

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



**ILEGALIDADES EN LA COMPULSACIÓN DE TESTIMONIOS MEDIANTE COPIAS
IMPRESAS O SISTEMA DE TRANSCRIPCIÓN EN VIRTUD DE LA CARENCIA DE
REQUISITOS ESENCIALES EN LAS ESCRITURAS MATRICES**

ANDREA YOHANA PABLO POSADAS

GUATEMALA, JULIO DE 2013

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

**ILEGALIDADES EN LA COMPULSACIÓN DE TESTIMONIOS MEDIANTE COPIAS
IMPRESAS O SISTEMA DE TRANSCRIPCIÓN EN VIRTUD DE LA CARENCIA DE
REQUISITOS ESENCIALES EN LAS ESCRITURAS MATRICES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANDREA YOHANA PABLO POSADAS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, julio de 2013

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López González
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Guillermo Augusto Menjívar Juárez
Secretaria:	Licda. Gloria Evangelina Melgar Rojas
Vocal:	Licda. Glenda Ivonne Aldana Barrientos

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez
Secretaria:	Licda. Dora Reneé Cruz Navas
Vocal:	Lic. Elmer Erasmo Beltetón Morales

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



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 23 de octubre de 2012.

ASUNTO: ANDREA YOHANA PABLO POSADAS, CARNÉ No. 200716945, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20121400.

TEMA: "ILEGALIDADES EN LA COMPULSACIÓN DE TESTIMONIOS MEDIANTE COPIAS IMPRESAS O SISTEMA DE TRANSCRIPCIÓN EN VIRTUD DE LA CARENCIA DE REQUISITOS ESENCIALES EN LAS ESCRITURAS MATRICES".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesora de tesis a la Licenciada ALMA ESPERANZA BELTETÓN HERRERA, Abogado y Notario, colegiada No. 6,112.



DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

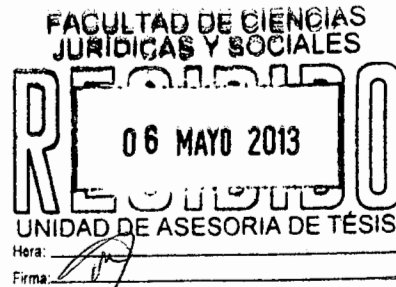
Adjunto: Nombramiento de Asesor
cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyf.





Guatemala 6 de mayo de 2013

Doctor
Bonerge Mejía Orellana
Jefe de Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



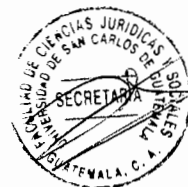
Honorable Doctor Bonerge Mejía Orellana:

En cumplimiento del oficio emanado por la Unidad de Tesis de fecha veintitrés de octubre de dos mil doce, en la que fui nombrada como **Asesora** del trabajo de Tesis de la Bachiller **ANDREA YOHANA PABLO POSADAS**, con carné número dos mil siete dieciséis mil novecientos cuarenta y cinco (200716945) en la elaboración del trabajo intitulado: **"ILEGALIDADES EN LA COMPULSACIÓN DE TESTIMONIOS MEDIANTE COPIAS IMPRESAS O SISTEMA DE TRANSCRIPCIÓN EN VIRTUD DE LA CARENCIA DE REQUISITOS ESENCIALES EN LAS ESCRITURAS MATRICES"** dejo constancia y hago de su conocimiento lo siguiente:

- I. La sustentante respecto al contenido científico y técnico de la tesis, realizó un análisis exhaustivo de doctrina y legislación pertinente relacionada a la compulsación de testimonios de escrituras públicas atendiendo tanto a nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco como a legislación comparada permitiendo hacer un análisis respecto a ventajas y desventajas entre las distintas formas de compulsación de testimonios, sus efectos y alcances en el mundo jurídico
- II. En el desarrollo y preparación del trabajo de tesis, la sustentante utilizó diversos métodos de investigación, especialmente el método deductivo e inductivo los cuales permitieron analizar y llegar la conclusión idónea del problema, asimismo se tomó como referencia importante las inspecciones y revisiones de protocolo realizadas en el Archivo General de Protocolos en el departamento de Guatemala en las cuales se pudo constatar el incumplimiento de requisitos esenciales establecidos legalmente respecto a la escrituras públicas, y no obstante a ello fue entregado testimonio y testimonio especial de las mismas en forma transcrita con alteraciones en su contenido no siendo copia fiel de las mismas, desvirtuando su naturaleza como tal. Asimismo se verificó la utilización de técnicas de investigación bibliográficas necesarias.

LICDA. ALMA ESPERANZA BELTETÓN HERRERA

7ª. Avenida 10-35 zona 1, primer nivel
Teléfonos: 25015757, 50006811
Abogadosdeguatemala@gmail.com

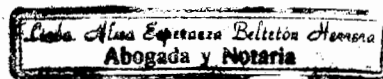


- III. Respecto a la redacción, tuve el agrado de corroborar la utilización correcta del lenguaje y el léxico técnico jurídico propio de un profesional de las ciencias jurídicas, se guardo la congruencia debida sobre lo expuesto entre cada capítulo y el tema de investigación. Asimismo tuvo la especial atención en cuanto a las correcciones y modificaciones recomendadas por mi persona.
- IV. La contribución científica del tema de las ilegalidades en la compulsación de testimonios mediante copias impresas en virtud de carencia de requisitos esenciales en escrituras matrices, aporta la concretización de un problema social que ha estado en aumento respecto a profesionales del derecho que hacen mal uso de la profesión y la fe pública que se les confiere abusando y tergiversando su función como Notarios, así como la necesidad de una solución pronta para evitar dichas alteraciones y promover la seguridad jurídica. Se arribó a justificaciones y argumentos válidos, llegando a conclusiones que determinan la necesidad de la reforma del artículo 67 del Código de Notariado.
- V. Asimismo expongo que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado también el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico, Artículo 32, indicando que en el presente dictamen se determina expresamente que el trabajo de investigación cumple satisfactoriamente con los requisitos establecidos en el mencionado artículo, verificando el contenido científico y técnico en la elaboración del tema, su método y técnicas de investigación los cuales fueron los indicados anteriormente, y verificando que las conclusiones y las recomendaciones estuvieran buscando el objeto del tema del presente trabajo.

En conclusión y en mi calidad de Asesor, me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita seguir su trámite de revisión hasta su total aprobación.

Sin otro particular, me suscribo de usted, atentamente.


LICDA. ALMA ESPERANZA BELTETÓN HERRERA
ABOGADA Y NOTARIA
Colegiada 6,112



LICDA. ALMA ESPERANZA BELTETÓN HERRERA

7ª. Avenida 10-35 zona 1, primer nivel
Teléfonos: 25015757, 50006811
Abogadosdeguatemala@gmail.com



USAC TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 11 de junio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANDREA YOHANA PABLO POSADAS, titulado ILEGALIDADES EN LA COMPULSACIÓN DE TESTIMONIOS MEDIANTE COPIAS IMPRESAS O SISTEMA DE TRANSCRIPCIÓN EN VIRTUD DE LA CARENCIA DE REQUISITOS ESENCIALES EN LAS ESCRITURAS MATRICES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/silh.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



DEDICATORIA

**A DIOS PADRE
SEÑOR JESUS Y
ESPÍRITU SANTO:**

Por su eterno amor, por ser mi refugio y llenarme de su presencia cuando mas lo necesito, permitirme ver su bondad y misericordia, a él sea la honra y gloria.

A MIS PADRES:

Rigoberto Pablo y Rosario Posadas, por su amor, esfuerzo, y cuidado. Son mis ángeles en la tierra, y una inspiración para lograr esta meta. Los amo mucho.

A MIS ABUELAS:

Isidra Maldonado (+) y Clara Luz Pichillá por sus enseñanzas, su amor, cuidado y llenarme siempre de sabiduría.

A MIS TÍOS:

En especial a Maco Posadas, Alma Beltetón y Everilda Pablo por su incondicional apoyo, ser ejemplos de vida y guiarme por el mejor camino. Les amo y les admiro mucho.

A MIS PRIMOS:

En especial a Alma Beatriz, Javier Alejandro y José Fernando por compartir su alegría y amor conmigo y ser mis amigos y hermanos en todo tiempo.

A MIS AMIGOS:

A quienes hoy están presentes y en especial a Imey Moran, Liz Chavez, Johana Sandoval, Javier Aguilar (Xavy), Claudia Mendoza, Jose Rodas, Jorge Aguilar (Koko), Julio Espinoza, y Lezlie Rodríguez, por ser compañeros de vida y compartir conmigo incondicionalmente tanto alegrías como momentos difíciles, los quiero mucho.

**A LA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA Y FACULTAD
DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES:**

Por abrirme las puertas de esta casa de estudios y haberme forjado con conocimientos y experiencias que me permitirán ejercer con pasión y dedicación esta profesión.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1.Escritura pública o escritura matriz.....	1
1.1 Antecedentes.....	1
1.2 Definición.....	4
1.3. Estructura.....	10
1.4 Clasificación doctrinaria y legal.....	17
1.5 Requisitos y formalidades.....	21

CAPÍTULO II

2. Testimonios.....	37
2.1 Definición.....	37
2.2 Características.....	38
2.3 Clasificación.....	40
2.4 Valor probatorio.....	42
2.5 Nulidad y falsedad de un instrumento público.....	44
2.6 Formas de extenderlos.....	46



CAPÍTULO III

Pág.

3. Forma de la compulsación de testimonios en otras legislaciones con relación a la legislación guatemalteca.....	49
3.1 Compulsación de testimonios en la Legislación Mexicana.....	49
3.2 Compulsación de testimonios en la legislación española.....	52
3.3 Compulsación de testimonios en la Legislación Argentina.....	54
3.4 Compulsación de testimonios en la Legislación Venezolana.....	57

CAPÍTULO IV

4. Alteraciones comunes en los testimonios extendidos mediante copias impresas o Sistema de transcripción.....	59
4.1 Procedimiento de comprobación de tales incidencias en la inspección y Revisión de protocolos.....	59
4.2 Alteraciones comunes encontradas en casos concretos	68
4.3 Responsabilidades profesionales en las que incurre el Notario.....	69
4.4 Necesidad de la reforma del artículo 67 del código de Notariado.....	76
CONCLUSIONES.....	79
RECOMENDACIONES.....	81
BIBLIOGRAFÍA.....	83



INTRODUCCIÓN

La escritura publica es un instrumento publico protocolar que en forma exclusiva autoriza el Notario con base a la solicitud realizada por particulares o por disposicion legal que tienen capacidad de ejercicio en sus derechos y quienes manifiestan su voluntad a efecto de consignar la creación, modificación o extinción de una determinada relación jurídica, con apego a la ley y a la moral.

En dicho instrumento público deben cumplirse con determinados requisitos formales establecidos en codigo de notariado para que sea válida y surta todos sus efectos legales correspondientes.

El codigo de Notariado establece los requisitos de orden general, y requisitios esenciales asi como para algunas de ellas según el negocio jurídico de que se trate requisitos especiales, al cumplirse todos estos requisitos formales y al darse la autorización por el Notario correspondiente nace a la vida juridica la escritura publica. Atendiendo a una de las caracterísiticas del Notario Latino, siendo este el que encuadra en la legislación guatemalteca, tiene la obligación de conservar los originales de las escrituras matriceds que autorice y demas instrumentos protocolares con el objeto de perdurabilidad de los mismos, asi mismo la reproducción de éstos a traves de testimonios o traslados para que surtan sus efectos legales.

De conformidad con el artículo 66 del Código de Notariado Testimonio es la copia fiel de un instrumento publico protocolar extendio por el Notario autorizante o por el que deba substituirlo de conformidad con la ley, los cuales pueden extenderse mediante el sistema de fotocopias o copias fotográficas o fotostáticas o bien por el sistema de transcripción.



El testimonio tiene el mismo valor probatorio que el instrumento publico original, es decir, hace fe y plena prueba en virtud de ser autorizados por Notario quien ostenta fe publica para el efecto. De esto emana la importancia y a su vez los perjuicios que se pueden ocasionar cuando los testimonios no son copia fiel de la original, en la cual no se cumple con los requisitos formales necesarios para su validez y que pueden afectar a las partes y a terceros, incurriendo el Notario en responsabilidades civiles, penales, administrativas y disciplinarias.



CAPÍTULO I

1. Escritura pública o escritura matriz

1.1 Antecedentes

Desde la edad antigua conforme los hombres se organizaron en sociedades y éstas fueron aumentando surge también la necesidad de plasmar y probar los hechos y actos que daban origen a las relaciones que afectaban sus intereses, realizándose estos en principio en simples manuscritos en los que se plasmaban las manifestaciones de voluntad de los individuos que poco a poco fue agregándosele formalismo para darle validez y seguridad a su contenido.

En el antiguo Egipto se realizaban escritos por los escribas egipcios quienes estaban encargados de hacer constar la entrega de bienes de deudores a sus acreedores manifestación que era plasmada en papiro con la figura de los contratos caseros que al llevar el sellos de los escribas le daba carácter formal e irrenunciable por lo que se convertía en un compromiso entre las partes.

Los escribas hebreos redactaban en forma toda clase de contratos específicamente los ap contratos privados del pueblo cuya legitimación y eficacia se lograba solamente mediante la fijación del sello de superior jerárquico del escriba a quien se le delegaba la fe pública. En la edad media se agregó formalismo a dichos documentos sustituyéndose una breve minuta realizada en un solo bloque, por un instrumento matriz elaborado con determinados requisitos y formalidades para su validez.



En ese orden de ideas surge la figura formal del documento público o instrumento público, etimológicamente la palabra documento e instrumento son términos similares puesto que instrumento proviene de la voz latina instuere o instrumentum que en orden general, se refiere al escrito con que se justifica o se prueba un hecho o un derecho. En cuanto al concepto documento, proviene del latín documentatum que equivale al escrito donde se hace constar alguna cosa.

Según el Diccionario de la real academia de la lengua española instrumento se define como el documento autorizado por funcionario para ello competente, acredita los hechos que refiere y su fecha. En tal sentido el autor JoseCaneiro considera que “es el nombre tradicional de una clase de documentos públicos, los autorizados por Notario, conocido también doctrinariamente y en algunas legislaciones como documento público notarial”.¹

El documento público es el autorizado por funcionario público o Notario quienes con las formalidades de ley dan certeza de los hechos y voluntades contenidas dentro del mismo y proveen también seguridad en cuanto a la fecha que se confeccionó.

Los instrumentos publicos poseen ciertos fines fundamentales que según atendiendo a lo manifestado por el autor Enrique Giménez Armau son los siguientes: a) crear o dar forma legal a los negocios juridicos; b) probar un determinado hecho o la existencia de un acto; c) dar eficacia al negocio jurídico o bien certeza al hecho que refleja el instrumento y sus efectos jurídicos. En ese orden de ideas el instrumento público se puede definir en forma general como el documento público autorizado por Notario producido para probar hechos, solemnizar o dar forma legal a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos juridicos.



Desde el punto de vista de la legislación guatemalteca en el Código de Notariado se utiliza en forma indistinta la expresión instrumentos públicos, instrumentos, documentos o documentos públicos como ejemplo se cita el artículo 12 de dicho cuerpo legal: “El protocolo se abre con el primer instrumento que el notario autorice, el que principiará en la primera línea del pliego inicial. Se cerrará cada treinta y uno de diciembre, o antes si el notario dejare de cartular. La razón de cierre contendrá la fecha; el número de documentos públicos autorizados...”

Los instrumentos públicos doctrinariamente se dividen en instrumentos públicos protocolares o principales siendo estos: la escritura matriz, las actas de protocolización, y las razones de legalización de firmas; e instrumentos públicos extraprotocolares o secundarios siendo estos: actas notarias, legalización de firmas y legalización de documentos.

La escritura pública es considerada como el instrumento público protocolar más importante en virtud de la solemnidad, validez y seguridad que provee tanto en forma intrínseca por ser instrumento público como por el hecho de ser autorizada por un Notario quien al plasmar su firma le da vida jurídica al mismo siendo ésta reconocida en nuestra legislación como plena prueba, es decir, se presume cierto todo lo contenido en el instrumento público que éste autoriza y en tal sentido surtirá sus efectos jurídicos.

En tal sentido se puede observar lo que se establece en el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil: “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad”.



1.2 Definición

Desde un punto de vista doctrinario, entre las definiciones más importantes y precisas citadas por Enrique Giménez Arnau cabe mencionar a Miguel Fernandez Casado quien define la escritura pública como “el instrumento público por el cual una o varias personas jurídicamente capaces establecen, modifican o extinguen relaciones de derecho” ²

Esta definición se enfoca en el aspecto de la capacidad jurídica que las partes deben poseer, asimismo, las relaciones que entre los otorgantes pueden nacer, modificarse o extinguirse. Atendiendo a lo expuesto por el autor Azpeitia Bilboa, se define como el original autorizado por Notario en que consta la esencia de un contrato o de un acto jurídico entre vivos o de última voluntad, refiriéndose, por lo tanto, siempre a una declaración de voluntad.

En tal orden de ideas la escritura pública se puede definir como un instrumento público protocolar, realizado y autorizado exclusivamente por un Notario a requerimiento de parte por medio del cual se otorga certeza y seguridad jurídica a negocios jurídicos obligándose los otorgantes en los términos pactados cumpliendo con los requisitos legales de forma y fondo.

De esta definición se pueden denotar los aspectos importantes y característicos de la escritura pública tales como que ésta corresponde a los instrumentos públicos que forman parte del protocolo, el cual exclusivamente se puede realizar en papel sellado especial para protocolo, el cual cumple con las características de ley de conformidad con la Ley de Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial Para Protocolos.



El Notario como profesional del derecho a quien se le delega fe pública, al autorizar la escritura pública la dota certeza y seguridad jurídica, asimismo le da nacimiento la vida jurídica constituyéndose como plena prueba tanto judicial como extrajudicialmente.

Asimismo, debe mediar requerimiento o solicitud de parte como punto de partida para el actuar del notario atendiendo al principio de rogación que se manifiesta en la función notarial en virtud de que en la escritura pública se hacen constar negocios jurídicos que obligan a las partes en los términos pactados, afectando sus intereses por lo que el Notario únicamente da forma legal a la voluntad manifestada por éstas para que surta los efectos legales correspondientes.

Se entiende como negocio jurídico, la declaración de voluntad libre y consiente en forma unilateral o bilateral que requiere objeto lícito, capacidad legal y consentimiento que no adolezca de vicio para crear, modificar o extinguir una obligación.

Desde un punto de vista legal, el Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala no proporciona de manera expresa una definición de escritura pública, sin embargo, con base en los diferentes enunciados se puede inferir algunos rasgos característicos sobre las escrituras.

En tal sentido, el Código de Notariado en su Título III regula lo relativo a los instrumentos públicos en cuanto al desarrollo sistemático de las formalidades que deben ser satisfechas por el Notario en el faccionamiento de las escrituras matrices, de esta manera el instrumento público por antonomasia dentro de la legislación guatemalteca lo representa la escritura matriz.



Asimismo en la definición legal de protocolo establecida en el artículo 8 de dicho cuerpo legal se establece que protocolo “es la colección ordenada de las escrituras matrices...” por lo que se prevé que la escritura es un documento público protocolar.

1.2.2 Elementos personales

Dentro del instrumento figuran diferentes sujetos y la posición que cada una de ellos ocupa desde el punto de vista legal es diferente dependiendo cual sea su interés o la función que justifica. Entre estos se hace referencia a los siguientes:

a) Otorgante: según el Diccionario de la Real Academia Española se define el verbo otorgar como consentir, o conceder algo que se pide, o bien establecer, ofrecer, estipular algo que por lo común interviene solemnemente la fe notarial.

En ese orden de ideas, el otorgante es quien da el consentimiento en una escritura pública por medio de su firma o impresión digital, según el caso, para la creación, modificación o extinción de alguna obligación, así también realiza directa y personalmente el acto jurídico en virtud de ser el titular de un derecho o su representante.

b) Compareciente: algunos autores coinciden que esta figura debe entenderse como la persona que hace presencia ante un juez, un tribunal, un notario o un órgano público según sea el caso y la función que éste desempeñará. En tal sentido para ser compareciente es suficiente que la persona se presente personalmente ante un notario para realizar determinadas manifestaciones o cumplir con una determinada función, el cual debe ser debidamente identificado para el efecto.



En nuestro ordenamiento jurídico el compareciente puede ser también el otorgante ya sea que actué en nombre propio o en representación de otra persona, en tal sentido se entiende que los comparecientes son todos los que intervienen en una escritura pública y han participado en la rogación o han asentido a ella, quedando así excluidos de dicha figura el Notario y testigos.

c) Entre otros sujetos se pueden mencionar a los intervinientes o auxiliares del notario que comprende a los testigos y los intérpretes conocidos en la doctrina como concurrentes que son personas que aunque figuran en la escritura matriz no se obligan dentro del instrumento sino que asisten en determinadas circunstancias cumpliendo una función específica.

Los intérpretes son auxiliares del notario cuya función es traducir a viva voz de una lengua a otra, es decir, explica a personas en una la lengua comprendida por éstos lo dicho en otra lengua que les es desconocida.

Para efectos del otorgamiento de los instrumentos públicos la función del intérprete radica en explicar y enterar de aquello que acontece en la realización del instrumento a quienes ignoran el idioma español, especialmente lo que incide en sus intereses y relaciones jurídicas.

En esta categoría participa también la figura del traductor jurado, que se refiere a una persona que esta legalmente autorizada para realizar traducciones en forma escrita e interpretar de manera oral del idioma español, en nuestro a caso, a otros idiomas y viceversa otorgándoles valor legal en juicio en virtud de la fe pública de que esta investido.



Por tanto, derivado de lo anterior se entiende que dentro del grupo de los intérpretes es posible encontrar dos tipos, el intérprete que se refiere a la persona que conoce el idioma y realiza traducciones de las denominadas libres pero no posee un aval legal que lo acredite o legitime para realizar traducciones; y el traductor jurado, persona reconocida legalmente como conocedora de un idioma o varios y que puede realizar traducciones fidedignas legalmente válidas.

En el ordenamiento jurídico guatemalteco se permite que ambos sujetos puedan intervenir según se establece en el artículo 29 numeral 6º del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala : “La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el español, el cual de lo posible, deberá ser traductor jurado”.

Por otra parte, los testigos constituyen una figura que según el Diccionario de la Real Academia Española se define como un sujeto que presencia algo y adquiere directo y verdadero conocimiento de algo, en el aspecto notarial constituyen sujetos auxiliares del notario que intervienen en circunstancias previamente determinadas por la ley. Desde el punto de vista doctrinario los testigos se pueden clasificar en testigos de conocimiento, testigos instrumentales y testigos rogados o de asistencia.

Los primeros, denominados también testigos de abono o de identidad, esta clase de testigos son utilizados cuando el Notario no conoce al otorgante de un acto o contrato, en ese orden de ideas, esta clase de testigos tiene como función colaborar con el Notario en la identificación del compareciente al que no conoce y que por algún motivo no dispone en ese momento de los documentos de identificación legal.



De esta manera, la intervención debe ser de dos testigos que necesariamente sean conocidos por el Notario, esto suple la falta de los documentos respectivos a efecto de identificar al compareciente.

Los segundos, denominados instrumentales el autor Oscar Salas refiere que estos testigos tienen como misión primordial “coadyuvar la dación de fe que realiza el notario acerca de un acto o negocio jurídico realizado en su presencia”.³

En varias legislaciones el uso de los testigos instrumentales es obligatorio en toda clase de actos y contratos, sin embargo en Guatemala son de carácter obligatorios cuando se trate de testamentos y donaciones por causa de muerte, así como sus respectivas modificaciones y revocaciones.

En otros casos, el Notario puede si así lo considera pertinente y oportuno valerse de la presencia de los mismos, en atención a la especialidad y delicadeza particular del negocio jurídico de que se trate, de conformidad con lo establecido en el artículo 51 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Los terceros, denominados testigos rogados o de asistencia, tienen participación cuando uno o todos los otorgantes no pueden o no saben firmar por lo que la función del testigo es firmar en su nombre a ruego del otorgante. El otorgante coloca la impresión digital de su dedo pulgar derecho y en su defecto otro que especificará el Notario y el testigo rogado firmará posteriormente. De acuerdo con nuestra legislación el testigo rogado puede firmar a ruego también del intérprete si este no supiere o no pudiese firmar, así se establece en el artículo 29 numeral 6º, y 12º. del Código de Notariado.



En todos los casos los testigos deben cumplir con determinados requisitos establecidos en el artículo 52 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, siendo estos los siguientes: a) que los testigos deben ser civilmente capaces, b) deben ser idóneos, y c) deben ser conocidos por el Notarios, si éste no los conoce puede identificarlos por los medios legales correspondientes.

En cuanto a las prohibiciones se establece el mismo cuerpo legal que no pueden ser testigos las personas que no sepan leer y escribir o que no hablen o no entiendan el español, las personas que tengan interés manifiesto en el acto o contrato, los sordos, mudos o ciegos, los parientes de notario, los parientes de los otorgantes, salvo en caso de que firmen a su ruego cuando no sepan hacerlo y no trate de testamentos o de donaciones por causa de muerte.

1.3. Estructura

Existen varios criterios respecto a la estructura de una escritura pública, el autor Oscar Salas apunta que la estructura de algo se refiere a como está construida, o conformada es decir el modo de hacerlo. En tal sentido, en épocas antiguas en principio se consideró que la escritura matriz era un todo indivisible, criterio que aún prevalece en algunas legislaciones que se caracterizan por la carencia de un análisis o descomposición de los elementos de una escritura pública.

En tal sentido, las escrituras públicas se redactaban en un solo bloque, es decir, sin párrafos ni puntos que separaran unas cláusulas de otras y se utilizan en un solo formato que en determinada forma limitaba la función notarial.



Se abusaba de uso de la coma y del pronombre relativo, haciendo de la escritura una sola frase que se desarrollaba siguiendo el hilo del discurso natural. Posteriormente se estableció que desde un punto de vista doctrinario y legal la correcta redacción de las escrituras matrices debía ser acorde a una integridad de elementos necesarios que al conformarse daban como resultado un instrumento público eficaz para que surtiera los efectos legales que se pretendían con su creación.

En tal sentido, doctrinariamente se han aceptado que para la adecuada organización de los elementos que integran el instrumento público han seguido cuatro sistemas:

- a) Sistema primitivo: atiende a que en principio debía atenderse a lo que se conoce como tenor negotii, es decir, tenor del negocio, y a las publicaciones o requisitos formales necesarios para la validez y firmeza del instrumento.
- b) Sistema cronológico: el cual se base en lo regulado por la Pragmática de Alcalá, y se caracteriza por tener un tono narrativo similar a los de una sentencia judicial, para terminar con las palabras “ante mí” la cual es seguida de la firma y sello del Notario.
- c) Sistema Lógico: se asemeja al anterior, con la variante que se estructura como un silogismo, por lo que los antecedentes y lo relativo al consentimiento figuran como premisa mayor, considerando al otorgamiento como la conclusión.
- d) Sistema científico jurídico: Se caracteriza porque separa dentro de la redacción del instrumento los elementos personales de los reales y formales, asimismo reconoce la división en secciones o apartados.



Este sistema es el que más prevalece en la actualidad, se considera que la estructura de una escritura pública debe estar conformada por las siguientes secciones: comparecencia, exposición, estipulación, otorgamiento, y sanción o autorización.

En lo que respecta a Centro América de los cuatro sistemas anteriormente descritos tiene una inclinación por el sistema primitivo con algunas variaciones del sistema científico jurídico. De esta forma, se compone de diferentes elementos siendo la parte principal de la escritura la que se le denomina como cuerpo matriz que corresponde al tenor del negocio es decir, lo relativo a la estipulación según el objeto del instrumento público. En cuanto, a las llamadas publicaciones, se dividen en dos partes esenciales, la introducción y la conclusión.

El origen de esta estructura en el medio centroamericano se remonta al siglo XVI durante al época de la conquista y la colonia española en el que se acostumbraba la utilización de las denominadas fórmulas, que eran modelos impresos que sirvieron para estandarizar de alguna manera el contenido mínimo que debía satisfacer un instrumento público con lo cual se evitaba el abuso de discrecionalidad que había que hacía en un punto imposible la comprensión de la redacción de los escribanos.

Con la utilización de estos modelos la actividad que realizaba el Notario era mínima pues se limitaba a llenar el formulario impreso, y que en cierta forma limitaba a su vez el principio de autonomía de la voluntad de las partes ya que se adherían a términos ya establecidos en dichos formularios. Derivado de lo anterior, se estableció que debía buscarse elementos mínimos y necesarios para un instrumento público partiendo de la perspectiva de que se permitiera al Notario cumplir con sus función notarial.



Actualmente en nuestro medio se acepta como estructura básica de una escritura pública que tenga inicialmente una introducción, su parte principal y expositiva denominada cuerpo y la parte final denominada conclusión.

1.3.1 Introducción de la escritura pública

Consiste en la parte inicial de una escritura pública, conocida en la doctrina como comparecencia en sentido amplio o bien establecido en otras legislaciones como proemio en el cual se hacen constar elementos de individualización del instrumento y los sujetos actuantes, así también, al Notario autorizante, determinado quienes son cada uno de ellos, su identidad y capacidad.

La introducción se subdivide en dos partes esenciales:

a) Encabezamiento: es una parte de la introducción que procede a establecer algunos elementos que son propios de cada escritura pública en forma específica sirven para identificarla, diferenciándola de las demás que constan en el protocolo.

En ese orden de ideas, en la legislación guatemalteca y según la técnica notarial lo integran los siguientes aspectos: a) número de orden de la escritura; b) lugar y fecha; c) hora, en caso de que se trate de una escritura que contiene un testamento o bien una donación por causa de muerte así como las correspondientes a revocaciones o modificaciones de uno o de otro; d) las palabras **ante mí**, expresión comúnmente puesta por los notarios a efecto hacer constar que lo manifestado en el instrumento público ha pasado o sido manifestado delante de ellos o en presencia de ellos.



La mayoría de Notarios colocan también su nombre, a cuyo cargo se encuentra el protocolo; y la palabra Notario con el objeto de acreditar la calidad del profesional y de fedatario, quien tiene a su cargo la autorización del instrumento.

b) La comparecencia: es una parte de la introducción en la que se hacen constar específicamente la identificación de los sujetos que intervienen. Así también, se hace referencia y acreditan sus respectivas calidades. En sentido estricto se refiere a los elementos personales de la escritura pública, tomando en cuenta que dentro del sistema del notariado latino, al que pertenece Guatemala, el Notario no puede actuar por iniciativa propia sino que debe existir el requerimiento de parte interesada para que éste actúe.

En tal sentido, en este apartado se incluyen los nombres y apellidos de los otorgantes y demás datos personales tales como la edad, estado civil, nacionalidad y profesión, fe del conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento o identificación por los medios legales, razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes con los cuales se acredita la representación cuando un sujeto comparece en nombre de otro.

Así también lo relativo a la intervención del intérprete si fuere el caso, la declaración de los comparecientes que aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles, la nominación del acto o contrato que se otorga.

1.3.2 Cuerpo de la escritura pública

Constituye la parte principal o central de la escritura pública en la cual adquiere materialidad el negocio jurídico, es decir, se establece en forma objetiva, fiel, concisa el acto o contrato de que se trate.



En tal sentido Gimenez Arnau manifiesta :”se describe el objeto de la relación o del acto de voluntad sobre el cual versa el instrumento, se justifica su dependencia jurídica y establecen los supuestos que en el orden lógico jurídico sean antecedentes de los pactos, o manifestaciones de voluntad que seguidamente hayan de hacer los comparecientes” 4.

Dicho apartado se compone de varios elementos que le dan forma al negocio jurídico que se redactan en las cláusulas necesarias, en las que se manifiestan las estipulaciones correspondientes. Los elementos de que se compone el cuerpo son los siguientes:

a) Antecedentes: es una parte del cuerpo del instrumento que sirve de sustento para lo que más adelante se establecerá en las estipulaciones, sirven de punto de referencia necesaria, lógica y legal para coadyuvar en la claridad del instrumento.

Se hace una descripción clara del motivo u objeto que origina la escritura pública que consisten en circunstancias útiles que ayudan a la efectiva interpretación de las declaración de voluntad manifestadas, se consigna la descripción del objeto que va a ser causa del negocio jurídico, los elementos preexistentes del mismo y modo especial las circunstancias de hecho de indudable trascendencia para determinar y valorar el negocio jurídico.

b) Estipulación o parte dispositiva: es una parte del cuerpo del instrumento en el cual se define su objeto, se establece con claridad lo que desean las partes, su finalidad primordial, es decir, contiene la formulación de la declaración de voluntad de los otorgantes que da vida al acto o negocio jurídico que se desea crear, modificar o extinguir, al amparo del principio de autonomía de la voluntad.



En tal sentido, en las cláusulas que la conforman debe cumplirse como condiciones fundamentales que lo expresado en ellas sea efectivamente la fiel voluntad de los otorgantes y que esa manifestación de voluntad este enmarcada dentro de lo que el ordenamiento jurídico permite, es decir, que sea lícito.

c) La aceptación: algunos estados que incluye Guatemala dentro de los usos notariales propios se acostumbra a que en la última cláusula del cuerpo del instrumento se exprese la manifestación de las partes por la cual se hace constar su consentimiento, estableciéndose el ánimo de las mismas a obligarse en los términos pactados.

En la doctrina a este apartado se le conoce como aceptación preliminar, sin embargo se ha cuestionado respecto a su procedencia aduciendo algunos autores que es redundante en virtud de que en el cierre del instrumento existe un apartado específico en donde se procede hacer constar la aceptación de las partes de los términos pactados al final de la escritura pública.

1.3.3 Conclusión de la escritura pública

Constituye la última parte de la escritura en la cual se compone de dos elementos fundamentales:

a) El otorgamiento: este apartado se puede definir como la acción y efecto de condescender o consentir en forma expresa o tácita la manifestación de voluntad contenida en un instrumento público, necesaria para su validez. Dicha manifestación compete a las partes y en su caso a los testigos e intérpretes que se concreta con la firma.



Asimismo, lo integra lo referente a la lectura del instrumento, acto por el cual se da a conocer el contenido del instrumento a efecto de que las partes precisen si en éste se reflejan con claridad las intenciones del negocio jurídico que convienen en celebrar, la prestación o manifestación del consentimiento a través del cual se da la aceptación del contenido del instrumento y su ratificación; y la firma de los otorgantes con la cual se concretiza el acto de otorgamiento.

b) La autorización: conocida en la doctrina como sanción, es la parte del cierre que corresponde con exclusividad al Notario responsable del protocolo en particular y representa el consentimiento del profesional como depositario de la fe pública que le otorga el Estado por la cual se le otorga de plena validez legal al acto o contrato que contiene el documento y por ende le da nacimiento a la vida jurídica en calidad de instrumento público.

En nuestro medio esto se realiza a través de la firma del Notario la cual debe encontrarse debidamente registrada para el efecto en la Corte Suprema de Justicia, la cual debe ir precedida de las palabras ante mí.

1.4 Clasificación doctrinaria y legal

Se han establecido varios criterios respecto a la clasificación de la escritura pública, coincidiendo varios autores que en virtud de que en ésta se hace constar la creación, modificación o extinción de un negocio jurídico habrá tantas clases de escrituras públicas como variedad de negocios jurídicos existan. En tal sentido, existen varias clasificaciones de la escritura pública algunas atendiendo a su objeto, valor, sujetos, entre otros.



La corriente mas aceptada establece la siguiente clasificación: a) Por la naturaleza de la relación jurídica: escrituras entre vivos y escrituras mortis causa; b) Por los comparecientes: escrituras unilaterales y escritura bilaterales; c) Por la índole de las prestaciones acordadas; escrituras a título oneroso y escrituras a título gratuito; c) Por la modalidades de las obligaciones: escrituras de actos puros y escrituras de actos condicionales; e) Por las formalidades del otorgamiento: escrituras de unidad de acto de aceptación y escrituras de otorgamiento sucesivo; f) Por su finalidad: escrituras principales, escrituras de ratificación y escrituras complementarias.

Según Oscar A. Salas, las escrituras públicas se clasifican en principales y complementarias, estas últimas; se sub-dividen en ampliación, prorroga, confirmación, ratificación, aceptación, aclaración y adhesión. El mismo autor manifiesta que deben considerarse como escrituras principales las que persiguen una finalidad propia y exclusiva, siendo independientes de cualquier otra escritura.

Asimismo, respecto a las escrituras accesorias o complementarias aquellas que tienen como objeto completar, adicionar, modificar o corregir otra escritura anterior. En Guatemala en forma tradicional se reconoce la siguiente clasificación:

a) Escrituras principales: en esta clase de escrituras se consigna una declaración de voluntad de una persona o varias de ellas, en donde se encuentra contenido un acto o negocio jurídico independiente, que no se encuentra condicionado por ningún otro instrumento público y que subsiste por si mismo. Por ejemplo una escritura publica de compraventa de bien inmueble, un arrendamiento, mutuo con garantía hipotecaria o prendaria, mandato, entre otras.



b) Escrituras complementarias: son escrituras que cumplen una función de complemento, adición, modificación o corrección a una escritura que se ha otorgado previamente con lo cual se favorece o aclara cuales son los verdaderos alcances de la primera. Ésta no goza de independencia sino que se encuentra subordinada a una anterior, siendo parte integral de los alcances de ésta. Dentro de estas se mencionan las siguientes:

b.1) Escrituras de adición o aclaración: es una variante de escrituras complementarias que se utiliza para suplir omisiones, para dejar sin efecto cláusulas que son nulas o ilícitas, o bien para desvanecer dudas respecto a contenido ambiguo de una escritura anterior.

b.2) Escrituras de modificación: en esta clase de escrituras se consigna un cambio en aspectos de fondo, con respecto a la escritura originalmente autorizada que puede darse mediante la inclusión de una condición, limitación o reserva.

b.3) Escrituras de rescisión: con esta clase de escrituras se pretenden dejar sin efecto un contrato u obligación contraída en una escritura anterior previo acuerdo entre las partes.

b.4) Escrituras de ampliación: se distinguen dos clases de escrituras de ampliación; la primera, ampliación por motivos de fondo que extienden o aumentan el objeto del negocio contenido en la una escritura principal sin modificar las cláusulas primitivas. La segunda, ampliación por motivos de forma que tiende a extender requisitos externos que han sido erróneamente consignados u omitidos en una escritura principal.

c) Escrituras canceladas: son escrituras que no nacen la vida jurídica por distintas circunstancias, pero ocupan un lugar y espacio en el protocolo.



Procede la cancelación de escrituras públicas en caso que alguno de los otorgantes se retracte de firmar el instrumento público, en virtud de que deja de existir voluntad de materializar y hacer realidad el otorgamiento respectivo, asimismo puede darse porque existan errores no corregibles o porque las mismas están incompletas.

En cuanto al ordenamiento jurídico guatemalteco se hace mención de los siguientes: artículo 8 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, se establece respecto las escrituras matrices como parte del protocolo notarial: “El Protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y documento que el Notario registra de conformidad con esta ley.”

Respecto a los instrumentos públicos cancelados se hace alusión en el artículo 37 literal “b” del mismo cuerpo legal en el cual se establece: “ ...Dar aviso dentro del termino indicado en la literal anterior y ante la misma dependencia de la Corte Suprema de Justicia o ante los funcionarios judiciales indicados, según el caso, de los instrumentos públicos cancelados, de los cuales no podrá extenderse copia o testimonio. El aviso se enviará en papel sellado del menor valor y contendrá el número y la fecha del instrumento cancelado.”

En el artículo 36 del Código de Notariado se hace mención de las escrituras complementarias: “El Notario pondrá al margen de la escritura matriz razón de haber autorizado otra escritura que la adicione, aclare, modifique o rescinda y también razonará los títulos y documentos que tenga a la vista y cuyo contenido sufra modificación, en virtud de los instrumentos que hubiere autorizado.”



En cuanto a las escrituras de ampliación se establece que se pueden hacer por dos motivos ya sea por cuestiones de forma o bien por cuestiones de fondo. En el artículo 77 numeral primero literal “e” de Código de Notariado lo relativo a la ampliación por motivos de forma “ ...Las escrituras de ampliación o aclaración que tengan por objeto único enmendar errores u omisiones de forma en que hubiere incurrido, siempre que nos sean de los contemplados en el artículo 96;” las cuales se pueden realizar por el mismo notario “Por mi y ante mi”:

Asimismo respecto a la ampliación por motivos de fondo se establece en el artículo 1578 del Código Civil lo siguiente: “La ampliación, ratificación o modificación de un contrato debe hacerse constar en la misma forma que la ley señala para el otorgamiento del propio contrato.” Derivado de esto el Notario debe convocar nuevamente a los otorgantes, así como a los testigos e intérpretes, en su caso, a efecto de proceder a corregir el error en que se incurrió.

1.5 Requisitos y formalidades

1.5.1. Requisitos formales generales

Una escritura pública para su creación debe cumplir con determinadas condiciones o circunstancias necesarias para su validez, es decir, lo referente a sus requisitos, estos se pueden clasificar en dos ramas, la primera denominada requisitos de orden general, cuando se trata de condiciones para todas las escritura públicas no importando el negocio jurídico de que se trate; y la segunda rama, los requisitos específicos y especiales lo cuales dependen del negocio jurídico que contenga.



En el ordenamiento jurídico guatemalteco de conformidad con el Código de Notariado que en su artículo 29 establece los requisitos que debe contener todo instrumento público, siendo estos los de tipo general que son los siguientes:

a) El número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento: son datos que dan inicio a la escritura pública la cual servirán para identificarlas y distinguirla del resto de instrumentos que obran en el protocolo correspondiente. En tal sentido, con la fecha de faccionamiento de la escritura pública se hace constar el momento a partir del cual nace dicho instrumento público.

Además, en las escrituras públicas que contengan testamentos o donaciones por causa de muerte de conformidad con el artículo 42 del Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala debe hacerse constar la hora y el sitio donde se realiza el mismo.

b) Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes; constituyen datos de identificación y otros personales de las partes. Se inicia con el nombre de las partes como forma legítima de identificación de las personas individuales, la edad que permitirá establecer la capacidad legal de las partes, el estado civil que se puede definir desde dos puntos de vista, en un sentido amplio se entiende como un atributo de la persona que comprende el conjunto de cualidades o condiciones en cuanto a su posición dentro de una comunidad política.

El ese orden de ideas, comprende principalmente la nacionalidad y ciudadanía, a su condición frente a su familia, enfocado a las relaciones de parentesco.



En un sentido estricto, el estado civil se entiende dirigido específicamente a las condiciones de una persona derivado de las relaciones de parentesco que comúnmente se vincula con la situación del matrimonio, sentido al cual va dirigido en este caso el ordenamiento jurídico guatemalteco que comprendería la condición de una persona en cuanto a si es soltera, casado o bien unida de hecho.

En cuanto a la nacionalidad, se define como el vínculo jurídico político entre una persona y el Estado por el cual se crean derechos y obligaciones recíprocos. Es importante su alusión ya que de ésta se deriva los documentos con los cuales se identificara a la personas y en su caso si es necesaria la intervención de un intérprete por ignorar el idioma español, entre otras.

En cuanto a la profesión, ocupación u oficio establece un parámetro para saber el grado de conocimiento de una persona y su comprensión del negocio jurídico de que se trate, permitiendo al Notario tener el cuidado necesario y preciso según el caso para que las partes puedan comprender en su totalidad el negocio jurídico que realizan, sus alcances y efectos jurídicos.

Por último, en cuanto al domicilio deberá hacerse referencia a la circunscripción departamental donde se encuentran las partes para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones respectivas.

Es importante agregar que derivado de la reforma que surge por el Decreto 10-2012 a la Ley del Impuesto al Valor Agregado se debe consignar también el número de identificación tributaria en las escrituras públicas cuyos negocios jurídicos afecten derechos reales.



c) La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles; La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente, estos requisitos se refieren a hacer constar la identidad de los sujetos comparecientes.

En principio se establece la fe del conocimiento de las mismas por el Notario y en forma extraordinaria los medios por los cuales se acredita la identidad de los comparecientes siendo éstas en el caso de los guatemaltecos la cédula de vecindad a lo cual debe agregarse el documento de identificación personal previsto en la ley del Registro Nacional de las Personas; y en el caso de los extranjeros la acreditación por medio del pasaporte.

d) Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndoles e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato; lo anterior se refiere forma de acreditar la representación cuando comparece una persona en nombre de otra.

La representación puede ser voluntaria en el caso de los mandatarios cuando una persona por distintas razones necesita que otra actúe en su nombre, o bien obligatoria como sucede con los menores de edad, personas incapaces o bien personas jurídicas, de lo cual dependerá el tipo de documento con el cual se acredita la misma el cual el Notario debe analizar y calificar si es legítimo.



e) La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado; un intérprete es un auxiliar del Notario quien interviene cuando el otorgante desconoce el idioma español y tiene como objeto la traducción a viva voz de lo que manifiesta dicho otorgante y a este de lo que acontece al momento de la realización del instrumento público.

En tal sentido, el traductor jurado se diferencia del intérprete en el sentido que el primero tiene una autorización legal para el efecto de su función y por tanto las traducciones que realice gozan de legitimidad y seguridad, ya que es el Estado a través del órgano correspondiente quien se la otorga.

f) La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato: en este apartado adquiere materialidad el negocio jurídico en el cual se delimitan los aspectos objetivos del acto o contrato, tales como establecer en forma precisa el negocio jurídico, sus condiciones, plazo, reservas y demás elementos.

g) Lo referente a la conclusión o cierre de la escritura pública: este apartado conlleva la fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato; la transcripción y las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido por autorización u orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas; La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.; La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.



h) Las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras ante mí e intervención de los testigos rogados. En este apartado se hace alusión a varios elementos, el primero de ellos respecto a la firma de los sujetos del instrumento público así como la del Notario por la cual se da el otorgamiento y la autorización del instrumento.

En cuanto a las palabras ante mí y también por mí y ante mí, las primera expresión se utilizan cuando el Notario funge como fedatario de negocios jurídicos frente a uno o varios sujetos. La segunda expresión se utiliza cuando el instrumento es autorizado por el Notario sin el concurso de otra persona lo cual únicamente puede hacerse en los casos establecidos en la ley.

En cuanto a la intervención de los testigos rogados se establece que si el otorgante no supiere o no pudiere firmar, pondrá la impresión digital de su dedo pulgar derecho y en su defecto, otro que especificará el notario firmando por él un testigo, y si fuere varios los otorgantes que no supieren o no pudieren firmar, lo hará un testigo, por cada parte o grupo que represente un mismo derecho. En tal caso, debe constar la impresión digital del otorgante y seguido la firma del testigo rogado.

1.5.2 Requisitos formales esenciales

En primer término se entiende por esencial todo aquello que es primordial, necesario y primario de en alguna cosa o asunto. Al respecto el artículo 31 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala establece cuales son las formalidades esenciales de los instrumentos públicos siendo los siguientes:



1.5.2.1 El lugar y fecha de otorgamiento

En cuanto al lugar, es importante tomar en cuenta que para la designación del mismo se debe hacer constar la vecindad en donde se encuentra el Notario, es decir, se debe referir al municipio en donde se otorga el instrumento público lo que normalmente coincide con el lugar de la sede notarial o bufete profesional.

En cuanto a la fecha sirve de punto de partida o momento del nacimiento de la escritura pública, debe reputarse como verdadera mientras no haya una objeción de falsedad que acredite lo contrario puesto que el instrumento al ser autorizado por un Notario en su calidad de fedatario del mismo le da legitimidad a la misma y permite que tenga eficacia probatoria. La certeza en la fecha se justifica en determinados casos en que se requiera dar seguridad jurídica y evitar que documentos se antedaten en perjuicio de terceros.

Derivado de lo anterior, surge una institución conocida en la doctrina como prueba preconstituida, que consiste en que el nacimiento del instrumento público produce de manera preventiva un medio favorable para demostrar la existencia de un negocio jurídico y por ende de derechos y obligaciones, que se tienen efecto a partir de la fecha de creación del mismo.

1.5.2.2. El nombre y apellido de los otorgantes

El nombre se define como un atributo de la personalidad por medio del cual individualiza a una persona dentro de una comunidad determinada, para el ejercicio de sus derechos, siendo uno de los derechos fundamentales de todo ser humano desde el nacimiento.



El nombre en las personas naturales comprende en principio el nombre propio o nombre de pila, siendo el que establecen los padres cuando van a registrar a un hijo en la oficina del Registro civil, sirviendo para distinguirlo jurídicamente de los restantes hijos de los mismos padres, es decir, su individualización. Se le denominó como nombre de pila ya que antiguamente era el nombre que se atribuía en el momento de realizar el sacramento católico del bautismo, en la pila bautismal.

Asimismo, contempla el nombre patronímico o apellido, que hace alusión al nombre de la familia que distingue a la persona del resto de los integrantes de la sociedad, con diversos formatos según las culturas, el nombre de la persona es el que se impone al nacido en la inscripción de nacimiento. La elección del nombre de pila se deja al libre arbitrio de los padres o de aquellas personas con potestad para imponerlo aunque algunas culturas establecen reglas especiales que predeterminan el nombre de la persona.

De conformidad con el código civil se establece que la persona individual se identifica con el nombre con que se inscribe su nacimiento en el Registro Civil el que se compone del nombre propio y del apellido de los padres casados o de sus padres no casados que lo hubieren reconocido. Los hijos de madre soltera serán inscritos con los apellidos de ésta y en el caso de padres desconocidos serán inscritos con el nombre de la persona o institución que los inscriba.

En ese orden de ideas, la identificación de una persona individual puede acreditarse por los medios legales establecidos, siendo estos que son la cedula de vecindad, el documento personal de identificación, en el caso de los extranjeros el pasaporte. En forma accidental se permite también la identificación por testigos conocidos por el Notario.



1.5.2.3 Razón de haber tenido a la vista los documentos que acreditan la representación legal suficiente de quien comparezca en nombre de otro

La representación según el autor Rivero Hernandez la define como “el fenómeno jurídico, en cuya virtud una persona gestiona asuntos ajenos, actuando en nombre propio o en el del representado, pero siempre en interés de éste autorizado para ello por el interesado o en su caso por la ley, de forma que los efectos jurídicos de dicha actuación se producen directa o indirectamente en la esfera jurídica del representado” 6.

En tal sentido, puede entenderse como la facultad que una persona otorga a otra para actuar, obligar y decidir en nombre de ésta. La representación se puede clasificar en representación legal que tiene su fundamento en la ley y que se da en el caso de los menores de edad, personas incapaces, personas declaradas ausentes y personas jurídicas.

Asimismo, la representación voluntaria que tiene su origen en la autonomía privada, como un acto de voluntad del representado que se da a través del mandato como figura principal.

En todos los casos cualquier persona que actúe en nombre de otra en su representación debe acreditar la misma con el documento idóneo en el cual conste la autorización para el efecto el cual sirva de fundamento para que el o ella se arrogue el derecho de representar a otra, dicho documento depende de quien sea el representado, así también si es una persona individual o persona jurídica el cual siempre debe cumplir con las formalidades y requisitos de creación y de registro en su caso.



En este orden de ideas, las formas de acreditar la representación son las siguientes:

a) representación de un menor de edad: esta compete en principio a los padres en virtud del ejercicio de la patria potestad, y en su defecto la ejercen los tutores como sujetos a quienes judicialmente se les ha designado el cuidado y representación legal de un menor.

En el caso de la representación ejercida por los padres se acredita con la certificación de la partida de nacimiento del menor en el cual se verifica el parentesco, complementado con las correspondientes cédulas de vecindad o documentos de identificación personal de los padres.

En el caso de los tutores, su representación se acredita con certificación de su nombramiento judicial salvo el caso de los directores o superiores de los establecimientos de asistencia social cuyo cargo no necesita discernimiento judicial sino basta el nombramiento del cargo de director o superior respectivo, todo lo anterior con fundamento en los artículos 252 al 277, 293 y 308 del Código Civil.

b) Representación de personas declaradas en estado de interdicción: ésta corresponde de conformidad con artículo 301 del Código Civil al cónyuge, a los padres, a los hijos mayores de edad y a los abuelos que quedan instituidos como tutores del incapaz a excepción de los padres. Dicha representación debe ser discernida por un juez competente y para acreditar dicha representación debe presentarse certificación de la resolución judicial en donde conste el nombramiento, así como del acta de discernimiento y la aceptación del cargo que deberán estar debidamente inscritas en el Registro Nacional de las Personas, el cual debe ser debidamente verificado por el Notario en su caso.



c) Representación de las personas declaradas ausentes: son representadas por el defensor judicial, el guardador o administrador quien es nombrado judicialmente y su calidad que se acredita con la certificación del nombramiento respectivo.

d) Representación de personas jurídicas: atendiendo a lo establecido en el artículo 16 del Código Civil las personas jurídicas serán representadas por la persona u órgano que designe la ley, las reglas de su institución, sus estatutos o reglamentos, o la escritura social. En tal sentido, pueden ser representadas en principio por los directores, administradores, gerentes o el órgano de administración correspondiente calidad que se acredita con el acta notarial de nombramiento debidamente inscrito en el Registro Mercantil o Registro de Personas Jurídicas en su caso.

Excepcionalmente en determinados casos puede representarla una persona individual designada para el efecto como mandatario especial cuya calidad se acredita con el testimonio de la escritura de mandato debidamente inscrito en el Registro electrónico de poderes del Archivo General de Protocolos y en el Registro Mercantil.

c) Mandatarios: en el caso de personas individuales que voluntariamente designan a otra persona como su representante dicha facultad se acredita con el testimonio de la escritura pública en la que se otorgue mandato según el caso que debe estar debidamente inscrito en el Registro electrónico de poderes del Archivo General de Protocolos.

En todos los casos el Notario debe analizar y calificar el documento con el cual se acredita la representación respectiva y tiene la obligación legal de describirlo en el texto de la escritura pública consignando el lugar, fecha y funcionario o Notario que lo autorizó.



Así también debe hacerse constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley a su juicio para el acto o contrato de que se trate.

Asimismo es importante tomar en cuenta que todos los actos o negocios pueden ser objeto de mandato a excepción de los que legalmente se exige intervención personal del interesado como es el caso de reconocimiento de la paternidad, así también para otorgar testamento o donaciones por causa de muerte, sus modificaciones y revocaciones.

1.5.2.4 La intervención de intérprete, cuando el otorgante ignore el español

El interprete como auxiliar del Notario tiene como función traducir a otro idioma cuando los otorgantes desconocen el idioma español quienes son instruidos por éste respecto a aquello que acontece en la realización del instrumento, especialmente lo que incide en sus intereses y relaciones jurídicas lo cual se consigue a través de la traducción libre que realiza el interprete a viva voz.

Surge en consecuencia que en Guatemala el idioma español es reconocido como idioma oficial de conformidad con el artículo 143 de la Constitución Política de Guatemala y el artículo 11 de la Ley del Organismo Judicial. En tal sentido se establece también como una de las formalidades que de llenarse en el protocolo es que los instrumentos públicos se redactaran en español según el artículo 13 del Decreto Número 314 del Congreso de la Republica de Guatemala.

Cuando una persona ignore el idioma español puede nombrársele un interprete de preferencia éste será nombrado por la personas que ignore el español.



1.5.2.5 La relación del acto o contrato con sus modalidades

En este apartado se concentra el objeto principal de la escritura pública en la cual se establece el negocio jurídico a realizar con sus respectivas modalidades, reservas y alcances jurídicos. Atendiendo a la legislación guatemalteca un negocio jurídico requiere como requisitos para su validez la capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito.

Dentro del negocio jurídico están comprendidos tanto los actos jurídicos como los contratos punto del que parte el axioma “todos los contratos son negocios jurídicos pero no todos los negocios jurídicos son contratos”. El acto jurídico se entiende como la manifestación externa de voluntad de una persona que produce efectos jurídicos.

En cuanto al contrato, el Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala establece en su artículo 1517: “Hay contrato cuando dos o mas personas conviene en crear, modificar o extinguir una obligación”. Los contratos se pueden clasificar en principio de la siguiente forma: a) contratos unilaterales, si la obligación recae solamente sobre una de las partes contratantes; y b) contratos bilaterales, si ambas partes se obligan recíprocamente;

Asimismo en, contratos consensuales, cuando basta el consentimiento de las partes para que sean perfectos; contratos reales, cuando se requiere para su perfección la entrega de la cosa; contratos principales, cuando subsisten por sí solos. Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y contrato gratuito, aquel en que el provecho es solamente de una de las partes.



Entre los contratos onerosos se distingue el contrato oneroso conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste.

El contrato oneroso aleatorio es aquel en el que la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que determina la ganancia o pérdida, desde el momento en que ese acontecimiento se realice.

Los contratos condicionales son aquellos cuya realización o cuya subsistencia depende de un suceso incierto o ignorado por las partes; mientras que los contratos absolutos, son aquellos cuya realización es independiente de toda condición.

Atendiendo a su finalidad y propósitos se puede clasificar en primer termino los contratos de tipo preparatorios, que comprende el contrato de promesa y la opción; contratos traslativos de dominio, que comprende el contrato de compraventa, permuta, donación y mutuo.

Así también se encuentran los contratos traslativos de uso, que comprende el contrato de arrendamiento, comodato, uso, usufructo y habitación; contratos con finalidad común, que comprende el contrato de sociedad; contratos de prestación de servicios, que comprende el contrato de servicios profesionales, de deposito y Mandato; y contratos de garantía, que comprende el contrato de hipoteca y prenda. Esta clasificación es muy particular y aceptada en las legislaciones de América Latina, cambiando en determinados casos características peculiares y específicas según el negocio jurídico de que se trate.



1.5.2.6 Las firmas de los que intervienen en el acto o contrato o la impresión digital en su caso.

La firma es una escritura gráfica o grafo manuscrito que representa el nombre y apellido, que una persona escribe de su propia mano y tiene fines identificativos, jurídicos, representativos y diplomáticos. Su fin es identificar, asegurar o autenticar la identidad de un autor o remitente, o como una prueba del consentimiento y de verificación de la integridad y aprobación de la información contenida en un documento o similar y tiene carácter legal.

Se prevé que en caso que una persona no sepa o no pueda firmar dejará su impresión digital y firmará a su ruego un testigo que cumpla con los requisitos de ley, cuestión que debe hacerse constar en el instrumento público respectivo.

1.5.3 Requisitos formales especiales

Se prevén determinados requisitos para algunos negocios jurídicos especiales tales para la escritura pública de testamento, donaciones por causa de muerte, constitución de sociedad, asimismo específicamente para sociedades anónimas y sociedades en comandita establecidos en el título IV con el epígrafe “Formalidades especiales para testamento y otras escrituras” que comprende de los artículos 42 al 50 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la Republica de Guatemala.

Asimismo, se establece determinados requisitos cuando se trate de negocios jurídicos en los cuales el objeto sean bienes, como compraventas, donaciones, entre otros.



En el artículo 30 del mismo cuerpo legal que en el caso de escrituras públicas que traten asuntos de bienes debe el otorgante que se obliga hacer constar de manera expresa si sobre los mismos existen o no gravámenes o limitaciones cuando estos puedan afectar los derechos del otro otorgante, advirtiendo el Notario sobre las responsabilidades en que incurran si así no lo hicieren.



CAPÍTULO II

2. Testimonios

2.1 Definición

Como una característica del sistema del derecho notarial latino al cual Guatemala pertenece, el Notario da forma legal a la voluntad de las partes las que se plasman en instrumentos públicos de los cuales tiene la obligación de conservar los originales de los mismos que conforman del protocolo del cual es depositario.

Dicha particularidad lleva consigo también la reproducción de los instrumentos originales para entregar a las partes que se realiza a través de los testimonios conocidos también como traslados en otras legislaciones.

El testimonio o copia sirven para designar la reproducción literal, total o parcial, de un instrumento público protocolar, autorizado por notario ante quien se otorgó o por el notario u otro funcionario que lo sustituya en la custodia del protocolo y a la cual se incorporan todos los derechos y obligaciones derivados del instrumento público.

En la legislación guatemalteca se establece una definición de testimonio la cual se encuentra contenida en el artículo 66 del Código de Notariado: “Testimonio es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización, o del acta de protocolación, extendida en el papel sellado correspondiente y sellada y firmada por el Notario autorizante o por el que deba sustituirlo de conformidad con la presente ley.”



Esta definición pone en manifiesto que el testimonio es una copia idéntica de un instrumento público protocolar, su contenido es el mismo que el instrumento original y debe cumplir cumple con los requisitos correspondientes de su realización para que surta todos sus efectos legales.

El testimonio puede ser extendido por el Notario autorizante del instrumento público y en los casos previstos en la ley por otro Notario, esto es cuando el notario autorizante ha salido del país por un término no mayor a un año, de conformidad con el artículo 27 segundo párrafo del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Asimismo, cuando lo haya entregado al Archivo General de Protocolos en forma voluntaria, por inhabilitación o por fallecimiento, siendo el Director del Archivo general de protocolos el encargado de extender el testimonio y en su defecto el secretario de la Corte Suprema de Justicia o el Notario que el Presidente del Organismo Judicial designe para el efecto, según se establece en el artículo 68 del Código de Notariado Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

2.2 Características

El testimonio como tal tiene por naturaleza representar la prueba de la existencia de un instrumento público original y del negocio jurídico que en este se contiene en virtud de la fe publica que el Notario ostenta por el cual nace la vida jurídica con su autorización. Éste debe ser copia fiel, es decir, idéntica a su original ya que dicha copia es legalmente reconocida como legitima.



El testimonio es un documento notarial que esta conformado por dos elementos: a) copia fiel del instrumento público que reproduce, y b) La razón del testimonio en la cual se hacen constar todos los elementos formales que identifican al instrumento que reproduce, se argumenta, justifica y fundamenta legalmente el motivo con base en el cual se extiende el testimonio.

Con base a la legislación guatemalteca el testimonio debe ser copia fiel de un instrumento público protocolar, es decir, de escritura matriz, actas de protocolización o razones de legalización de firmas reproducida por las formas legalmente aceptadas para el efecto.

Cada una de las hojas que lo conforman deben ser numeradas, selladas y firmadas por el Notario autorizante y la razón del testimonio debe hacerse constar el número de hojas de que se compone, personas a quienes se extiende y el lugar y fecha en que se compulsa.

Cuando se trate de actas de protocolización el testimonio incluye los documentos protocolizados los cuales se consideran parte de los instrumentos respectivos por tal razón se insertan en el testimonio.

Si el documento protocolizado contiene un plano el testimonio se acompañará además por una copia del mismo certificada con una razón sellada y firmada por el Notario en que se hará constar su identidad.

Si el testimonio se extendiere por mandato judicial se insertará la providencia que lo ordenare; y si lo extendiere un Notario por encargo de otro deberá indicarse tal circunstancia.



2.3 Clasificación

Doctrinariamente los testimonios se clasifican en testimonios regulares y testimonios irregulares, y acorde a lo establecido en la legislación guatemalteca es posible diferenciarlos en la siguiente forma:

a) Testimonios regulares: comprende los testimonios o primeros testimonios, artículo 73 del Código de Notariado; testimonios especiales, artículo 37 del Código de Notariado, y las copias simples legalizadas, artículo 73 del Código de Notariado.

b) Testimonios irregulares, pertenecen a este grupo el testimonio del índice del protocolo, únicamente se hace mención del mismo en el artículo 92 último párrafo del Código de Notariado aunque específicamente no se establezca como obligación notarial la entrega del mismo.

Así también comprenden el testimonio de las partes conducentes del proceso sucesorio; artículo 497 del Código Procesal Civil y Mercantil; y el testimonio de las partes conducentes en un proceso de rectificación de área de bien inmueble urbano, artículo 14 del Decreto ley 125-83 del Congreso de la República de Guatemala.

2.3.1 Testimonio o primer testimonio

Es el documento que se le entrega a las partes como prueba del negocio o acto jurídico que se ha autorizado en el cual debe satisfacerse el impuesto al que se encuentre afecto según corresponda según el mismo de conformidad con la ley.



Si el testimonio debe ser inscrito en el Registro de la Propiedad deberá adjuntarse duplicado, para efectos de que se opere la inscripción, con base a lo establecido en el artículo 69 del Código de Notariado y el artículo 1132 del Código Civil.

2.3.2 Testimonios especiales

Es una clase de testimonio que el Notario está obligado a remitir al Director del Archivo General de Protocolos de todo documento protocolar que autorice dentro del plazo perentorio de veinticinco días posteriores a la autorización del instrumento público tal como se encuentra regulado en el artículo 37 literal a del Código de Notariado.

El propósito de esta obligación es establecer uno de los medios para asegurar la conservación y reposición del protocolo, pues si en dado caso fuera necesario reponer el protocolo por pérdida, destrucción o deterioro, ello pondrá hacerse con base en los testimonios especiales remitidos por el Notario oportunamente al Archivo General de Protocolos.

En los mismos se cubre el impuesto notarial conforme al arancel específico dependiendo si trata de un contrato de valor indeterminado o de valor determinado regulado, asimismo si se trata de testamentos o donaciones por causa de muerte, regulado en el Decreto número 82-96 del Congreso de la República, Ley de timbre Forense y Notarial.

En cuanto a las obligaciones fiscales debe adherírsele a cada hoja del testimonio especial un timbre fiscal de cincuenta centavos de conformidad con el artículo 6 numeral 5º. de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y Papel sellado especial para protocolos.



Existe una particular formalidad para remisión del testimonio especial de los testamentos y donaciones por causa de muerte, la cual consiste en que el testimonio especial debe ir en pliega cerrada en cuya cubierta se harán constar los datos de la razón del testimonio respectivo y el pago del impuesto notarial al que está afecto que es de veinticinco quetzales en timbres notariales.

2.3.3 Copias simples legalizadas

Constituye la prueba de la existencia de un negocio o acto jurídico que ha sido autorizado por Notario en el protocolo a su cargo, que por algún motivo no ha sido inscrito en el Registro correspondiente o bien no han sido pagados los impuestos al los que ésta afecto, por lo que ésta puede ser extendida por el Notario sin ninguna limitación pero no tiene efectos registrales.

En cuanto a las obligaciones fiscales únicamente deben satisfacerse el impuesto de timbres fiscales a la razón de cincuenta centavos por hoja de conformidad con numeral sexto del artículo 5 del Decreto número 37-92 del Congreso de la República de Guatemala.

2.4 Valor probatorio

Citando al autor Enrique Giménez Arnau, plantea que: “El valor de la primera copia es el mismo que el del instrumento matriz” 7. Este criterio prevalece también en nuestra legislación en tanto al testimonio se le reconoce el mismo valor probatorio que el del instrumento público que reproduce, en tanto que la credibilidad y legitimidad que se le atribuye esta fundamentada en la fe pública que el Estado le delega al Notario.



En ese orden de ideas es necesario entender en principio el valor que ostenta el instrumento público en por si mismo, en tal sentido el instrumento público tiene un valor formal, atendiendo a su forma externa o el cumplimiento de todas las formalidades y requisitos esenciales y no esenciales que se establecen para el mismo en el código de notariado.

Asimismo tiene un valor procesal que se manifiesta en un sentido ejecutivo y probatorio, refiriéndose al negocio jurídico que contiene internamente, que corresponde al objeto del instrumento público.

En cuanto al valor probatorio se establece en el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil: "Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de reargüirlos de nulidad o falsedad".

Por tanto, la calidad de ejecutividad que gozan los testimonios está prevista en el Código Procesal Civil y Mercantil en su artículo 327 en el cual se les reconoce como títulos ejecutivos.

En principio, el testimonio posee pleno valor probatorio y produce fe por ser un documento autorizado por Notario, pero en el caso de que una parte se vea afectada por un instrumento público que sea falso o bien adolezca de defectos que produzcan nulidad del mismo por lo que la ley reconoce el derecho que tiene la parte interesada de redargüirlos de nulidad, entendiéndose redargüir según el diccionario de la Real academia española como: convertir el argumento contra quien lo hace.

En ese sentido, redargüir se entiende como impugnar por algún vicio o defecto; en especial, señalar la falsedad, error o ineficiencia de los documento presentados en juicio.

Asimismo se establecen en el artículo citado anteriormente dos causas que pueden dar origen a su impugnación, si existen vicios en su formación referentes al autor o por defectos de forma la acción que encuadra es la nulidad, y si en caso se trata de mutación de la verdad existe entonces falsedad ya sea ideológica o material según se trate del contenido de la autenticidad externa.

2.5 Nulidad y falsedad de un instrumento público

Se entiende por Nulidad la ineficacia en un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sean éstas de fondo o de forma. Desde un punto de vista notarial la nulidad se puede definir como la incapacidad de un instrumento público para producir efectos jurídicos, por mediar algún vicio en su contenido o en su parte formal.

En tal sentido, un instrumento público puede adolecer de nulidad por motivos de fondo o por motivo de fondo. La primera se produce cuando el instrumento público es ineficaz porque el acto o contrato que contiene está afectado por un vicio que lo invalida, conocida como nulidad contractual o negocial, la cual está regulada en el Código civil en el artículo 1301 en el cual se establece que hay nulidad absoluta en un negocio jurídico cuando su objeto sea contrario al orden publico o contrario a leyes prohibitivas expresas y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia.



En ese orden de ideas resulta oportuno hacer mención de los requisitos esenciales de un negocio jurídico para su validez establecidos en el mismo cuerpo legal siendo estos a) la capacidad legal, que se refiere a la aptitud que tiene una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones por si misma la cual en términos generales en cuanto a las personas individuales se adquiere al cumplir la mayoría de edad y en cuanto a la personas jurídicas en el momento en que se encuentran debidamente inscritas.

d) consentimiento que no adolezca de vicio; que se refiere a la voluntad de los sujetos para obligarse sin que medie alguna circunstancia que intervenga y afecta dicha disponibilidad tal como error , dolo o violencia; c) objeto licito, es decir que no deber ser contrario a la ley, al orden público y a las buenas costumbres. La nulidad de forma o instrumental se refiere a la ausencia de requisitos de creación externa del instrumento público indispensables para su validez y que surta efectos jurídicos plenos.

Este tipo de nulidad esta sometida a tres principios fundamentales:

- a) Principio de excepcionalidad: debido a la fe pública de la que goza el Notario los instrumentos publico son nulos únicamente en los caos expresamente contemplados por la ley, por lo que no existen nulidades notariales por analogía o medio de interpretación extensiva dado que predomina e interés de los particulares y se trata de evitar que se menoscabe la seguridad jurídica que los ampara.
- b) Principio de finalidad: La nulidad formal del instrumento no implica una total falta de eficacia jurídica siendo que según este principio la finalidad del instrumento público prevale sobre la mera formalidad.



- c) Principio del subsanabilidad: surge como consecuencia del principio de finalidad por lo que abre la posibilidad de que según las circunstancias pueda subsanarse.

En cuanto a la segunda causa, la falsedad que se puede definir como la alteración de la verdad, o cualquier mutación, ocultación o desfiguración de la realidad.

La falsedad puede ser material cuando consiste en la alteración del contenido real del documento; ideológica cuando se hace constar en un documento un hecho no declarado por las partes. En ambos casos da la posibilidad e impugnar la validez del instrumento público al afectar interés de terceros.

2.5 Formas de extenderlos

Desde el punto de vista de la persona que los extiende, los supuestos básicos están previstos en el artículo 67 del código de Notariado en el cual se establece: "Los testimonios serán compulsados por el notario autorizante; por el funcionario que tenga el protocolo en su poder, si esta legalmente autorizado para ejercer funciones notariales, o por el cartulario expresamente encargado por el notario autorizante que esté temporalmente impedido para hacerlo."

La palabra compulsar proviene de la voz latina compulsare que significa cotejar una copia con el documento original para determinar su exactitud, en tal sentido efectivamente el notario para extender el testimonio de un instrumento publico debe proceder a consultar el original que aparece en el protocolo y reproducirlo a efecto de observar que es copia fiel respecto al original y reproduce única y exclusivamente lo que en él se contiene.



Se tiene claro que son varias personas las que la ley faculta para extender el testimonio teniendo en común que todos deben poseer la calidad de Notario siendo o no quien haya autorizado el instrumento público, siendo las siguientes:

- a) El Notario autorizante, es quien originalmente autorizó el documento que obra en el protocolo, y quien tiene a su cargo el mismo.

- b) El funcionario que tenga el protocolo en su poder: estos funcionarios pueden ser con base al artículo 68 del Código de Notariado en principio el Director del Archivo General de Protocolos en caso de que el protocolo se encuentre en deposito por alguno de los motivos legalmente previstos; también puede hacerlo el Secretario de la Corte Suprema de Justicia o bien el Notario que el Presidente del Organismo Judicial designe para el efecto.

- c) El cartulario encargado por el Notario autorizante que temporalmente tenga a cargo el protocolo: se trata de un Notario que ha sido designado por el profesional que originalmente autorizó el instrumento denominado como notario depositario.

Atendiendo a la facultad que se le otorga legalmente establecida en el artículo 27 segundo párrafo del Código de Notariado que establece que podrá extender testimonios y suministrar a quien lo solicite los informes que le sena requeridos en relación a protocolo depositado.

Desde el punto de vista de la forma de extender el testimonio, se establecen dos formas básicas de reproducirlos.



De conformidad con el artículo 67 del Código de Notariado segundo párrafo se establece: “Los testimonios también podrán extenderse: a) Mediante copias impresas en papel sellado que podrán completarse con escritura a máquina o manuscrita; y b) Por medio de copias fotostáticas o fotográficas de los instrumentos, casos en los cuales los testimonios se completarán con una hoja de papel sellado en la que se asentará la razón final y colocarán los timbres respectivos. Atendiendo a lo anterior se establecen las siguientes formas:

a) Sistema de transcripción o mediante copias impresas: es una forma de extender testimonios en que se realiza transcribiendo literalmente a máquina mecánica, digital o manual el contenido del instrumento la cual debe ser fiel al punto de que si se en el original existente faltas de ortografía, omisiones o cualquier otro aspecto no cabe posibilidad de realizar adiciones, omisiones o modificaciones en el contenido del testimonio. Lamentablemente la ley no prevé nada respecto a que el Notario haga constar si aparecen las firmas y otras consideraciones que serían oportunas.

b) Sistema de fotocopias o mediante copias fotostáticas o fotográficas: es una forma de extender testimonios a través de la reproducción de un instrumento público original utilizando la técnica de fotografía o fotostática que en la actualidad al resultar un proceso poco practico, caro y lento los Notarios utilizan la reproducción mediante fotocopidora y paulatinamente tiende a realizarse por medio de escaneo.

Este sistema es mas seguro en virtud de que no cabe posibilidad de alteración ya que muestra una copia fiel de un instrumento y que fácilmente puede establecer el cumplimiento de los requisitos legales del instrumento promoviendo seguridad jurídica.



CAPÍTULO III

3. Forma de la compulsación de testimonios en otras legislaciones con relación a la legislación guatemalteca

3.1 Compulsación de testimonios en la Legislación Mexicana

La Ley de Notario del Estado de México se refiere al protocolo como el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados en los que el notario, observando las formalidades que establece la ley, asienta y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices; así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.

En sentido amplio es la expresión que se refiere a todos los documentos que obran en el haber de cada notaría. El protocolo es abierto, por cuanto lo forman folios encuadernables con número progresivo de instrumentos y de libros.

En sentido estricto es tanto el conjunto de instrumentos públicos fuente original o matriz en los que se hace constar las relaciones jurídicas constituidas por los interesados, bajo la fe notarial; como la colección ordenada cronológicamente de escrituras y actas autorizadas por el Notario y aquellas que no cancelaron, y de sus respectivos apéndices, conforme a una periodicidad, procedimiento y formalidades; y que adquiridos a costa del Notario respectivo son conservados permanentemente por él o Se entiende como escritura cualquiera de los instrumentos públicos cuyo el original se el notario asienta en folios, para hacer constar uno o más actos jurídicos.



En tal sentido, en el artículo 143 de la Ley de notariado del estado federal mexicano se refiere al testimonio en particular el cual se entiende como copia en la que se transcribe íntegramente una escritura o un acta, y se transcriben, o se incluyen reproducidos, los documentos anexos que obran en el apéndice, con excepción de los que ya se hayan insertado en el instrumento y que por la fe del Notario y la matricidad de su protocolo tiene el valor de instrumento público.

Asimismo, establece que no será necesario insertar en el testimonio los documentos ya mencionados en la escritura, que hayan servido solamente para la satisfacción de requisitos fiscales.

En cuanto a su faccionamiento las hojas que integran testimonio irán numeradas progresivamente y llevarán la rúbrica y el sello del Notario. El Notario podrá expedir sin necesidad de autorización judicial, los testimonios que sean necesarios al autor del acto consignado en el instrumento de que se trate, a cada parte en dicho acto o bien a los beneficiarios en el mismo; también en su caso, a los sucesores o causahabientes de aquéllos.

De conformidad con dicha legislación, se establece que se podrá expedir testimonio parcial por la supresión del texto de alguno o algunos de los actos consignados, siempre y cuando con ello no se cause perjuicio. También establece respecto a la razón final de testimonio en la cual se hará constar si es el primero, segundo o ulterior ordinal; el número que le corresponde de los expedidos al solicitante, el nombre de éste y el título por el que se le expide, así como las páginas de que se compone el testimonio y llevará la firma y sello del notario autorizante.



Las hojas del testimonio tendrán las mismas dimensiones que las de los folios del protocolo. En la parte superior izquierda del anverso el Notario imprimirá su sello, y las rubricará en el margen derecho de su mismo anverso.

Para cualquier expedición, el Notario utilizará un medio indeleble de reproducción o impresión. Expedido un testimonio no podrá testarse ni enterrerenglonarse, aunque se adviertan en él errores de copia o transcripción del instrumento original asentado en el protocolo.

En este caso, se deberá otorgar otro instrumento al que se agregará el testimonio expedido con errores y en el cual el Notario hará constar las enmiendas o rectificaciones que procedan, es decir, una ampliación o aclaración. Se observa bastante similitud en cuanto a lo que se entiende por testimonio coincidiendo ambas legislaciones, tanto la legislación mexicana como la legislación guatemalteca que es una copia de un instrumento matriz, que integra el protocolo y debe ser fiel con el contenido de la misma.

Aunque la legislación mexicana hace una excepción, permitiendo como se observó anteriormente la expedición de testimonios parciales, es decir, que solo contengan algunas estipulaciones siempre y cuando no se perjudique a ninguna de las partes, excepción que en la legislación guatemalteca no se permite.

Asimismo en cuanto a la forma de extenderse el testimonio, coinciden ambas legislaciones puesto que se integra de las hojas que reproducen el fiel contenido del instrumento matriz las cuales deben ir firmadas y selladas por el Notario autorizante para lo cual la legislación mexicana establece el lugar en el que se colocan dichas firmas y sellos.



3.2 Compulsación de testimonios en la legislación española

Respecto a la legislación española en su Ley Notarial contempla en su artículo 23 lo que se considera como instrumentos públicos notariales para los que establece que son considerados como tales los que el notario, por mandato de la ley o a solicitud de parte, extienda o autorice en ejercicio de su función, dentro de los límites de su competencia y con las formalidades de ley.

Los instrumentos públicos notariales otorgados con arreglo a lo dispuesto en la ley, producen fe respecto a la realización del acto jurídico y de los hechos y circunstancias que el notario presencie. Asimismo, se establece una clara división respecto a los instrumentos públicos extraprotocolares y protocolares, respecto a estos últimos se establece que comprenden las escrituras públicas y demás actas que el notario incorpora al protocolo notarial; que debe conservar y expedir los traslados que la ley determina.

En tal sentido atendiendo a dicha legislación se conforma por escrituras públicas; testamentos; actas de protesto; actas de transferencia de bienes muebles registrables; y otras que en otros cuerpos legales se establezcan.

En un sentido comparativo ambas legislaciones, la española y la guatemalteca, observan el principio de rogación al establecer que el actuar del Notario inicia a partir de una solicitud de parte o bien por mandato legal. Existe diferencia respecto a la clasificación de los instrumentos públicos puesto que la legislación española si establece expresamente la división entre instrumentos protocolares y extraprotocolares mientras que la legislación guatemalteca únicamente establece los instrumentos que conforman el protocolo.



En cuanto a los testimonios el artículo 82 del cuerpo legal antes mencionado establece que el notario expedirá testimonio, boleta y partes como formas de reproducción de un instrumento protocolar a quien lo solicite, de los instrumentos públicos notariales que hubiera autorizado en el ejercicio de su función.

En cuanto a su contenido el testimonio se integra por la transcripción íntegra del instrumento público notarial con la fe que da el notario de su identidad con la matriz, la indicación de su fecha, la constancia de encontrarse suscrito por los comparecientes y autorizado por él, rubricado en cada una de sus hojas y expedido con su sello, signo y firma, con la mención de la fecha en que lo expide.

No requiere ser expedido en duplicado, bastando se agregue una hoja firmada por el notario que contenga la mención de la fecha del instrumento público notarial, el nombre de los otorgantes y el acto o contrato que contiene, para la devolución por el Registro Público, con la anotación de la inscripción o la denegatoria de la misma, lo que se conoce en la legislación guatemalteca como razón final del testimonio.

En cuanto a la forma de extenderse se establece en su artículo 86 podrá expedirse, a elección del notario, a manuscrito, mecanografiado, en copia fotostática y por cualquier medio idóneo de reproducción.

El notario podrá expedir traslados de instrumentos públicos notariales no inscritos o con la constancia de estar en trámite su inscripción. El notario podrá expedir constancia en la que conste que determinado instrumento público notarial no ha sido suscrito por alguno o todos los comparecientes, para los fines legales consiguientes.



Atendiendo la forma de compulsación en la legislación española y guatemalteca ambas establecen la figura de una reproducción íntegra de un instrumento público protocolar, denominada en la legislación guatemalteca como testimonio y en la legislación española como traslado.

Asimismo condicionan en la reproducción fiel del instrumento matriz el cual se complementa con una hoja en la se hace constar datos de la emisión del testimonio o traslado lo que se denomina en la legislación guatemalteca como razón final del testimonio, que según la legislación española el registro público debe anotar la inscripción o la denegatoria de la misma, según el caso.

Una diferencia con la legislación guatemalteca se refiere a los instrumentos cancelados de los cuales se establece que no puede expedirse copia ni cualquier otra reproducción, mientras que en la legislación española si establece una forma de reproducción, denominada constancia.

3.3 Compulsación de testimonios en la Legislación Argentina

La legislación Argentina regula lo relativo a la función notarial en su Ley orgánica de Notariado de la ciudad de Buenos Aires, Argentina. Dicha ley establece que es notarial todo documento que reúna las formalidades legales, autorizado por notario en ejercicio de sus funciones y dentro de los límites de su competencia.

Asimismo que la formación del documento notarial se atribuyen a la competencia del notario, como función indelegable de éste.



El Notario debe recibir por sí mismo las declaraciones de voluntad de los comparecientes y, previo asesoramiento sobre los alcances y consecuencias del acto, adecuarlas al ordenamiento jurídico y reflejarlas en el documento. Así también, tener contacto directo con los sujetos, hechos y cosas objeto de autenticación; y c) examinar la capacidad y legitimación de las personas y los demás presupuestos y elementos del acto.

En cuanto a la reproducción de los documentos notariales se denominan como Traslados que comprenden copias, testimonios y copias simples que constituyen copias las reproducciones literales de la matriz. Podrán expedirse copias parciales a pedido de parte, dejándose constancia de tal modalidad.

En su artículo 106 establece lo relativo a las reproducciones originarias y ulteriores por lo que considera que es primera copia la que con los requisitos determinados en la ley, expida el notario por primera vez a cada una de las partes que así lo requiriere. Y se trata de copia de ulterior grado la que con los mismos requisitos que para la primera, expida el notario a cada una de las partes, en los casos en que fuere procedente y a solicitud de la misma. Respecto a testimonios se establece en el artículo 109 que el Notario podrá expedir testimonio por exhibición o en relación.

Es testimonio por exhibición el documento que reproduce literal, total o parcialmente, otro documento no matriz, público o privado, exhibido al notario con el objeto de acreditar su existencia, naturaleza y contenido, sin subrogarlo en su eficacia. El testimonio llevará al final una cláusula que contenga las menciones necesarias para individualizar el documento al que se refiere, si éste ha sido exhibido o el lugar en que se encuentra, si se trata de transcripción fiel.



Así también lo relativo a la persona que lo solicita y el lugar y fecha de expedición, que asevere la fidelidad de la reproducción con respecto al original, indique si se trata de primera copia o de ulterior grado y en este caso, para quién se expide y el lugar y fecha de su expedición. El notario autorizante, su adscripto, subrogante, interino, o sucesor en el registro o el titular del archivo, en su caso, podrán expedir las copias mencionadas mientras el protocolo se halle bajo su guarda.

En cuanto a su expedición los testimonios y las copias simples podrán emplearse cualquier soporte material y medio de reproducción que asegure su permanencia indeleble en el tiempo, conforme con las reglamentaciones que al efecto estableciere el Colegio de Escribanos. El notario deberá dar a los interesados que lo pidieren, aunque integren una misma parte, copias y testimonios de los documentos originales que hubiere autorizado y de los documentos anexos.

Ambas legislaciones guatemalteca y argentina regulan respecto a la reproducción de instrumentos públicos protocolares que mientras para la primera, son denominados testimonios los cuales se clasifican en testimonio, testimonio especial y copia simple legalizada; y para al segunda son denominados como traslados los cuales se clasifican como copias, testimonios y copias simples.

En cuanto a la integridad de la reproducción existe diferencia entre lo regulado en ambas legislaciones puesto que en Guatemala no se permiten extender testimonios con reproducción parcial de un instrumento mientras que en Argentina si se permite a solicitud de parte. Así también, la legislación argentina establece la obligación de hacer constar si se trata de primera o ulterior copia mientras que en la legislación guatemalteca no.



Una circunstancia muy particular en la legislación argentina es que se prevé la figura de los testimonios no solo para instrumentos públicos protocolares como sucede en la legislación guatemalteca, sino que se permite extender testimonio que reproduzca otro documento no matriz, público o privado, exhibido al notario con el objeto de acreditar su existencia, naturaleza y contenido, denominados como testimonios por exhibición.

3.4 Compulsación de testimonios en la Legislación Venezolana

La ley de Registro Público y del Notariado no hace mayor regulación respecto a las escritura publicas y su forma de reproducción y en forma escueta en su artículo 79 se refiere que documento notarial es él otorgado en presencia del Notario o funcionario consular en el ejercicio de funciones notariales, dentro de los límites de su competencia y con las formalidades de Ley.

En tal sentido respecto a la reproducción de los mismos solo se establece que los Notarios expedirán copias certificadas o simples de los documentos y demás asientos que reposen en su oficina, siempre que las copias se soliciten con indicación de la clase de actos o de sus otorgantes, circunstancias éstas que se harán constar en la correspondiente nota de certificación. También podrán expedir copias de documentos originales por procedimientos electrónicos, fotostáticos u otros semejantes de reproducción.

La única observación es que en ambas legislaciones, venezolana y guatemalteca, se establece una figura respecto a la reproducción de documentos notariales, que se harán constar circunstancias de su expedición en relación al instrumento matriz que reproducen y en cuanto a la forma que se puede hacer por cualquier medio de reproducción fiel.





CAPÍTULO IV

4. Alteraciones comunes en los testimonios extendidos mediante copias impresas o sistema de transcripción

4.1 Procedimiento de comprobación de tales incidencias en la inspección y revisión de protocolos

4.1.1 Inspección y revisión del protocolo notarial

En Guatemala, las normas relativas a la inspección y revisión de protocolos tienen su apareamiento normativo por primera vez en el Decreto número 271, emitido durante el gobierno del presidente Justo Rufino Barrios, específicamente en el capítulo cuarto, con el epígrafe de la guarda y la conservación de los protocolos.

En el artículo 17 de dicho cuerpo legal regulaba además acerca de las visitas que realizaban los jueces primera instancia a los Notarios con el objeto de realizar inspección protocolos que se realizaba anualmente.

En tal sentido, las funciones de inspeccionar y revisar el protocolo, estaban destinadas al poder judicial, ejercidas únicamente por los jueces de primera instancia, las que eran llamadas visitas y la ley sólo señalaba que existían dos clases, una ordinaria que realizaban los jueces cada año tratando de cubrir a la mayoría de los Notarios de la república de Guatemala y una extraordinaria que la hacían cuando lo estimaran conveniente, por orden la de la Corte Suprema de Justicia.



En el Gobierno del General Jorge Ubico por el decreto 1563, fue derogado el decreto 271, el que en su capítulo tercero, relacionado con las obligaciones de los notarios, específicamente en el Artículo 8, inciso v, ordenaba a los notarios presentar sus registros al juez de primera instancia, cuando se haya decretado la exhibición.

Este practicaba las diligencias en el lugar donde el notario ejercía sus funciones o en la oficina del tribunal; en este último caso, el notario llevaba sus registros al juzgado para el efecto de la inspección, la que se practicaba en su presencia.

Luego durante el gobierno del General Oscar Humberto Mejía Victorees, se modifica el título XII, del actual Código de Notariado por el Decreto Ley número 113-83, con el objeto de delegar la facultad de inspección para que se lograra cubrir a la totalidad de Notarios que ejercían en toda la república.

Dicho cuerpo legal según los considerádoos, establecía que debido al incremento del número de notarios que ejercen su respectiva profesión en el país, la inspección y revisión de los protocolos para comprobar si se han llenado los requisitos formales establecidos en el Código de Notariado deviene ineficaz por el abrumado trabajo asignado al Director del Archivo General de Protocolos en la capital y a los jueces de primera instancia en los departamentos.

Por lo que era necesario facultar a más notarios nombrados por la presidencia del organismo judicial para dicho efecto, reforma que en la actualidad sigue vigente. En tal sentido, lo relativo a la inspección y revisión de protocolos está regulado en el Título XII del Código de Notariado Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala.



4.1.1.1 Objeto de la inspección y revisión de protocolo

En el contexto doctrinario se considera que la inspección tiene por objeto verificar si el protocolo se encuentra en el lugar autorizado y las condiciones de su guarda, cuidado, conservación y preservación. Y la revisión tiene como finalidad comprobar si en el protocolo se han cumplido las formalidades que la ley establece para el mismo.

El código de Notariado establece una definición de protocolo que manifiesta que es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolización, razones de legalización de firmas y documentos que el Notario registro de conformidad con esta ley.

En tal sentido la inspección de protocolo consiste en un examen minucioso que no solo se limita a verificar el aspecto formal del instrumento matizado, sino también debe tender a comprobar el cumplimiento estricto de todas las obligaciones notariales, en especial lo establecido en la ley específica en el referente protocolo.

La inspección de protocolos deviene de que en la vigencia notarial el Estado ha investido al notario del poder público para autorizar, autenticar y dar fe en los casos señalados por la ley; esta investidura se le ha dado con miras a la prestación de un servicio a la comunidad; por lo que en consecuencia lógica ese mismo estado ejerce una función de vigilancia para que ese servicio notarial se preste en forma eficiente.

En la legislación guatemalteca de conformidad con el artículo 85 del Código de Notariado se establece que la inspección y revisión del protocolo tiene por objeto comprobar si en el mismo se han cumplido con las formalidades legales correspondientes.



4.1.1.2 Clases de Revisiones

Según el caso la inspección y revisión de protocolo se puede clasificar de la siguiente forma:

a) Inspección y revisión ordinaria: es una clase de inspección que se practica cada año por el Director del Archivo General de Protocolos, por las delegaciones regionales y departamentales del mismo, en los departamentos que no estén cubiertos por las mencionadas delegaciones es practicada por los jueces de primera instancia y en su caso, en toda la República, por los notarios colegiados activos nombrados para el efecto por la Presidencia del Organismo Judicial.

b) Inspección y revisión extraordinaria: es una clase de inspección que se realiza en virtud de orden emitida por la Corte Suprema de Justicia en determinadas circunstancias que ésta considere oportuno. La misma se puede realizar del protocolo del año en curso o bien del o los años que sean necesarios.

c) Inspección y revisión especial: es una clase de inspección que se realiza en virtud de orden librada por juez competente o por requerimiento del Ministerio Público para la averiguación de la comisión de un delito.

d) Inspección y revisión post mortem: es una clase de inspección que se practica en el protocolo y sus comprobantes que son entregados al Archivo General de Protocolos o al Juzgado de Primera Instancia Civil, por motivo del fallecimiento del notario, para lo cual se establece un plazo de ocho días hábiles para su entrega.



4.1.1.3 Autoridades competentes para realizar la inspección de protocolo y su procedimiento

Según la legislación guatemalteca en principio, esta facultad esta asignada al Director del Archivo General de Protocolos en el departamento de Guatemala y en los departamentos a los jueces de primera instancia, luego se faculta al Presidente del Organismo Judicial para nombrar anualmente notarios revisores para practicar la inspección y revisión de protocolos tanto en el departamento de Guatemala como en el resto de departamento de la república. En tal sentido, actualmente las inspecciones y revisiones de protocolos notariales las pueden realizar:

1. El Director del Archivo General de Protocolos, contemplado en los artículos 81 y 84 del Código de Notariado.
2. Los subdirectores de las delegaciones regionales y departamentales del Archivo General de Protocolos actualmente se cuentan con ocho delegaciones con sede en los departamentos de Chiquimula, Huehuetenango, Alta Verapaz, Escuintla, Quetzaltenango, Péten, San Marcos e Izabal, de conformidad con acuerdos autorizados por la Presidencia del Organismo Judicial.
3. Jueces de Primera Instancia Civil Departamental en los departamentos de la república.
4. Notarios revisores nombrados por Acuerdo del Presidente del Organismo Judicial.

En el departamento de Guatemala el Director del Archivo General de Protocolos tiene la facultad de realizar anualmente revisión ordinaria de protocolos la cual se realiza por medio de la Unidad de Supervisión Notarial.



Para efectuar la revisión de protocolos se procede a notificar al notario el día y hora que deberá presentarse a la referida unidad, en la que se realizará la revisión de los tomos de protocolo que en el oficio de citación se le indique.

Al comparecer el Notario el día designado el Notario revisor procede a verificar el cumplimiento total de los requisitos formales establecidos en la ley y facciona el acta respectiva en la que se hará constar aspectos como antecedentes, aspectos generales, observaciones.

Así también, lo referente a los requerimientos respectivos en el caso de que el protocolo no cumpla a cabalidad con los requisitos formales que determina el Código de Notariado por lo que se fija al notario un plazo para que cumpla con los mismos. Si el Notario no cumple con dichos requerimientos se procede a remitir copia certificada del acta correspondiente a la Corte Suprema de Justicia para que resuelva lo pertinente.

Entre los aspectos que se verifican en las inspecciones y revisiones de protocolo se pueden mencionar: a) si el protocolo esta empastado; b) la foliación; c) correlatividad del número de orden y registro de las hojas de papel sellado especial para protocolos; d) número de instrumentos públicos de que consta y sus formalidades correspondientes; e) fecha de apertura y cierre del protocolo; f) si la razón de cierre está firmada y coincide con el contenido del protocolo y el índice.

Asimismo se verifica que el índice esté firmado y sellado y se haya cubierto el impuesto fiscal correspondiente y coincidir con el contenido del protocolo asimismo la realización de razones marginales según corresponda de conformidad con la ley.



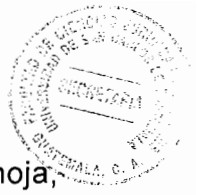
Entre los atestados se verifica entre ellos la constancia de pago de derecho de apertura de protocolo, los comprobantes de entrega de avisos trimestrales, testimonios especiales, testimonios especiales en plica en caso de testamentos o donaciones por causa de muerte, avisos de cancelación, avisos de protocolización de documentos provenientes del extranjero, índice, copias con sello de recepción de los avisos presentados al Registro General de la Propiedad de los testamentos o donaciones por causa de muerte autorizados.

Entre otros avisos, también las copias con sello de recepción de los presentados al Registro Nacional de Personas de los matrimonios celebrados, copias con sello de recepción de los avisos presentados a la Dirección General de Control de Armas y Municiones de las compraventas de arma de fuego realizadas.

4.1.1.4 Observaciones derivadas de las inspecciones y revisiones de protocolos

Como se determino anteriormente la inspección tiene como objeto verificar el cumplimiento de los requisitos formales en el protocolo, de lo cual al realizarse se desprenden observaciones derivadas de incumplimiento de los mismos la cuales atendiendo al procedimiento de inspección que realiza el Director del archivo general de protocolos se clasifican en la forma siguiente:

a) Observaciones susceptibles de subsanar sin intervención judicial: a.1) Protocolo sin foliar o foliado a lápiz; a.2) Razones marginales cuando autorizan escrituras de ampliación, aclaración, modificación, rescisión, entre otros; a.3) No elaborar la razón de cierre después o elaborarlo con datos que no coinciden con el contenido del protocolo.



a.5) No firman y sellan todas las hojas del índice, no le colocan el timbre fiscal a cada hoja, no consignan la fecha o no coincide con el contenido del protocolo ni con la razón de cierre; a.6) La razón de cancelación de los instrumentos públicos cancelados no son firmadas por el notario;

a.7) No incorporar a los atestados los avisos notariales que corresponden al protocolo, tales como avisos trimestrales, avisos de cancelación, las copias con sello de recepción de los avisos de los matrimonios celebrados, de los testamentos autorizados, de los comprobantes de los avisos de los documentos provenientes del extranjero, del comprobante de la entrega del índice, de la copia con sello de recepción del recibo de pago de derecho de apertura de protocolo;

a.8) Actas notariales protocolizadas que carecen de timbre notarial y/o timbre fiscal; a.9) El o los tomos de protocolo no han sido empastados; a.10) Un documento protocolizado se inserta entre la razón de cierre y el índice;

a.11) Cuando el empastar el tomo de protocolo se altera el orden correlativo de las hojas de papel sellado especial para protocolos.

b) Observaciones susceptibles de subsanar con intervención judicial: b.1) Alteración en la foliación: por repetir números u omitirlos; b.2) Alteración de orden correlativo de las hojas de papel sellado especial para protocolos que por no aparecer dentro del tomo de protocolo una o varias hojas o bien por encontrarse mal insertadas o colocadas; b.3) Alteración de la numeración cardinal de los instrumentos públicos por repetir el número de instrumento público o por omitir número de instrumento público;



- b.4) Se deja sin utilizar el anverso, el reverso o la hoja completa del papel sellado especial para protocolos; b.5) Extravío de hojas en blanco o que contengan instrumentos públicos autorizados, cancelados o firmados únicamente por los comparecientes;
- b.6) Al documento que se protocoliza no se le coloca número de folio; b.7) Instrumentos públicos que han sido autorizados y sobre ellos imprimen otro texto, lo que ocasiona el deterioro del mismo, procediendo diligencias voluntarias de reposición de protocolo.
- c) Observaciones insubsanables las cuales únicamente se deja constancia: c.1) Instrumentos públicos con testados y enterrerrenglonaduras que no fueron salvados; c.2) Texto impreso entre un instrumento público y otro, sin relación alguna con ambos; c.3) Cancelan instrumentos públicos aún cuando ya han sido otorgados por los comparecientes, es decir que fueron firmados por éstos; c.4) Los notarios firman los instrumentos públicos sin anteceder las palabras Ante Mí o Por Mí y Ante Mí, según el caso;
- c.5) Se utiliza corrector líquido, tachan, borran o hay rapaduras en el texto de los instrumentos públicos; c.6) Se utiliza corrector líquido o tachan firmas de los comparecientes, c.7) Autorizan instrumentos públicos sin estar firmados por todos los comparecientes; c.8) Alteración de la fecha correlativa que deben llevar los instrumentos públicos;
- c.9) Se protocolizan varias actas de matrimonio entre las mismas hojas de papel sellado especial para protocolos; c.10) Se Incluyen entre los atestados las actas notariales de matrimonio.



4.2 Alteraciones comunes encontradas en casos concretos

Al consultar y verificar determinados expedientes de inspección y revisión de protocolos realizadas en el Archivo General de Protocolos se pudo constatar que existe un número considerable casos en los cuales se hacen constar observaciones referentes a la omisión de requisitos esenciales en las escrituras matrices.

En su mayoría coinciden en alteraciones referentes a la fecha de otorgamiento del instrumento, así también la falta de alguna o la totalidad de firmas de los que intervienen en el acto o contrato.

Derivado de lo anterior, al haberse consultado los testimonios especiales enviados por los referidos notarios al Archivo General Protocolos éstos se faccionaron en forma transcrita en los cuales tienen fecha distinta a la del otorgamiento de la escritura matriz o bien no obstante no coinciden las firmas de quienes intervienen en el instrumento publico se ha autorizado el instrumento publico y faccionado testimonio.

Lamentablemente la ley no prevé nada con respecto a que el Notario deba obligatoriamente hacer constar si aparecen las firmas de los comparecientes, aunque no obstante a ello algunos Notarios si hacen constar dicha circunstancia.

Al extenderse testimonio transcrito de un instrumento público se considera cumplido dicho requisito en virtud de la seguridad jurídica que contiene el testimonio al ser autorizado por el Notario a quien se le delega fe pública para el efecto. Así se manifiesta en la legislación guatemalteca en el Código Procesal Civil y Mercantil que en su artículo 186.



4.3.Responsabilidades profesionales en las que incurre el Notario

La unión internacional del notariado en su primer congreso celebrado en Buenos Aires, Argentina en 1948 aprobó la definición más completa de Notario estableciéndose que el notario es un profesional de derecho encargado de un función pública, que consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando instrumentos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y extendiendo copias que den fe de su contenido, en su función también está contenida la autenticación de hechos.

De conformidad con el artículo 1 de Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la Republica establece “el notario tiene fe pública, para hacer constar y autorizar, actos y contratos en que intervenga por disposición de ley o a requerimiento de parte”.

En ese orden de ideas, es indudable que la actuación notarial tiene como único objetivo la producción del instrumento público a través de la efectividad de lo que conforma la función notarial integrada por una función receptiva por la cual se realiza la primera manifestación de voluntad de las partes hacia el notario comunicándole su objeto.

También una función asesora, en la cual el notario dirige a las partes sobre el negocio jurídico idóneo a sus intereses; una función modeladora; a través de la cual el notario da forma legal a la voluntad de las partes en el instrumento público. Una función calificadora; en la cual el Notario verifica la licitud del negocio jurídico y que cumpla con los requisitos legales correspondiente para su validez; una función legitimadora, a través de la cual el Notario establece si las partes son titulares del derecho objeto del instrumento público.



Una función preventiva, por la cual el notario advierte a las partes sobre las obligaciones y efectos jurídicos que devienen del negocio jurídico que se realiza; una función autenticadora; a través de la cual el notario autoriza el instrumento público naciendo éste a la vida jurídica como tal. Se entiende por responsabilidad la aptitud que tiene un sujeto de conocer, aceptar las consecuencias dañosas de sus actos y que a su vez tiene prevista una sanción.

El único fundamento de la responsabilidad es el deber jurídico, porque nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda; el deber surge de una norma jurídica que prescribe al individuo una conducta determinada y vincula una sanción a la conducta contraria. A su vez, el deber jurídico es una obligación que impone un lazo de derecho.

El notario como profesional del derecho está capacitado, intelectual y moralmente, para lograr eficazmente su función, sin generar resultados dañosos, tanto para los particulares como para él mismo, de allí donde descansa lo que se conoce como responsabilidad notarial, que no se circunscribe a una sola, sino a un conjunto de responsabilidades que darán por resultado, bajo su buena observancia, un instrumento público pleno y perfecto, evitando resultados negativos para la vida de este, estableciéndose la responsabilidad civil; la responsabilidad penal; la responsabilidad disciplinaria; y la responsabilidad administrativa.

4.3.1 Responsabilidad civil

Es una clase de responsabilidad que consiste en la obligación que una persona tiene de reparar el daño causado a un sujeto, originado en conducta violatoria del derecho de éste.



En el ámbito notarial surge cuando el notario, faltando a los deberes propios de su actividad, incumpliére obligaciones que tengan origen convencional o legal por acción u omisión, culposa o dolosa, productora de un daño que le sea imputable.

En tal sentido la responsabilidad civil tiene por finalidad reparar las consecuencias injustas de una conducta contraria a derecho; o bien reparar un daño causado sin culpa, pero que la ley, pone a cargo del autor material de este daño. El notario como depositario de una función pública que el Estado le delega, tiene una enorme responsabilidad frente a los particulares, es por eso que la responsabilidad civil es una de las más importantes.

En cuanto a la responsabilidad civil del notario en Guatemala, el Código de Notariado en su artículo 35 establece que para que proceda la responsabilidad civil de daños y perjuicios contra el notario por nulidad del instrumento, es necesario que haya sido citado y oído en el juicio respectivo, en lo concerniente a la causa de nulidad.

Por otra parte el Código Civil en su Artículo 1645 nos indica que toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, por descuido o por imprudencia, está obligada a repararlo, el artículo 1668, y específicamente con respecto a los profesionales establece que el profesional es responsable por los daños o perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusable, con motivo de su profesión.

4.3.2 Responsabilidad penal

Esta clase de responsabilidad se define en principio como consecuencias jurídicas que acontecen derivadas de la comisión de un delito o falta.



La responsabilidad penal se da cuando el notario en el ejercicio de sus funciones, comete un delito, y existe a efecto de sancionar los delitos cometidos con abuso de la función o que comprometa la fe pública de que esta investido, defraudando al Estado y a los particulares con el mal ejercicio de la profesión.

En el Código Penal encontramos delitos que puede cometer un notario en el ejercicio de sus funciones entre estos se encuentran los siguientes: Publicidad indebida artículo 222; revelación del secreto profesional; casos especiales de estafa, artículo 264; Falsedad material. artículo 321; falsedad ideológica, artículo 322; supresión, ocultación o destrucción de documentos; artículo 327; revelación de secretos, artículo 422; violación de sellos. artículo 434; responsabilidad del funcionario al autorizar un matrimonio; artículo 437; Inobservancia de formalidades al autorizar un matrimonio.

El Código Procesal Penal también establece que la comisión de un delito o falta dará lugar a ejercitar dos acciones, la penal para sancionar al responsable, y la civil para el pago de las responsabilidades civiles.

En todos los casos el sujeto activo sería el notario, mientras que el sujeto pasivo, puede ser el cliente, cualquier persona particular o la sociedad.

4.3.3 Responsabilidad administrativa

La actuación del notario conlleva también al autorizar un instrumento publico contrae obligaciones posteriores al otorgamiento del acto a esto es lo que se refiere la responsabilidad administrativa del notario.



Las actividades que lleva el notario y que pueden causar que incurra en responsabilidad administrativa, derivada de obligaciones que se encuentran en el Código de Notariado. Entre esta clase de obligaciones se pueden mencionar: a) pago de apertura de protocolo; b) deposito del protocolo en los casos previstas en la ley; c) cierre del protocolo y redacción del índice; d) obligación relativa a la entrega de testimonios especiales; e) extender los testimonios a los clientes; f) dar los avisos correspondientes; g) tomar razón de las actas de legalización de firmas; h) protocolización de documentos por mandato legal.

Además de las responsabilidades de tipo administrativo que se encuentran en el Código de Notariado, también existen otras reguladas en otras leyes como el Código Civil y la Ley del Organismo Judicial.

4.3.4 Responsabilidad disciplinaria

El notario en su actividad y ejercicio profesional, no solamente debe observar los requisitos que la legislación le ordena, sino que además debe actuar con estricta moral y ética en la función que el Estado le ha delegado, para garantizar a las personas que acuden a solicitar sus servicios su entera satisfacción y confianza.

La moral es la ciencia que trata de las acciones humanas en orden a su bondad o su malicia, constituye un conjunto de facultades del espíritu, lo que no concierne al orden jurídico sino al fuero interno o al respeto humano, que aunque no se nos indique de qué forma debemos realizarlo o que no exista un documento que nos lo especifique se basa en el respeto que el notario debe tener con sus clientes.



La ética es parte de la filosofía que trata de la moral y obligaciones del hombre. Las normas de ética o de conducta si son posibles de hacerlas constar y su inobservancia con lleva una sanción.

En el año de 1810 es fundado el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y en el año de 1868 son aprobados sus estatutos y en cuyo Artículo 1º se regulaba que el colegio se ha establecido con el objeto de defender la justicia, proteger y velar por la conducta moral y ética de sus miembros.

En el año de 1945 se empieza a dar mayor importancia al desarrollo de la ética profesional elevando los principios éticos por medio de la colegiación profesional obligatoria a categoría constitucional, estableciéndose que para ejercer las profesiones de Abogado y Notario es necesario estar inscrito debidamente en el colegio. Por medio del Tribunal de Honor se controla el ejercicio de las profesiones en lo que respecta a la ética o cuando se ponga en peligro el honor o prestigio de la profesión.

En su articulado, el Código de Ética Profesional, trata de normar la actividad profesional del notario, estableciendo que las profesiones de abogado y notario comprenden múltiples actividades que deben traducirse en leales, eficientes y honoríficos servicios prestados a la comunidad. Que el notario ejerce su función pública realizando el derecho en la sociedad, lo cual abarca integralmente el desenvolvimiento de la vida del hombre.

La responsabilidad disciplinaria se deriva del incumplimiento de normas profesionales éticas que tienden a proteger los intereses del público como control al ejercicio del notariado.



La responsabilidad disciplinaria opera mediante una acción que tiene por objeto reprimir una falta a los deberes de la profesión reglamentada; el mantenimiento de la disciplina necesaria en interés moral de la profesión cuyas normas de ejercicio han sido violadas. El notario incurre en responsabilidad disciplinaria, cuando falta a la ética profesional o atenta en contra del prestigio y decoro de la profesión.

4.3.5 Responsabilidad en que incurre el Notario al compulsar testimonios en forma transcrita en los que se compruebe ilegalidades en su contenido

En el caso que el Notario compulse un testimonio o testimonio especial de una escritura publica en forma transcrita y se comprueba que en el protocolo del referido no se cumplen en forma parcial o total los requisitos esenciales de las escrituras publicas que de conformidad con la ley deben concurrir se incurre tanto en responsabilidad civil como en responsabilidad penal en virtud de la falsedad manifiesta en la escritura matriz.

La falsedad entendida como la falta de verdad o autenticidad o cualquier mutación, ocultación o alteración de la verdad la cual puede ser material o ideológica. La falsedad es material cuando consiste en la alteración del contenido real del documento. Existe falsedad ideológica cuando se hace constar en un documento un hecho no declarado por las partes, en tal sentido, el documento expresa un acto o negocio que realmente se produjo pero se ha consignado de manera inexacta alguna de sus circunstancias.

En el caso en cuestión se verifica una falsedad de tipo ideológica toda vez que al extender un testimonio en donde se hace constar un hecho no declarado por las partes o alteración en relación a la escritura matriz encuadra en un tipo penal.



Asimismo el Código de Notariado en su artículo 32 establece que la omisión de formalidades esenciales en los instrumentos públicos da acción a la partes interesada para demandar su nulidad siempre que se ejercite dentro del termino de cuatro años contados desde la fecha de su otorgamiento.

Dicha omisión produce nulidad absoluta del instrumento público, la misma puede ser por motivos de forma al no cumplirse con las formalidades esenciales correspondientes; y por motivos de fondo que se refiere al negocio jurídico contenido en la escritura publica.

Para el efecto, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 186 del código procesal civil los documentos públicos producen fe y hacen plena prueba salvo sean redargüidos de nulidad o falsedad. Cuando un instrumento publico adolezca de nulidad o falsedad puede demandarse en la vía de acción o hacerse valer por medio de una excepción, si perjuicio que también los documentos puedan impugnarse por los procedimientos especiales que reconocidos en leyes especiales como es el caso cuando dichos documentos han sido admitidos como medios de prueba en procesos civiles y mercantiles.

En cualquier caso para deducir responsabilidades al Notario este deberá ser debidamente citado y oído en el juicio respectivo.

4.4 Necesidad de la reforma del artículo 67 del código de Notariado

El artículo 67 del Código de Notariado Decreto Número 314 del Congreso de la Republica de Guatemala establece lo referente a la compulsación de testimonios y en su parte conducente las formas por las cuales se pueden extender.



Estableciéndose dos formas, la primera, mediante el sistema de transcripción o mediante copias impresas y la segunda mediante el sistema de fotocopias o copias fotostáticas o fotográficas, atendiendo todo lo anteriormente mencionado es manifiesto que de las dos formas de extender testimonios el sistema de transcripción es un medio no idóneo, tendiente a la fácil alteración de su contenido produciendo un testimonio que no es copia fiel de la escritura matriz de la cual se facciona, desvirtuando la naturaleza del mismo.

En consecuencia de los casos en los cuales se ha constatado alteraciones en el contenido del testimonio especial transcrito en relación al instrumento público original en los cuales es evidente la falta del correcto ejercicio de la profesión del Notario autorizante.

Como se constató anteriormente, el Notario como profesional del derecho debe conocer correctamente la norma y darle efectividad a su función notarial actuando de buena fe y observando que el instrumento público que autoriza sea fiel a la manifestación de voluntad de las partes.

Cuando el Notario desvirtúa su función notarial y afecta los intereses de los sujetos a quienes presta su servicio, valiéndose de la fe pública delegada por el Estado para faccionar testimonios que contienen alteraciones con el objeto de favorecer a determinados intereses de terceros o sus propios intereses se produce un decaimiento en la noble función del Notario.

En ese orden de ideas, habiéndose establecido la falta de efectividad y vulnerabilidad de los testimonios extendidos en forma transcrita resulta procedente la reforma del artículo 67 del Código de Notariado.



La reforma del artículo anteriormente mencionado es procedente realizarla en el sentido de establecer como única forma de extender testimonios el sistema de fotocopias o copias fotostáticas.

Se propone de la forma siguiente: Artículo 67. Los testimonios serán compulsados por el Notario autorizante; por el funcionario que tenga el protocolo en su poder, si esta legalmente autorizado para ejercer funciones notariales, o por el cartulario expresamente encargado por el Notario autorizante que esté temporalmente impedido para hacerlo. Los testimonios se extenderán únicamente por medio de fotocopias o copias fotostáticas o fotográficas de los instrumentos y se completarán con una hoja adicional en la que se asentará la razón final y se colocarán los timbres respectivos.

Con lo anterior, se pretende conferir mayor seguridad jurídica notarial y material toda vez que con la reforma mencionada el sistema de fotocopias o fotostáticas hace necesaria la reproducción fiel del contenido del instrumento público y especialmente permite al visualización sensorial de las firmas o impresiones digitales en su caso de los que hayan intervenido en el mismo.



CONCLUSIONES

1. Las escrituras matrices contienen negocios jurídicos que obligan a las partes en los términos pactados en caso no cumplan los requisitos esenciales correspondientes las partes interesadas tienen un plazo de cuatro años a partir de su otorgamiento para demandar su nulidad.
2. Las formalidades legales de los instrumento públicos en la normativa actual no comprenden suficientes elementos que promuevan completa seguridad jurídica a los actos y contratos que en estos se contienen.
3. Entre las formas de extender testimonios, el sistema de transcripción es vulnerable a realizarse alteraciones en el contenido del testimonio lo cual produce daños y perjuicios a las partes correspondientes y a terceros.
4. Durante la inspección y revisión de protocolos en el Archivo General de Protocolos se ha observado la falta de alguna o la totalidad de firmas de los otorgantes en escrituras públicas, y no obstante a ello se ha extendido testimonio especial.
5. No obstante el Colegio de Abogados ejerce control disciplinario en el ejercicio de la profesión y el Tribunal de Honor esta instituido para investigar y emitir dictamen, proponiendo, en su caso, la sanción legal correspondiente cuando se indique a cualquiera de los miembros del Colegio de haber faltado a la ética o atentando contra el decoro y prestigio de la profesión, pocas veces se hace efectiva la sanción correspondiente.





RECOMENDACIONES

1. Tomando en cuenta que en principio la nulidad que se genera por la omisión de requisitos esenciales en un instrumento público es absoluta y que la misma por definición es imprescriptible y no admite convalidación.

Asimismo, que las partes en la mayoría de los casos desconocen la omisión de las mismas y el perjuicio que se puede ocasionar a sus intereses, debe realizarse una reforma en el Código de Notariado respecto al plazo que actualmente se establece para demandar la misma, estableciéndose como imprescriptible.

2. Es necesario dotar de mayor seguridad jurídica a los negocios jurídicos que se plasman en instrumentos públicos estableciendo normas que prevengan y coadyuven a contrarrestar prácticas no adecuadas en el ejercicio profesional y a su vez fortalezcan la confianza y prestigio del notariado guatemalteco.

3. Se sugiere la reforma del artículo 67 del Código de Notariado Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala de la forma siguiente: "Artículo 67. Los testimonios serán compulsados por el Notario autorizante; por el funcionario que tenga el protocolo en su poder, si esta legalmente autorizado para ejercer funciones notariales, o por el cartulario expresamente encargado por el Notario autorizante que esté temporalmente impedido para hacerlo. Los testimonios se extenderán únicamente por medio de fotocopias o copias fotostáticas o fotográficas o análogos de los instrumentos y se completarán con una hoja adicional en la que se asentará la razón final y se colocarán los timbres respectivos".



4. Que en consecuencia del perjuicio que se ocasiona por el incumplimiento de las falta de firmas de los otorgantes en la escritura matriz y que no obstante se ha extendido testimonio transcrito y en algunos casos se ha registrado el mismo se sugiere que en forma preventiva el Archivo General de Protocolos al constatar dicha circunstancia pueda enviar avisos a los registros públicos que conciernen para que tomen las precauciones que se estimen pertinentes lo antes posible.

5. Establecer mecanismos de control notarial y sanciones acorde a la realidad social actual más efectivos, y en su caso crear órganos de supervisión y control y establecer trámites más eficientes para establecer la responsabilidad de los notarios en su ejercicio profesional.



BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO SANDOVAL, Ricardo, **El Notario Ante la Contratación Civil y Mercantil**, Editorial Estudiantil Fenix Edición 2009.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho Notarial y Derecho Registral**. Editorial Porrúa, S.A.; México Distrito Federal. 1976.
- GRACIAS GONZÁLEZ, José Antonio, **El instrumento Público en la Legislación Guatemalteca**, Editorial Estudiantil Fenix, Primera Edición.
- GARCÍA-PELAYO Y GROSS, Ramon. **Diccionario enciclopédico ilustrado**, 6 edición, México: Editorial Larousse, S.A. de C.V; 1993.
- GATTARI, Carlos Nicolás. **Manual de derecho Notarial**, 1ª. reimpresión, Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma, 1992.
- MUÑOZ, Nery Roberto, **El Instrumento Público y el Documento Notarial**. Infoconsult Editores; Guatemala, Guatemala, 2001.
- MUÑOZ, Nery Roberto, **Introducción al Estudio del Derecho Notarial**. Infoconsult Editores; Guatemala, Guatemala, 2001.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. **Derecho Notarial**. Editorial Porrúa, S.A.; México Distrito Federal, 1983.
- SALAS, Oscar A. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**, Costa Rica. Editorial Costa Rica, 1973

LEGISLACIÓN:

- Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Código Procesal Civil y Mercantil**. Enrique Peralta, Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.
- Código Civil**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la Republica de Guatemala, Decreto Ley 106, 1964.
- Código de Notariado**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 314. Guatemala, 1947.
- Código Penal**. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, Guatemala 1973.



Código Procesal Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 52-73, 1973.

Código de Ética Profesional. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. 1994

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 2-89, Guatemala, 1990.

Ley de Colegiación Profesional Obligatoria. Congreso de la República de Guatemala, Decreto Número 72-2001. Guatemala, 2001