

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



NECESIDAD DE REGLAMENTAR LA UNIFICACIÓN DE LOS CRITERIOS DE CALIFICACIÓN EN EL REGISTRO DE PODERES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS, CON LA FINALIDAD DE EVITAR EL CUESTIONAMIENTO DE LA FE PÚBLICA NOTARIAL QUE SE HA VENIDO DANDO POR DICHO REGISTRO

WILSON RODIL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2014

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

**NECESIDAD DE REGLAMENTAR LA UNIFICACIÓN DE LOS CRITERIOS DE
CALIFICACIÓN EN EL REGISTRO DE PODERES DEL ARCHIVO GENERAL DE
PROTOCOLOS, CON LA FINALIDAD DE EVITAR EL CUESTIONAMIENTO DE LA FE
PÚBLICA NOTARIAL QUE SE HA VENIDO DANDO POR DICHO REGISTRO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

WILSON RODIL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2014

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

| | |
|-------------|-----------------------------------|
| DECANO: | MSc. Avidán Ortiz Orellana |
| VOCAL I: | Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil |
| VOCAL II: | Licda. Rosario Gil Pérez |
| VOCAL III: | Lic. Juan José Bolaños Mejía |
| VOCAL IV: | Br. Mario Roberto Méndez Álvarez |
| VOCAL V: | Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario |
| SECRETARIA: | Lic. Luis Fernando López Díaz |

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

| | |
|-------------|---------------------------------------|
| Presidenta: | Lic. Mario Mauricio Moscoso Fernández |
| Vocal: | Lic. Edgar Mauricio García Rivera |
| Secretaria: | Lic. Belter Rodolfo Mancilla Solares |

Segunda Fase:

| | |
|-------------|------------------------------------|
| Presidente: | Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes |
| Vocal: | Lic. Carmen Patricia Muñoz Flores |
| Secretario: | Lic. Edwin Leonel Bautista 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, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 08 de noviembre de 2013.

Atentamente pase al (a) Profesional, IRMA LETICIA MEJICANOS JOL
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
WILSON RODIL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, con carné 200717621,
 intitulado NECESIDAD DE REGLAMENTAR LA UNIFICACIÓN DE LOS CRITERIOS DE CALIFICACIÓN EN EL
REGISTRO DE PODERES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS, CON LA FINALIDAD DE EVITAR EL
CUESTIONAMIENTO DE LA FE PÚBLICA NOTARIAL QUE SE HA VENIDO DANDO POR DICHO REGISTRO.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 17/2/2014 f)


 Irma Leticia Mejicanos Jol
 ABOGADO Y NOTARIO



Irma Leticia Mejicanos jol
Colegiada número 3960
4° calle 5-15 zona 8 de Mixco
Tel. 24435132 y 55632095



Guatemala, 9 de Mayo del 2014

Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de **ASESORA** del trabajo de investigación intitulado **"NECESIDAD DE REGLAMENTAR LA UNIFICACIÓN DE LOS CRITERIOS DE CALIFICACIÓN EN EL REGISTRO DE PODERES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS, CON LA FINALIDAD DE EVITAR EL CUESTIONAMIENTO DE LA FE PÚBLICA NOTARIAL QUE SE HA VENIDO DANDO POR DICHO REGISTRO"**, propuesto por el bachiller **WILSON RODIL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ**, al cual después de varias discusiones y análisis, se le realizaron los cambios sustanciales necesarios, con fundamento en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito informar lo siguiente:

- A) El trabajo de mérito, cumple con los aspectos técnicos y científicos exigidos para las investigaciones de esta naturaleza.
- B) Con respecto a la metodología y técnica de investigación, fueron utilizadas de conformidad con el tema investigado y el plan aprobado, y para el efecto debió hacer uso de los métodos deductivo e inductivo, conduciendo todo el contenido de la investigación de lo general a lo particular, generando juicios de aplicación general de un caso particular.

Irma Leticia Mejicanos Jol
Colegiada número 3960
4º calle 5-15 zona 8 de Mixco
Tel. 24435132 y 55632095



- C) El bachiller observó y aplicó las instrucciones y recomendaciones dadas por mi persona, relativas a la redacción y puntuación dentro de la técnica de la investigación jurídica.
- D) El tema es un gran aporte científico para el derecho notarial, para evitar el cuestionamiento de la fe pública notarial además, es una fuente de datos valiosos para su consulta, en la conclusión discursiva, el autor advierte que a través de la reglamentación de la unificación de los criterios de calificación en el Registro de Poderes del Archivo General de Protocolos, se evitará el cuestionamiento de la fe pública notarial de la que se encuentra investida el notario.
- E) Las fuentes bibliográficas consultadas son suficientes y adecuadas al tema desarrollado, en el ámbito del derecho notarial.
- F) Expresamente declaro que no soy pariente del bachiller **WILSON RODIL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** dentro de los grados de ley.
- G) Encontrando que el trabajo cumple con todos los requisitos, resulta procedente emitir el **DICTAMEN FAVORABLE** para que la tesis sea discutida en el examen público correspondiente.


Irma Leticia Mejicanos Jol
ASESORA

Irma Leticia Mejicanos Jol
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 22 de septiembre de 2014.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante WILSON RODIL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, titulado NECESIDAD DE REGLAMENTAR LA UNIFICACIÓN DE LOS CRITERIOS DE CALIFICACIÓN EN EL REGISTRO DE PODERES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS, CON LA FINALIDAD DE EVITAR EL CUESTIONAMIENTO DE LA FE PÚBLICA NOTARIAL QUE SE HA VENIDO DANDO POR DICHO REGISTRO. 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/srrs.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Que me ha permitido alcanzar este éxito, brindándome sabiduría, entendimiento y bendiciones cada día, y la certeza para escoger el buen camino.
- A LA SANTÍSIMA VIRGEN:** Por ser la luz que Dios pone en mi camino para llegar a Él y ser ejemplo de vida en Cristo Jesús.
- A MIS PADRES:** Walter Francisco Rodríguez Santos y Angelita González de Rodríguez: por ser este acto producto de sus esfuerzos, incesantes sacrificios y por darme todo su amor brindándome educación y dirección en mi vida.
- A MIS ABUELITOS:** Francisco Armando Rodríguez, Elvira Santos de Rodríguez, María Antonia Muralles, por sus sabios consejos, su amor y ser un orgullo en mi vida; con un recuerdo especial a Tomás González (†), una flor sobre su tumba.
- A MIS HERMANOS:** Francisco, Walter, Edvin Rolando y Johana, con amor fraternal, gracias por su apoyo y cariño.
- A MIS CUÑADAS:** Norma Santos y Brenda Carías, con cariño y respeto.
- A MIS SOBRINOS:** Waltercito, Sofía, María De Los Angeles y Amira, con mucho cariño.
- A MIS TÍOS Y PRIMOS:** Por todos esos momentos que hemos compartido, por el cariño y afecto que me han brindado.
- A MI MADRINA:** Nohemy Rodríguez; por brindarme siempre su cariño.
- A LOS PROFESIONALES:** Licenciados: Avidán Ortiz, Rosario Gil, José Letona, especialmente a Miguel Angel Letona, gracias por su amistad y apoyo



A MI PATRIA:

Lugar de la tierra en que agradezco haber nacido y a quien ofrezco engrandecer con mi ejercicio profesional.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, tricentenaria y gloriosa alma mater y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme el privilegio de ser un egresado de sus aulas y un nuevo profesional del derecho.

PRESENTACIÓN



En el presente informe se aborda un tema muy preocupante en el ejercicio del notariado en Guatemala; puesto que se ha llegado a dudar de la fe pública notarial a través de una entidad cuya función es de carácter registral, como lo es el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos.

Por tal motivo, se analizaron los temas referentes a la fe pública, el origen de los criterios registrales y las funciones del Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos, con la finalidad de comprender las características, funciones y la aplicación de cada uno, para evitar que se cuestione la fe pública notarial en Guatemala.

HIPÓTESIS



Luego del análisis efectuado, se concluye que es ilegal el cuestionamiento de la fe pública notarial que el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos efectúa a través de la suspensión o rechazo de testimonios que contienen algún tipo de mandato; pues los operadores se basan en criterios registrales no establecidos en ninguna ley que regule la función notarial o la registral.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Se comprobó la hipótesis puesto que los criterios sustentados por el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos, bajo el argumento de la certeza y seguridad jurídica; son funciones que le corresponden al notario, quien en todo caso es el responsable ante sus clientes del contenido de los contratos de mandatos. Además, la fe pública con que está investido el notario es incuestionable de acuerdo al Código de Notariado; salvo el derecho de los requirentes de reclamar cuando dicho profesional no cumpla con su función legitimadora.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

| | |
|--|---|
| 1. El notario guatemalteco y la fe pública notarial..... | 1 |
| 1.1. El notario guatemalteco..... | 1 |
| 1.1.1. El notario..... | 1 |
| 1.1.2. La función notarial..... | 2 |
| 1.1.3. Encuadramiento del ejercicio del notariado..... | 2 |
| 1.1.4. La trascendencia de la función notarial en la sociedad guatemalteca..... | 5 |
| 1.2. La fe pública notarial..... | 5 |
| 1.2.1. Definición de fe pública..... | 5 |
| 1.2.2. Clases de fe pública | 7 |

CAPÍTULO II

| | |
|--|----|
| 2. Los instrumentos públicos..... | 15 |
| 2.1. Antecedentes..... | 15 |
| 2.2. Definición..... | 19 |
| 2.3. Naturaleza jurídica..... | 21 |
| 2.4. El instrumento público y los documentos notariales..... | 22 |
| 2.5. Clasificación..... | 22 |



Pág.

| | |
|--|----|
| 2.5.1. Principales y secundarios..... | 23 |
| 2.5.2. Dentro del protocolo y fuera del protocolo..... | 23 |
| 2.6. Regulación legal..... | 25 |

CAPÍTULO III

| | |
|--|----|
| 3. El contrato de mandato..... | 33 |
| 3.1. Negocio jurídico..... | 33 |
| 3.2. El contrato..... | 35 |
| 3.3. Definición legal de contrato..... | 36 |
| 3.4. Definición del contrato de mandato..... | 36 |
| 3.5. Antecedentes del contrato de mandato..... | 39 |
| 3.6. Naturaleza jurídica del contrato de mandato..... | 40 |
| 3.7. Clasificación de los contratos de mandato..... | 41 |
| 3.8. Regulación legal de los contratos de mandato..... | 52 |
| 3.9. Tributación de los contratos de mandato..... | 55 |
| 3.10. Revocación de los mandatos..... | 55 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|----|
| 4. El Archivo General de Protocolos..... | 57 |
| 4.1. Historia del Archivo General de Protocolos..... | 57 |
| 4.2. Definición del Archivo General de Protocolos..... | 67 |



| | | |
|-------|---|----|
| 4.3. | Posición del Archivo General de Protocolos dentro del Organismo Judicial..... | 67 |
| 4.4. | Organización del Archivo General de Protocolos..... | 69 |
| 4.5. | Funciones del Archivo General de Protocolos..... | 70 |
| 4.6. | Servicios que presta el Archivo General de Protocolos..... | 72 |
| 4.7. | El Registro Electrónico de Poderes..... | 72 |
| 4.8. | Estructura del Registro Electrónico de Poderes..... | 73 |
| 4.9. | Funciones del Registro Electrónico de Poderes..... | 74 |
| 4.10. | De los criterios registrales..... | 75 |

CAPÍTULO IV

| | | |
|------|--|----|
| 5. | La práctica registral que cuestiona la fe pública notarial..... | 77 |
| 5.1. | Del cuestionamiento de la fe pública notarial en el Registro Electrónico de Poderes..... | 77 |
| 5.2. | Criterios registrales que cuestionan la fe pública notarial..... | 78 |
| 5.3. | Inexistencia de base legal para cuestionar la fe pública notarial..... | 79 |
| 5.4. | Falta de fundamento práctico para la aplicación de estos criterios..... | 81 |
| 5.5. | Incidencias temporales de la aplicación de estos criterios registrales... | 84 |
| 5.6. | Consecuencias económicas de la aplicación de estos criterios registrales..... | 85 |
| 5.7. | De la responsabilidad del notario en la dación de fe en los instrumentos públicos..... | 86 |



Pág.

| | |
|-----------------------------------|-----------|
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 89 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 91 |



INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala le otorga al notario la investidura de fedatario de los instrumentos que autoriza; sin embargo, como procurador de un notario, me pude dar cuenta que en repetidas ocasiones, el profesional del derecho es cuestionado por el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos, en cuanto a instrumentos públicos redactados de conformidad con la ley; ya que los notarios deben cumplir con suma molestia requisitos no establecidos en ley, que son únicamente antojadizos de las personas que califican los testimonios de los instrumentos en dicha institución, toda vez que oponerse administrativamente a tal suspensión, traería aparejada la pérdida de tiempo y dinero, aunque se puede hacer valer el derecho sobre el criterio del Archivo General de Protocolos, con respecto a la calificación ilegal que efectúa el Registro Electrónico de Poderes.

La hipótesis se comprobó, ya que es ilegal que el Registro de Poderes del Archivo General de Protocolos cuestione la fe pública notarial con el argumento de los criterios utilizados para calificar los testimonios de las escrituras públicas que se le presentan para su registro, los cuales no están regulados en ninguna ley.

Los objetivos logrados con la investigación se fundamentan en que los criterios utilizados para operar los documentos presentados para su inscripción en el Registro Electrónico de Poderes tienen que ser dirigidos directamente a cuestiones de forma del instrumento público jamás en cuestiones de fondo; también se analizó la fe pública del notario, la función del Archivo General de Protocolos, el contrato de mandato y las consecuencias legales y económicas derivadas de los criterios registrales.

La tesis consta de cinco capítulos con los siguientes temas: el capítulo primero se refiere al notario guatemalteco y la fe pública notarial, así como la trascendencia de la función notarial; el capítulo segundo contiene un análisis de los instrumentos públicos y su calificación; el capítulo tercero se refiere al contrato de mandato, definición clasificación y su regulación legal; el capítulo cuarto contiene la historia del Archivo



General de Protocolos, los servicios que presta y los criterios que se aplican en el Registro Electrónico de Poderes; el capítulo quinto se refiere a las consecuencias de los criterios registrales que cuestionan la fe pública notarial y sus incidencias en la función del notario.

En el desarrollo del presente trabajo se utilizaron los siguientes métodos: el analítico para determinar la función del notario y la fe pública que otorga a los distintos documentos y actos en que participa a requerimiento de parte; también se analizó la función del Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos y los criterios que utiliza para operar y registrar los mandatos o poderes; el método deductivo, con el cual se estableció que el citado Registro está utilizando criterios registrales no regulados en ninguna ley, poniendo en duda la fe pública del notario, pues su función es únicamente la de inscribir el mandato, ya que la responsabilidad del contenido del mismo es del notario autorizante; los métodos inductivo y el sintético se utilizaron para elaborar el marco teórico y elegir los temas que fundamentaron este informe. La técnica bibliográfica se utilizó para recolectar y analizar todo el material con el que se elaboró la tesis.

Esperando que la información de la tesis sea útil para que las instituciones públicas eviten cuestionar una facultad tan sagrada, como lo es la fe pública notarial, brindo el presente aporte documental.

CAPÍTULO I



1. El notario guatemalteco y la fe pública notarial

1.1. El notario guatemalteco

En Guatemala el notario deviene en ser un profesional de la ciencia del derecho, quien tiene delegada en sí la fe pública por parte del Estado, la cual ejercita con la finalidad de dar cumplimiento a la seguridad jurídica a favor de los particulares; no obstante, también se convierte en un importante auxiliar de la administración de justicia, a través del ejercicio de esa fe pública.

1.1.1. El notario

De conformidad con el doctor Nery Roberto Muñoz, la definición de notario surge en el primer Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino: “El Notario es el profesional del derecho encargado de una función pública, que consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos a este fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de estos y extendiendo copias que den fe de su contenido. En su función está contenida la autenticación de hechos.”¹

¹Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Pág. 41.



1.1.2. La función notarial

Consiste en la actividad que realiza el notario, siendo ésta en el caso de Guatemala, lo relativo a la creación del instrumento público lo más humanamente perfecto posible; lo cual realiza dentro del ámbito de la elaboración de instrumentos públicos intraprotocolares, así como instrumentos públicos extraprotocolares; teniendo también a su cargo el atender y resolver asuntos de jurisdicción voluntaria (es decir, en los que no exista litis) para los cuales le faculta expresamente la ley.

En síntesis, se puede decir que la función notarial en Guatemala consiste en dar forma legal a la voluntad de las partes; mediante la elaboración de los cuatro tipos de instrumentos públicos que redacta el notario dentro del protocolo; así como de hacer constar hechos o circunstancias sobre las cuales da fe, a través de la redacción y autorización de instrumentos públicos extraprotocolares; atendiendo también los asuntos de jurisdicción voluntaria para los cuales la ley le faculta.

1.1.3. Encuadramiento del ejercicio del notariado

Se refiere a los ámbitos de aplicación o ejercicio de la profesión del notario, siendo los más relevantes: el ejercicio de la profesión en forma liberal, a través del cual el notario atiende a sus clientes en su oficina profesional y presta asesoría a quienes lo requieran; cobrando directamente sus honorarios a quien requiere sus servicios.



El notario puede encuadrar su actividad dentro del ámbito de una relación de dependencia, a través de la cual presta sus servicios por ejemplo como asesor de tiempo completo en alguna institución, a cambio de percibir un salario. Un claro ejemplo es el caso del Escribano de Gobierno, ya que para optar a dicho cargo, es indispensable ser notario y prestar los servicios dentro del marco de las negociaciones que celebra el Estado de Guatemala; a cambio de lo cual se le paga un salario a dicho funcionario público.

También se puede decir que la actividad del notario encuadra dentro de un ámbito mixto, según lo contemplado por el Código de Notariado en su Artículo 4 inciso 2 que establece el impedimento para ejercer el notariado “Los que desempeñen cargo público que tengan aneja jurisdicción”; y en el inciso 3 del mismo cuerpo legal establece “Los funcionarios y empleados de los Organismo Ejecutivo y Judicial y de las municipalidades que devenguen sueldos del Estado o del municipio y el presidente del Congreso de la República”. No obstante, el Artículo 5 del Código de Notariado establece: “Pueden ejercer el notariado, no obstante lo preceptuado en los incisos 2, y 3 del artículo anterior:

1. Los miembros del personal directivo y docente de la Universidad de San Carlos y de los establecimientos de enseñanza del Estado.
2. Los abogados consultores, consejeros o asesores, los miembros o secretarios de las comisiones técnica, consultivas o asesoras de los organismos del Estado así como



los directores o redactores de las publicaciones oficiales, cuando el cargo que sirvan no sea de tiempo completo.

3. Los miembros del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción.
4. Los miembros de las corporaciones municipales que desempeñen sus cargos ad honorem, excepto el alcalde.
5. (Suprimido por Decreto-Ley No.172).
6. Los miembros de las Juntas de conciliación de los Tribunales de arbitraje y de las comisiones Paritarias que establece el Código de Trabajo, y los miembros de las Juntas Electorales y de los Jurados de Imprenta.” (sic)

Según lo escrito anteriormente, el notario puede ser asesor u ocupar un cargo público de medio tiempo y dedicarse también al ejercicio de la profesión en forma liberal.

Existe un campo de acción para el ejercicio del notariado bastante particular, como es el hecho de que el notario puede ejercer el cargo de cónsul dentro de las diversas misiones diplomáticas de Guatemala acreditadas en el extranjero. Lo anteriormente expresado se encuentra regulado en el Artículo 43 de la Ley del Organismo Judicial que establece en su parte conducente: “Actuación notarial en el extranjero. Los funcionarios diplomáticos y consulares guatemaltecos, cuando sean notarios, están facultados para



hacer constar hechos que presencien y circunstancias que les consten y autorizar actos y contratos en el extranjero que hayan de surtir efectos en Guatemala. Asimismo podrán autorizarlos los notarios guatemaltecos y todo lo harán en papel simple, surtiendo sus efectos legales como acto notarial a partir de la fecha en que fueren protocolizados en Guatemala.”

1.1.4. La trascendencia de la función notarial en la sociedad guatemalteca

En Guatemala la función notarial, colabora con las negociaciones de su población brindándoles certeza y seguridad jurídica en las negociaciones que realicen; ya que el notario cumpliendo con su función objetiva e imparcial documenta las negociaciones que se ponen a su consideración, dando así una opinión profesional de las mismas y cumpliendo el ejercicio notarial en forma efectiva a través de la instrumentación de dichas negociaciones.

1.2. La fe pública notarial

1.2.1. Definición de fe pública

Para el destacado jurista Guillermo Cabanellas, es: “Creencia. Crédito que se da a una cosa por la autoridad del que la dice o por la fama pública. Confianza o seguridad que en una persona o cosa se deposita.”²

² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 181.



Para el tratadista Manuel Ossorio, es: "Autoridad legítima atribuida a notarios, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y secretarios de juzgados, tribunales y otros institutos oficiales, para acreditar fehacientemente que los documentos que autoricen en debida forma son auténticos, salvo prueba en contrario, unas veces en cuanto a la veracidad de su contenido, y otras respecto a las manifestaciones hechas ante dichos fedatarios."³

Carlos Emérito González, establece: "La fe pública, es el poder que compete al funcionario para dar vida a las relaciones jurídicas, constituyendo una garantía de autenticidad. La da el Estado a determinados individuos mediante ciertas condiciones que la ley establece, destacándose especialmente la notarial, por los requisitos de gran honorabilidad, título habilitante especial e incompatibilidades (dedicación exclusiva a la función fedataria) impuestos a los que con ella son investidos."⁴

Con referencia a lo anterior y tomando en cuenta las características y elementos básicos; se puede establecer que la fe pública es la calidad que otorga el Estado y que recae en ciertas personas, que la ejercen en las actividades que desempeñan para autenticar hechos y actos como verdaderos; atribución que sólo se puede anular mediante un procedimiento determinado.

³Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág.315.

⁴González, Carlos Emérito. **Derecho notarial**. Pág. 208.



1.2.2. Clases de fe pública

Del análisis de la doctrina más acertada se entiende que la fe pública se divide en:

- a) Fe pública judicial
- b) Fe pública administrativa
- c) Fe pública registral
- d) Fe pública legislativa y
- e) Fe pública notarial

a) **Fe pública judicial**

Según el autor Neri Argentino I., citado por el doctor Nery Roberto Muñoz, es: "La que dispensan los funcionarios de justicia, especialmente los secretarios de juzgados, quienes dan fe de las resoluciones, autos y sentencias de los jueces o tribunales en los cuales actúan."⁵

Un ejemplo claro de la fe pública judicial se encuentra en lo que establece el Artículo 172 de la Ley del Organismo Judicial: "Copia certificada. Se comprende bajo la denominación de copia certificada o certificación la que se extienda a mano, a máquina o utilizando cualquier medio de reproducción mecánica, electrónica u otro similar, y cuya autenticidad certifiquen los secretarios de los tribunales. En las copias certificadas o certificaciones se consignará el valor del papel empleado o de los timbres fiscales y

⁵Muñoz, Nery Roberto. **Ob. Cit.** Pág. 78.



de los honorarios causados.”

”Dada la trascendencia de las actuaciones ante los tribunales civiles, administrativos o contenciosos administrativos, es lógico que todas estas actuaciones estén revestidas de un sello de autenticidad que se imprime en ellas por virtud de la fe pública judicial.”⁶

De lo anterior se deduce, que la función del secretario de un juzgado o tribunal es la de dar autenticidad a las actuaciones y resoluciones que emiten los jueces; a las que el secretario les otorga fe pública judicial al autenticar su validez, la característica de los secretarios judiciales es que pueden o no ser notarios; de acuerdo al Artículo 173 de la Ley del Organismo Judicial, el cual literalmente establece: “Copia Secretarial. Si el secretario del tribunal fuere notario, podrá dar fe plena de las actuaciones judiciales de que conozca el tribunal al cual sirve, sin precisar la intervención de ningún otro funcionario, bajo su responsabilidad dejando razón en los autos.”

Por lo tanto, se puede indicar que la fe pública judicial es la que se otorga en un puesto público para aplicar justicia; un ejemplo claro es la función que realiza el secretario del juzgado al firmar las resoluciones que emite el juez; ya que sin la firma del mismo no son válidas.

⁶Ibid.



b) Fe pública administrativa

El doctor Nery Muñoz respecto a la fe pública administrativa toma las definiciones de los autores Giménez Arnau y Giménez Enrique, que establecen: "Dar notoriedad y valor de autenticidad a los actos realizados por el Estado o por las personas de derecho público dotadas de soberanía, de autonomía o de jurisdicción... Esta fe pública administrativa se ejerce a través de documentos expedidos por las propias autoridades que ejercen la gestión administrativa en los que se consignan órdenes, comunicaciones y resoluciones de la administración... Es fácil percatarse que habrán de estar dotados de fe pública cuanto decreto, resolución o dictamen se provea y cuanta certificación se expida a tenor de las leyes, reglamentos y estatutos que disciplinen su otorgamiento, sea nacional, provincial o municipal el poder de donde emanen y que, por tanto, por decisión de las autoridades estatales y a petición de los interesados públicamente, tendrá fe pública administrativa..."⁷

De lo anterior se deduce que la fe pública administrativa es la que se otorga en las instituciones estatales cuando expiden documentos eminentemente administrativos; en los que consignan diferentes órdenes.

c) Fe pública registral

"Es la que poseen los registradores, para certificar la inscripción de un acto que consta

⁷Ibid.



en un registro público, el cual tiene autenticidad y fuerza probatoria desde que fue inscrito, por ello extienden certificaciones de las inscripciones dotadas de fe pública”.⁸

Así pues, se puede indicar que la fe pública registral son los diferentes comprobantes que extienden las diferentes instituciones de sus actividades que surten efectos en los particulares; como por ejemplo:

En el Registro Nacional de las Personas (Renap), los certificados de nacimiento, matrimonio y defunción.

En el Registro General de la Propiedad, las certificaciones de las inscripciones realizadas en dicho registro.

En el Registro Mercantil, las certificaciones de las inscripciones realizadas respecto a las operaciones registrales que le corresponden, relativas a todos los actos de los comerciantes, sujetos a su comprobación.

d) Fe pública legislativa

“Es la que posee el Organismo Legislativo y por medio de la cual creemos en las disposiciones emanadas del mismo, las cuales pasan a ser leyes de la república. Esta es de tipo corporativo, ya que la tiene el Congreso como órgano, y no sus

⁸Ibid.



representantes en lo individual.”⁹

De conformidad con lo antes expuesto, se puede indicar con certeza que la anterior clasificación de fe pública, se le ha dado al Congreso de la República para que cuando realicen y elaboren las diferentes leyes al momento de aprobarlas las revistan de fe pública legislativa; puesto que ese es precisamente el nombre que corresponde al ente que la ejerce.

e) Fe pública notarial

Doctrinalmente existen varias definiciones pero considero más adecuadas las expuestas por el doctor Nery Roberto Muñoz: “La fe pública es una facultad del Estado otorgada por la ley al notario. La fe del notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad... La fe pública notarial consiste en la certeza y eficacia que da el poder público a los actos y contratos privados por medio de la autenticación de los notarios... El acto más maravilloso de la actuación notarial es cuando el escribano se siente verdadero representante de la fe, de la verdad, de lo justo, de lo equitativo, que es también verdad del derecho que llamaríamos puro y lo pone al servicio de la colectividad. Por tal se entiende aquella que el notario declara en ejercicio de su función.

Es la aseveración que emana de notario a fin de otorgar garantía de autenticidad y

⁹Ibid.



certeza a los hechos, actos y contratos celebrados en su presencia y con su intervención.

Como nota característica se reconoce en la fe pública notarial, la facultad fedante por excelencia que ostenta el notario. Con ella, se obtienen todas las seguridades y garantías que los particulares pueden ambicionar; sin ella nada puede lograrse. Contiene la suma de todas las facultades del notario. Dícese entonces, que la fe pública notarial detenta el valor de la verdad oficial”.¹⁰

En conclusión, la fe pública notarial es la facultad exclusiva del notario por medio de la cual inviste de certeza y seguridad jurídica los documentos que redacta, siendo ésta la que se analiza en el presente trabajo; principalmente en lo que se refiere a la inscripción de testimonios de escrituras que contienen mandatos.

Debido a la importancia que tiene la fe pública notarial, se torna necesario invocar alguna norma jurídica que reconozca la trascendencia de esta figura en el ámbito práctico; para cuyo efecto procedo a citar el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual en su parte conducente regula: “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...”

¹⁰ **ibid.** Pág.81.



Del artículo citado se deduce, que sólo las partes que intervienen en un acto cuyas cláusulas o estipulaciones consten en un documento o instrumento autorizado por un notario; pueden pedir su anulación, ya sea porque contiene información errónea o porque la misma sea falsa; de lo contrario el instrumento o documento es válido como prueba y produce fe; tema que se analiza al final de la tesis.



CAPÍTULO II



2. Los instrumentos públicos

2.1. Antecedentes

“El término instrumento proviene del latín instruere: enseñar, y se refiere a todo aquello que puede servir para dejar una constancia, para fijar un acontecimiento. Cuando se trata de instrumentos que comprenden signos expresados en imágenes se llama monumentos como son las estatuas, las películas, las fotografías, y las cintas magnetofónicas. Cuando en el instrumento se emplean signos escritos se llama documento.

Esta distinción entre los instrumentos se conoce desde la antigüedad en el derecho romano y en el canónico era instrumento todo aquello con lo cual se podía integrar una causa. En este último derecho se hablaba además de instrumento en sentido estricto, que se refería a cualquier escritura y en especial a la escritura pública, que tenía fe por sí misma.”¹¹

Cabe indicar que las instituciones de derecho no son el producto de una creación técnica improvisada, así como tampoco el resultado de una necesidad jurídica. Es decir, que exactamente son el resultado de un proceso de transformación de un fenómeno

¹¹Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. **Historia de la escribanía en la nueva España y del notariado en México.** Pág. 51.



social que ha sido comprobado a través de la historia.

“Al respecto se ha escrito mucho sobre ello; hasta han existido exageraciones de los relatos hechos con motivo de los descubrimientos que en las excavaciones de las ciudades bíblicas hicieron los arqueólogos y cuyos temas desarrollaron los documentólogos en forma fraccionaria e imperfecta, pero que hallazgos posteriores revelaron un examen realizado más allá de la realidad.

Lo que sí es definitivo e indiscutible es lo relativo a la función de los “escribas” que utilizaban los reyes para la documentación de los grandes hechos. Una señal reveladora de esta idea es el registro a través de una inscripción cuneiforme en el palacio del rey Senaquerib, pues ella es coincidente con la narración y referencia recorrida en varios libros de la Biblia.

Tratándose de los instrumentos, no es aventurado afirmar que ellos aparecen en la faz del mundo con el propio nacimiento de la escritura, como el medio más conveniente para representar por escrito a las declaraciones de voluntad humana. “Por muchos siglos el hebreo fue considerado, como expresó San Jerónimo, el comienzo de todas las lenguas humanas pero este concepto de la antigüedad desapareció ante los descubrimientos del siglo XIX, así como desapareció el carácter único de las narraciones hebreas del Diluvio y de la Creación ante el descubrimiento de las tablas de arcilla de la famosa biblioteca de Assurbanipal, en Nínive. Pronto se descubrió que los ejemplares de estas tradiciones asirias fechadas en el siglo VII se apoyaban en



versiones anteriores en mil años, esto es, en textos escritos en la época de la Babilonia antigua. Más recientemente este tan primitivo estadio de transmisión de las ideas cosmológicas familiares a la Biblia fue sobrepasado con el descubrimiento de la literatura de un pueblo que precedió a los semitas de la época de la Babilonia antigua, en Mesopotamia. Se trata de los sumerios, pueblo notablemente creador, que fue el primero en cuanto podemos saber hasta el momento en inventar la escritura.

Por aparte, en las excavaciones arqueológicas de épocas antiquísimas, respecto de notas, cartas y avisos escritos en diversos materiales sólidos, tanto de interés privado como de orden oficial, es dable hacer mención de la existencia de un estado social avanzado y, que ya los asirios, babilonios, caldeos, egipcios, y más tarde los griegos y los romanos, esculpían inscripciones, notificaban actos de gobierno y mantenían correspondencia de todo género. De estos trozos y de los soberanos documentos que hasta hoy se han conocido, son las inscripciones las que demostraron mayor relevancia. En aquel periodo histórico muchas veces se cincelaba la piedra o se escribía con el buril sobre metal lo que hoy se divulga por los periódicos o se imprime en los libros para ser archivados por las autoridades, como ocurre con las leyes, edictos, tratados, acuerdos de cámaras legislativas y relaciones de empleados, o con los contratos comerciales, donaciones y estipulaciones de toda clase.”¹²

El autor Carlos Emérito González, al escribir sobre la evolución histórica del instrumento público, sostiene: “Hace ya muchos siglos cuando los hombres se fueron organizando

¹²Ibid. Pág.2.



en sociedades, debió ser un arduo problema probar los hechos que daban origen a las relaciones jurídicas y formalizar las mismas.

Los principios religiosos constituyen sin duda la valla de la contención para las extralimitaciones de unos y otros, por el temor a Dios y al perjuicio o castigo que pudiera acaecerles por las violaciones a lo pactado. Los instrumentos primitivos fueron la primera exteriorización con que saliéndose de la órbita del temor divino, comenzaron a regularse aquellas relaciones.

La utilización de la escritura es un fenómeno que se acusa desde las civilizaciones más remotas, según un minucioso estudio sobre los orígenes de la contratación escrita realizado por Ursicino Álvarez Suárez.

Ello puede constituir una base para apreciar la existencia de una recepción externa del principio de la escritura, pero no es suficiente para afirmar una recepción jurídica interna, referida al valor y la función del documento. No podría pues pensarse científicamente en dibujar una línea de evolución histórica del documento que fuera desde los derechos orientales hasta los de Medioevo.

Para López (Eduardo López Palop) la historia conocida del instrumento, salta desde Roma a la aparición de los Códigos Alfonsinos, el Fuero Real y las Siete Partidas y atribuciones a la Escuela de Bolonia con Rolandino al frente, buena influencia sobre los redactores de los Códigos Alfonsinos, en aquel siglo XIII, siglo de oro del notariado

español.”¹³



El tratadista Giménez Arnau, afirma que la historia del instrumento público es paralela a la evolución del notario que lo autoriza, y cita a Cámara: “Probablemente hasta el siglo XII no adquieren los simples redactores de documentos el poder de dar fe. Entonces empieza a perfilarse el verdadero Notario, aunque todavía tiene que transcurrir un siglo más hasta que el documento o chartae, redactado en extenso por el Notario, queda en poder de éste para integrar su protocolo. Pero no sólo nace en esta época la autenticidad del documento, sino su eficacia a través de la fuerza ejecutiva”.¹⁴ (sic)

Respecto a la historia del instrumento público, se puede indicar que el hecho generador de estos documentos fue la falta de cumplimiento de las obligaciones y el surgimiento de la contratación y el mercantilismo; pues el documento se convirtió en un elemento necesario para darle seguridad y certeza a los convenios realizados por los contratantes; así también, las relaciones comerciales y los empréstitos obligaron a la creación de documentos que tuvieran una expresión de certeza y de legalidad, por un funcionario que por su condición otorgaba la fidelidad necesaria para poder exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas de los mismos.

2.2. Definición

El abogado Manuel Ossorio, define instrumento público de la siguiente manera: “Se

¹³ Muñoz, Nery Roberto. **Ob. Cit.** Pág. 300.

¹⁴ **Ibid.** Pág. 404.

tendrán por públicos, tomando como punto de referencia la legislación habitual: las escrituras públicas hechas por escribanos públicos en sus libros de protocolo, o por otros funcionarios con las mismas atribuciones, y las copias de esos libros sacadas en la forma que prescribe la ley; cualquier otro instrumento que extendieren los escribanos o funcionarios públicos en la forma determinada por las leyes; los asientos en los libros de los corredores, en los casos y forma establecidos en el Código de Comercio; las actas judiciales hechas en los expedientes por los respectivos escribanos y firmadas por las partes, de acuerdo con lo preceptuando en las leyes procesales”.¹⁵

El autor Guillermo Cabanellas, no define lo que es un instrumento público sino que se refiere al documento público y a la escritura pública; indicando que el documento público es: “El otorgado o autorizado, con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial u otro funcionario público competente, para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen”.¹⁶

“En orden general, instrumento es el escrito con que se justifica o se prueba un hecho o un derecho. En sentido jurídico es todo lo que sirve para instruir una causa, o lo que conduce a la averiguación de la verdad. Según la aceptación académica instrumento proviene de instrumentum, que significa escritura, papel o documento con que se justifica o prueba una cosa. Sin embargo, en opinión de Falguera la palabra instrumento dimana de las latinas instruens y mentem, porque instruye al entendimiento; por eso se

¹⁵Manuel, Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 390.

¹⁶Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Tomo I Pág. 305.



llama instrumento a cierta escritura que prueba cualquier negocio realizado.”¹⁷

La definición de instrumento público siempre se relaciona con el notario; así el autor Carlos Emérito González, menciona las definiciones de los siguientes autores: “Fernández Casado: Es el documento notarial autorizado a instancia de parte, en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho. Para Gonzalo de las Casas: Es el escrito auténtico en que se consigna y perpetúa un título o un hecho. Torres Aguilar: Son los documentos autorizados por el notario en que constan las relaciones jurídicas de los partícipes, para que sirvan de leyes entre los mismos o se refieren a los hechos relacionados con el derecho.”¹⁸

De lo anterior se puede indicar, que los instrumentos públicos son los documentos faccionados por notarios dotados de fe pública notarial; documentos que contienen cuestiones de hecho y de derecho, así como negocios jurídicos.

2.3. Naturaleza jurídica

En relación a este tema, es dable hacer notar que el instrumento público tiene dos orígenes fundamentales; por un lado existe como producto de un ámbito eminentemente público, ya que es el Estado quien delega en el notario la fe pública, con la finalidad de que éste, en ejercicio de su profesión aporte certeza y seguridad jurídica a los negocios, actos y contratos que realizan los particulares; y es

¹⁷Argentino I., Neri: **Ob. Cit.** Pág. 3.

¹⁸González, Carlos Emérito. **Ob. Cit.** Pág. 239.



precisamente en este ámbito en el que surte sus efectos el instrumento público, en donde se completa la dualidad de su naturaleza jurídica; en virtud que es dentro del ámbito del derecho privado en el que a la postre, cumple con su finalidad principal.

Se puede colegir entonces, que su naturaleza jurídica deviene en ser tanto pública como privada; la primera por el origen de la fe pública y la segunda por el ámbito de sus efectos.

2.4. El instrumento público y los documentos notariales

Estando claros en cuanto a que el instrumento público es aquél elaborado por notario en ejercicio de su función para hacer constar hechos, actos, negocios jurídicos o contratos; ahora se hace menester determinar qué es el documento notarial; pudiendo decir que es aquél elaborado por notario y que nace como consecuencia de los instrumentos públicos autorizados, sin una necesaria observancia en su elaboración, de los requisitos de forma o de fondo que la ley determina para el instrumento público; como por ejemplo el testimonio, el testimonio especial, la copia simple legalizada, el aviso de enajenación de un determinado bien, etc.

2.5. Clasificación

“La primera clasificación: Principales y secundarios; y la segunda: Dentro del protocolo

y fuera del protocolo.”¹⁹



2.5.1. Principales y secundarios

“Presentada por el autor Carlos Emérito González, siendo los principales, los que van en el protocolo, como condición esencial de validez, por ejemplo la escritura. Los secundarios, los que van fuera del protocolo, como por ejemplo el acta notarial.”²⁰

2.5.2. Dentro del protocolo y fuera del protocolo

“En Guatemala, entre los documentos que se redactan necesariamente en papel especial de protocolo tenemos: La escritura pública; el acta de protocolización y la razón de legalización.”²¹

Los que no se redactan en protocolo son las actas notariales, actas de legalización de firmas y auténticas y actas de legalización de copias de documentos.

Según el licenciado Miguel Angel Letona Cifuentes: “A esta clasificación es conveniente aportarle que son exactamente siete los tipos de instrumentos públicos que el notario en Guatemala es susceptible de faccionar o autorizar; cuatro de ellos corresponde elaborarlos en forma intraprotocolar: la escritura matriz, el acta de protocolación, la toma de razón de legalización de firmas y otros documentos que el notario registra en

¹⁹Muñoz, Nery Roberto, **El instrumento público y el documento notarial**. Pág. 7.

²⁰**Ibid.** Pág. 7.

²¹**Ibid.** Pág. 7.



su protocolo de conformidad con la ley.

En cuanto al ejemplo que se conoce en el medio notarial, relativo a otros documentos que el notario redacta de conformidad con la ley dentro de su protocolo, es el relativo a la transcripción del acta de otorgamiento de testamento cerrado; la cual es una obligación notarial inmediata a la autorización del testamento en su modalidad cerrado, y previo a la entrega de la plica que lo contiene, a quien designe el testador; todo ello debido a que este instrumento público deviene en no ser ni escritura matriz, ya que no contiene acto o contrato alguno, no es acta de protocolización, en virtud de que no se inserta físicamente nada al protocolo; y menos probable sería el pensar en una toma de razón de legalización de firmas, puesto que no corresponde tal figura.

Extraprotocolariamente elabora otros tres tipos de instrumentos públicos: el acta notarial, el acta de legalización de firmas y el acta de legalización de copias de documentos. Es procedente también mencionar que el notario elabora otros documentos notariales tales como las resoluciones de trámite y las resoluciones finales que se dictan dentro de los expedientes de jurisdicción voluntaria en sede notarial."²²

De lo anterior se puede indicar, que los instrumentos públicos se clasifican en dos formas principales que son: dentro del protocolo y fuera del protocolo, que son las dos formas que tiene el notario, para realizar su función.

²² Letona Cifuentes, Miguel Angel. **Entrevista**. (Guatemala, 20 de julio de 2014).

2.6. Regulación legal

La regulación legal de los instrumentos públicos deviene en ser de dos tipos: una de carácter esencial y otra de carácter general; asimismo, cuando se está frente a la figura del instrumento público intraprotocolar, es necesario tener presente que también existen requisitos especiales para esta clase de instrumentos públicos.

Lo relativo a la regulación de las formalidades generales del instrumento público está contenido en el Artículo 29 del Código de Notariado; el cual establece: “Los instrumentos públicos contendrán:

1. El número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento.
2. Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes.
3. La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
4. 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 notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente.
5. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndoles e indicado 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.



6. La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el interprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él, un testigo.
7. La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato.
8. La Fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato.
9. La transcripción de las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario, sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización u orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas.
10. La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.
11. La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.
12. Las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras “Ante mí”. 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. Cuando el propio notario fuere el otorgante podrá antes de firmar la expresión: “Por mí y ante mí”.

No obstante el inicio del citado artículo regula que: “Los instrumentos públicos contendrán”, se debe colegir apropiadamente que los requisitos establecidos corresponden a todos los instrumentos públicos; lo cual incluye la totalidad de los

redactados dentro y fuera del protocolo; sin embargo, tal como sucede con el numeral primero y algunos otros, estos sólo son aplicables a los instrumentos públicos intraprotocolares; lo cual no obsta la aplicación de los demás requisitos a todos los instrumentos públicos.

En relación al número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento, este conjunto de requisitos primeramente establecidos, tienen por objeto llevar un orden en cuanto a la correlatividad cronológica de los instrumentos intraprotocolares; de igual forma estos requisitos han de cumplirse en todos los tipos de instrumentos públicos, pues tienen por objeto determinar el momento preciso en que se otorga el acto o contrato, o se hace constar determinada circunstancia.

Respecto a los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes. Este conjunto de requisitos obligan al notario como responsable de la redacción de los instrumentos públicos, a que determine con precisión la identificación de los comparecientes o requirentes; lo cual permite la exactitud en cuanto a los sujetos intervinientes.

En lo que se refiere a la fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles. Este numeral trasciende dentro del instrumento público en dos sentidos; por un lado, el hecho de que el notario como depositario de la fe pública puede hacer uso de ella dando fe de conocer a los otorgantes; por otro lado, obliga a



que el notario requiera de los comparecientes que estos aseguren que se encuentran o no en el libre ejercicio de sus derechos civiles; caso este último en el cual no es viable el otorgamiento del instrumento.

En el caso de la identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio del documento personal de identificación o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario o por ambos medios cuando así lo considere conveniente. Aquí se encuentra una segunda posibilidad en relación a la forma de identificar a los comparecientes; ya que si el notario no los conoce debe identificarlos por medio del documento legal pertinente, o en el remoto caso de que quien comparece no cuente con el documento acreditativo de su identificación, podrá contar con una salida alterna, consistente en auxiliarse de dos personas conocidas por el notario, que deberían poder individualizar a la persona que otorgará el instrumento, con la consabida responsabilidad de tal acto.

El notario también dará 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. Aquí se trasladan al notario dos responsabilidades trascendentales: por un lado, el hecho de que se acredite debidamente la representación que se pudiera estar ejerciendo ante sus oficios para el otorgamiento de un instrumento o bien en cuanto al requerimiento de alguno de ellos; y por otro lado, el hecho de que debe



calificar bajo su propia responsabilidad la suficiencia de la representación que se ejercita; debiendo especialmente analizar la real y efectiva existencia de facultades suficientes para el otorgamiento de los actos o contratos ante sus oficios, por medio de algún tipo de representación legal. Por demás está indicar que ésta es una de las más grandes y claras manifestaciones del nivel de confianza que el Estado de Guatemala deposita en el notario.

Respecto a la intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supiere o no pudiere firmar lo hará por él un testigo. Esta es una posibilidad que el legislador dejó plasmada con la finalidad de hacer viable el otorgamiento de instrumentos públicos en los que participen personas que no hablen el idioma español; por lo cual se hace menester el auxilio bien sea de traductor jurado o intérprete.

Un requisito muy importante es la relación fiel, concisa y clara del acto o contrato. En este caso se refiere precisamente a la responsabilidad que recae sobre los hombros del notario; ya que éste tiene a su cargo la correcta y exacta redacción y forma del instrumento público.

También debe dar fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que correspondan, según la naturaleza del acto o contrato. Esto le otorga seguridad jurídica al instrumento público, pues se supone que el notario antes de dar su visto bueno para la realización del negocio jurídico, ha contado con la documentación respectiva con la



que se acredita el derecho que se pretende negociar.

En el caso de la transcripción de las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización u orden judicial o precedan de diligencias judiciales o administrativas. Esta es una obligación formal que tiene el notario en todos los casos en que existan autorizaciones previas que se hubieren tenido que agotar u obtener; porque sin excepción debe realizar la transcripción de tal autorización dentro del propio instrumento público.

Asimismo, el notario tiene que dar fe de haber leído el instrumento a los interesados y hará constar su ratificación y aceptación. En este caso corresponde al notario efectuar un acto solemne y obligatorio, que consiste en darles a conocer a los comparecientes o requirentes, la totalidad del contenido del instrumento; acto cuyo objeto es que las partes estén plenamente enteradas de los alcances, efectos, compromisos o constancias que el notario plasma en el instrumento, una vez faccionado éste.

De igual forma deberá advertir a los otorgantes sobre los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos. En este sentido la obligación trasladada al notario, tiene por objeto que a los otorgantes o requirentes les quede claro el compromiso o consecuencia surgida del instrumento; así como en su caso, de anticipar o advertir a las partes respecto a las obligaciones de carácter tributario y registral a que pudiera estar sujeto el contenido del instrumento



público.

Por último, está el requisito de las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras Ante mí. Si el otorgante no supiere o no pudiese 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 fueren varios los otorgantes que no supieren o no pudieren firmar, lo hará un testigo, por cada parte o grupo que represente un mismo derecho. Cuando el propio notario fuere el otorgante pondrá antes de firmar la expresión: Por mí y Ante mí.

Este requisito contempla varios supuestos jurídicos que denotan igualmente diversas obligaciones; siendo la primera de ellas el hecho de que los comparecientes deben proceder a plasmar sus firmas en el instrumento público. Seguidamente, permite que en caso de no saber o no poder firmar alguno de los que debió hacerlo, lo hará por él otra persona que ha de cumplir con los requisitos debidos para tener la calidad de testigo idóneo.

Este artículo conlleva la obligación del uso de las antefirmas, esto quiere decir que los otorgantes deberán firmar antes que el notario; lo que permite establecer que el mismo estuvo presente desde el inicio hasta el final del otorgamiento del instrumento; sin embargo, puede darse el caso de que el notario sea el responsable totalmente del otorgamiento del instrumento público; para lo cual está facultado, pudiendo utilizar la antefirma Por mí y Ante mí.



El presente capítulo guarda relevancia para el trabajo realizado, en virtud que su desarrollo permite al lector empaparse en lo relativo a la doctrina y regulación legal que atañe a los diversos tipos de instrumentos públicos, que el notario guatemalteco tiene la opción de redactar para dar cumplimiento idóneo a la documentación de las necesidades jurídicas de sus clientes; por lo que me he permitido incluir el tratamiento doctrinario que he considerado más acertado para el ámbito notarial guatemalteco; dando con ello la oportunidad de que, quien tenga acceso a la lectura del presente trabajo pueda contar con una base de conocimiento adecuada a los conceptos prácticos que el notario maneja en Guatemala en ejercicio de su función notarial; permitiéndole una clara comprensión para el abordaje del tema central de esta tesis.

CAPÍTULO III



3. El contrato de mandato

Para establecer en que consiste el contrato de mandato primero hay que saber todo lo relacionado al negocio jurídico y sus consecuencias; así como sus requisitos y funcionamiento en la sociedad y el comercio.

3.1. Negocio jurídico

La expresión negocio jurídico, según lo indicado por el tratadista Federico Puig Peña, se entiende como “la declaración de la voluntad para el surgimiento de todas las obligaciones.”²³

Según el tratadista Manuel Ossorio: “Negocio jurídico. En la moderna literatura jurídica se da este nombre a todo acto voluntario y lícito realizado de conformidad con una norma jurídica que tenga por finalidad directa y específica crear, conservar, modificar, transferir, o extinguir derechos y obligaciones dentro de la esfera del derecho privado”.²⁴ También se puede indicar que los actos jurídicos, son actos voluntarios lícitos, que tienen por fin inmediato establecer entre personas relaciones jurídicas; tales como crear, modificar, transferir, conservar o extinguir derechos y obligaciones.

²³Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil**. Tomo I. Pág. 1140.

²⁴Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 483.



El negocio jurídico en la legislación guatemalteca se encuentra normado en los Artículos del 1251 al 1256 y todo lo atinente se estableció en el libro V del Código Civil; que hace notar sus variantes y complejidades. En los primeros artículos indicados se establece cómo debe ser la declaración de voluntad; en tal sentido el Artículo 1251 regula que: “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto licito”; de lo estipulado en dicho artículo se deducen los elementos necesarios para la existencia del negocio jurídico; de los cuales se analiza a continuación la capacidad legal.

Capacidad legal del sujeto que declara la voluntad, esto indica que la o las personas que declaren su voluntad deben tener la aptitud de poder contraer, modificar y extinguir derechos y obligaciones; la aptitud según la ley es la capacidad y la misma se adquiere por edad, estado civil o sanidad mental; según el Artículo 8 del Código Civil: “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley”. Por lo tanto, es capaz de declarar la voluntad una persona que llega a la mayoría de edad que es de 18 años de vida; en el estado civil será únicamente en lo relativo a la soltería para el matrimonio; y la más importante como se puede notar es la sanidad mental o sea que no adolezca de enfermedad que le prive del buen uso del razonamiento.



3.2. El contrato

“En el derecho romano, no se conoció una definición del contrato sino que se fueron creando conforme a las necesidades prácticas, determinados tipos contractuales. Por otra parte, el nuevo acuerdo de voluntades dirigido a crear una obligación, no era suficiente para crear obligaciones amparadas por una acción, denominándose pacto, convención y no contrato a dicho acuerdo. Aparecen, pues, en el derecho romano distintas las figuras del pacto o convención y del contrato. El primero es un simple acuerdo de voluntades del cual no surgen obligaciones. El segundo, además del acuerdo de voluntades, requiere otro requisito (causa civilis), que podía consistir en una forma especial (contratos formales) o en la entrega de una cosa (contratos reales). Se comprende, por tanto, fácilmente que las fuentes romanas no nos hayan legado una definición del contrato, carente aquel derecho de una noción genérica del mismo, y que en cambio, si exista del pacto al que definieron *duorum vel plurium in idem placitum consensus*.

El derecho romano consideró el contrato como una fuente de obligaciones, por lo que no se designaban como contratos otros actos consensuales tendentes a crear relaciones de derecho reales o familiares. Recogiendo esta tradición romanista, el código francés definió el contrato como una convención por la cual una o varias personas se obligan hacia otra u otras, a dar, a hacer o a no hacer alguna cosa.”²⁵

²⁵ Iglesias, Juan. **Derecho romano**. Pág. 252.



3.3. Definición legal de contrato

El Código Civil guatemalteco da una definición que hace referencia a las distintas posiciones de los tratadistas y escuelas del derecho; regulando en el Artículo 1517 que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”. Como se puede observar es una definición escueta pero llena de los requisitos indispensables. Por otra parte las formas de perfeccionar los contratos las establece el Artículo 1518 del mismo cuerpo legal: “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez”. Con estos dos artículos se enuncian los preceptos más importantes, no obstante el contrato debe tener más condiciones así como formas de hacer valer los derechos y obligaciones o las formas de extinguir las obligaciones.

En el Código Civil se establecen los requisitos de algunos contratos civiles y sus variantes; sin embargo, el contrato mercantil requiere menos requisitos y carece de muchas formalidades establecidas para el contrato civil.

3.4. Definición del contrato de mandato

Definir el contrato de mandato, al igual que muchas de las instituciones jurídicas y de uso común en la actividad notarial no resulta fácil; puesto que al intentar dar una definición cada quien procede a tomar elementos de otras definiciones de distintas

corrientes académicas y según cada legislación; pero lo esencial es que el contrato de mandato esté legalmente instituido, para dar forma a la voluntad del sujeto que se hace representar; cumplir con su objeto y obtener su validez dentro del quehacer de la sociedad. A continuación se exponen algunas definiciones de tratadistas y jurisprudencias sobre el tema.

El doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana, define el contrato de mandato de la siguiente forma: “El mandato es el contrato principal y solemne, por cuya virtud, concurren el acuerdo de voluntades en la que una persona, llamada mandatario, se constriñe a gestionar uno o varios negocios para los que la ley no exige intervención personal del interesado, por cuenta de otra persona que se denomina mandante, aparejando o no representación”.²⁶

El licenciado Manuel de Jesús Muñoz Aquino, expone que el contrato de mandato: “Es aquél por el cual una persona llamada el mandatario, gratuita u onerosamente, se obliga y se le faculta a realizar por cuenta o encargo de otra persona denominada el mandante, la gestión de uno o varios actos o negocios que ordinariamente le correspondería realizar a esta última”.²⁷

El Código Civil establece la definición legal del contrato de mandato en el Artículo 1686; que estipula: “Por el mandato, una persona encomienda a otra la realización de uno o más actos o negocios. El mandato puede otorgarse con representación o sin ella. En el

²⁶Mejía Orellana, Bonerge Amilcar. **Trabajo de ingreso al Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial.** Pág. 1.

²⁷Muñoz Aquino, Manuel de Jesús. **El matrimonio celebrado por mandato.** Pág. 2.



mandato con representación, el mandatario obra en nombre del mandante y los negocios que realice dentro de las facultades que se le hayan conferido, obligan directamente al representado.”

Como se puede ver en esta norma, el legislador estableció una definición amplia del contrato de mandato; indicando que lo esencial en este contrato es obrar con representación o sin ella, en estos casos se observa la bilateralidad o la unilateralidad del contrato; esto con respecto a la responsabilidad que puede tener el mandatario o la falta de responsabilidad por los actos o negocios en los que interviene en nombre del mandante.

El contrato de mandato, es el que tiene por objeto que a una persona individual o jurídica (este último a través de su representante legal) sea pública o privada, a quien se le denomina mandatario, se le otorga el poder y se obliga a realizar por cuenta de otra persona individual o jurídica (este último a través de su representante legal) pública o privada, a quien se le denomina mandante; uno o varios actos o negocios jurídicos que la ley permita; el que puede ser ejercido de forma gratuita u onerosa, con representación o sin representación, es susceptible de ser revocado, o ser ampliado en sus facultades, de renunciarse, y debe constar en escritura pública.

En el transcurso de la historia de la humanidad y la mente del jurista, han existido muchas definiciones sobre el contrato de mandato; pero la definición que cada jurista expone refleja su pensamiento filosófico y la escuela a que pertenece, según su



concepción sobre el quehacer del ser humano en sociedad. Por lo indicado, se hace una breve exposición de los antecedentes del contrato de mandato; para poder determinar sus elementos esenciales.

3.5. Antecedentes del contrato de mandato

Los primeros antecedentes de la representación de personas, se encuentran en las visitas diplomáticas, entre los gobernantes de distintas regiones, quienes se hacían representar por medio de personas de su confianza y para hacer constar su representación se realizaba por medio de las insignias que podían ser desde un anillo hasta collares y todo tipo de objetos según la usanza del lugar o Estado que representaba.

En el contrato de mandato se tienen como antecedentes los que se establecían por medio de los scribeae, amanuencis, notarius, a través de documentos que surtían efectos ante terceros, quedando únicamente pendiente del documento original que si por alguna circunstancia se destruía o se extraviaba, se perdía la representación a menos que se volviera a extender nueva representación.

En legislaciones como la de Grecia, el imperio romano y otras ya se contemplaba una forma de hacer la representación de una persona por medio de un apoderado a través de un título por escrito. La representación era muy usual en la época feudal, ya que los señores se representaban con estos documentos para no tener que movilizarse de sus

suntuosos y cómodos palacios y el encargado de hacer su representación era quien administraba sus bienes y daba total cuenta de su administración, estos no contaban más que con un documento que podía ser revocado por las causales de malos manejos, malos tratos por parte de los apoderados y su poderdante los podía revocar sin mayores trámites, únicamente siendo sustituidos por otro apoderado.²⁸

3.6. Naturaleza jurídica del contrato de mandato

Esta naturaleza se deriva de aspectos históricos doctrinarios como base de su propia vida y existencia, cuya característica esencial ha sufrido cambios hasta ubicarse en el derecho moderno y figurar en la codificación legal.

De acuerdo al ordenamiento jurídico guatemalteco el Código Civil, incorpora el contrato de mandato como consensual y el Artículo 1606 al respecto regula lo siguiente: “Por el mandato, una persona encomienda a otra la realización de uno o más actos o negocios. El mandato puede otorgarse con representación o sin ella. En el mandato con representación el mandatario obra en nombre del mandante y los negocios que realice dentro de las facultades que se le hayan conferido, obligan directamente al representado”.

En el mandato sin representación, el mandatario obra en nombre propio, sin que los terceros tengan acción directa contra el mandante. La definición legal ha eliminado las

²⁸ Espín Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág 575.



palabras servicios o gestión y en su lugar han incluido con más propiedad la realización, por cuanto que implica hacer efectiva la encomienda o el encargo, como objeto del acuerdo de voluntades.

3.7. Clasificación de los contratos de mandatos

Mandatos comunes

Se llaman comunes los mandatos cuya existencia en la actividad jurídica-notarial y en la actividad de la sociedad, no revisten un carácter específico en cuanto al tipo de relaciones para las cuales es conferido.

En ese sentido, es preciso aclarar previamente que el mandato, aun llamándose general, no comprende la totalidad de los actos de la personalidad jurídica del mandante; ya que éste, posteriormente al hecho de haber conferido el mandato todavía conserva la facultad de revocarlo, así como la de exigir razón y cuenta del ejercicio del mismo al mandatario.

Hecha la aclaración correspondiente, se puede decir que el mandato general, se llama así porque comprende la totalidad de los actos de administración.



a) Mandato general sin representación

Del contenido del Artículo 1686 del Código Civil, se puede apreciar que el mismo, aparte de regular que: El mandato puede otorgarse con representación o sin ella, no establece expresamente en interés de quién se da el mandato y tal como indica la licenciada Anna Borghini de Colom:... el objeto del mismo,... Pueden ser actos de cooperación jurídica.

Según lo indicado, puede presentarse que el contrato de mandato sea otorgado en interés directo del mandatario para actos de cooperación material en los cuales es innecesaria la representación, pueda entonces, otorgarse el mandato general sin representación. En el ejercicio de este tipo de mandato, los terceros no tendrán por ningún medio legal, acción contra el mandante porque el mandatario obra en nombre propio y los actos ejecutados en tal sentido, lo obligan directamente con los terceros contratantes.

En este contrato de mandato, el mandatario responde con todo su patrimonio en caso que por el ejercicio del contrato de mandato, cause daños o perjuicios a tercero o al mandante, quien deberá indemnizar los perjuicios y reparar los daños causados, comúnmente este tipo de contrato de mandato no es el que se otorga, pero en cualquier caso todos los actos y obligaciones que pacte el mandatario repercutirán en su persona como si fueran por él otorgados.



b) Mandato general con representación

El mandato general con representación, según lo que establece el Artículo 1686 del Código Civil, que regula: "por el mandato, una persona encomienda a otra la realización de uno o más actos o negocios. El mandato puede otorgarse con representación o sin ella. En el mandato con representación, el mandatario obra en nombre del mandante y los negocios, obligan directamente al representado. En el mandato sin representación el mandatario obra en nombre propio, sin que los terceros tengan acción directa contra el mandante." Del artículo anterior se dispone que el mandatario obliga o beneficia directamente al mandante, puesto que todos los actos o negocios que realiza en su ejercicio, los hace por y para el mandante, aparejando cada uno de sus actos la representación de éste.

Como quedó indicado, el mandato general con representación comprende la totalidad de los actos de administración del mandante y esencialmente, comprende la labor de cooperación jurídica, que presta el mandatario a su representado o poderdante.

En virtud de los derechos u obligaciones creadas, extinguidas o modificadas en el ejercicio del mandato general con representación, todos los terceros que se hubieran vinculado con el mandante a través del mandatario, tendrán acción directa contra el primero ya que el segundo actuó en nombre y representación de éste.



Mandatos especiales

Los mandatos especiales, son todos aquellos cuyo otorgamiento se da en virtud de la necesidad que tiene el mandante de que se ejecute por el mandatario uno o más negocios o procesos específicamente determinados y dependiendo de la clase de actos para los cuales sea otorgado, puede ser con representación o sin ella.

También en esta clase de mandatos puede surgir la posibilidad de que por intereses del mandante, el contrato sea otorgado para la totalidad de sus actos de administración, pero con la acentuación de un tipo de actividad específica, de donde surge la cláusula especial.

a) Mandato general con representación con cláusula especial

Este tipo de mandato es aquél en el cual el mandante, confiere su representación al mandatario para todos sus actos de administración, haciendo constar en una cláusula especial, el acto para el cual específicamente se otorga, desarrollando en las demás, todo lo relativo a las condiciones de ejercicio del mandato, así como el cumplimiento de las obligaciones que del mismo pudieran surgir.

Este tipo de contrato de mandato es empleado para todos aquellos actos en que el mandatario puede disponer o gravar la propiedad del mandante y se encuentra regulado por el Artículo 1693 del Código Civil que textualmente regula: “El poder



general necesita cláusula especial para enajenar, hipotecar, afianzar, transigir, gravar o disponer de cualquier otro modo la propiedad del mandante, y para todos los demás actos en que la ley lo requiera. La facultad para celebrar negocio o contrato implica la de otorgar los correspondientes documentos”.

Del artículo citado, se infiere que algunos actos, los específicamente enumerados, necesariamente deberán constar en esta clase de mandatos para que puedan ser ejecutados por medio de mandatario, ya que para los mismos no es necesario el otorgamiento de un mandato especial para el acto, como tampoco basta con que se haya conferido un mandato general simplemente.

b) Mandato especial sin representación

Esta variedad tiene en realidad muy poca aplicación en materia administrativa o civil, ya que su uso es bastante limitado, por ser estos con exclusividad para una actividad pero no se vincula al mandante y únicamente el mandatario será quien se obligue por el cumplimiento del negocio jurídico o el acto jurídico que de él se desprenda. En la actividad mercantil es más usado como el contrato de corredor. En doctrina aparece un ejemplo de este tipo de mandato y es con un vecino que desea comprar el inmueble de otro vecino, pero que por motivos de disgusto del propietario no desea vendérsela al vecino oferente, por tanto este último utiliza un mandato especial sin representación, para que el mandatario sea quien adquiera la propiedad y que se la transfiera en rendición de cuentas del mandato otorgado, en éste se supone que debe recibir

cantidad de dinero para la compra del bien y que posteriormente de hecho el negocio jurídico con el propietario, el mandatario responda por el dinero para la compra de bienes y en ese momento sea transferida la propiedad al mandante.

c) Mandato especial con representación

El contrato de mandato especial con representación, es una clase específicamente requerida por la ley para los actos que enumera el Artículo 1692 del Código Civil que textualmente establece: "Se necesita poder especial para donar entre vivos, contraer matrimonio, otorgar capitulaciones matrimoniales, pactar las bases referentes a la separación o el divorcio, demandar la nulidad o insubsistencia del matrimonio, constituir patrimonio de familia, reconocer hijos y negar la paternidad".

Como es de apreciar, los actos enumerados en el Artículo anteriormente citado y transcrito, no pueden ser ejecutados en el ejercicio de un mandato que no sea especial, de conformidad con el imperio legal de dicha norma, como tampoco basta un mandato general con cláusula especial para dichos fines, sin embargo, la nota distintiva más importante de esta clase de mandatos, es precisamente que no hay uno solo de los actos previstos en el Artículo transcrito, que no vinculen directamente al mandante con los terceros, con los cuales habrá de relacionarse el mandatario de manera directa, eso hace que necesariamente, el mandato especial debe aparejar la representación del mandante.



Especialísimos

Los contratos de mandato especialísimos, constituyen una clasificación, en la cual se agrupa a seis especies, debido precisamente a que los mismos, sin poder ser considerados entre los comunes a pesar de su reiterada utilización en las constantes relaciones sociales, tienen cada uno características tan singulares, que los hacen producir efectos propios, que otros mandatos son incapaces de producir, en el campo de aplicación de cada cual.

Además de ello, cada uno de estos mandatos, tiene una regulación especial y utilidad igualmente delimitada, así como la exigencia de requisitos necesarios para producir sus propios efectos. Cada uno de ellos también necesariamente difiere de los otros en cuanto a los requisitos esenciales de validez, como la inscripción en algunos registros, necesidad de actuaciones notariales en los mismos, así como un tratamiento en la regulación tributaria de cada especie.²⁹

a) Mandato judicial

Al revisar la doctrina guatemalteca al respecto se encuentra, como una de las mejores definiciones de este tipo de mandatos, la aportada por el licenciado Carlos René Chew Mejía, al indicar que: “Es, pues, el mandato judicial el contrato consensual que se celebra con el objeto de que una persona pueda representar a otra en un proceso legal,

²⁹ Borghini de Colóm, Anna. **El mandato sin representación**, Pág.76.



el que debe constar en escritura pública, documento privado o en acta”.³⁰

“La Ley del Organismo Judicial, contempla en los Artículos del 188 al 195 la normativa extrínseca del mandato judicial, que siendo para representar a otra persona en juicio, necesariamente con lleva la representación de ésta, de tal manera el mandato judicial deberá otorgarse con representación, toda vez que el mandatario gestiona procesalmente a nombre del mandante y éste se obliga directamente ante terceros”.³¹

El mandato judicial, como especie claramente definida, aparte de contar con una serie de normas que le son únicamente aplicables a su variedad, tiene también algunas características que le son propias, al igual que formas del mismo, facultades del mandatario, obligaciones especiales, prohibiciones, responsabilidad, limitaciones o impedimentos y una forma expresamente definida en la revocabilidad del mismo.

Aparte de las características generales ya apuntadas, el mandato judicial también tiene como características, las siguientes:

En lo referente a los mandatarios judiciales, en virtud de su nombramiento, tienen facultad suficiente para la realización de cualquier clase de actos procesales, necesitando facultad especialmente conferida para realizar las gestiones enumeradas en el Artículo 190 de la Ley del Organismo Judicial. “Los mandatarios judiciales por el solo hecho de su nombramiento, tendrán las facultades suficientes para realizar toda

³⁰Chew Mejía, Carlos René. **El mandato judicial en el ámbito jurídico guatemalteco**. Pág. 70.

³¹**Ibid.** Pág. 74.



clase de actos procesales. Necesitan facultades especialmente conferidas para:

- a) Prestar confesión y declaración de parte
- b) Reconocer y desconocer parientes
- c) Reconocer firmas
- d) Someter los asuntos a la decisión de arbitrios, nombrarlos proponerlos
- e) Denunciar delitos y acusar criminalmente.
- f) Iniciar o aceptar la separación o el divorcio, para asistir a las juntas de reconciliación y resolver lo más favorable a su poderdante y para intervenir en juicio de nulidad de matrimonio.
- g) Prorrogar competencia
- h) Allanarse y desistir del juicio, de los recursos, incidentes, excepciones y de las recusaciones así como para renunciarlos
- i) Celebrar transacciones y convenios con relación a litigio.



- j) Condonar obligaciones y conceder esperas y quitas

- k) Solicitar o aceptar adjudicaciones de bienes en pago

- l) Otorgar perdón en los delitos privados

- m) Aprobar liquidaciones y cuentas

- n) Sustituir el mandato total o parcialmente, reservándose o no su ejercicio y otorgar los mandatos especiales para los que estuviera facultado

- o) Los demás casos establecidos en las demás leyes”

En lo referente a las obligaciones que son propias de los mandatarios judiciales, es preciso tomar en cuenta el contenido del Artículo 191 de la Ley del Organismo Judicial que establece: “Son obligaciones de los mandatarios judiciales:

- a) Acreditar su representación.

- b) No desamparar el asunto en que hubiesen gestionado mientras no haya sido remplazado en su ejercicio.

- c) Satisfacer los gastos necesarios que les corresponda para el curso del asunto.



d) Cumplir con las demás obligaciones de los mandatarios en general y las que les impongan otras leyes y los reglamentos respectivos.”

También el Artículo 45 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: “Los representantes deberán justificar su personería en la primera gestión que realicen, acompañando el título de su representación. No se admitirá en los tribunales credencial de representación que no esté debidamente registrada en la oficina respectiva.”

En todas las materias del estudio del derecho, se establecen requisitos para que los mandatarios acrediten la calidad de representación que ejercen, cada uno con sus distintas condiciones pero en esencia se debe cumplir con los enunciados anteriormente indicados.

Mandato proveniente del extranjero

Este tipo de mandato se ve directamente relacionado con la forma de otorgamiento de los mandatos, ya que los incluidos en la anterior descripción pueden ser otorgados en el extranjero, sólo que para que surtan efectos en Guatemala tienen que ser legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores y también traducidos al español; según lo que establece el Artículo 37 de la Ley del Organismo Judicial que regula: “Requisitos de documentos extranjeros. Para que sean admisibles los documentos provenientes del extranjero que deban surtir efectos en Guatemala, deben ser legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores. Si los documentos están redactados en idioma



extranjero deben ser vertidos al español bajo juramento por traductor autorizado en la República, de no haberlo para determinado idioma, serán traducidos bajo juramento por dos personas que hablen y escriban ambos idiomas con legalización notarial de sus firmas.”

Tomando en cuenta que esta investigación versa sobre los mandatos, existe un requisito especial que regula la ley y que es la obligación de protocolización; según el Artículo 38 de la Ley del Organismo Judicial el cual establece en la parte conducente: “Protocolización; Además de los requisitos indicados en el artículo anterior, los poderes o mandatos así como los documentos, que proceda inscribir en los registros públicos, deben de ser protocolizados ante notario y las autoridades actuarán con base en los respectivos testimonios”. De igual forma estos mandatos pueden ser faccionados por notario guatemalteco o por notario de otro país; pero siempre tienen que ser protocolizados con la finalidad que sean debidamente inscritos en el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos del Organismo Judicial.

3.8. Regulación legal de los contratos de mandato

Los contratos de mandatos se encuentran regulados en el Código Civil, por lo que en el presente trabajo se hace mención de los artículos específicos, ya que son contratos con finalidades indistintas; por ejemplo, una persona puede otorgar mandato para contraer matrimonio, para reconocer hijos, actuar sin presencia en tribunales y toda la gama de formas de representación y gestión que sean susceptibles en el derecho y en la vida



jurídica de las personas ya sean éstas particulares o del Estado, físicas o jurídicas.

- a) Las disposiciones generales sobre los contratos de mandatos se encuentran en los Artículos del 1686 al 1704 del Código Civil; en estos artículos se regula la forma de encomendar los actos o negocios de las personas con o sin representación; debe otorgarse en escritura pública; el requisito indispensable del mandato es que debe otorgarse sólo en los actos y negocios que la ley regule para tales efectos; en este sentido el Código Civil excluye la facultad de testar, donar por causa de muerte, o modificar y revocar dichas disposiciones; los representantes de menores, incapaces o ausentes no pueden otorgar mandato general, solamente tienen permitido otorgar mandato especial para asuntos específicos.
- b) Se necesita poder especial para donar entre vivos, contraer matrimonio, otorgar capitulaciones matrimoniales, pactar las bases referentes a la separación o al divorcio, demandar la nulidad o insubsistencia del matrimonio, constituir patrimonio de familia, reconocer hijos y negar la paternidad; dentro de todas las variantes de los mandatos y los requisitos indispensables, en el mandato general se necesita cláusula especial para enajenar, hipotecar, afianzar, transigir, gravar o disponer de cualquier otro modo la propiedad del mandante. En fin, se pueden celebrar diversidad de contratos de mandatos según sean las necesidades del mandante
- c) Las obligaciones del mandatario se encuentran reguladas en los Artículos 1705



al 1711 del cuerpo legal ya citado; que establece cómo debe cumplir con las obligaciones que haya contraído dentro de los límites del mandato; en lo que el mandatario se haya excedido no queda compelido a cumplir, salvo que el mandato se haya otorgado sin representación; en todo caso está obligado a cumplir con diligencia el mandato, a acatar las instrucciones del mandante y no separarse ni excederse en las facultades y límites del mandato; está obligado a dar cuenta de su administración, informar de los actos y entregar los bienes del mandante que tenga en su poder, en cualquier tiempo en que éste los pida; el apoderado debe desempeñar personalmente el mandato y sólo podrá sustituirlo si estuviere facultado expresamente para hacerlo, quedando liberado al existir la sustitución a partir de la fecha en que dejó de serlo; otorgado el mandato no puede el apoderado renunciarlo sin justa causa. De igual forma se puede pactar el pago del ejercicio del mandato, lo que se hará constar en el documento; así como el plazo para el cual fue otorgado.

- d) Ente las obligaciones del mandante está la de procurar al mandatario las cantidades monetarias para poder ejercer el poder, por tanto queda obligado en su cumplimiento únicamente en lo relativo a lo proporcionado y queda liberado en lo que no pueda cumplir por falta de recursos económicos; el mandante tiene la obligación de indemnizar al mandatario por los daños o perjuicios causados en los que no exista responsabilidad, sin culpa y dolo del mandatario.



3.9. Tributación de los contratos de mandato

El contrato de mandato es un hecho generador de impuestos, según lo regula el Artículo 2 de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos; que establece en el inciso 1: “Los contratos civiles y mercantiles.”

En tanto la tarifa del pago del impuesto de los contratos de mandatos por su naturaleza, se encuentran regulados en el Artículo 5, inciso 8 de la ley citada, que literalmente establece: “Poderes. a) Generales, la primera hoja del testimonio Q. 10.00. b) Especiales, la primera hoja del testimonio Q. 2.00.” Además, los diversos testimonios de los mandatos están sujetos a distintos impuestos: a) según lo que establece el Artículo 5, numeral 6 de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial para Protocolos; que hace referencia a que los testimonios especiales por cada hoja de papel pagarán cincuenta centavos; b) también se encuentra afecto al timbre notarial según lo que establece La ley del Timbre Forense y Notarial en el Artículo 3, literal b que regula en la parte conducente “sobre todo acto o contrato autorizado por notario, en la forma que a continuación se expresa:... b) Contratos de valor indeterminado... Diez quetzales (Q.10.00)”.

3.10. Revocación de mandatos

Lo concerniente a la revocación de los contratos de mandatos se encuentra regulado en los Artículos del 1717 al 1721 del Código Civil; siendo una de las formas de la



terminación del mandato la revocación, regulada en el Artículo 1717 inciso tercero.

La revocación debe ser notificada tanto al mandatario como a las personas interesadas en el asunto o negocio pendiente; si solamente se notifica al mandatario no puede oponerse a terceros que ignorándolo hubieren tratado con él y así lo prueben, pero en tal caso queda el mandante en su derecho a repetir contra el mandatario.

El nombramiento de un nuevo mandatario para que se encargue del mismo o de los mismos asuntos o negocios, sin expresar que queda vigente el mandatario anterior, equivale a la revocación del contrato de mandato. Esto conforme a la lógica pues desde que existe otro representante sobre un asunto de igual representación queda revocado el primer mandato; a menos que se indique que se hará en forma mancomunada.

CAPÍTULO IV



4. El Archivo General de Protocolos

4.1. Historia del Archivo General de Protocolos

“En el pueblo hebreo si se quería dar fe pública a los contratos, necesariamente tenía que acudirse a la autoridad de los jefes, quienes contaban con personas auxiliares que se dedicaban a escribir los contratos, conocidos como scribae. Según algunos expertos el pueblo hebreo obtuvo este tipo de funcionarios durante su permanencia en la esclavitud en el pueblo egipcio, por lo tanto los egipcios fueron antes que los hebreos los primeros en tener funcionarios que pudieran dar validez a los actos y contratos.

En el pueblo egipcio también existían personas que se dedicaban a dar validez a los contratos, quienes fueron llamados escribas-sacerdotes, encargados de la correcta redacción de los contratos, pero tales documentos sólo obtenían existencia jurídica cuando el magistrado estampaba el sello correspondiente.

En el pueblo griego existieron funcionarios que se conocieron con el nombre de mnemon, encargados de formalizar y registrar los tratados, actos públicos, las convenciones y contratos privados.”³²

³²Sanahuja y Soler. **Tratado de derecho notarial**. Tomo I. Pág. 314.



“En el imperio romano, toman auge las instituciones de derecho por lo avanzado de su sistema jurídico social, sin quedar fuera de este sistema el notario y su función. Esto como consecuencia de la conquista de los pueblos conocidos de la antigüedad, el creciente sistema comercial y un mundo casi cosmopolita, ya que las riquezas de los pueblos conquistados y del conquistador eran intercambiadas principalmente como ente recolector en el imperio romano por los representantes del emperador, por lo que se hacía necesario la existencia de la validez y certeza jurídica de los contratos mercantiles y de todas las formas de comercio o compra y venta que conllevara el cambio de propietario de los bienes, por tanto se dio el surgimiento de ciertas personas que se dedicaban a imprimir a los actos mercantiles y los contratos, la certeza pública que necesitaban para su validez.

Durante el tiempo del imperio romano existieron distintos nombres para los funcionarios que daban validez y certeza jurídica a los contratos entre los cuales están los siguientes: notarius, cursor, tabellio, tabullarius, amanuensis, charlatarius, scribae y otros. Esto se debió a los continuos contrastes de legislaciones de los pueblos conquistados, ya que el imperio romano tomaba el control general, pero dejaba que los pueblos realizaran y continuaran con sus costumbres y dejando la identidad local sin tener que basarse en los códigos y regulaciones romanas, en el derecho romano existía el derecho de las gentes o iusgentium, y el derecho de los pueblos, el iussoli.”³³

³³Giménez Arnau, Enrique. **Introducción al derecho notarial**. Pág. 278.



a) En Guatemala

Con respecto a Guatemala, con la llegada de los españoles en 1492 al continente americano, se encontraba en un desarrollo totalmente diferente a la sociedad europea; ya que los pueblos mayas, aztecas e incas, que eran los más avanzados en el continente, no tenían un funcionario que diera validez a los contratos; porque en la vida en comunidad que mantenían era suficiente la palabra y el intercambio por medio del trueque, y en algunos casos como los mayas la compra y venta a través de la moneda que era representada por el cacao.

En los inicios de la conquista española, se dieron cambios totales al sistema de vida de los pueblos americanos, por la introducción del derecho de la corona española a los pueblos conquistados y es así que en las famosas Leyes de Indias, se dedicaba el libro V, título VIII a la actividad de los escribanos, lo equivalente a los notarios de hoy en día. Con estas leyes y los registros antiguos de la Ciudad de Santiago de los Caballeros se encuentra al primer escribano don Juan De León ejerciendo la profesión.

b) Época independiente en Guatemala

Después de la emancipación política de los pueblos centroamericanos y mexicano de España, en 1824 en la Asamblea Legislativa guatemalteca del 27 de noviembre, se promulgó un decreto en el que se reguló con precisión y objetividad, las condiciones para recibirse de escribano, sus aranceles y atribuciones; siendo éste el primer



documento legal que establece la profesión de notario que actualmente se conoce, pero adolecía de la existencia de algún tipo de institución pública para resguardar los registros del quehacer notarial.

Posteriormente, en la época liberal con el proceso revolucionario de los generales Miguel García Granados y Justo Rufino Barrios en 1871; durante el gobierno de Justo Rufino Barrios, se emite el 13 de diciembre de 1879 el Decreto número 254 que contenía la Ley Orgánica y Reglamentaria de Instrucción Pública; en donde se establece como parte de la Universidad Nacional la Facultad de Notariado, en la que debían impartirse los cursos de: prolegómenos del derecho y estudio histórico-crítico del derecho romano y español, filosofía del derecho, derecho civil, como parte del primer curso, en el segundo curso; se impartían las materias de: derecho penal y procedimientos judiciales. En el tercer curso se impartían las materias: derecho internacional y derecho mercantil. En el cuarto y último curso, se impartían las materias: derecho administrativo y práctica del notariado.

Como se puede ver en materia del derecho notarial el avance más simbólico es en la época liberal con el Decreto número 254 y el Decreto número 257; este último contenía la Ley Orgánica y Reglamentaria del Poder Judicial, emitida durante el gobierno de Justo Rufino Barrios; en este cuerpo legal se establece la creación y función del Archivo General de Protocolos de Notarios, en el título VII, conformado por los Artículos del 124 al 128. La creación de este archivo tenía por finalidad resguardar los protocolos de los notarios ya fallecidos y los que fallecieran posteriormente.



No obstante la existencia de este archivo, el único que tenía en su poder los documentos y registros como protocolo era el notario; por lo que se puede indicar que los primeros registros se dieron al llevarse un libro de índice, en el cual se establecía los protocolos de qué notarios fallecidos estaban depositados y los años que habían cartulado; este índice era por orden alfabético según los nombres de los notarios; y contenía los folios de los que se componían; según los Artículos del 124 al 126 del decreto citado.

El 20 de febrero de 1882 es emitido el Decreto número 271, que contenía la Ley de Notariado; mediante la cual se abroga el decreto de fecha 27 de noviembre de 1824, mediante el cual se establecían las condiciones para recibirse de escribano, sus aranceles y atribuciones. Con la Ley de Notariado, en el Artículo 4° para ser notario se estipulaban los requisitos siguientes: 1°. Haber obtenido el título con arreglo a las leyes de Instrucción Pública; 2°. Ser mayor de veintiún años de edad, ciudadano guatemalteco y del estado seglar; 3°. Poseer una propiedad raíz valor de dos mil pesos, o en su defecto prestar una fianza por cantidad equivalente.

En el Artículo 12 del mismo decreto se estableció la función del Archivo General de Protocolos de manejar en depósito los protocolos de los notarios a los que se les venciera el término de la fianza; que no acreditaran que tuvieran bienes por el valor indicado, o haberse dictado contra algún notario la interdicción judicial o auto de prisión; así también cuando algún notario fuera promovido para un trabajo que llevara anexa jurisdicción con goce de sueldo y cuando por cualquier razón se ausentaran de la



república.

En el gobierno del general Jorge Ubico el 20 de agosto de 1934 se emitió el Decreto número 1563, Ley Notarial; que en el capítulo XIII establecía las funciones del Archivo General de Protocolos y demás Registros Notariales; que dependía de la presidencia del poder judicial; nombrándose al titular del archivo como Archivero General de Registros Notariales, y para optar a dicho cargo era necesario únicamente ser notario hábil para el ejercicio de la profesión. En materia de atribuciones se legisló en dos grandes grupos: uno en relación a las atribuciones propiamente dichas del Archivo General de Protocolos y otro en relación a las atribuciones del Archivero General de Registros Notariales.

El Archivo General de Protocolos tenía las atribuciones siguientes: "1° Custodiar y conservar, bajo su responsabilidad, los registros notariales que por disposición de la ley debían de estar en esa dependencia; y 2° Coleccionar cada año, en tomos empastados y con la debida separación, las copias, índices y avisos que remitieran los notarios" de conformidad con lo preceptuado en la Ley Notarial.

Al Archivero General de Registros Notariales, se le regularon como atribuciones y deberes según el Artículo 61 del Decreto Gubernativo número 1562, del general Jorge Ubico; los siguientes: 1° Asistir los días hábiles a la oficina a las horas reglamentarias; 2° Distribuir las labores de la oficina; 3° No sacar ni permitir que se extrajeran del archivo los registros o documentos, ni aun por orden de autoridad; si la autoridad tenía



que practicar cualquier diligencia relacionada con los libros, registros y documentos, lo debía hacer en el propio local del archivo; 4° Comunicar por escrito al presidente del poder judicial cualquier defecto o irregularidad que notara en los registros y demás documentos que se le remitieran y de todo lo que tuviera relación con el buen servicio y exacto cumplimiento de la ley notarial; 5° Vigilar que los registros y demás documentos permanecieran en el lugar que les correspondiere; 6° Llevar el registro de los sellos y firmas de los notarios autorizados para ejercer la profesión; 7° Conservar los documentos y papeles propios de su oficina, debidamente clasificados, llevando de ellos el inventario correspondiente; 8° Rendir los informes que le pidieran los tribunales; 9° Expedir a los particulares, cuando procedía legalmente, los testimonios que pedían de las escrituras autorizadas por notarios cuyos registros se encontraban depositados en el archivo; 10° Hacer conforme a la ley, los índices y poner la razón de cierre de los protocolos que estaban bajo su custodia, los cuales efectuaba al recibirlos en el archivo, si por cualquier circunstancia no los hubiere hecho el notario; 11° Conservar debidamente empastados todos los registros y documentos; 12° Las demás atribuciones señaladas por la propia ley.

En 1935 siempre en el gobierno del general Jorge Ubico, se emite el 8 de octubre el Decreto Gubernativo 1744, que contenía la Ley Notarial; en esta nueva ley se dedica el capítulo XV al Archivo General de Protocolos Artículos del 60 al 64; estableciendo que dicho archivo a partir de esa fecha dependía de la Corte Suprema de Justicia y no de la presidencia del Organismo Judicial, como se legislaba en la Ley Notarial que fue derogada.



Para ser titular del Archivo General de Protocolos, según la nueva ley, únicamente era necesario ser notario hábil y el nombramiento del funcionario correspondía al poder ejecutivo. En si no se hicieron grandes cambios, salvo la forma de nombrar a su titular y readecuación mínima de sus actividades; asignándosele las siguientes atribuciones:

1° La guarda y conservación de los protocolos de los notarios fallecidos, inhabilitados o ausentes; o que voluntariamente los hubieran allí depositado; 2° La guarda, conservación y ordenamiento de los testimonios que conforme a la Ley Notarial tenían que ser remitidos por los notarios en ejercicio a la secretaría de la Corte Suprema de Justicia, así como la de los índices respectivos. Esta atribución representó una verdadera innovación adicional al archivo y para los notarios en ejercicio el nacimiento de la obligación posterior a la autorización de cada instrumento público, de enviar al Archivo General de Protocolos lo que hoy día se conoce como testimonio especial.

3° La conservación y ordenamiento de toda la correspondencia y documentos referentes a los notarios y a los protocolos que se enviaban; 4° La exhibición de los protocolos y de los testimonios e índices a los interesados que así lo solicitaban, exceptuando testamentos, donaciones por causa de muerte, sus modificaciones y revocaciones. Esta prohibición constituye también otra innovación, pues en la anterior Ley Notarial no se preceptuó nada; 5° La reposición de los protocolos y la información de todo lo referente a ellos cuando el notario no podía informar. Esta nueva atribución se configura entre las más trascendentales, en virtud que indica el procedimiento para la reposición de los protocolos, de manera incipiente y embrionaria, lo que con



anterioridad no conocía el notariado guatemalteco.

En relación al Archivero de Protocolos tenía como deberes y atribuciones las siguientes:

1° Asistir a la oficina los días hábiles y durante las horas reglamentarias y distribuir diariamente las labores de ella; 2° No sacar del archivo ni permitir que fueran sacados aun con orden de autoridad judicial, los protocolos, testimonios y documentos que estaban bajo su guarda o cuidado. La autoridad, cualquiera que fuera, tenía que practicar la diligencia en el propio archivo, en presencia del archivero, quien por mandato legal tenía que firmar el acta respectiva. El hecho de que el archivero firmara cualquier acta de diligencia judicial practicada en el local del archivo, fue otra innovación del nuevo decreto.

3°. Informar por escrito al presidente del poder judicial de todo lo que juzgara conveniente realizar para el mejor servicio del archivo; 4° Cuidar de que los protocolos fueran encuadernados y empastados por años con la debida separación por notarios; así también debían ser encuadernados y empastados los testimonios especiales de forma separada por notario y por orden alfabético, esto con el fin de facilitar la consulta; 6° Llevaba un libro especial empastado, en el que se registraba la firma y sello de cada notario; 7° Conservaba los documentos debidamente clasificados y llevaba inventario de protocolos, testimonios y todo lo que existiera en el archivo; 8° Rendía todos los informes que le solicitaban los tribunales; 9° Asentaba la razón de cierre de los protocolos que se le entregaban sin ella y hacía el índice cuando no lo tenían.



A sólo seis meses de esta segunda Ley Notarial del gobierno del general Jorge Ubico el 21 de abril de 1936 se emite una tercera contenida en el Decreto de la Asamblea Legislativa número 2154, la que dedicó el capítulo XV al Archivo de Protocolos. Esta nueva ley no trae ningún cambio significativo en lo referente al Archivo de Protocolos; sin embargo, existió desestabilidad en la función notarial, ya que del 20 de agosto de 1934 al 21 de abril de 1936 en menos de tres años rigieran tres leyes notariales que innovaban al derecho notarial, pero solamente fueron adecuaciones de las leyes anteriores; lo que si hay que reconocer es que de aquí nacen los principios que se enmarcan en el actual Código de Notariado.

Con la cronología de la historia del notariado en Guatemala, después de la gesta revolucionaria que hizo dirimir al general Jorge Ubico del poder empiezan los cambios socio-económicos-culturales; y también en la Ley Notarial se dan cambios; así es como el 30 de noviembre de 1946 el Congreso de la República de Guatemala, promulga el Decreto Legislativo número 314, que contiene el actual Código de Notariado, que entró en vigencia el 1 de enero de 1947; mismo que a la fecha cuenta con más de 65 años de vigencia, de lo que se deduce que el notariado se ha convertido en una disciplina muy estable y con la introducción de principios que rigen el notariado; se le da un valor imperativo al Archivo General de Protocolos que actualmente es dirigido por un director.³⁴

³⁴ **ibid.** Pág. 35.



4.2. Definición del Archivo General de Protocolos

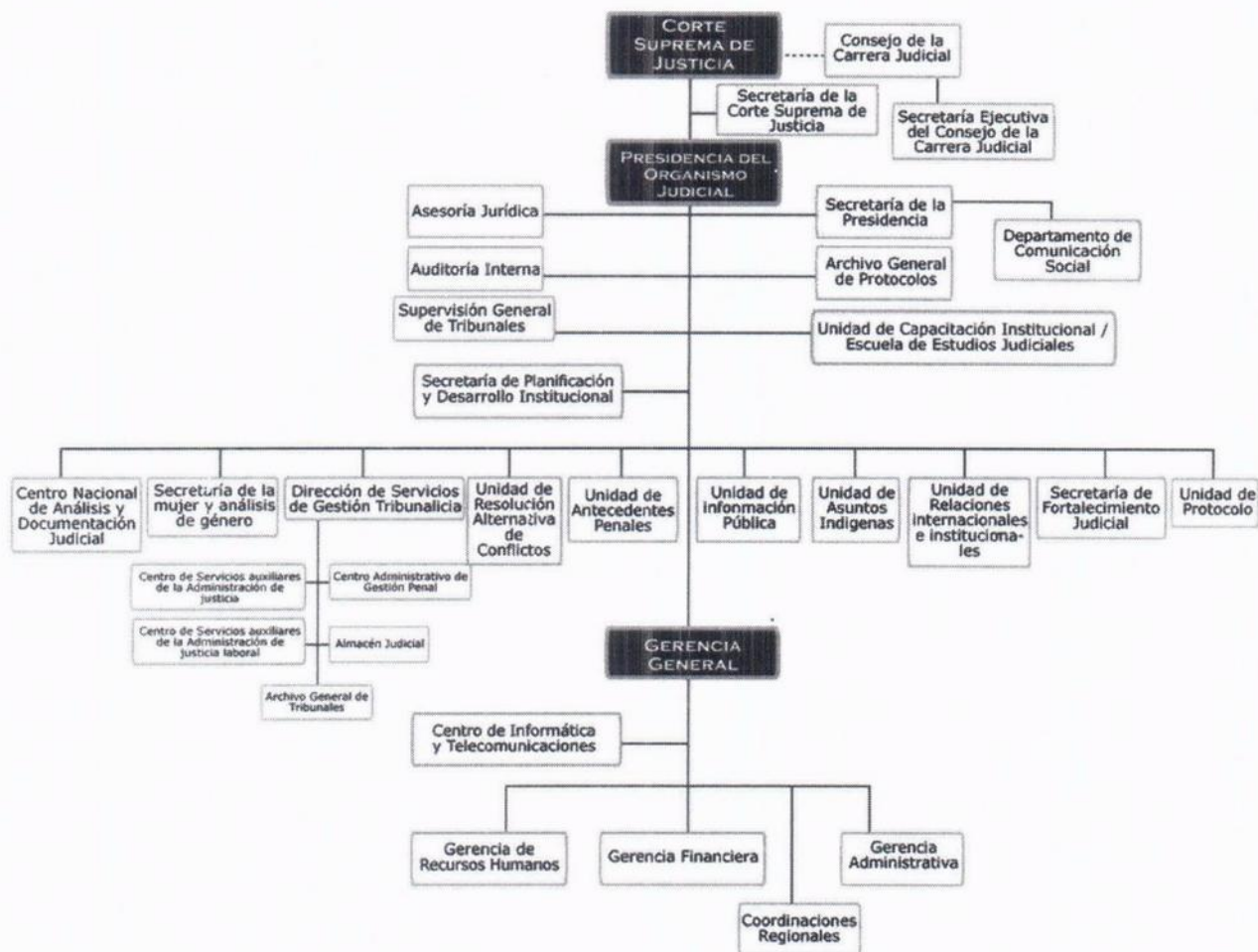
Es una dependencia de la presidencia del Organismo Judicial que organiza, controla y supervisa el ejercicio del notariado en toda la república. Archiva protocolos, expedientes de jurisdicción voluntaria notarial, documentos notariales y registra poderes. Se constituye en garante de la seguridad jurídica y de la fe pública documental.

Una definición legal sólo existe en el Artículo 78 del Código de Notariado, el cual fue reformado por el Decreto número 68-97 del Congreso de la República, que literalmente establece: “Al Archivo General de Protocolos, dependencia de la Presidencia del Organismo Judicial, le corresponde registrar los mandatos judiciales, recibir y conservar los expedientes extrajudiciales de jurisdicción voluntaria, los testimonios especiales de las escrituras públicas autorizadas por los notarios del país y los Protocolos que en él se depositen por fallecimiento, impedimento o ausencia del notario respectivo. Será dirigido por un notario colegiado activo y habilitado para el ejercicio de la profesión y que haya ejercido la misma por un período no menor de cinco años. Llevará el título de Director del Archivo General de Protocolos, y será nombrado por el Presidente del Organismo Judicial.”

4.3. Posición del Archivo General de Protocolos dentro del Organismo Judicial

Tal como lo establece el Código de Notariado, el Archivo General de Protocolos es una

dependencia de la presidencia del Organismo Judicial y su organización la establece como una dependencia jerárquica lineal que es directa de la presidencia; sin intervención de otras unidades más que las del staff o apoyo como la gerencia general y demás gerencias que apoyan la función administrativa del Organismo Judicial.

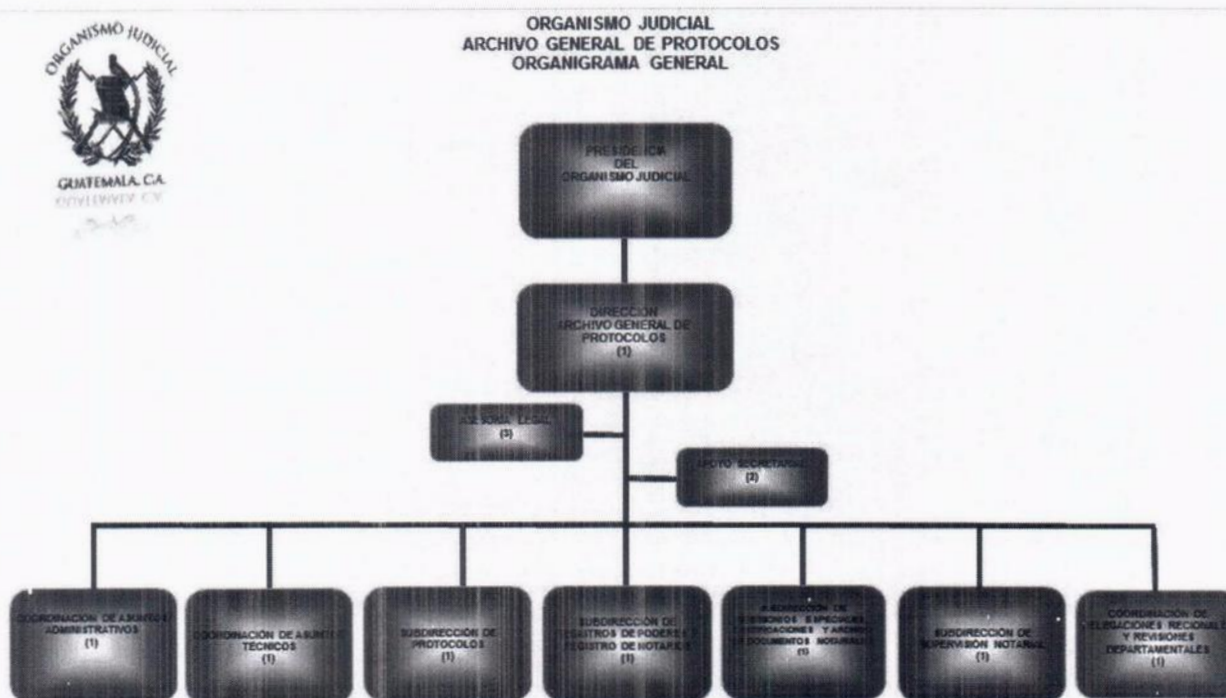


En este organigrama se puede apreciar en forma clara la directa y total dependencia del Archivo General de Protocolos respecto a la presidencia del Organismo Judicial; por lo que dentro de este órgano del Estado, se encuentra al más alto nivel de la organización administrativa; en virtud que depende y entrega directamente cuentas a la propia

presidencia del Organismo Judicial, la cual se constituye como el más alto cargo ejecutivo dentro de dicho organismo y que por encima de éste únicamente está la Corte Suprema de Justicia.

4.4. Organización del Archivo General de Protocolos

La organización del Archivo General de Protocolos como ya se dijo es una dependencia directa de la presidencia del Organismo Judicial; teniendo las unidades que la ley determina así como el funcionamiento regulado en la misma.



De este organigrama se puede colegir con claridad que la Dirección General de dicho archivo depende y entrega cuentas en forma directa al presidente del Organismo



Judicial; producto de lo cual es un registro dependiente de dicha presidencia y actúa en forma coordinada a través de su Dirección General la realización de sus actividades.

Como se puede observar existen varias coordinaciones y varias subdirecciones, las cuales tienen a su cargo parte de los servicios que presta a la población el Archivo General de Protocolos; pero es a través de cada una de las subdirecciones que se ejecutan sus respectivas labores.

Respecto al tema de la tesis, se ha de traer a colación a la llamada subdirección del Archivo General de Protocolos; la que tiene por objeto prestar el servicio consistente en la operación de mandatos o poderes y sus actos que los modifiquen; asimismo, tiene a su cargo el Registro de Notarios.

4.5. Funciones del Archivo General de Protocolos

Las funciones del Archivo General de Protocolos se encuentran reguladas en el Código de Notariado en los títulos XI y XII, Artículos del 78 al 89; de los cuales se hace una síntesis a continuación:

- a) Le corresponde registrar los mandatos regulados en la ley.
- b) Recibir y conservar los expedientes extrajudiciales de jurisdicción voluntaria.
- c) Recibir y conservar los testimonios especiales de las escrituras públicas



autorizadas por los notarios del país.

- d) Recibir y resguardar los protocolos que en él se depositen por fallecimiento.
- e) Microfilmear los testimonios especiales y los protocolos de los notarios fallecidos o que por causas de inhabilitación deban estar en resguardo en el Archivo General de Protocolos.
- f) Incinerar los testimonios especiales que se encuentren en el archivo toda vez haya transcurrido más de 10 años.
- g) Extender testimonio de los instrumentos públicos que obren en el archivo, bastando la solicitud verbal de la parte interesada.
- h) Practicar la inspección anual y extraordinaria de los protocolos de los notarios.
- i) Registrar los poderes y todas las modificaciones de los mismos, en riguroso orden cronológico, para lo cual llevará un libro especial.
- j) Para el cobro de gastos y honorarios se ajustará el Director al Arancel de Notarios, así como al conjunto de normas jurídicas de carácter reglamentario que se encuentren vigentes al momento de su aplicación.



4.6. Servicios que presta el Archivo General de Protocolos

Tal como se estableció en el apartado anterior, los servicios que presta el Archivo General de Protocolos, son los que se enumeran en los incisos a), g) e i).

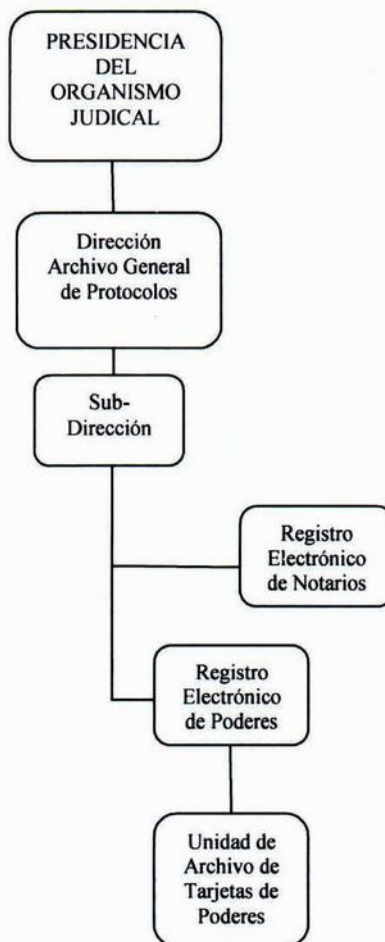
4.7. El Registro Electrónico de Poderes

En el dos mil cuatro la Corte Suprema de Justicia por medio del Acuerdo número 38-2004, tomó la iniciativa de la creación del Registro Electrónico de Poderes dependencia del Archivo General de Protocolos; para hacer una unidad de esa dependencia que se adaptara a los cambios de la sistematización y además mejorar el servicio, habiendo sido éste uno de los principales motivos del citado acuerdo.

Uno de los considerados del referido acuerdo, establece lo siguiente: “El registro de poderes, revocatorias, sustituciones, modificaciones y renunciaciones de los mismos y cualesquiera otras inscripciones, anotaciones o cancelaciones u otras operaciones registrales conexas, se halla bajo la competencia del Archivo General de Protocolos, correspondiéndole a esta dependencia garantizar el adecuado uso, preservación actualización y publicidad de la información respectiva; que el actual procedimiento relacionado con el registro de poderes, está basado en un sistema manual de registro, amparado con soporte documentario de respaldo, por medio de tarjetas movibles y libros, con la consiguiente fragilidad de la seguridad jurídica que debe imperar en las operaciones registrales, por lo que resulta necesario actualizarlo, modernizarlo y

transformarlo en un Registro Electrónico, dotado de las bondades que al mismo le asisten.

4.8. Estructura del Registro Electrónico de Poderes



Como se puede observar, el Archivo General de Protocolos tiene un sistema de organización administrativa sencilla; la cual cuenta con el Registro Electrónico de Poderes y luego con la Unidad de Archivo de Tarjetas de Poderes.



4.9. Funciones del Registro Electrónico de Poderes

Con la creación del Registro Electrónico de Poderes se modificaron las funciones dentro del Archivo General de Protocolos y se crearon todas las unidades necesarias para modernización de esta dependencia que tiene en ley una función de acceso remoto, privacidad y confidencialidad de la información sensible y garante de la seguridad jurídica registral y fe pública documental. El Registro Electrónico de Poderes estará enlazado con el Registro Electrónico de Notarios, para los fines de cruzar información relevante. El director y subdirectores del Archivo General de Protocolos, subdirectores departamentales y regionales, tendrán las atribuciones siguientes:

- a) Registrar poderes, revocatorias, sustituciones, modificaciones y renunciaciones de estos y cualesquiera otras inscripciones, anotaciones o cancelaciones.

- b) Razonar segundos y subsiguientes testimonios que contengan poderes, revocatorias, sustituciones, modificaciones y renuncia de estos, y cualesquiera otras inscripciones, anotaciones o cancelaciones.

- c) Suspender o denegar el registro de los documentos que se presentaren.

- d) Extender certificaciones y constancias relacionadas con las operaciones de su competencia, que consten en la base de datos.



4.10. De los criterios registrales

El Archivo General de Protocolos, como ya se indicó anteriormente, se encarga del registro respectivo de los mandatos, sus modificaciones y revocaciones; sin embargo, actualmente carece de un manual de criterios registrales; pues sólo cuenta con un documento que ellos nominan causas de suspensión, en el cual constan a criterio de los encargados, los motivos más frecuentes y comunes que dan lugar a la suspensión o rechazo de los mandatos, documento que sirve de guía registral a los calificadores y operadores.

Para concluir este capítulo, se puede indicar que tratándose de la función registral relativa a todo acto relacionado con poderes, el Archivo General de Protocolos sí cumple con parte de sus funciones; salvo el caso de que los propios interesados realicen alguna diligencia con la finalidad de proteger los actos relativos a los mandatos o poderes, manteniéndose al margen de la opinión del Archivo General de Protocolos.



CAPÍTULO V



5. La práctica registral que cuestiona la fe pública notarial

5.1. Del cuestionamiento de la fe pública notarial en el Registro Electrónico de Poderes

Primero, es necesario establecer que en el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos; se ha mantenido un criterio errado al pretender verificar personalmente lo que corresponde al notario en ejercicio de su función legitimadora; ya que es a éste a quien corresponde tal función y no al Registro Electrónico de Poderes, puesto que si así fuera el caso, todo el expediente necesario para el otorgamiento de mandatos, debería ser presentado a dicha entidad, lo cual es arbitrario, ilegal e ilógico; ya que el Estado de Guatemala, debido a la imposibilidad material que tiene de dar fe por medio de sus funcionarios públicos en cuanto a los negocios jurídicos que celebran los particulares, ha delegado en un profesional idóneo la facultad de dar fe pública a este tipo de negocios.

Por lo antes indicado, es totalmente improcedente que el Registro Electrónico de Poderes cuestione de tal forma la fe pública notarial; ya que si el notario está dando fe de que a su criterio y de conformidad con la ley la calidad que se ejercita es suficiente; es directamente dicho profesional el responsable ante el Estado, ante los particulares que requieren su servicio y ante terceros que pudieran verse afectados; quienes tienen



la facultad de reclamarle civilmente en caso de irresponsabilidad de su parte.

En el presente caso la parte más deplorable del tema que se estudia, es observar cómo otra entidad del Estado se atreve a entorpecer el ejercicio del notariado, a través de cuestionar la fe pública que el propio Estado les ha encomendado a los notarios; entorpeciendo el ejercicio de su función notarial, a través de nefastos criterios prácticos de calificación registral.

5.2. Criterios registrales que cuestionan la fe pública notarial

En el transcurso de la presente investigación se ha podido determinar con toda certeza que no existe ningún documento legal que contenga criterios registrales; habiendo podido establecerse que lo que existe y utilizan es un documento que contiene una recopilación de las causas más comunes de suspensión de poderes, lo cual no es lo mismo; puesto que el primer tipo de documento es producto de la praxis registral, frente a las necesidades cotidianas o que en su caso deviene en ser la consecuencia de análisis concienzudos y, en la mayoría de los casos, bien fundados, respecto a un asunto que se somete a su conocimiento.

Ante lo aquí analizado, cabe ser claro en cuanto al poco avance en esta materia, ya que el Archivo General de Protocolos no se ha dado a la tarea de la creación y recopilación de dichos criterios registrales; por lo que se encontrará más adelante cómo el coyuntural problema a analizar en el presente trabajo, es ni más ni menos que una



extensiva aplicación práctica de las causas de suspensión.

Teniendo claro lo que es un criterio registral, ya que éste tiene que ser sólo de forma y no de fondo, es absurdo que se dediquen a cuestionar el fondo de los instrumentos que se presentan para su registro; a pesar de contar con un claro ejemplo de criterios registrales establecidos por una institución pública, tales como los que aplica el Registro General de la Propiedad, ya que fueron creados con base en la experiencia de los distintos operadores.

5.3. Inexistencia de base legal para cuestionar la fe pública notarial

A sabiendas que una recopilación de criterios registrales de calificación de documentos tampoco puede ser invocada como una base legal para cuestionar la fe pública notarial; también se hace menester indicar que en el presente caso el problema es el hecho de que un ente registral del Estado de Guatemala, se atreva a poner en tela de duda la fe pública del notario.

No obstante que el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que: “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.” De aquí se deduce con facilidad que la fe pública notarial es delegada por parte del Estado en virtud de la obligación constitucional que tiene de otorgar seguridad jurídica a los habitantes de la república.



Por otro lado, el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil regula que: “Los documentos autorizados por Notario o por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.” Base legal que determina la calidad que conlleva la participación del notario en la elaboración de los instrumentos públicos a través de los cuales otorga esa certeza jurídica que necesitan.

Asimismo, el Artículo 1 del Código de Notariado establece: “El Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.” De aquí deviene la garantía de validez legal con que el notario reviste a los instrumentos que autoriza; lo que permite que el Estado tenga a bien reconocer por cierto todo lo que se hace constar en dichos instrumentos; salvo el derecho de quienes consideren viable cuestionarlo en la vía jurisdiccional correspondiente.

Toda la fundamentación legal que se ha invocado permite en forma simple, clara y directa establecer la obligación de reconocer a los instrumentos públicos la calidad de veraces en cuanto a su contenido; debido al ejercicio de una función que corresponde al Estado de Guatemala, pero que por imposibilidad material de hacerlo a través de sus propios funcionarios públicos, ha delegado en un profesional que considera lo suficientemente; confiable debido en primer lugar al nivel de conocimientos legales que debe poseer, así como en cuanto a la calidad humana de probidad y honradez con que ha de contar el notario.



Por su parte el numeral 5 del Artículo 29 del Código de Notariado, regula: "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." Siendo esta norma jurídica vigente de observancia obligatoria para todo notario en la instrumentación de actos o contratos que tengan que ejercitarse a través de la particular calidad de representación legal. Esta función calificadora de la suficiencia o insuficiencia de la calidad para ejercer la representación legal, delega totalmente en el notario la responsabilidad de ese actuar contractual.

De toda esta normativa legal vigente y claramente amparadora para el ejercicio del notariado, deviene totalmente el funcionamiento del ejercicio de la fe pública notarial; lo que consecuentemente permite colegir, la inexistencia de base legal alguna para cuestionar esa fe pública notarial, puesto que ninguno de los artículos citados otorgan tal facultad a ninguna entidad estatal; salvo el derecho de quien se vea afectado, de redargüirlos de nulidad o falsedad, pero nunca faculta para que el propio Estado la cuestione.

5.4. Falta de fundamento práctico para la aplicación de estos criterios

Se ha visto con mucha preocupación que el Archivo General de Protocolos se ha atrevido a cuestionar la fe pública notarial desde una perspectiva totalmente infundada;



puesto que al preguntarles a los operadores del Archivo General de Protocolos, el motivo de las suspensión de la operación de los instrumentos públicos que contienen el ejercicio de una representación legal; indican que se basan en la interpretación que ellos hacen del Artículo 164 del Código de Comercio y que corresponde al notario que se haga efectivo lo establecido en dicha normativa legal; la cual regula: “El consejo de administración podrá otorgar poderes a nombre de la sociedad, pero el administrador único podrá hacerlo solamente si estuviere facultado para ello por la escritura social o por la asamblea general.”

Con base en lo anterior el Archivo General de Protocolos contempla en las causales de suspensión en el numeral 3.54 lo siguiente: “No consta en el instrumento público el punto de acta o la autorización de la persona jurídica, para otorgar poderes y/o revocarlos.” Como se puede observar le dan una interpretación extensiva y arbitraria a un artículo del Código de Comercio de Guatemala.

Además, cabe indicar también que la función de un registro es sólo hacer las inscripciones, anotaciones y cancelaciones; por lo que se está tomando atribuciones de calificación notarial al no darle valor a la fe pública que el notario tiene por ley; otra de las contradicciones que se denotan, es el texto que literalmente va impreso en todas las operaciones que realiza el Archivo General de Protocolos y que dice: “El registro del presente testimonio no prejuzga sobre el contenido o validez del original que reproduce y no convalida hechos a actos nulos o ilícitos.”



No obstante el texto anterior, suspenden la inscripción del documento con un criterio aplicado erróneamente, asegurando que lo hacen para dar más certeza jurídica a los documentos, por lo que no se hacen responsables de lo verificado; lo cual es absurdo, puesto que el único responsable de lo que establece el instrumento público es el notario, en este caso en forma total y expresa, según lo que establece el Artículo 29 numeral 5 del Código de Notariado.

Al haber efectuado una entrevista a los operadores registrales, trataron de justificar la aplicación de este criterio indicando que es debido a que: “lamentablemente hay notarios que se prestan para realizar actos anómalos, por lo que es una cuestión más que nada de seguridad jurídica”; en esta respuesta se observa que se atribuyen calidades y obligaciones que son expresamente del notario, ya que la certeza jurídica, es el notario quien la da por medio de su firma y sello y en cumplimiento de la función notarial que desempeña, dentro de la cual agota una etapa denominada, como ya se indicó anteriormente en el presente trabajo, función legitimadora:

“Para tener mayor veracidad del acto jurídico, se le pide al notario que la describa”; se puede observar que en ambas respuestas se cuestiona la fe pública notarial, porque a pesar que el notario califica las calidades con que actúan los comparecientes, se cuestiona si la información puesta por éste en el instrumento público es veraz.

En general, de ambas posturas que plantearon, se puede expresar que como causas, si bien es cierto pudieran tener alguna fundamentación práctica por lo mal que algunos

notarios ejercen la profesión, también es a todas luces cierto que no puede el Archivo General de Protocolos a través del Registro Electrónico de Poderes, darse el lujo de dudar de la totalidad de los notarios que presentan testimonios para su inscripción registral. Pues se ha llegado incluso al extremo de solicitar al notario la presentación de copia del acta donde se faculta al representante legal a efectuar el otorgamiento de mandato, o bien del testimonio de la escritura de constitución para verificar la real existencia de tales facultades.

5.5. Incidencias temporales de la aplicación de estos criterios registrales

Como parte de los múltiples inconvenientes y repercusiones que tiene para los usuarios del servicio del Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos, la suspensión de los documentos que se presentan para su registro; se debe señalar la pérdida de tiempo, ya que se hace incurrir en desgastes temporales totalmente injustificados e ilegales, a los cuales se somete al usuario; por la simple ligereza con la cual se toman su trabajo los operadores y la irresponsabilidad de atreverse a cuestionar el ejercicio de la fe pública; que por demás está demostrado, que legalmente se fundamenta al notario para ejercerla sin más limitación que el derecho de las partes de redargüir de nulidad o falsedad el documento.

Otro de los inconvenientes es, que hay que localizar a los otorgantes para que en un solo acto nuevamente procedan a la firma del documento que se ha tenido que ampliar o modificar; a lo cual es necesario sumar la cantidad de días que el Registro Electrónico



de Poderes se ha tomado para realizar la suspensión, así como los días que se tomarán para la nueva calificación y operación del documento; lo que implica muchas veces no sólo pérdida de tiempo sino también de dinero.

5.6. Consecuencias económicas de la aplicación de estos criterios registrales

Un punto muy importante es el desgaste económico que sufren las partes cuando se suspende un documento para inscripción registral en el Archivo General de Protocolos como consecuencia de un criterio infundado y arbitrario como el aquí analizado; pues inicialmente consiste en el costo por la suspensión del documento, el cual actualmente es de Q.30.00; sin embargo, al reingresar el documento para su operación, bajo otro criterio igualmente nefasto e infundado, se atreven a cobrar nuevamente honorarios de inscripción registral; argumentando que al momento de hacer la operación efectuarán dos inscripciones, ya que según ellos era insuficiente la forma en que se había presentado el instrumento; lo que no es procedente, pues nunca podría surgir una inscripción autónoma ya que ha sido necesario ampliar el primer documento, lo que deviene en hacer otro pago de Q.130.00 adicionales.

Dicho en otras palabras, al cuestionar la fe pública notarial por parte de este registro, además de la pérdida de tiempo, se obliga al usuario a cubrir sobrecostos adicionales que en este caso benefician directamente al Organismo Judicial; pero también se incurre en otros costos, tales como procuración, combustible, parqueo y otros, que van mucho más allá, puesto que en el ir y venir de quien tiene a su cargo las diligencias



registrales, por la situación de inseguridad que vive el país, es obligado a arriesgarse innecesariamente al tener que presentarse nuevamente a dicho registro.

5.7. De la responsabilidad del notario en la dación de fe en los instrumentos públicos

Siendo indiscutible que es el notario autorizante del instrumento público el único y directo responsable en cuanto a la real y objetiva calificación de la calidad con que actúa todo representante legal, así como en cuanto a la suficiencia o no de las facultades que ante sus oficios se ejercitan; en el caso de incumplimiento de tal calificación o bien de la deficiencia en la misma, deviene en ser objeto de reclamación en la vía legal correspondiente por los daños y perjuicios que se pudieran ocasionar a los afectados; por el pésimo ejercicio de la función notarial.

Como se puede observar, en todo caso es el notario el que directamente responderá por su ejercicio profesional deficiente ante los afectados; en tanto a la institución registral que opera el documento, no corresponde en ningún caso cargar con algún tipo de responsabilidad.

A este respecto, el notario incluso puede ser reclamado de responsabilidad penal cuando ha trascendido en falsear la información que realmente es descrita en el instrumento; haciéndolo incurrir en este caso directamente en el delito de falsedad ideológica, ya que estaría insertando ideas falsas en el instrumento público; al tenor de



lo que para el efecto establece el Artículo 322 del Código Penal, el cual regula: “Quien con motivo de otorgamiento, autorización o formalización de un documento público, insertare o hiciere insertar declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento debe probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años.”





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Entre los diversos criterios que actualmente aplica el Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos; para la calificación de los testimonios de instrumentos públicos que se le presentan para su registro; se encuentra en algunas ocasiones, el que tiene por objeto requerir que se pongan a la vista de dicho registro los documentos acreditativos de representación legal suficiente; el cual en forma frontal cuestiona la fe pública notarial, ya que es al notario a quien corresponde la calificación de la suficiencia de la representación que se ejercita por parte de los comparecientes; siendo su responsabilidad directa tal función legitimadora, con base en lo que para el efecto establece el numeral 5) del Artículo 29 del Código de Notariado y por ende deviene en ser definitivamente responsable del ejercicio de tal función.

Por otro lado, no existe fundamento legal dentro del andamiaje jurídico actual, que avale el actuar del Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos; en relación a pedir que se presenten los documentos acreditativos de la suficiencia para el otorgamiento de mandatos, puesto que su función es meramente registral y no así de legitimación; ya que ésta es responsabilidad, como quedó demostrado de aquellos a quienes el Estado de Guatemala ha tenido a bien delegar el ejercicio de la fe pública.

Con base a lo anterior, es procedente concluir que en tal sentido, el actuar del Registro Electrónico de Poderes del Archivo General de Protocolos, es ilegal; y a efecto de no continuar con actos de tal naturaleza en una entidad pública que como todas las



entidades de dicha índole, es garante del cumplimiento de la ley en ejercicio de su propia función registral; es necesario que se unifique el criterio de los operadores registrales, para cuyo efecto deberá elaborarse una guía de criterios registrales, la que ha de ser aprobada por las máximas autoridades del archivo; lo cual permitirá que la misma sea lo suficientemente analizada y certera en cuanto a los criterios que la misma plasme; esto con la finalidad de que exista certeza jurídica por parte de los notarios en cuanto a los respectivos criterios a aplicar.



BIBLIOGRAFÍA

- ARGENTINO I., Neri. **Tratado teórico y práctico del derecho notarial**. 1a. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1980.
- BARRIOS CASTILLO, Axel Estuardo. **Aspectos fundamentales de los registros en Guatemala**. Guatemala: (s.e.), 1981:
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. 14^a. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta,S.R.L., 1979.
- CHEW MEJIA, Carlos René. **El mandato judicial en el ámbito jurídico guatemalteco**.Guatemala: (s.e.), 1985.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. 4ta ed.Vol.IV. España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1875.
- GIMÉNEZ ARNÁU, Enrique. **Introducción al derecho notarial**.Madrid, España: Ed. Revista deDerecho Privado, 1944.
- GONZÁLEZ PALOMINO, José. **Introducción de derecho notarial**. Madrid, España, Ed. Reus, 1948.
- LETONA CIFUENTES, Miguel Angel. **Entrevista**. (Guatemala, 20 de julio de 2014).
- MEJÍA ORELLANA, Bonerge Amilcar. **Trabajo de ingreso al Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial**. Guatemala:Ed. Universitaria, 1988.
- MUÑOZ AQUINO, Manuel de Jesús. **El matrimonio celebrado por mandato**.Guatemala: (s.e.), 1988).
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**.Guatemala: Ed. Infoconsult Editores, 2007.



MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial.** Guatemala: Ed. Infoconsult Editores, 2004.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1987.

PACHECO CALDERÓN, Edwin. **El registro y sus certificaciones.** Guatemala: (s.e.), 1985.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil. Tomo I.** España: Ed. Aranzadi, 1972.

SALAS A., Oscar. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá.** Costa Rica: Ed. Costa Rica, 1973.

Legislación:

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

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-89, 1989.

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

Código de Notariado. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 314, 1947.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.