyaran distintos elementos para sostener los cables conductores de corriente eléctrica con la indemnización consiguiente; donde la estética y el peligro para los moradores son más de estimar que la utilidad de que priva al propietario o al inquilino mínima o nula por lo general.

En desdoblado esta servidumbre se materializa en postes y torres de apoyo que conducen los cables que atraviesan con frecuencia fincas a cuya explotación afectan poco cuando no siguen con mayor o menor paralelismo los caminos comunes. (23)

INDEMNIZACIÓN

La indemnización comprenderá el valor de la superficie ocupada por los postes o por la anchura de la zanja, los daños y perjuicios de toda índole que se causen (los estéticos entran en esta amplitud) y el valor en que se aprecie la servidumbre de paso para la custodia (inspectores y empleados para la conservación o reparación); sin que en caso alguno el importe de ambas indemnizaciones puede exceder del justiprecio de una faja de terreno de dos metros de ancho.

EVOLUCIÓN

El régimen de esta servidumbre no configura estrictamente y en todos los casos un gravámen real para quien soporta el apoyo de las instalaciones porque las mismas son necesarias para el beneficio que les redanda la conexión que les suministra la electricidad para su vivienda local o establecimiento.

En otro aspecto en la actualidad se está de vuelta en cuanto a esta servidumbre al tomarse económicas las obras subterráneas debido a la densidad de la clientela de las grandes ciudades se prescinde de los apoyos exteriores en los edificios por las adicionales razones de estética urbanística para evitar accidentes para restringir la comisión de sabotajes, y hasta para entorpecer maniobras delictivas como el hurto de fluido eléctrico mediante conexiones clandestinas con las conducciones generales y antes del paso por los medidores o contadores de consumo (V. derecho de antena).

(23) CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, págs. 142-143



SERVIDUMBRE LEGAL DE DESAGÜE (código civil artículo 798)

Regulada en el Decreto Ley 106 Código Civil. Otra de las restricciones que tiene el derecho de propiedad al ser limitado por el derecho de los demás es la de que el propietario de cualquier edificio debe construir sus tejados y azoteas de tal manera que las aguas pluviales no caigan sobre el suelo del vecino. Esta obligación se enumera entre las servidumbres legales con el nombre de **servidumbre legal del desague**, porque modifica y limita en interés de otro el uso que el propietario puede hacer de su cosa quitándole la facultad de hacer caer en cualquier parte las aguas pluviales. La obligación del propietario no se extiende sin embargo a tener que construir tejados o azoteas para impedir que el agua que cae sobre su fundo pase enseguida a la del vecino; sino que se concreta a que si construye tejados o azoteas debe hacerlo de modo que no caigan las aguas pluviales sobre el suelo del vecino.(24)

Su obligación no llega hasta impedir que sus aguas caigan allí, sino que se reduce a no hacerlas caer; esta obligación subsiste aunque el predio inferior sea más inclinado o más bajo que el otro en que se han construido los tejados o azoteas, puesto que los predios inferiores solo están sujetos a recibir las aguas que naturalmente y sin obra del hombre caen de los superiores, y en el caso que se supone las construcciones son obra del hombre para poder libertarse de esta obligación o servidumbre legal se necesita título o prescripción en contrario y entonces el otro predio tendrá que soportar la caída de las aguas pluviales porque establecida la obligación en interés privado del vecino puede renunciarse a él y por lo mismo puede haber convenio o prescripción en contra de ella cuando existe esa obligación de recibir las aguas pluviales hay la servidumbre voluntaria de goteras, si el agua va al fundo vecino gota a gota como cae en los tejados y azoteas y de canales cuando pasan ya reunidas en tubos y canales; en el caso de esta servidumbre voluntaria podrá elevarse el goteraje porque esto disminuye la servidumbre más no podrá bajarse porque se agravaría.

Se llama también servidumbre legal de desague, la obligación o gravámen de recibir o dar paso a los desagües de los predios rústicos o urbanos que se encuentran enclavados entre otros de manera que no tienen comunicación directa con algún camino o canal o calle pública. Los dueños de los predios circunvecinos son los que tienen en este caso la obligación de permitir por entre ellos el desague del central por razones análogas a las que hay para la servidumbre legal de paso, con la cual tiene tanta semejanza la que se trata que la ley después de establecer que las dimensiones y dirección del conducto de desague se fijen por el juez, previo informe de expertos y con audiencia de los interesados ordena que se observen en todo en cuanto fuere posible las reglas dadas para la servidumbre de paso. La servidumbre legal de desague puede cesar por convenio pero lo mismo sucede en la de paso ya que debe entenderse celebrado con la condición de que lo aprueben los dueños de los predios circunvecinos, o por lo menos el del predio por donde nuevamente se constituye la servidumbre. Debe además la renuncia para ser válida no oponerse a los reglamentos de policía, porque siendo de interés general la observancia de las medidas decretadas en ellos no puede dejar de subsistir por solo la voluntad de los

(24) CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II, págs. 337-339

particulares. Si el predio no está enclavado entre otros solo por medio de una servidumbre voluntaria puede establecerse el gravámen de que otros reciban sus desagües. Cuando un predio rustico o urbano se encuentra enclavado en otro u otros de tal manera, que no tenga comunicación directa con algún camino, canal o calle pública, estarán obligados los dueños de predios circunvecinos a permitir por entre estos, el desagüe del central, las dimensiones y dirección del conducto se fijarán por el juez, previo informe de peritos y audiencia de los interesados, observándose en cuanto sea posible las reglas del capítulo IV, del código civil,

LA SERVIDUMBRE DE PASO

Ampliando el tema como se mencionó anteriormente la servidumbre predial de paso consiste pues en el gravámen por el cual una finca tiene que tolerar el tránsito para beneficio de otra heredad.

Para que una finca se tenga como enclavada ente otras, no es indispensable que no tenga salida absolutamente sin pasar por una vecina: basta que no pueda salirse de ella del modo que debidamente se requiera, o de modo en que no sea muy difícil explotarla, vg. en carros; o que sea absolutamente impracticable la via con la cual comunique; pero habiendo paso anterior practicable, lo largo o poco facil de éste, no alcanza para autorizar la creación de la servidumbre para tomarlo por otra finca diferente.

Proviendo esta servidumbre no de la voluntad del dueño de la finca que se atravieza, sino de disposición de la ley, aquel no puede resistirse a soportar el paso, pero si tiene derecho de señalar el lugar por donde haya de constituirse la servidumbre, porque si se dejara la elección al dueño del predio dominante es obvio suponer que no trataría de obtener lo puramente necesario, sino de buscar más comodidad, provecho y ventaja, en perjuicio del fundo sirviente. Ese derecho sin embargo debe a su vez contenerse naturalmente dentro de sus justos límites, así es que si el juez califica de impracticable, o de muy gravoso al predio dominante el lugar señalado, el dueño del sirviente tiene que designar otro que no tenga esos inconvenientes.

Y si aun el lugar que se fijó la segunda vez, es calificado de la misma manera que el primero, toca al juez para cortar un procedimiento interminable, señalar el que crea más conveniente, procurando conciliar los intereses de los dos predios. Esto mismo parece que deberá observarse cuando la servidumbre de paso se ha constituido por convenio, pero sin designar en él el lugar por donde haya de usarse.

Pudiendo suceder que haya varios predios por donde pueda darse el paso a la vía pública, se ha declarado tomando en consideración la mayor rectitud y brevedad del tránsito, que el obligado a la servidumbre será aquel por donde fuere más corta la distancia; y si ésta fuere igual por dos o más predios corresponde al juez, para cortar las cuestiones que con tal motivo pudieran ocasionarse designar cuál de ellos ha de dar el paso, para lo cual combinará la necesidad del dominante con el menor perjuicio y demás circunstancias de de los sirvientes. En todo caso si hubiere habido antes comunicación entre la finca o heredad y alguna vía pública, el paso salvo prescripción, solo podrá exigirse a la finca por donde últimamente lo hubo porque debe de creerse que es la que se encuentra en condiciones más favorables para prestarlo; y porque el hecho de la existencia del paso da mejor derecho respecto de esa finca que respecto de otra cualquiera.

COPIA DEL LIBRO DE ACTAS DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 1880-1881
 Central

DE LA INDEMNIZACIÓN; se dice que el dueño o dueños de los predios obligados a dar el paso tienen derecho a una indemnización, la cual se calcula por el perjuicio que se le cause al sirviente, y no por la utilidad que reporte al dominante. Como caso de excepción se admite generalmente el de que un predio quede enclavado entre otros a consecuencia de la división de un solo fundo, bien por efecto de una partición o bien a causa de su enajenación por partes. Entonces no habrá lugar a indemnizar a aquel de los coparticipes o adquirentes que tenga el lote que da salida a la vía pública, aunque nada se haya consignado expresamente, porque hay que suponer que esa fué necesariamente la intención tácita de las partes, fuera de que entonces la servidumbre proviene de hechos voluntarios, que creando la posición de esos predios han hecho indispensable la servidumbre.

Entre la servidumbre voluntaria de paso que puede verificarse sin necesidad de suponer un predio enclavado entre otros, y la servidumbre legal que forzosamente supone la existencia de esta circunstancia, hay una diferencia; la servidumbre voluntaria no puede como discontinua adquirirse por prescripción; la servidumbre legal tampoco puede ganarse por prescripción, pues el derecho existe sin necesidad del lapso del tiempo ni de ningún otro requisito, ya que basta el hecho solo de estar enclavado al predio, de suerte que la misma disposición de la ley constituye el título de la adquisición, y hace que ya no quepa la adquisición ni la pérdida por prescripción, porque aunque dejara de usarse el paso, el derecho subsiste mientras subsiste el hecho de hallarse enclavada la finca. Pero en la servidumbre legal la posesión puede servir para fijar el modo de ejercitarla, y determinar el lugar, ya que la ley no lo fija. Si hay pues varios fundos y no se ha determinado previamente cuál debe dar el paso, y el dueño de la finca enclavada ha usado por el tiempo necesario del paso por cualquiera de ellos, ha adquirido por prescripción el derecho de pasar por él, sin que pueda ya ser compelido a tomar el paso por otro, aun cuando le resultara más corto. Como en los casos ordinarios no hay derecho de pasar por el fundo inmediato, si el paso se permite se estima simplemente como un servicio entre propietarios vecinos, tan precario y tan poco significativo que no puede fundar prescripción; pero cuando se trata de una finca enclavada, el dueño de aquella por la que se pasa, sabe que hay indispensable derecho de pasar por alguna parte aunque no esté determinado por cual, así es que el paso por su terreno aparece como el ejercicio de un derecho riguroso, cuyo ejercicio debidamente continuado produce prescripción.

La acción para reclamar la indemnización es prescriptible por el tiempo que prescriben las acciones personales. Hay dos acciones: la una para reclamar contra el ejercicio de la servidumbre mientras no se fijó la indemnización; la otra para reclamar la entrega o pago de la cantidad fijada por indemnización. El término de la primera empieza a correr el día en que comienza a usarse el paso; el de la segunda desde la fecha señalada para verificar el pago. Aunque estas acciones prescriban, no cesa por este motivo el paso obtenido, porque hay una razón de necesidad o utilidad común para que éste subsista, la cual no desaparece por la negligencia o morosidad del que no reclama respecto de indemnización y se le daría por otra parte, el medio de eximirse de la servidumbre con solo dejar pasar el tiempo preciso para que prescribieran las acciones sobre indemnización. Puesto que el establecimiento de esta servidumbre legal descansa en la falta de salida de la heredad enclavada a la vía pública, si después de obtenida, el paso tuviere ya salida, porque se haya hecho algún camino junto a ella, o porque su dueño haya adquirido alguno de los fundos que la separaban de la vía pública, la servidumbre se extinguirá. Respecto de la

indemnización pagada, el propietario de la finca que ya no va a gozar de la servidumbre podría reclamar una parte proporcionada al mayor o menor tiempo durante el cual se usó de la servidumbre.

El dueño de un predio sujeto a la servidumbre legal de paso, puede librarse de ella por medio de convenio, el cual se entenderá celebrado con la condición de que lo aprueben los dueños de los predio circunvecinos, o por lo menos el del predio por donde nuevamente se constituye la servidumbre. (25)

1. 11 ANÁLISIS DE LA LEY

Habiéndose ubicado la intencionalidad del autor de la presente tesis ante la situación actual de la configuración legal en el sentido de que los legisladores no tomaron en cuenta algunas figuras legales al haber emitido la ley reguladora del uso y captación de señales vía satélite y su distribución por cable en Guatemala; siendo uno de ellos la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite, en ese orden el aporte presente se hace con el interés de que sirva para la satisfacción de los intereses generales anteponiéndose al interés particular la búsqueda del bien común.

(25)CRUZ, Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II, págs. 346-350

1.12 IMPORTANCIA DE LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA

Uno de los temas importantes que se estudian dentro del Derecho Civil es el relacionado con LAS SERVIDUMBRES; y en virtud del desenvolvimiento social económico y progresista en los últimos años al entrar en vigor la Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su Distribución por Cable contenida en el Decreto Número 41-92 del Congreso de la República, han surgido nuevas instituciones alrededor de las mismas, es decir de las servidumbres las que han venido a fijar nuevas etapas en las relaciones jurídico-sociales en nuestro país.

La Servidumbre de Paso de Cable de distribución de señales vía satélite por ejemplo constituye actualmente una institución que hasta la fecha no había sido tomada en cuenta por los juristas, expresando una innovación solamente en parangón con la Servidumbre para establecer comunicación telefónica y con la Servidumbre de Conducción de Energía Eléctrica, y, establecidas legalmente en nuestro Código Civil (artículos 796 y 797)

El presente estudio es para llegar a establecer una necesidad que es la de lograr LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA.

Estas aportaciones no pretenden agotar el tema porque ello no sería posible por lo extenso de su campo, basado en la premisa de que el DERECHO está renovándose y modernizándose cada día; y en ese orden respecto a las similitudes con la SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE y las SERVIDUMBRES para establecer comunicación telefónica y la de conducción de Energía Eléctrica para las poblaciones y del paso de vehículos aéreos, tal como está contemplado en el artículo 797 de nuestro Código Civil, éste menciona que se regirá por leyes especiales. A ese respecto quiero hacer la siguiente referencia. En la Ley de Servidumbres para obras e instalaciones eléctricas, Decreto Ley número 419 en su artículo 3. establece las líneas de conducción de Energía Eléctrica podrán cruzar: Ríos, canales, líneas férreas, acueductos, calles, plazas, caminos y otras líneas eléctricas, telegráficas, telefónicas y cablegráficas, debiéndose hacer las instalaciones en forma que garanticen la SEGURIDAD DE LAS PERSONAS Y SUS BIENES, así como la prestación de los servicios. Esto también puede suceder en la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite.

En las zonas urbanas las líneas de conducción de energía eléctrica únicamente se instalarán en las vías públicas.

Como mencioné anteriormente esto solamente fué una referencia, ya que dicho decreto número 419, fué derogado por el Decreto Número 93-96, de fecha 16 de octubre de 1,996; publicado en el Diario Oficial el 15 de noviembre de 1,996; que contiene la Ley General de Electricidad; la cual en su artículo número 24 establece lo mismo literalmente

que el artículo 3o. del Decreto Ley 419 citado supra. (Diario de Centroamérica, noviembre de 1996) (26)

Es de hacer mención también del artículo 42 de esta nueva ley Decreto Número 94-96 el que literalmente establece: la oposición del propietario o poseedor de la finca sobre la cual se pretende constituir la SERVIDUMBRE solo podrá plantearse; de la siguiente manera:

- a) Por ser perjudicial o desnaturalizarse el destino del predio que soporta la SERVIDUMBRE.
- b) Por la existencia de otro Predio donde resulta menos gravosa y mas practica la constitución de la SERVIDUMBRE.
- c) Por no estar de acuerdo con el monto de la INDEMNIZACION que se le propone, en los dos primeros casos deberá comprobar los extremos en que se fundamenta su oposición y en el tercer caso deberá presentar avalúo por experto autorizado.

Importante es hacer notar que en la nueva ley de Telecomunicaciones, decreto número 94-96 en su artículo número 45 se contempla el establecimiento de SERVIDUMBRES; el cual establece: La instalación de redes, lleva implícita la facultad de usar los bienes nacionales de uso común mediante la constitución de SERVIDUMBRES, o cualquier otro derecho pertinente para fines de instalación de redes de Telecomunicaciones sin perjuicio del cumplimiento de las normas técnicas regulatorias, así como de las ordenanzas municipales y urbanísticas que corresponda. LAS SERVIDUMBRES, o cualquier otro derecho que pudiera afectar bienes nacionales de uso no común o propiedades privadas deberán ser convenidas por las partes y se regirán por las normas generales que sean aplicables. Este último párrafo de dicha ley es claro con la finalidad de este trabajo en ese orden dada la circunstancia de que no se encuentra regulada la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala es importante regular esa figura, por lo cual el aporte principal de este trabajo es su regulación en la ley.

Espero que el mismo llene su propósito, y que el resultado de dicho aporte sea de utilidad para los legisladores para la puesta en práctica de lo que en él se menciona; o para que quien lo lea y considere que le sea de utilidad, le deje algo práctico o de beneficio en su estudio, se ha puesto énfasis en los Derechos y Obligaciones tanto de los propietarios de viviendas sean estas personas individuales o jurídicas ya que la propiedad privada debe de respetarse; así como los Derechos y cumplimiento de las Obligaciones de los Concesionarios.

También es factible hacer mención del artículo 78 del decreto 94-96, que establece: Cualquier conflicto que surja entre particulares, ya sea entre operadores o entre estos y sus usuarios en materia de telecomunicaciones, deberá ser resuelto por las partes a

(26) CENALEX: recopilación de leyes Corte Suprema de Justicia

través de los procedimientos judiciales previstos en las leyes respectivas. Sin embargo, en este tipo de conflictos las partes podrán utilizar métodos alternativos para la resolución de los mismos, tales como la conciliación y el arbitraje, si existiera acuerdo entre las partes para resolver el conflicto mediante cualquiera de estos métodos alternativos, dicho acuerdo será plenamente válido y obligará a las partes a utilizar dichos procedimientos y atenerse a lo resuelto en ellos.

En tales casos será aplicable la legislación nacional sobre la materia, y en su caso los acuerdos, tratados y convenios internacionales ratificados por el Gobierno de Guatemala.

Considero que la Servidumbre es un gravámen que tiene mucho campo de investigación existiendo diversidad de ellas que aún todavía no se han legislado como en el presente caso, de la servidumbre de paso de Cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala, siendo algo innovador, considero servirá como una aportación al conocimiento que se tiene de las mismas, en virtud de que el derecho cada día está progresando y cada día se descubren cosas nuevas.

CAPITULO 2

CONSTITUCION DEL SERVICIO DE CABLE VÍA SATÉLITE

- 2.1. LEY REGULADORA DEL USO Y CAPTACION DE SEÑALES VIA SATELITE Y SU DISTRIBUCION POR CABLE .(Diario de Centroamérica, número 9, 16 de junio de 1992.)

El Congreso de la República de Guatemala en el ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo número 171 inciso a) de la Constitución de la república de Guatemala decretó LA LEY REGULADORA DEL USO Y CAPTACION DE SEÑALES VIA SATELITE Y SU DISTRIBUCION POR CABLE; Decreto número 41-92 publicado en el Diario Oficial el día 16 de junio de 1,992; entrando en vigencia al día siguiente de su publicación según su artículo número 19.

Me permito transcribirlo a continuación por tener estrecha vinculación con el presente trabajo.

CAPITULO 1

DISPOSICIONES GENERALES

ARTICULO 1. OBJETO. La presente Ley tiene por objeto regular el uso y operación de estaciones terrenas que sean capaces de captar señales que provengan de satélites y su distribución por medio de cable o cualquier otro medio conocido, y su utilización u operación por parte de personas individuales o jurídicas.

ARTICULO 2. DEFINICIONES. Para los efectos de la aplicación de la presente Ley se entiende por:

SATÉLITE: El aparato que se encuentra en el espacio exterior capaz de retransmitir y distribuir señales.

SEÑAL: Es la información contenida en una onda portadora de RADIOFRECUENCIA.

ESTACION TERRENA: Es el conjunto de instrumentos mecánicos y eléctricos que son capaces de captar una señal transmitida por un satélite.

USO DOMICILIAR: Es aquel que se da a una estación terrena para ser utilizada en una vivienda e instalada en un solo inmueble sin propósito lucrativo.

USO COMERCIAL: Es aquel que se da a una estación terrena a utilizarse por más de una vivienda con intención de lucro.

SERVICIO DE CABLE: Aquel que el usuario comercial da a un suscriptor.

SUSCRIPTOR: La persona que recibe la transmisión de una señal por el sistema de cable.

CONCESIONARIO: La persona natural o jurídica a quien el estado otorga la autorización para operar una estación terrena, ya sea para uso domiciliario o comercial.

CAPITULO II

AUTORIZACION

ARTICULO 3. ORGANO ENCARGADO. El Ministerio de Comunicaciones Transporte y Obras Públicas, será el Organo encargado de autorizar la instalación, el funcionamiento y control de las estaciones terrenas domiciliarias y comerciales, conforme las normas de esta Ley y la Ley de Radiocomunicaciones. (Diario de Centroamérica, número 26, tomo CCLV. 18^o noviembre 1996).

ARTICULO 4. SOLICITUD. Para que una persona individual o jurídica pueda instalar una estación terrena de uso domiciliario o comercial, deberá solicitar la autorización del **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas**, acreditando lo siguiente:

- a) Datos de identificación;

- b) Al tratarse de persona jurídica, deberá presentarse copia autenticada de la escritura constitutiva de la sociedad;
- c) Lugar para recibir notificaciones;
- d) Dirección del inmueble en el que estará instalada la instalación terrena;
- e) El lugar en donde se origina la red de distribución por cable con indicación clara de las áreas o zonas que cubrirá dicha red;
- f) Horario de operación y número de suscriptores a quienes se proyecta prestar el servicio;
- g) Características técnicas de instalación y funcionamiento de la estación terrena y de la red de distribución de señal por cable;
- h) Documentos que acrediten la legítima propiedad de todos los equipos de recepción, transmisión y distribución;
- i) El número de canales o estaciones que operan u operarán y que proporcionarán a sus suscriptores;
- j) Es libre la instalación y operación de instalaciones domiciliarias. Para fines estadísticos únicamente deberá darse la información a que se refieren los incisos a), b), c) y d).

Las instalaciones se harán de conformidad con las especificaciones del proyecto aprobado por el **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas** y los concesionarios no podrán cambiar en todo o en parte la ubicación de los sistemas, e introducirles modificación alguna que altere la documentación técnica aprobada sin previa autorización.

ARTICULO 5. CALIDAD DEL SOLICITANTE. La autorización para operar una estación terrena comercial, solo se podrá otorgar a guatemaltecos o a las personas jurídicas que acrediten fehacientemente que sus socios o accionistas, en un porcentaje no menor del setenta por ciento (70%), son guatemaltecos. En caso de sociedades mercantiles accionadas, las acciones deberán ser nominativas.

ARTICULO 6. TRÁMITE. Una vez presentada la solicitud y conforme los requisitos que determine la presente ley, se calificará el expediente y si la resolución es favorable se extenderá la autorización con vigencia de quince (15) años, si la estación terrena es comercial. Si la estación terrena es de uso domiciliario, la autorización podrá ser indefinida.

El concesionario tiene prioridad sobre la prórroga que deberá solicitar con seis (6) meses de anticipación a la fecha de vencimiento.

ARTICULO 7. AUTORIZACION MUNICIPAL. Los usuarios comerciales no podrán utilizar las vías públicas para la instalación de cables o equipos de retransmisión, sin contar previamente con la autorización de la municipalidad respectiva, la cual puede cobrar un arbitrio de dos quetzales (Q.2.00) mensuales por suscriptor, en la capital y cabeceras departamentales. En el resto de municipios se cobrará un quetzal. (Q.1.00). al mes.

ARTICULO 8. CAMBIO DE USO. Cuando se tengan una estación terrena domiciliario y se desee cambiar a uso comercial, deberá solicitarse autorización previa al **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas.**

El solicitante deberá llenar y cumplir los requisitos estipulados para la instalación inicial y funcionamiento del servicio comercial.

CAPITULO III

OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES

ARTICULO 9. OBLIGACIONES. Los concesionarios de estaciones terrenas comerciales tendrán las siguientes obligaciones:

a). Pagarán un impuesto específico de un quetzal (Q.1.00) al mes por cada suscriptor que le presten el servicio.

Este impuesto deberá hacerse efectivo en el mes siguiente del que se trate, en la agencia de la **Tesorería Nacional de la Dirección General de Radiodifusión y Televisión Nacional.**

Estos fondos serán privativos del **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras**

Públicas y se destinarán a adquirir equipos de medición, y al funcionamiento de la Unidad de control y Supervisión de los concesionarios de estaciones terrenas domiciliarias y comerciales.

b) Es obligación de los concesionarios permitir el acceso del personal del **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas** a las instalaciones de las estaciones terrenas, como a las redes de distribución, así como mostrar todo tipo de documento técnico o legal relacionado con la autorización o la operación, siempre que les sea requerido.

c). Para vender, enajenar o arrendar cualquier estación terrena o la red de distribución por cable, se necesita de la autorización previa del **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas**.

d) El concesionario de la estación terrena comercial no puede rehusarse a prestar el servicio a ningún suscriptor que esté ubicado dentro del área o zona de distribución, salvo causa plenamente justificada.

e) La calidad de la señal entregada a los suscriptores responderá a las normas técnicas en vigor.

f) Las estaciones terrenas comerciales tienen la obligación de identificarse. El nombre comercial, dirección, teléfonos y cualquiera otro dato deberá aparecer en las pantallas de los suscriptores cada dos horas, como mínimo entre el horario de servicio.

g) El concesionario es el único responsable de la captación de las señales vía satélite, la distribución de la misma así como de la estación terrena y de la distribución por cable de la señal, sin perjuicio de las sanciones de tipo civil, penal o de cualquier naturaleza que pudiera surgir de conformidad con las leyes de la República o de los convenios internacionales ratificados por Guatemala, especialmente en lo relativo a los derechos de autor, respecto a las señales captadas.

Los usuarios de índole comercial, deberán demostrar fehacientemente que han adquirido y pagado los derechos de exhibición para el territorio de GUATEMALA de los programas que son transmitidos a sus suscriptores a través de sus sistemas de cable.

Los concesionarios deberán demostrar la autenticidad y dominio de los derechos de exhibición de las distintas estaciones y programas de televisión que transmite al público, entregándole copia del documento donde se realizó la negociación de compra-venta del programa que desee transmitir al **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas** y a la **dirección de espectáculos públicos**.

Cuando los derechos de autor, de propiedad o de exhibición no sean cobrados, los concesionarios de las estaciones terrenas comerciales deberán, igualmente demostrarlo individual o gremialmente, ante las dependencias mencionadas.

h) Los concesionarios podrán introducir publicidad o propaganda a través de sus sistemas de cable, siempre que se cumpla con lo preceptuado en la literal f) de este artículo.

i) Todo documento que tenga por objeto la legalización de los derechos de exhibición de un programa, programas o de la programación total o parcial de un determinado canal, así como de eventos especiales, celebrado entre los titulares de los derechos y los concesionarios de estaciones terrenas comerciales, canales de televisión abierta en los rangos de UHF y VHF, serán registrados ante el **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas** previa publicación de la solicitud en el diario oficial y en otro de mayor circulación por una sola vez.

Son aplicables a este registro, en lo conducente, las disposiciones del **convenio Centroamericano para la protección de la propiedad industrial** y las que establezca la ley para todo lo relacionado al registro de propiedad.

Ningún tercero podrá exhibir o distribuir programas o eventos cuyos derechos aparezcan registrados al tenor de los preceptuados por esta ley, salvo autorización expresa de los titulares del registro.

j) La operación del sistema de cable no deberá interferir en forma alguna con la recepción de las señales de televisión que sean radiodifundidas en la misma área de servicio.

Las señales provenientes de canales abiertos deberán distribuirse en forma íntegra, sin ningún costo, sin mutilaciones o cortes de ninguna naturaleza.

Los canales de UHF y VHF, existentes a la fecha de la vigencia de ésta Ley, deberán ser transmitidos en el mismo número de canal que los identifica, siempre que su señal pueda ser captada.

k) Cuando el gobierno de GUATEMALA encadene la radio y la televisión abierta, los concesionarios de estaciones terrenas comerciales deberán incluir dos estaciones de televisión nacional mientras dure la cadena, suspendiéndose la retransmisión de los canales restantes.

l) Para generar y transmitir señales propias, es decir, que no provengan de satélites o de los canales UHF y VHF, se necesita autorización del **Ministerio de Comunicaciones, Transportes y Obras Públicas**, similar a la que se otorga a los canales abiertos.

m) Para cambiar del sistema de cable a otro medio conocido, el **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas**, se regirá por la ley de Radiocomunicaciones.

n) Los sistemas de televisión por cable deberán estar dotados de los elementos necesarios para proteger la vida humana, así como los dispositivos para las instalaciones.

ñ) Toda estación terrena comercial deberá contar con un responsable técnico, que puede ser un técnico diplomado o ingeniero en electrónica o electricidad.

o) Las estaciones terrestres comerciales están obligadas a instalar y reservar dentro de su sistema de televisión por cable, para uso exclusivo del estado, la frecuencia para tres canales que deberán ser utilizados por las universidades legalmente establecidas en la República, el Ministerio de Cultura y Deportes y la Secretaría de Relaciones Públicas de la Presidencia de la República.

ARTICULO 10. PROHIBICIONES. En la aplicación a las normas de esta Ley, queda prohibido lo siguiente:

a) Instalar estaciones terrenas comerciales o domiciliarias sin la

- b) Dar a una estación terrena comercial o domiciliar uso diferente del que fuere autorizado.
- c) La cesión, venta, arrendamiento o cualquier otro tipo de enajenación de una estación terrena a favor de persona o personas extranjeras o a favor de sociedades que no cumplan con los requisitos y calidades que determina la ley.
- d) Variar el número de canales o señales a ofrecer a los suscriptores sin autorización.
- e) Transmitir o retransmitir programación distinta a la establecida y autorizada.
- f) Transmitir o retransmitir programas o eventos contra la moral y las buenas costumbres.
- g) Si existen líneas de alta tensión cercanas a las instalaciones del servicio de cable, será prohibido realizar en tal punto dichas instalaciones.

CAPITULO IV

SANCIONES

ARTICULO 11. SANCION. Los concesionarios de estaciones terrenas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente ley, serán sancionados por un año calendario, en la forma siguiente.

- a) Con el primer incumplimiento de cualquiera de las disposiciones de esta ley, se dará lugar a un apercibimiento por escrito al infractor.
- b) La segunda vez que el mismo infractor vuelva a infringir esta

ley, dará lugar a la suspensión de la autorización por siete (7) días.

- c) La tercera vez que el mismo infractor incumpla esta ley, dará lugar a la cancelación definitiva de la autorización.

ARTICULO 12. PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACION DE LAS SANCIONES.

El Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas, una vez determinada una infracción a las obligaciones y prohibiciones contenidas en la presente ley, deberá seguir el siguiente procedimiento:

- a) Dará audiencia al infractor por el plazo de cinco días contados a partir del día siguiente a la fecha de la notificación. Cualquier notificación se hará en la dirección registrada ante el **MINISTERIO DE COMUNICACIONES, TRANSPORTE Y OBRAS PUBLICAS** y en tanto no se de aviso del cambio de la dirección registrada, se tendrán por bien hechas las notificaciones que se realicen.
- b) El interesado al evacuar la audiencia que se le confiera, deberá pronunciarse sobre la sanción y presentar la documentación que sea necesaria para impugnarla, debiendo presentar las pruebas que estime pertinentes en la misma audiencia.
- c) Vencido el plazo indicado en el inciso a) anterior sin que el interesado evacúe la audiencia concedida, la sanción quedará firme.
- d) Evacuada la audiencia deberá resolver dentro del improrrogable plazo de treinta (30) días que se contarán a partir del siguiente día del vencimiento de la audiencia conferida para que deba resolverse.
- e) Cualquier resolución emitida por el **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas**, por la aplicación de esta

nes, Transporte y Obras Públicas, por la aplicación de esta ley, podrá ser impugnada por los recursos establecidos por las leyes correspondientes.

CAPITULO V

DISPOSICIONES FINALES

ARTICULO 13. El Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas, creará la Unidad de Control y Supervisión, encargada de vigilar y comprobar el cumplimiento de esta ley.

ARTICULO 14. Las personas Individuales y Jurídicas que en la actualidad operen estaciones terrenas domiciliarias o comerciales quedan autorizadas provisionalmente para continuar operando y tienen seis (6) meses de plazo, a partir de la vigencia de esta ley, para cumplir en todo lo que se dispone.

ARTICULO 15. Quienes realicen cualquier clase de interconexión a una RED de distribución por cable sin contar con la autorización del concesionario, serán sancionados conforme lo dispuesto en el Código Penal.

ARTICULO 16. Los concesionarios de estaciones terrenas para uso comercial, pagarán un impuesto por su autorización, según la siguiente tarifa:

SUSCRIPTORES	QUETZALES
75 a 100	Q. 500.00
101 a 1,000	Q. 2,500.00
1,001 a 10,000	Q. 5,000.00
10,001 en adelante	Q. 10,000.00

Este impuesto será pagado una sola vez, y deberá hacerse efectivo en la agencia de la Tesorería Nacional en la Dirección General de Radiodifusión y Televisión Nacional. Estos fondos serán privativos del **Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas.**

ARTICULO 17. Para las regularizaciones no contempladas en la presente ley, se aplicará lo establecido en la Ley de Radiocomunicaciones.

ARTICULO 18. Quedan derogados los decretos números 16-91 y 52-91 del Congreso de la República.

ARTICULO 19. El presente decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el diario oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA. A LOS VEINTISÉIS DIAS DEL MES DE MAYO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS.

En virtud de que la ley reguladora DEL USO Y CAPTACION DE SEÑALES VIA SATELITE Y SU DISTRIBUCION POR CABLE (DECRETO 41-92) DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA debe complementarse con disposiciones que faciliten su correcta aplicación, es necesario transcribir el acuerdo GUBERNATIVO. En el cual se establece su reglamento.

A continuación la transcripción del REGLAMENTO, acuerdo gubernativo número 722-93 del Presidente de la República en ejercicio de las facultades que le confieren el artículo 183 inciso e) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

ARTICULO 1. OBJETO. El presente reglamento desarrolla la aplicación de normas contenidas en la Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su captación por cable, la cual en el curso de este Reglamento simplemente se identificará como la Ley, a efecto de asegurar su correcta aplicación.

ARTICULO 2. USO COMERCIAL. Para los efectos del cumplimiento de la Ley, todas las estaciones terrenas que distribuyen señal por cable en más de una vivienda, propiedad de personas individuales o jurídicas, se reputarán como estaciones terrenas de uso comercial. Salvo que aquellas acrediten que la señal se distribuye sin fines lucrativos, previa comprobación de este extremo por parte de la Unidad de Control y Supervisión.

ARTICULO 3. REQUISITOS DE LA SOLICITUD. De conformidad con el inciso a) del artículo 4. de la Ley, los datos de identificación que el interesado consignará en su solicitud serán Nombre, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, domicilio, residencia y lugar para recibir notificaciones, y además con su solicitud rendirá la siguiente documentación e información I) Si se tratase de personas Jurídicas, deberá presentarse copia autenticada de la escritura constitutiva de la sociedad y el acta notarial debidamente registrada del nombramiento del representante legal o fotocopia legalizada del mismo. II) Si se tratase de comerciante individual, deberá presentarse fotocopia legalizada de la patente de comercio respectiva. III) Si el solicitante utilizare la estación terrena de otro concesionario, deberá indicar en donde se encuentra ubicada la misma. IV) Todo solicitante deberá acompañar con su petición, documentos auténticos que acrediten el número de suscriptores del servicio. V) En la solicitud inicial, el concesionario deberá indicar la fecha en que se comenzó a prestar el servicio, se presumirá iniciado desde la fecha de la autorización. VI) Si el interesado careciere de

factura contable que acredite la propiedad de los equipos de recepción, transmisión y distribución, deberá presentar declaración jurada de propiedad y certificación extendida por contador autorizado que acrediten la propiedad de los equipos. Si los equipos no fueran propios deberán presentar autorización o consentimiento del propietario. VII) Acreditar que ha adquirido y pagado los derechos intelectuales.

ARTICULO 4. DE LA AUTORIZACION . No se otorgará autorización a ninguna persona mientras no se haya cumplido a cabalidad todos los requisitos contenidos en el artículo 4. de la Ley y en las demás normas de la misma, en lo que corresponda y se haya efectuado el pago del impuesto a que se refiere el artículo 16., de la Ley. Toda solicitud deberá presentarse ante el Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas.

ARTICULO 5. DERECHOS INTELECTUALES. No se otorgará de conformidad con el artículo 9., inciso g) segundo párrafo de la Ley ninguna autorización para prestar servicio de cable, si el solicitante no demuestra fehacientemente el dominio de los derechos de exhibición para Guatemala de los programas y canales de televisión vía satélite. Estos programas y canales deberán estar sujetos al marco legal de GUATEMALA, al igual que las leyes fiscales vigentes en el territorio nacional.

ARTICULO 6. PAGO DE IMPUESTOS. Los concesionarios pagarán un impuesto específico de un quetzal (Q.1.00) al mes por cada suscriptor. Este impuesto deberá hacerse efectivo durante el mes siguiente del que se trate, ante la Dirección General de Rentas Internas o sus agencias. Estos fondos serán privativos del Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas y se destinarán de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo literal a) del artículo 9., de la Ley. Los concesionarios deberán presentar mensualmente, previo a efectuar el pago del impuesto a que se hace referencia, documentación auténtica con la que se acredite el número de suscriptores a quienes se ha prestado el servicio durante el mes cuyo pago se efectúa, la cual podrá consistir en declaración jurada o certificación contable expedida con base en los libros autorizados del concesionario, en la que conste fehacientemente el número de suscriptores.

Las autoridades administrativas designadas por la ley tendrán facultades para fiscalizar y constatar la veracidad de la información proporcionada por el concesionario; y si se determina que no es verídica, se aplicarán al infractor las sanciones previstas en la ley, sin perjuicio de las responsabilidades penales o de otra índole que puedan derivarse.

SECRETARÍA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca

El impuesto a que se refiere el último párrafo del artículo 16. de la ley deberá ser pagado una sola vez, en la Dirección General de Rentas Internas o sus agencias.

ARTICULO 7. OTRAS OBLIGACIONES. De conformidad con el artículo 9., de la ley, es obligación de los concesionarios permitir el acceso del personal designado por el Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas, de la Dirección General de Radiodifusión y Televisión Nacional y de la Unidad de Control y Supervisión a las instalaciones de las estaciones terrenas, a las sedes de las empresas de los concesionarios y a las redes de distribución, así como poner a su disposición, para comprobación de todo tipo de documento técnico o legal relacionado con la autorización o la operación, siempre que les sea requerido.

ARTICULO 8. SANCIONES. Las suspensiones y cancelaciones a que se refiere los incisos b) y c) artículo II. de la ley, serán aplicadas por el Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas.

Las violaciones a la ley específica o a otras normas legales del país, por parte del concesionario o de sus representantes, serán sancionadas administrativa o judicialmente, según la naturaleza de la infracción.

ARTICULO 9. PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACION DE LAS SANCIONES. El Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas, a través de la Dirección General de Radiodifusión y Televisión Nacional y de la Unidad de Control y Supervisión deberá determinar fehacientemente cualquier infracción a las disposiciones de la ley y de este reglamento, para poder imponer las sanciones. La determinación de dichas sanciones deberá hacerse constar en acta que levantará el funcionario o empleado a quien se comisione para la investigación; Determinada una infracción y la sanción que le corresponde, el Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas notificará al interesado, quien podrá hacer uso de los medios de impugnación establecidos en la ley. Al estar firme la resolución que fija la sanción, ésta se ejecutará inmediatamente.

ARTICULO 10. UNIDAD DE CONTROL Y SUPERVISION. La Unidad de Control y Supervisión del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su Distribución por Cable, será la encargada de vigilar y comprobar el cumplimiento de la ley; esta Unidad será presidida por el Director General de Radiodifusión y Televisión Nacional.

El Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas, deberá adquirir equipo técnico necesario para que dicha unidad cumpla con sus funciones y pueda monitorear las señales distribuidas, para cuyo efecto el Ministerio de Finanzas Públicas deberá adoptar las decisiones contables y financieras que faciliten los recursos que hagan operativa esta unidad.

ARTICULO 11. DE LA VIGENCIA. El presente Reglamento empezará a regir el día siguiente de su publicación en el diario oficial.

(Diario de Centroamérica número 79, 28 de abril 1994)

2.2 REGULACION DE LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA

Existiendo una Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su distribución por Cable, que es el Decreto del Congreso de la República número: 41-92, publicado en el Diario Oficial el 16 de junio de 1,992; y en virtud de no contar en dicha Ley con una regulación definida con respecto a la Servidumbre de Paso de Cable de Distribución de Señales Vía Satélite en Guatemala, es menester sugerir un artículo para la adición de dos párrafos al final del artículo 7 de la Ley. Y un artículo dos para su vigencia, después de su publicación en el diario oficial. Esta regulación sería de la forma siguiente; tal como quedaría en el Proyecto de Reforma de la Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su distribución por cable. El cual se ve concretamente en el capítulo 4.2 de este trabajo en el proyecto de reforma de la ley. Sería el artículo 1o. reformando la Ley de la siguiente forma:

ARTICULO 7. AUTORIZACION MUNICIPAL. Los Usuarios Comerciales no podrán utilizar las vías públicas para la instalación de cables o equipos de retransmisión, sin contar previamente con la autorización de la Municipalidad respectiva, la cual puede cobrar un arbitrio de dos quetzales (Q.2.00) mensuales por suscriptor en la capital y cabeceras departamentales. En el resto de Municipios se cobrará un quetzal (Q.1.00) al mes.

Los concesionarios de Estaciones Terrenas Comerciales para poder instalar Cables de Señales Vía Satélite en inmuebles de propiedad privada, DEBEN CONTAR CON LA AUTORIZACION DE SUS PROPIETARIOS. Mediante el pago de una indemnización fijada de común acuerdo.

Los concesionarios que sin autorización del propietario instalaren cables de señales vía satélite en inmuebles de propiedad privada, sin perjuicio de las responsabilidades Civiles y Penales en que incurran, serán sancionados con multa de Mil Quetzales (Q. 1,000.00); y estarán obligados a retirar los cables inmediatamente, en caso contrario, el propietario podrá hacerlo a costa de los concesionarios.

ARTICULO 2. El presente Decreto entrará en vigencia un día después de su publicación en el Diario Oficial.

CAPÍTULO 3. DERECHOS Y OBLIGACIONES.

3.1 DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS CONCESIONARIOS

FINES Y FUNCIONES

Respecto de los DERECHOS, Ihering,(27)al abordar el problema relativo al fin del DERECHO, afirma que, si se tiene en cuenta que el fin de los actos del ser animado, es la realización de sus condiciones de existencia, se puede decir que el DERECHO representa la forma de la garantía de las condiciones de vida de la sociedad. Cabría también referirse a las condiciones de vida del hombre en sociedad. Siendo esta distinción de notoria importancia; puesto que se vincula con los criterios sociológicos e individualistas.

Cuestión importante es también la que afecta a la determinación de la función específica del DERECHO, pudiendo decirse a este respecto que consiste en dirimir los CONFLICTOS QUE SE SUSCITAN ENTRE PERSONAS FISICAS O JURIDICAS, PARTICULARES O PÚBLICAS, O CON ARREGLO A NORMAS ESTABLECIDAS O DE OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO, dentro de una sociedad organizada y como medio de impedir una resolución de las contiendas mediante el empleo de una violencia con la que el más fuerte se impondría a los más débiles. Bien se comprende que ese sistema basado en la mayor fortaleza mantendría a la colectividad en un régimen de barbarie, incompatible con la civilización y el progreso.

LO OBJETIVO Y LO SUBJETIVO en lo jurídico, naturalmente cuando queda dicho en sentido OBJETIVO; se refiere a la existencia de principios y normas que regulan LA CONVIVENCIA HUMANA; y que es considerado desde el punto de vista individual y colectivo. Ahora bien, del precitado DERECHO SUBJETIVO, alude a la facultad que las personas físicas o jurídicas tienen no solo para realizar determinados actos, sino también para exigir que otras personas de igual índole, sin excluir al Estado, no les impidan realizar lo QUE LA LEY PERMITE O NO PROHIBE.

Se establecen las anteriores definiciones para lograr una comprensión amplia de una

(27) OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, págs. 227-228

parte de nuestro tema, en este caso de los DERECHOS de los concesionarios; basado en esto, y que alude a las personas físicas o jurídicas para realizar determinados actos, y que no se les impida realizar lo que la ley permite o no prohíbe. Para posteriormente enunciar los derechos y obligaciones también de los propietarios de los predios sirvientes en el caso que nos ocupa.

Pero volviendo al orden toda persona sea esta individual o jurídica puede instalar UNA ESTACION TERRENA, DE USO COMERCIAL, que que en este caso sería una estación terrena a utilizarse por más de una vivienda con intención de lucro. En ese Orden ya Instalada dicha estación para uso comercial, el concesionario tendrá DERECHOS Y OBLIGACIONES y estos quedarían de la siguiente forma:

DE SUS DERECHOS.

- a) Tendrá derecho a la instalación de la Estación Terrena de Uso comercial;
- b) Tendrá derecho a la compra de equipo necesario para dotar a la estación terrena de todo lo necesario para su funcionamiento.
- c) Tendrá derecho de contratar al personal que considere adecuado para el funcionamiento de la estación terrena de Uso Comercial.
- d) Tendrá derecho de realizar toda la tramitación para lograr que la estación terrena de Uso Comercial quede inscrita en el Registro Mercantil conforme a la Ley.
- e) Tendrá derecho a realizar la propaganda de su estación terrena de Uso Comercial conforme a la Ley.
- f) Tendrá derecho de cobrar a los usuarios una cuota mensual módica por los servicios prestados por su estación.

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS CONCESIONARIOS

Estas están inmersas en el Capítulo III de las Obligaciones de los Concesionarios de estaciones terrenas comerciales, artículo 9. Lo que faltaría agregar serían las prohibiciones respecto de la Regulación de la Servidumbre de Paso de Cable la cual está establecida ya en el presente trabajo en el Capítulo 2.2 ya como quedaría con sus modificaciones tomando en cuenta también el artículo 10 de la Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su Distribución por Cable. Y por ser importante su individualización se numera a continuación:

- a) Pagarán un impuesto específico de un quetzal (Q. 1.00) al mes, por cada suscriptor que le presten en servicio. Este impuesto deberá hacerse efectivo en el mes siguiente del que se trate, en la agencia de la tesorería nacional de la dirección general de la radiodifusión y televisión nacional.
- b) Es obligación de los concesionarios permitir el acceso del personal del ministerio de comunicaciones, transporte y obras públicas a las instalaciones de las estaciones terrenas, como a las redes de distribución, así como mostrar todo tipo de documento técnico o legal relacionado con la autorización o la operación siempre que les sea requerido.
- c) El concesionario no puede rehusar a prestar el servicio a ningún suscriptor.
- d) La calidad de señal entregada a los suscriptores responderá a las normas técnicas en vigor.
- e) El concesionario es el único responsable de la captación de las señales y el respectivo traslado a los usuarios.
- f) Los concesionarios deberán respetar la propiedad privada en lo que respecta a la instalación de las servidumbres de paso de cable de distribución de señales vía satélite.
- g) Los concesionarios dueños de estaciones terrenas deberán indemnizar por los daños y perjuicios causados a los particulares con ocasión de la servidumbre de paso

daños y perjuicios causados a los particulares con ocasión de la servidumbre de ~~pas~~ de cable de distribución de señales vía satélite al dueño del fundo, vivienda establecimiento o edificio en caso de realizarse estos.

h) Los concesionarios dueños de estaciones terrenas deberán respetar las resoluciones emitidas por las autoridades con ocasión de la aplicación de las leyes emitidas a ese respecto.

3.2 DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS PROPIETARIOS DE LOS PREDIOS SIRVIENTES EN EL CASO DE LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA.

- DERECHOS:**
- a) Tendrá derecho de exigir una indemnización al concesionario por el hecho de tolerar la servidumbre de paso por su fundo, vivienda, establecimiento o edificio.
 - b) Tendrá derecho de no dejar pasar la servidumbre de paso de cable por su fundo, vivienda, establecimiento o edificio.
 - c) Tendrá derecho de cobrar los daños y perjuicios ocasionados por los concesionarios con el objeto de la Servidumbre de paso de Cable, por su fundo, vivienda, establecimiento o edificio.

OBLIGACIONES: Una vez autorizada la instalación de los cables:

- a) Deberá respetar la servidumbre de Paso de Cable, si se compromete a tolerarla.
- b) Deberá respetar las resoluciones emitidas por el Ministerio de Comunicaciones, Transporte y Obras Públicas con ocasión de la aplicación de la Ley.

CAPITULO 4

4.1. CONSIDERACIONES PARA RESOLVER EL PROBLEMA.

En el desarrollo del presente tema, complementando lo aseverado al principio y utilizando un método deductivo que parte de lo general a lo particular principiaremos en el capítulo 1 con los derechos reales, las servidumbres, antecedentes de la servidumbre, las servidumbres en las diferentes ramas del derecho, definiciones de servidumbre, características de las servidumbres, clasificación de las servidumbres, servidumbres voluntarias y legales, cómo se adquieren las servidumbres, como se extinguen las servidumbres, análisis de la ley, importancia de legislar la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala. Para luego en el capítulo 2 establecer la constitución de servicio de cable vía satélite; Ley reguladora del uso y captación de señales vía satélite y su distribución por cable, Regulación de la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala; en el capítulo 3, Derechos y obligaciones de los concesionarios y derechos y obligaciones de los propietarios de los predios sirvientes en el caso de la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala; En el capítulo 4 Consideraciones para resolver el problema hasta llegar a establecer un proyecto que es el de LEGISLAR LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE DE DISTRIBUCION DE SEÑALES VIA SATELITE EN GUATEMALA , CON EL PROYECTO DE REFORMA DE LA LEY.

Y estableciendo que el derecho ha sido definido como un conjunto de normas justas y coactivas que regulan las relaciones entre los hombres; tal concepción nos pone de manifiesto que es el hombre el creador y destinatario de las normas jurídicas, siendo por esta circunstancia el sujeto del derecho; los seres inanimados e irracionales, de los que el hombre se sirve para la atención de sus necesidades, no pueden en razón de lo dicho, recibir tal calificación lo que no implica que se encuentre al margen del hacer jurídico. Si el derecho concede poder de obrar y facultad de exigir, ambas potestades para existir concretamente deben recaer en algo, y ese algo será el objeto de la relación jurídica.(28)

Los objetos del derecho son pues, la cosas, ambientes cuya estimación conceptual ha sido apreciada de manera diversa en razón de quien opine . Dentro del presente trabajo

(28) FLORES JUAREZ, Juan Francisco, Tesis, Derechos Reales, pág. 1

se ha considerado un proyecto de reforma de la ley para resolver el problema de la falta de una figura, que como la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite, no fue tomada en cuenta en su oportunidad por los legisladores; y habida cuenta que es susceptible de una valoración que constituirá el enriquecimiento de nuestro derecho usual, es conveniente enfatizar la finalidad del presente trabajo que es la resolución del problema; las cual es legislar la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite en Guatemala.

La inclusión de dicha figura en nuestra ley sustantiva como un derecho real, que se constituye gravando una cosa con el paso de la servidumbre en la prestación de servicios determinados en provecho exclusivo de persona que no es dueño o de fundo que corresponde a otro propietario. Y estableciendo nuestro código civil en su artículo 758 que las servidumbres pueden surgir en virtud de la voluntad de los particulares, estableciendo para el efecto de su procedencia que las personas interesadas tengan capacidad para disponer de sus bienes.

Al hablar de voluntad humana debemos traer a cuenta, que esta puede ser manifestada a través de formas contractuales, por prescripción o por última voluntad.

En el presente caso se considerará la voluntad de ambas partes para constituir la figura de la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite y que se ha omitido como en otras oportunidades dejar establecido en la ley instituciones las cuales por no haber sido tomadas en cuenta son objeto de posteriores reformas o modificaciones que difieren mucho de la intención de enriquecer el derecho por no incluirlas en el momento oportuno. Este es el caso presente, considerando oportuno el momento para su inclusión en nuestra ley sustantiva, incrementando con el presente aporte el constante desarrollo de la ciencia del derecho, tomando en cuenta los avances de la tecnología humana, considerando el beneficio en la igualdad de derechos y el respeto a la ley, en parangón con lo aseverado en la introducción de la presente tesis con un objetivo principal, la búsqueda del bienestar general y la satisfacción del bien común.

4.2.

PROYECTO DE REFORMA DE LA LEY**EL CONGRESO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA****CONSIDERANDO**

Que se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana, toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos.

CONSIDERANDO

Que existiendo una Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su Distribución por Cable, siendo éste el decreto número 41-92 del Congreso de la República. Y no habiéndose regulado en la misma su respectiva servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite sobre propiedad ajena.

CONSIDERANDO

Que dentro del decreto número 41-92 no se contempló la importancia de Legislar la FIGURA de SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE EN GUATEMALA, y debe complementarse con disposiciones legales que faciliten su correcta aplicación.

CONSIDERANDO

Que siendo importante la creación de dicha figura, y la reforma a dicha Ley, que será lo concerniente a LA LEGISLACION DE LA SERVIDUMBRE DE PASO DE CABLE EN GUATEMALA, en propiedad privada.

POR TANTO

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo número 171 inciso a) de la CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.

DECRETA

la siguiente:

Reforma al Decreto Número 41-92 del Congreso de la República , Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su Distribución por Cable.

ARTICULO 1. Se reforma el artículo 7,

ARTICULO 7. AUTORIZACION MUNICIPAL. Los Usuarios Comerciales no podrán utilizar las vías públicas para la instalación de cables o equipos de retransmisión, sin contar previamente con la autorización de la Municipalidad respectiva, la cual puede cobrar un arbitrio de dos quetzales (Q. 2.00) mensuales por suscriptor en la capital y cabeceras departamentales. En el resto de municipios se cobrará un quetzal (Q.1.00) al mes.

Los concesionarios de estaciones terrenas Comerciales para poder instalar Cables de Señales Vía Satélite en inmuebles de Propiedad Privada, DEBEN CONTAR CON LA AUTORIZACION DE SUS PROPIETARIOS; Mediante el pago de una indemnización fijada de común acuerdo.

Los concesionarios que sin autorización del propietario instalaren Cables de Señales Vía Satélite en Inmuebles de Propiedad Privada, sin perjuicio de las responsabilidades Civiles y Penales en que incurran, serán sancionados con MULTA de mil quetzales (Q.1,000.00); y estarán obligados a retirar los cables inmediatamente; en caso contrario, el propietario podrá hacerlo a costa de los concesionarios.

ARTICULO 2. El presente Decreto entrará en vigencia un día después de su publicación

CONCLUSIONES

- 1.) En nuestra legislación no está contemplada la figura de servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite
- 2.) Y en virtud que no se encuentra contemplada en la ley específica reguladora del uso y captación de señales vía satélite y su distribución por cable decreto número 41-92 se hace necesaria su legislación.
- 3.) En virtud de que la propiedad privada siendo inviolable, no podrá ser mancillada, sin permiso del titular de la propiedad o de quien la habite. Y no se podrá imponer forzosamente ninguna servidumbre.
- 4.) En toda servidumbre, es necesario fijar los términos que se adopten en la misma, y el pago de la indemnización.
- 5.) La servidumbre se caracteriza por tener un predio sirviente y otro dominante, en este caso el sirviente será la vivienda, fundo, establecimiento o edificio particular; y el dominante el concesionario o dueño de una estación terrena de uso comercial.
- 6.) En la actualidad no hay ninguna regulación a dicha figura legal, ya que sin la autorización o permiso de los dueños de viviendas, fundos, establecimientos o edificios se hace abusivamente el corrimiento de las servidumbres de paso de cable de distribución de señales vía satélite por parte de los concesionarios dueños de estaciones terrenas de uso comercial, debiéndose regular la misma para el debido apego a la ley.
- 7.) Es pues desde el punto de vista Jurídico necesario realizar dicha regulación para recuperar un lapsus extraviado en la ley.

RECOMENDACIONES

- 1.) Que el Organismo Ejecutivo conforme lo establece la Constitución Política de Guatemala, envíe una iniciativa de Ley al Congreso de República para que se reforme el artículo 7 de la Ley Reguladora del Uso y Captación de Señales Vía Satélite y su Distribución por Cable Decreto Ley número 41-92.
 - 2) Que regule los derechos y obligaciones tanto de concesionarios como propietarios de los predios sirvientes en lo relativo a la servidumbre de paso de cable de distribución de señales vía satélite por propiedad ajena.
-

BIBLIOGRAFÍA

OBRAS

BRAÑAS Alfonso, manual de Derecho Civil Tomo I, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos de Guatemala, 1985.

BORDA Guillermo, Tratado de Derecho Civil, Derechos Reales II, Editorial Emilio Perrot Azcuenaga, Buenos Aires Argentina 1846

BOULANGER Jean Georges, Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol Tomo VII Derechos Reales 2a Parte Editora e Impresora LA LEY Buenos Aires Argentina, 1965. Privilegio sobre los Inmuebles /C. Bienes Grabados con el privilegio

CRUZ Fernando, Derecho Civil Patrio, Tomo II.

ROJINA VILLEGAS, R., Derecho Civil Mexicano Tomo III, de los Derechos Reales y posesión, cuarta edición, Editorial Porrúa Av. República Argentina 15 México 1976.

DICCIONARIOS

CABANELLAS Guillermo, Diccionario de Derecho Usual 11a Edición, Buenos Aires Argentina, Editorial Heliasta S.R.L. 1976

OSSORIO Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires Argentina 1978

PUBLICACIONES

Diario de Centroamérica, número 9, 16 de Junio de 1992

Diario de Centroamérica, número 79, 28 de Abril de 1974

Diario de Centroamérica, número 26, Noviembre de 1996

Diario de Centroamérica, número 25, 16 de Noviembre de 1996

Diario de Centroamérica, número 19, 2 de Abril de 1997

Recopilación de leyes CENALEX, Corte Suprema de Justicia de la República de Guatemala.

TÉSIS

FLORES JUARES Juan Francisco, Derechos Reales en la Legislación Guatemalteca, 1998.

DIAS MORALES DE VIDES Lidia Petrona, Los Derechos Reales de goce, uso y habitación, USAC, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

PALACIOS TELLO Sirio Elías, Análisis Crítico al decreto ley 433 y sus reformas, ley de radiocomunicaciones, USAC, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

LEYES

CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA 1986

CODIGO CIVIL, Decreto ley número 106.

CODIGO PROCESAL Y MERCANTIL, Decreto ley 107.