


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



CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE EMPASTADO DEL PROTOCOLO EN LAS
INSTALACIONES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS

MAYCOL STIVEN PORTILLO DEL CID

GUATEMALA, MAYO DEL 2015

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

**CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE EMPASTADO DEL PROTOCOLO EN LAS
INSTALACIONES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MAYCOL STIVEN PORTILLO DEL CID

Previo a conferirse el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2015

**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
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Ervin Enrique Dionicio Navarro
Vocal: Lic. José Daniel Chamalé Contreras
Secretaria: Licda. Ninfa Lidia Cruz Oliva

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Moisés Raúl Catalán de León
Vocal: Lic. Yuri Alfredo Cáceres Ruíz
Secretaria: Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol

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



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

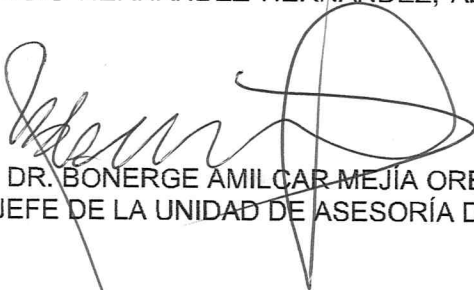


UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 15 de noviembre de 2012.

ASUNTO: MAYCOL STIVEN PORTILLO DEL CID, CARNÉ No. 200541175, solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 20121352.

TEMA: "NECESIDAD DE CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE EMPASTADO DEL REGISTRO NOTARIAL O PROTOCOLO EN LA SEDE DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesor de tesis al Licenciado MARVIN VINICIO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, Abogado y Notario, colegiado No. 8,241.


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

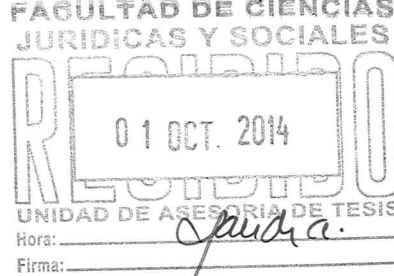


Adjunto: Nombramiento de Asesor.
cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyr.

Lic. Marvin Vinicio Hernández Hernández
Abogado y Notario
Dirección: Diagonal 6 12-42 Torre I, nivel 4, oficina 404
Edificio Design Center, Guatemala.




Guatemala, 22 de septiembre del 2014.



Dr. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Atentamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que en cumplimiento de la resolución de ese Decanato, procedí a revisar el trabajo de Tesis del Bachiller **MAYCOL STIVEN PORTILLO DEL CID**, con número de carné **200541175** quién elaboro el trabajo de tesis intitulado: **"NECESIDAD DE CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE EMPASTADO DEL REGISTRO NOTARIAL O PROTOCOLO EN LA SEDE DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS"**. Derivado del asesoramiento, se hace necesaria la corrección mínima del tema intitulado del trabajo de Tesis a efecto de depurar el contexto del mismo, modificándose a **"CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE EMPASTADO DEL PROTOCOLO EN LAS INSTALACIONES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS"**. De la asesoría se arriba a las siguientes conclusiones:

- I. **CONTENIDO CIENTÍFICO Y TÉCNICAS UTILIZADAS:** El asesorado efectuó una investigación seria y consiente, sobre un tema importante que constituye una problemática social, legal y actual, apegado a la realidad. Por último emitió recomendaciones aplicables, por ser éstas posible y legales.
- II. **METODOLOGÍA Y TÉCNICAS:** El asesorado alcanzó de manera satisfactoria los resultados previstos en su plan de investigación, lo cual se demuestra con un trabajo investigativo de contenido claro y científico, derivado de la utilización de métodos analíticos, deductivos, históricos, científicos; sustentados en técnicas bibliográficas y documentales.
- III. **REDACCIÓN:** En la redacción se efectuaron algunas correcciones mínimas, a efecto de enlazar de mejor manera uno y otro tema, y depurar la Semántica del contenido.
- IV. **CONTRIBUCIÓN CIENTÍFICA:** La tesis investigó el tema, en relación a la creación del departamento de empastado del protocolo de un notario en el Archivo General de Protocolos. La contribución de este trabajo es que el protocolo de un notario en ningún momento este fuera de custodia del citado profesional por el contenido de los instrumentos públicos que autorizó.


LICENCIADO
MARVIN VINICIO HERNANDEZ HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO



- V. **CONCLUSIONES:** El asesorado concluye con el trabajo de tesis, en las problemáticas reales con las que los profesionales del derecho en el área notarial se enfrentan al momento de darle cumplimiento a la obligación que la ley establece de empastar el protocolo dentro de los treinta días siguientes a su cierre.
- VI. **RECOMENDACIONES:** Por último el asesorado emitió recomendaciones aplicables al trabajo de tesis realizado por ser estas posibles y legales.
- VII. **BIBLIOGRAFÍA:** La bibliografía utilizada fue la adecuada, pues tiene relación directa con el tema y la misma es contemporánea y producida por autores que gozan de amplio reconocimiento en la materia.

Por los motivos expuestos, luego de un análisis profesional e imparcial del trabajo de investigación y debido que no poseo parentescos con el asesorado considero que el trabajo de tesis elaborado por el sustentante cumple con todos los presupuestos establecidos en el reglamento de mérito, principalmente en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; motivo por el cual emito dictamen **FAVORABLE**, a efecto de que se continúe con el tratamiento respectivo.

Sin otro particular me suscribo de usted, con nuestro de mi consideración y estima.

LIC. MARVIN VINICIO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ
Asesor
Colegiado: No. 8241
Teléfono: 57986240

LICENCIADO
MARVIN VINICIO HERNANDEZ HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 18 de mayo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MAYCOL STIVEN PORTILLO DEL CID, titulado CREACIÓN DEL DEPARTAMENTO DE EMPASTADO DEL PROTOCOLO EN LAS INSTALACIONES DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

[Handwritten signature]



BAMO/srrs.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
 Lib. Avidán Ortiz Oreñana
 DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser el Gran Arquitecto del Universo, por su voluntad de colocarme como un eslabón más en la construcción de un mundo mejor y por la sabiduría que me ha brindado, a él sea la honra y gloria.
- A MIS PADRES:** Por haberme dado la vida, satisfecho mis necesidades, llenarme de amor, demostrarme que un mundo mejor se puede lograr con perseverancia y paciencia.
- A MI MADRE:** Por ser mi mejor amiga y mi confidente, por jamás dejarme solo y por apoyarme en todas mis aventuras de vida.
- A MIS HERMANOS:** A cada uno de ellos que representan una parte de mi alma que no podría llenar con nada.
- A MI HIJA:** Sophia Portillo, por ser el motor de mi vida, quien me da las fuerzas para despertar día con día y me motiva a contribuir en la construcción de un mundo mejor para ella.
- A MI AMADA TRICENTENARIA:** Gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala y la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por permitirme ser parte de ella y forjar mis conocimientos en sus incomparables aulas.
- A MIS AMIGOS:** Quienes sin necesidad de nombrarlos saben que guardan en mi corazón un espacio único.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....i

CAPÍTULO I

1. Derecho1

 1.1. Nociones preliminares de la palabra derecho1

 1.2. Fuentes del derecho6

 1.3. Derecho notarial12

 1.4. Aspectos históricos del derecho notarial13

 1.5. Aspectos históricos de la legislación notarial en Guatemala15

CAPÍTULO II

2. Notario19

 2.1. Requisitos para ser notario20

 2.2. Funciones o actividades del notario en su desempeño profesional21

 2.3. La fe pública23

 2.4. Derechos y obligaciones del notario25



CAPÍTULO III

- 3. El instrumento público33
 - 3.1. Definiciones y regulación legal33
 - 3.2. El documento notarial38
 - 3.2.1. Clasificación de las actas notariales39
 - 3.3. Documentos y actuaciones extra protocolarios41

CAPÍTULO IV

- 4. El registro notarial o protocolo47
 - 4.1. Definiciones48
 - 4.2. Apertura, contenido, guarda, custodia y cierre del protocolo49
 - 4.3. Archivo general de protocolos53
 - 4.4. Inspección y revisión del registro notarial55
 - 4.5. Empastado del protocolo57
 - 4.6. Derecho comparado en relación al empastado del protocolo60

CAPÍTULO V

- 5. Trabajo de campo65



Pág.

CONCLUSIONES	77
RECOMENDACIONES.....	79
BIBLIOGRAFÍA	81



INTRODUCCIÓN

El presente estudio es motivado por la falta de regulación en el ordenamiento jurídico vigente de la República de Guatemala, con relación a la entidad gubernamental o privada autorizada para realzar el empastado de los tomos del registro notarial o protocolo bajo guarda y custodia del notario que cumple con los requisitos legales para ello y, que son cartulados en un mismo año calendario; lo que hace tomar como punto de partida, resolver la laguna legal existente en la legislación notarial guatemalteca, específicamente con relación al empastado del registro notarial, comúnmente llamado protocolo.

La investigación se fundamenta, en la manera como el notario realiza el empastado del registro notarial, ya que en Guatemala no se cuenta con una unidad específica o centro de empastado para realizarlo; lo que conlleva a que, el notario, en este orden de ideas, se apersona a una imprenta comunitaria, particular o privada para designarles la tarea de empastar el protocolo a su cargo, poniendo en riesgo la seguridad jurídica de cada uno de los instrumentos públicos autorizados.

La creación del departamento de empastado del protocolo en las instalaciones del Archivo General de Protocolos, es la solución viable al procedimiento mal ejecutado por los notarios en la actualidad, en virtud de que se delegaría la responsabilidad de guardar y custodiar los instrumentos públicos que contiene el protocolo a las imprentas que se registren previamente ante dicha institución.

Esto se da con el objetivo de darle fiel cumplimiento a la ley notarial, específicamente el Artículo 18 del Código de Notariado y así completar el principio básico de seguridad jurídica, que el ordenamiento constitucional guatemalteco otorga a todos los habitantes de la República de Guatemala, evitando así, el deterioro o pérdida de los tomos que



contienen las hojas de papel sellado para protocolo que son propiedad del Estado y que es el mismo notario quien debe de guardar y custodiar.

Para la indagación fueron utilizados los métodos sintético, deductivo e inductivo así como las técnicas de investigación basadas en encuestas dirigidas a notarios dentro de la ciudad capital de Guatemala y entrevistas a distintos funcionarios públicos encargados de velar por el cumplimiento de las normativas con relación al registro notarial para una posterior evaluación e interpretación de los datos obtenidos con las mismas.

En el capítulo primero se hace referencia a las nociones básicas del significado de la palabra derecho y a las definiciones del derecho como tal; así como las fuentes del derecho y de los aspectos históricos que ha sufrido el derecho notarial como rama específica del derecho; dentro del segundo capítulo se toman en cuenta los temas relacionados con el notario, que van desde la definición hasta las obligaciones del mismo al autorizar los instrumentos públicos; en el tercer capítulo se realiza una explicación de los instrumentos públicos, tanto principales como secundarios; así como las responsabilidades en las que puede incurrir el notario en su actividad profesional; el capítulo cuarto se refiere al protocolo, tema principal de la investigación, en el cual se explican los temas más importantes del registro notarial, tales como: definiciones, apertura del protocolo, contenido, guarda, custodia y cierre. De igual manera se hace referencia al Archivo General de Protocolos y sus obligaciones; así como un apartado destinado para el derecho comparado en relación al empastado del protocolo, tomando en cuenta países que poseen una organización del notario en su modalidad del sistema latino; entre ellos están: Puerto Rico, Perú, Colombia, España, entre otros; y el quinto capítulo fue destinado para la inclusión de los resultados obtenidos con el trabajo de campo, en donde se obtuvo una muestra a través de una encuesta realizada a notarios de la ciudad capital de Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Derecho

1.1. Nociones preliminares de la palabra derecho

Según Guillermo Cabanellas de Torres, “DERECHO, se deriva del latín **directus**, directo, derecho; y del Latín **dirigere**, enderezar, dirigir, ordenar o alinear. La complejidad de esta palabra, aplicable en todas las esferas de la vida, y la singularidad de constituir la fundamental en esta obra y en todo el mundo jurídico (positivo, histórico y doctrinal), aconsejan, más que nunca, proceder con orden y detalle.” También menciona que es la facultad natural de obrar de acuerdo con nuestra voluntad, salvo los límites del derecho ajeno, de la violencia de otro, de la imposibilidad física o de la prohibición legal. Potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a nuestro favor, o lo permitido por el dueño de una cosa.”¹

Desde un distinto enfoque, el mismo tratadista menciona que es el “Conjunto de leyes, colección de principios, preceptos y reglas a que están sometidos todos los hombres en cualquiera sociedad civil, para vivir conforme la justicia y paz; y a cuya observancia pueden ser compelidos por la fuerza.”²

¹ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 96.

² *Ibid.* Pág. 96.



Sin embargo, lo que interesa es definir realmente la expresión Derecho, para lo cual estudiaremos varios jurisprudencias que nos ayudarán a llegar a una definición más exacta.

“Actualmente, el problema de la definición del Derecho sigue siendo complejo y se ha convertido en un tema propio de la Filosofía del Derecho, ocupándose la ciencia jurídica únicamente de explicar lo que debe entenderse por derecho objetivo, derecho subjetivo, derecho positivo, derecho vigente, derecho natural, derecho sustantivo y derecho adjetivo.”³

Derecho objetivo

Según este término, lo conforman todas las normas jurídicas integradas sistemáticamente de un Estado en particular. Luis Muñoz menciona que se puede entender “al derecho objetivo como la norma o grupo de normas que la sociedad constituida ha creado para la regulación de las relaciones esenciales de la vida humana.”⁴

El derecho objetivo son las normas que ayudan a mantener las relaciones entre las personas en sociedad, tal y como lo explica el jurista René Arturo Villegas Lara; “Es el

³ Villegas Lara, René Arturo. *Temas de introducción al estudio del derecho y teoría general del derecho*. Pág. 115.

⁴ *Ibid.* Pág. 116.



conjunto de normas jurídicas que rigen las diversas relaciones que se dan en la sociedad y que se encuentran vigentes.⁵

“Además, puede el derecho expresar el orden o las órdenes que integran el contenido de códigos, leyes, reglamentos o costumbres, como preceptos obligatorios, reguladores o supletorios establecidos por el poder público, o por el pueblo mismo a través de la práctica general reiterada o de la tradición usual; configura entonces el denominado derecho objetivo.”⁶

Derecho subjetivo

Eduardo García Máynez, citado por René Arturo Villegas Lara, expone que “el derecho subjetivo es una función del objetivo.”⁷ Éste es la norma que permite o prohíbe; aquél, el permiso derivado de la norma. El derecho subjetivo no se concibe fuera del objetivo, pues siendo la posibilidad de hacer (o de omitir) lícitamente algo, supone lógicamente la existencia de la norma que imprime a la conducta facultada, el sello positivo de la licitud.”⁸

“El derecho subjetivo constituye la facultad, poder o potestad individual de hacer, elegir o abstenerse en cuanto a uno mismo atañe, y de exigir, permitir o prohibir a los demás;

⁵ **Ob. Cit.** Pág. 115.

⁶ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 294.

⁷ Citado por Villegas Lara, René Arturo. **Ob. Cit.** Pág. 116.

⁸ **Ibid.** Pág. 116.



ya sea el fundamento natural, legal, convencional o unilateral, nos encontramos frente al derecho subjetivo.”⁹

Como repertorio sintético de las acepciones más usadas se concluye que derecho significa: facultad natural de obrar de acuerdo con nuestra voluntad, salvo los límites del derecho ajeno, de la violencia de otro, de la imposibilidad física o de la prohibición legal, así como la potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a su favor o lo permitido por el dueño de una cosa.

Se puede concluir que al derecho subjetivo se debe entender precisamente como una manifestación de libertad jurídica cuando su ejercicio no transgrede una norma o un régimen legal imperativo.

Derecho vigente

Se debe entender como el conjunto de reglas o normas jurídicas que el Estado tiene como obligatorias para regir la conducta de las personas. Esto se cumple al llenar todo el proceso de creación de la ley, que se establece en la Constitución Política de la República de Guatemala en los Artículos del 174 al 181 inclusive y en la Ley Orgánica del Organismo Legislativo.

⁹ Ob. Cit. Pág. 294.



Derecho positivo

Esta acepción se tiende a confundir con el término de derecho vigente, porque existen normas positivas vigentes y vigentes no positivas; sin embargo, lo positivo del derecho significa la efectividad de la ley, es decir que la norma jurídica plasmada en la ley sea efectiva; indica el derecho que se cumple, el cuál, además de estar en un instrumento legal, los destinatarios lo observan y le dan cumplimiento.¹⁰

Derecho natural

Es la idea mas antigua que se tiene del derecho, en la cual se mantiene la idea de que hay un derecho que permanece, que no cambia, que es siempre válido en todo tiempo y en todo lugar; y que sirve de inspiración al orden jurídico que el hombre crea por medio de leyes o costumbres jurídicas. Se fundamenta en la voluntad de Dios y esa voluntad es permanente, no cambia.

Dentro del jusnaturalismo se conoce al derecho natural como el conjunto de categorías a priori consideradas como permanentes en el tiempo y en el espacio y a las cuales debiera ajustarse toda norma jurídica que rija la conducta del hombre.

¹⁰ Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 119.



Derecho sustantivo y derecho adjetivo

El primero nos explica de una manera directa que es el conjunto de principios y normas jurídicas que, generalmente, regula una materia sustantiva, por ejemplo, los delitos, las relaciones laborales, la propiedad, etc. En otro orden de ideas el derecho adjetivo también conocido como derecho procesal, es el conjunto de procedimientos por medio de los cuales se hacen valer los derechos sustantivos.

1.2. Fuentes del derecho

Como lo menciona el jurista René Arturo Villegas Lara, la fuente del derecho la podemos definir como “el estudio de los orígenes del ordenamiento jurídico.”¹¹ Estas se agrupan en la siguiente forma:

- a) Fuentes Históricas
- b) Fuentes Reales o Materiales; y
- c) Fuentes Formales.

Fuentes históricas

Se entiende como los vestigios regularmente documentados, que nos informan sobre lo

¹¹ Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 91.



que ha sido el régimen jurídico en el pasado, a efecto de encontrarle explicación a las instituciones legales que rigen la conducta de las personas en el presente.¹²

Fuentes reales

Sobre esta clase de fuente se puede anotar, que se refiere a la realidad social en que se da tanto en su expresión legal como doctrinaria; es decir, la manera en como el derecho actúa en determinada situación en la sociedad, atendiendo al hecho que ocurre en la realidad de la misma.

Fuentes formales

En esta última agrupación de las fuentes del derecho, es en donde se representa el derecho dentro de la realidad social, mediante distintas manifestaciones, entre las cuales tenemos:

La costumbre

La cual consiste en el reconocimiento expreso o tácito del Estado, hecho a través de sus órganos legislativos, jurisdiccionales o administrativos, de la fuerza obligatoria de ciertos usos o formas de comportamiento que, por ello, adquieren el carácter de normas jurídicas generales, de características esencialmente similares a las de preceptos

¹² Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 91.



legislativos. Cabe mencionar que dentro del derecho positivo vigente de la República de Guatemala, la costumbre regirá solo en efecto de ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada, según el segundo párrafo del Artículo 2 del Decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.

La ley

Esta es el resultado de una de las funciones encomendadas por precepto legal al Organismo Legislativo, puesto que es a éste organismo a quien le compete crear las leyes de Guatemala, órgano al que se le denomina Congreso de la República de Guatemala.

Dentro del ámbito jurídico nacional, tal y como lo establece la ley del Organismo Judicial; la ley es la fuente del ordenamiento jurídico; significa que en Guatemala la fuente primaria del derecho es la ley.

Para entender de una mejor manera como la ley se convierte en la fuente principal del derecho, es importante recordar el procedimiento que conlleva su creación, la cual se encuentra establecida en la Constitución Política de la República de Guatemala y en la Ley Orgánica del Organismo Legislativo.



La ley se define como el precepto legal creado por el Estado por medio del Organismo Legislativo a través del cual se regula la conducta externa de las personas para que dentro de la sociedad puedan convivir en paz.

La jurisprudencia

Es también conocida como doctrina legal, la que se establece a través de un tribunal facultado para ello.

Como fuente del derecho se encuentra regulada en el Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial, establecido en el Artículo 2, "Fuentes del derecho. La ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia la complementará..."

En el Decreto Ley número 107, Código Procesal Civil y Mercantil, el Artículo 621 en el último párrafo establece: "se entiende por doctrina legal la reiteración de fallos de casación pronunciados en un mismo sentido, en casos similares, no interrumpidos por otro en contrario y que haya obtenido el voto favorable de cuatro magistrados por lo menos."



En la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad se estipula: “Artículo 43. Doctrina Legal: La interpretación de las normas de la Constitución y de otras leyes contenidas en las sentencias de la Corte de Constitucionalidad, sienta doctrina legal que debe respetarse por los tribunales al haber tres fallos contestes de la misma corte...”

Lo anterior se traduce a que las sentencias emitidas por la Corte Suprema de Justicia y la Corte de Constitucionalidad al emitir sentencias en casos concretos similares de manera consecutiva, se convierten en cierta manera en fuente del derecho, puesto que los tribunales del país deben conocer y apegarse a ellos, en cuanto conozcan de un caso concreto similar.

El contrato

Como fuente del derecho hay que hacer énfasis especial, debido que sobre ella versa el fondo principal de la investigación. Indica el Decreto Ley número 106, Código Civil, en el Artículo 1517 que “hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.” “El contrato en general, sólo contiene normas obligatorias para quienes lo celebran, no tiene trascendencia general; de manera que solo entre las parte es fuente de derecho, porque se trata de normas individualizadas”.¹³

¹³ Villegas Lara. **Ob. Cit.** Pág. 111.



Dentro de lo anterior las personas celebran diversos tipos de contratos en donde fijan obligaciones y derechos ya establecidos en la ley o bien convenidos a su voluntad, los cuales, deben poseer la seguridad que opera el precepto legal constitucional del Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en este caso la seguridad jurídica del contrato, el que debe de ser plasmado en la mayoría de los casos por escrito e inclusive, algunos, deben de ser inscritos en los registros públicos respectivos, para que produzcan su completo fin y sean válidos.

El derecho propiamente dicho se divide en dos grandes ramas, las cuales son derecho público y derecho privado, y es en esta última división en donde se encuentra el derecho notarial, el cual es el objeto principal de este estudio.

De lo anterior también cabe mencionar que el derecho contiene en su sentido mas amplio una división, en la cual resaltan sus grandes campos de aplicación, el derecho público y el derecho privado; sin embargo solo será mencionado efímeramente en virtud de que no es el objeto de la investigación, sino únicamente una rama del derecho privado en especial, el derecho notarial.



1.3. Derecho notarial

Manuel Ossorio define al derecho notarial como: “el conjunto de normas, principios e instituciones jurídicas que regulan la actividad del Notario en el ejercicio de su profesión.”¹⁴

Así mismo Eddy Giovanni Orellana Donis lo define como “El conjunto de disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial.”¹⁵

Otras definiciones de derecho notarial son las de Nery Muñoz, citando a los tratadistas Enrique Giménez Arnau y Oscar Salas: “es el conjunto de doctrinas o de normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría formal del instrumento público”; y “El conjunto de doctrinas y normas jurídicas que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento público”, respectivamente.¹⁶

Se concluye entonces según el Tercer Congreso internacional de Notariado Latino celebrado en París, Francia en el año de 1954 que el derecho notarial es el conjunto de

¹⁴ **Ob. Cit.** Pág. 309.

¹⁵ Orellana Donis, Eddy Giovanni. **El notario, la jurisdicción voluntaria y las escrituras públicas.** Pág. 59.

¹⁶ Citado por Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial.** Pág. 3.



disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial.

1.4. Aspectos históricos del derecho notarial

La función del notario y de leyes que rigieran el actuar de una persona para escribir redactando documentos, se materializó de diferentes maneras en todo el mundo. En la Antigua Roma y en la Edad Media, existió una especie de escritura taquigráfica creada por Enio, las cuales Tirón recopiló creando las llamadas “Notas Tironianas”.

En México se menciona que mucho antes del descubrimiento de América, se afirma que no existieron notarios, sin embargo se menciona al “Tlacuilo” como un funcionario al estilo del escriba egipcio; era un artesano azteca que tenía a su cargo el dejar constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas para guardar memoria de ellos. Al principio de la Era Moderna, solamente el hecho de que una persona supiera escribir era digno de aludir, pues determinaba un nivel de alta cultura por encima de las gentes promedio; cuestión que hoy en día no basta, en virtud que aparte de ser un sabedor de escribir, también se debe ser un conocedor del derecho.



En el antiguo Egipto, existió un escriba de los dioses llamado “Thot”, quienes eran adscritos a las distintas ramas del gobierno, teniendo como función principal la redacción de los documentos concernientes al Estado y los particulares.

En Babilonia hace más de 4,000 años antes de Cristo, los escribas eran asistentes de los jueces, y se acudía a ellos para dar forma de sentencia judicial a los contratos y revestirlos de autenticidad y fuerza ejecutiva. En cambio los escribas hebreos eran diferentes, había de distintas clases; unos guardaban constancia y daban fe de los actos y decisiones del rey, y otros pertenecientes a la clase sacerdotal.

En Grecia, existieron los funcionarios llamados “Singrafos” los que formalizaban contratos por escrito, entregándoles a las partes para su firma; y los “Apógrafos”, copistas de los tribunales. En Roma, existieron muchas personas encargadas de la redacción de instrumentos; los “Scriba” conservaban los archivos judiciales y daban forma escrita a las resoluciones de los magistrados. Los “Notarii”, también adscritos a la organización judicial, escuchaban a los litigantes y testigos y guardaban por escrito el contenido de sus exposiciones. Los “Chartularii”, además de la redacción del documento, tenían a su cargo la guarda y custodia.



A partir del siglo XII se intensificó el estudio de las grandes Compilaciones Justinianeas, especialmente en el norte de Italia. En el año 1128 se fundó probablemente la primera Escuela Notarial, la que fue denominada “Escuela de Bolonia” fundada por Rainiero de Perugia; con su mayor exponente Rolandino Passaggeri o Rolandino Rodulfo, autor de un formulario notarial denominado “Summa Artis Notariae o Summa ars Notariae”; que consta de LXXXIX títulos, cuya versión al castellano fue obra de Núñez de Lagos, contiene, una explicación sobre cada uno de los contratos, así como la fórmula para faccionar cada instrumento.

A finales de la Edad Media, casi en los inicios del Renacimiento se considera a la actuación notarial como una función pública. La Revolución Francesa, con la Ley 25 de Ventoso del año XI de la Revolución (16 de marzo de 1803), influye decisivamente en las leyes notariales de España, y de la América española, estableciendo en líneas generales el régimen notarial de la actualidad.

1.5. Aspectos históricos de la legislación notarial en Guatemala

Cuando Cristóbal Colón descubrió América, lo acompañaba Rodrigo de Escobedo, quien era su escribano personal; venida que personifica el trasplante del instituto del notariado a América. Se promulgó la famosa Ley de las Indias, la cual en el libro V,



Título VIII trata de los escribanos, a quienes se les exigía el título académico de escribano y pasar un examen ante la Real Audiencia, anterior al nombramiento del Rey de Castilla. Los escribanos guardaban un registro de escrituras, autos e informaciones y demás instrumentos públicos.

Estos registros pasaban a los escribanos sucesores, consagrando el principio de que los protocolos son de propiedad estatal y no de pertenencia privada de los escribanos. Se prohibía el uso de abreviaturas, la escritura de cantidades se hacía en letras y se exigía redactar el documento con minuciosidad, usando obligatoriamente papel sellado.¹⁷

Al fundarse la ciudad de Santiago de Guatemala y en la Reunión del Primer Cabildo que tuvo lugar el 27 de julio de 1524, se faccionó la primera acta, fungiendo como escribano Alonso de Reguera. El nombramiento, recepción y admisión del Escribano Público, lo hacía el Cabildo.

Fue en el período del gobierno liberal del Presidente Justo Rufino Barrios, cuando se promulgó la Ley Orgánica y Reglamentaria del Poder Judicial, la cuál cobró vigencia bajo el Decreto Legislativo 257, el que le dio el nacimiento al Archivo General de Protocolos y con el fin principal que en él se depositaran los tomos de protocolos de notarios fallecidos, notarios que fallecieran a partir de la emisión de dicho decreto,

¹⁷ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 44.



notarios suspendidos en el ejercicio de la profesión y notarios que se encontrarán radicando en dicho país, presidido por el Secretario de la primera Sala de Justicia.¹⁸

Con fecha 20 de febrero de 1882, las atribuciones del Archivo General de Protocolos se amplían con la emisión del Decreto Legislativo número 271, puesto que también debía procederse a depositar los protocolos cuando los notarios voluntariamente quisieran hacerlo, cuando se vencía el plazo y no lo renovaba, entre otras.

Dicha legislación notarial estuvo vigente por mucho tiempo en el derecho positivo de la República guatemalteca, siendo una de las leyes al que casi ninguna reforma se le hiciera, hasta que fue abrogada por una nueva Ley de Notariado durante el gobierno del General Jorge Ubico, con el Decreto número 1563 del año 1934.

En el mismo gobierno, con fecha 8 de octubre del año de 1935, Jorge Ubico promulga una nueva Ley Notarial, según Decreto número 1774, en donde se establece que el Archivo General de Protocolos a partir de esa fecha, pasa a ser dependencia de la Corte Suprema de Justicia.

De igual manera, el 21 de abril de 1936, el mismo gobierno del general Ubico promulga una subsiguiente Ley Notarial bajo Decreto número 2154.¹⁹

¹⁸ <http://www.oj.gob.gt/archivodeprotocolos>. Reseña Histórica. Fecha de consulta 07/04/2013

¹⁹ <http://www.oj.gob.gt/archivodeprotocolos>. Reseña Histórica. Fecha de consulta 07/04/2013



Es hasta el 30 de noviembre de 1946 que, el Congreso de la República de Guatemala, promulga el Decreto número 314 con el título de Código de Notariado, mismo que fue promulgado por el Organismo Ejecutivo el 10 de diciembre del mismo año y entró en vigencia el 1 de enero de 1947 y que a la fecha sigue vigente en esencia, sufriendo únicamente ciertas actualizaciones que, debido a la época actual, son necesarias.

Sin embargo el Código de Notariado, deja entre sus espíritus normas vigentes no positivas, como es el caso del empastado del protocolo, como garante del principio de la seguridad jurídica que emite el notario en su ejercicio profesional.



CAPÍTULO II

2. Notario

Dentro del ejercicio profesional en la ciudad de Guatemala, específicamente en el ámbito legal existen dos figuras que formalizan los actos y contratos plasmados en la ley, así como los procedimientos judiciales y administrativos; estamos citando a los Abogados y Notarios, siendo estos últimos quienes son el objeto principal de la investigación.

El Código de Notariado establece en el Artículo 1: "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". Interpretando el texto, se puede enfatizar que es el notario el profesional encargado de plasmar en papel la voluntad de las personas que lo requieren, cumpliendo así, uno de los deberes del Estado plasmado en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la seguridad, desglosándose de esta la seguridad jurídica.

El Doctor Nery Roberto Muñoz define al notario latino, según el Primer Congreso de la Unión Internacional de Notariado Latino, celebrado en Buenos Aires, Argentina en 1948



como “el profesional del Derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad, conservar los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido”.²⁰

2.1. Requisitos para ser notario

Requisitos habilitantes del Notario, se encuentran establecidos en el Artículo 2 del Código de Notariado, en el que se regula: “Para ejercer el notariado se requiere:

1. Ser guatemalteco natural, mayor de edad, del estado seglar, y domiciliado en la República, salvo lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 6º (los Cónsules o los Agentes Diplomáticos de la República, acreditados y residentes en el exterior, que sean notarios hábiles conforme a la ley);
2. Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley;
3. Haber registrado en la Corte Suprema de Justicia el título facultativo o de incorporación, y la firma y sello que usará con el nombre y apellidos usuales; y

²⁰ Ob. Cit. Págs. 24 y 25.



4. Ser de notoria honradez.”

Es con los requisitos anteriores completos que el profesional del derecho inicia su función pública, garantizando la seguridad jurídica a los habitantes de la República domiciliados en ella y a los residentes en el exterior, así como a los extranjeros que realicen u otorguen actos y contratos dentro del territorio nacional.

2.2. Funciones o actividades del notario en su desempeño profesional

Las funciones o actividades profesionales que el notario desarrolla abarcan las siguientes:

A. Función receptiva

La que desarrolla cuando al ser requerido por personas, recibe la información en términos escuetos y sencillos.

B. Función directiva o asesora

Obtenida la información, con base a la formación de jurista, dirige a las personas requirentes sobre el negocio que pretenden celebrar, siendo un consejero sobre el mismo.



C. Función legitimadora

La que realiza al establecer que las personas requirentes u otorgantes son quienes tienen la titularidad de los derechos que pretenden ejercer.

D. Función modeladora

Con la solicitud hecha y de acuerdo al conocimiento sobre la ley, cumple con esta actividad al enmarcar dicha solicitud en una norma específica, creando el instrumento idóneo para ella.

E. Función preventiva

Se da en el faccionamiento del instrumento, analizando la información recabada para evitar conflictos posteriores, presagiando cualquier circunstancia que pueda sobrevenir en el futuro como un posible conflicto.

F. Función autenticadora

Es la que se da al momento de que el notario plasma su firma y estampa su sello en el instrumento faccionado; siendo desde ese momento en el que el documento se toma



por cierto y auténtico al haber sido creado con la investidura de la fe pública que recae en el notario.

2.3. La fe pública

El término representa un concepto de notoria importancia dentro de la vida jurídica por la influencia que tiene en la validez y anulabilidad o nulidad de los actos jurídicos, según que ellos hayan sido efectuados de buena fe o de mala fe. El Doctor Nery Muñoz, citando a Guillermo Cabanellas expone, “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.”²¹

Para Manuel Ossorio la fe pública es la 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 autoriza en debida forma son auténticos, salvo prueba en contrario, unas veces en cuanto a la veracidad en su contenido, y otras, respecto a las manifestaciones hechas ante dichos fedatarios.²²

En conclusión, Nery Roberto Muñoz, citando al maestro Carlos Emérito González, afirma que la fe pública puede definirse como “el poder que compete al funcionario para

²¹ Ob. Cit. Pág. 89.

²² Ob. Cit. Pág. 441.



dar vida a las relaciones jurídicas, constituyendo una garantía de autenticidad”.²³ Esta potestad, es el Estado quien la delega 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 a los que son investidos con ella. La que se fundamenta en la necesidad que tiene la sociedad de dotar a las relaciones jurídicas de certeza.

La fe pública presenta las siguientes clases o divisiones:

1. Fe pública registral
2. Fe pública administrativa
3. Fe pública judicial
4. Fe pública legislativa
5. Fe pública notarial

Fe pública registral

Se refiere a la fe pública que ostentan los registradores de los distintos registros públicos, para certificar que los actos inscritos en dichos registros son fehacientes, ciertos y certeros.

²³ Ob. Cit. Pág. 90.

Fe pública administrativa

Es aquella con la que son investidos los funcionarios públicos que se encargan de la gestión administrativa, para dar notoriedad de actos auténticos a los actos realizados por el Estado.

Fe pública judicial

Se refiere a la fe pública que ostentan los funcionarios judiciales para certificar las resoluciones judiciales dictadas por el tribunal.

Fe pública legislativa

Es la que es atribuida al Organismo Legislativo en la creación de las leyes.

Fe pública notarial

También llamada extrajudicial; es la que el estado otorga al notario para hacer constar y autorizar actos y contratos en los que intervenga de conformidad con la ley o a requerimiento de parte.

2.4. Derechos y obligaciones del notario

El notario es, a criterio de muchos, el profesional con un único derecho y con más obligaciones que cumplir, pues para otorgar la certeza y seguridad jurídica en los instrumentos públicos que facciona, debe de cumplir con lo que las leyes establecen, dentro de las cuales están:

Derechos

I. Los Honorarios

Obligaciones

Las obligaciones están establecidas dentro del Decreto Ley 106, Código Civil, en el Artículo 1319 que estipula “Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa”.

Obligaciones de hacer:

- I. Requisitos habilitantes, establecidos en el Artículo 2 del Código de Notariado;
- II. Pagar en la Tesorería del Organismo Judicial Q.50.00, por derecho de apertura de Protocolo (Artículo 11 del Código de Notariado);



- III. Faccionar la razón de cierre, la que contendrá la fecha, el número de documentos públicos autorizados, las razones de legalizaciones de firmas y actas de protocolación, números de folios de que se compone, observaciones si las hubiere y la firma del Notario (Artículo 12 del Código de Notariado);
- IV. Las establecidas en el Artículo 13 del mismo cuerpo legal, entre las más importantes se pueden mencionar: 1. Los instrumentos públicos se redactarán en español y se escribirán a máquina o a mecánica, de manera legible y sin abreviatura; 2. Los instrumentos numeración cardinal y se escribirán uno a continuación de otro... 3. En el cuerpo del instrumento las fechas y números o cantidades se expresarán en letras... etc;
- V. Faccionar el índice (Artículo 15 del Código de Notariado);
- VI. Agregar los atestados al final del tomo respectivo del protocolo, referentes a los instrumentos que autorice el notario (Artículo 17 del Código de Notariado);
- VII. El notario mandará empastar el protocolo dentro de los treinta días siguientes a su cierre (siendo esta la obligación que motiva la investigación) (Artículo 18 del Código de Notariado);
- VIII. El notario es depositario del protocolo y responsable de su conservación (Artículo 19 del Código de Notariado);
- IX. El protocolo no puede ser extraído del poder del notario, sino en los casos previstos por esta ley (Artículo 20 del Código de Notariado);
- X. El notario que por cualquier causa quedare inhabilitado para cartular, deberá entregar su protocolo al Archivo General de Protocolos... (Artículo 26 del Código de Notariado);



- XI. El notario que tenga que ausentarse de la República por término mayor de un año, deberá entregar su protocolo al Archivo General de Protocolos en la capital y en los departamentos, al juez de primera instancia; si la ausencia del notario fuere por un plazo menor, lo depositará en otro notario hábil, debiendo dar aviso firmado y sellado por ambos notarios al Director del Archivo General de Protocolos (Artículo 27 del Código de Notariado);
- XII. Anotar al margen de la escritura matriz, razón de haber autorizado otra escritura que adicione, aclare, modifique o rescinda... (Artículo 36 del Código de Notariado);
- XIII. Remitir al Director del Archivo General de Protocolos dentro de los 25 días hábiles siguientes al otorgamiento de cada escritura pública, testimonio especial...(inciso a del Artículo 37 del Código de Notariado);
- XIV. Dar aviso al Director del Archivo General de Protocolos dentro de los 25 días hábiles siguientes a la cancelación de los instrumentos públicos, de los cuales no podrá extender copia o testimonio...(inciso b del Artículo 37 del Código de Notariado);
- XV. Remitir aviso al Archivo General de Protocolos dentro de 25 días hábiles siguientes al vencimiento de cada trimestre de cada año calendario, indicando el número y fecha del último instrumento público o cancelado o en su caso que no autorizó ninguno durante dicho trimestre (inciso c del Artículo 37 del Código de Notariado);
- XVI. Dar aviso a la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles y las municipalidades, dentro de los 15 días siguientes a la autorización de los

- instrumentos relacionados con la venta y permuta de bienes inmuebles, así como donaciones, contratos de unificación de inmuebles y desmembraciones de inmuebles (Artículo 38 del Código de Notariado);
- XVII. Comunicar al Registrador de la Propiedad de Inmueble, por escrito, la autorización de testamentos dentro de los 15 días siguientes a su otorgamiento con los datos establecidos en el Artículo 1193 del Código Civil (Artículo 45 del Código de Notariado);
- XVIII. Al autorizar testamentos o donaciones por causa de muerte, el notario deberá asociarse de los testigos que establece la ley, Artículo 51 del Código de Notariado;
- XIX. Tomar razón en el propio protocolo de las actas de legalización de firmas que autorice, dentro de los 8 días siguientes; Artículo 59 del Código de Notariado;
- XX. No se le puede obligar al notario a extender testimonios sin que le hayan cancelado los gastos de honorarios de autorización del instrumento y sin que se le anticipen los de expedición del testimonio, conforme arancel, Artículo 76 del Código de Notariado;
- XXI. Protocolizar los poderes y mandatos provenientes del extranjero, así como los documentos que proceda inscribir en los registros públicos, Artículo 38 de la Ley del Organismo Judicial;
- XXII. Dar aviso al Registro de Procesos Sucesorios dentro de los 8 días hábiles siguientes a la radicación del proceso respectivo sea este testamentario o intestado, Artículo 2 de la Ley de Registro de Procesos Sucesorios;
- XXIII. Solicitar la constancia de sanidad a ambos contrayentes cuando estos no hayan

- tenido relaciones de hecho, Artículo 97 del Código Civil;
- XXIV. Remitir aviso al Registro Nacional de las Personas dentro de los 15 días hábiles siguientes a la autorización de un matrimonio (Artículo 100 del Código Civil);
- XXV. Protocolizar las actas notariales de matrimonio (Artículo 101 del Código Civil);
- XXVI. Autorizado el testamento cerrado, entregarlo al testador y transcribir en el protocolo, con el número y en el lugar que le corresponde, el acta de otorgamiento (Artículo 962 del Código Civil);
- XXVII. Faccionar la escritura traslativa de dominio por designación de juez competente (Artículo 324 del Código Procesal Civil y Mercantil);
- XXVIII. Compulsar el testimonio de las partes conducentes a cada uno de los herederos y legatarios dentro de un proceso sucesorio (Artículo 497 del Código Procesal Civil y Mercantil);
- XXIX. Presentar el testimonio de la escritura social al Registro Mercantil General de la República de Guatemala (Artículo 17 del Código de Comercio de Guatemala);
- XXX. Protocolizar el Acta Notarial de Protesto (Artículo 480 del Código de Comercio de Guatemala);
- XXXI. Enviar el Expediente tramitado en jurisdicción voluntaria notarial extrajudicial al Archivo General de Protocolos para que se archive, Artículo 7 del Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala (Ley Reguladora de la Tramitación de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria);

XXXII. Faccionar en escritura pública todo traspaso de dominio de cualquier arma de fuego, tener a la vista e identificar en el cuero de la escritura pública los documentos siguientes: a. Documento de identificación personal del comprador y del vendedor; b. Título de propiedad del arma que se trate y de registro de la misma, extendida por la Dirección General de Control de Armas y Municiones.

El notario deberá dar aviso a la Dirección General de Control de Armas y Municiones, dentro de los quince (15) días siguientes, al otorgamiento del contrato, indicando los nombres del vendedor y del comprador los datos de identificación del arma, título de propiedad que tuvo a la vista. (Artículo 61 de Ley de Armas y Municiones);

XXXIII. Faccionar en escritura pública el arrendamiento que el Estado otorgue a los particulares y entregar copia legalizada de la misma al arrendatario para efectos de inscripción ante la Oficina de Control de Áreas de Reservas del Estado, dependencia del Organismo Ejecutivo (Artículo 21 de la Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala).

XXXIV. Transcribir la autorización municipal o en su caso dar fe que tal autorización fue solicitada y que en el término establecido en ley, la autoridad municipal no emitió pronunciamiento expreso, aprobando o denegando la autorización, en los casos de desmembración o partición de un inmueble urbano. Artículo 22 de la Ley de Parcelamientos Urbanos.



Obligaciones de no hacer

- I. En virtud de su fe pública, el notario únicamente está facultado para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte (Artículo 1 del Código de Notariado);
- II. Salvar las adiciones, enterrrenglonaduras y testados antes de la firma del instrumento (Artículo 14 del Código de Notariado);
- III. No mostrar las escrituras matrices que contengan testamentos y donaciones por causas de muerte mientras vivan los otorgantes, pues solo a ellos corresponde ese derecho (Artículo 22 del Código de Notariado);
- IV. Extender testimonios o copias de los instrumentos públicos que contengan Testamentos o Donaciones por causa de muerte únicamente al otorgante mientras viva (Artículo 75 del Código de Notariado);
- V. No autorizar actos o contratos en favor suyo o de sus parientes (Artículo 77 del Código de Notariado).



CAPÍTULO III

3. Instrumento público

El Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, no define que es el instrumento público, únicamente enumera los requisitos que se deben de cumplir al momento de faccionar uno y este se refiere a las escrituras públicas, contenidas en el Artículo 29 del mismo cuerpo legal.

3.1. Definiciones y regulación legal

Fernández Casado, citado por el Doctor Nery Roberto Muñoz, expone “Es el instrumento público por el cual una o varias personas jurídicamente capaces establecen, modifican o extinguen relaciones de derechos”.²⁴

Así mismo Guillermo Cabanellas establece “Del latín instruere, que significa instruir. En sentido general, escritura, documento. Es aquel elemento que atestigua algún hecho o acto. El documento otorgado legalmente y autorizado por quien tenga fe pública.”²⁵

También el tratadista Torres Aguilar, citado por el Doctor Nery Roberto Muñoz, explica que instrumento público “es el documento autorizado por el notario en que constan las

²⁴ Ob. Cit. Pág. 102.

²⁵ Ob. Cit. Pág. 234.



relaciones jurídicas de los partícipes, para que sirvan de leyes entre los mismo o se refieren a los hechos relacionados con el derecho”²⁶.

En conclusión se puede decir que el instrumento público es el documento autorizado por el notario en el registro notarial a su cargo, a requerimiento de parte, en la que se hacen constar negocios jurídicos y declaraciones de voluntad, obligándose sus otorgantes en los términos pactados.

En Guatemala los instrumentos públicos son los documentos redactados dentro del registro notarial, es decir las denominadas escrituras públicas. En el medio legal guatemalteco se reconocen tres clases de escrituras públicas, las cuales son:

- a) Principales;
- b) Complementarias; y
- c) Canceladas.

Escrituras principales

Son aquellas que se perfeccionan en un mismo acto e independientes de cualquier otra escritura para tener validez.

²⁶ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 102.



Escrituras complementarias

Son conocidas también como accesorias, estas vienen a complementar una escritura anterior, que por alguna circunstancia no se perfeccionó en un mismo acto o que aún estando perfeccionada en un acto deviene de un error u omisión que suspenda su inscripción en algún registro público. Entre ellas están las escrituras de aclaración, escrituras de ampliación, escrituras de aceptación, escrituras de rectificación, escrituras de modificación.

Escrituras canceladas

Son las escrituras que no nacen a la vida jurídica, sin embargo ocupan un lugar y un número dentro del protocolo y en el índice del mismo. Estas escrituras se cancelan con una razón de cancelación.

También es necesario tomar en cuenta que dentro de los instrumentos públicos y documentos notariales, existen documentos que redactados dentro del protocolo y documentos que son extra protocolarios, es decir no van dentro de él. Entre los instrumentos que se faccionan dentro del registro notarial, como lo regula el Artículo 8 del Código de Notariado, están:

- a) Escrituras matrices;
- b) Razones de legalización; y



c) Actas de protocolación.

En todo caso se debe de cumplir con lo establecido en el Artículo 29 del Código de Notariado, el cual estipula los requisitos que se deben de cumplir en cada uno de ellas; así como tener en cuenta las formalidades esenciales de los instrumentos públicos regulados en el Artículo 31 del mismo cuerpo legal.

El Código de Notariado establece:

“Artículo 29: 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 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 den nombre de otro, describiéndolos e indicando lugar, fecha y funcionario o Notario que los autoriza. Hará consta que



dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato;

6. La intervención de un intérprete obrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supere 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 ó proceda 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 al Registro respectivo.”

Además de lo anterior, para que el instrumento brinde plena seguridad jurídica a los interesados, debe de cumplirse con lo siguiente:

“Artículo 31: Son formalidades esenciales de los instrumentos públicos:

1. El lugar y fecha del otorgamiento;
2. El nombre y apellido o apellidos de los otorgantes;



3. Razón de haber tenido a la vista los documentos que acreditan la representación legal suficiente de quien comparezca en nombre de otro;
4. La intervención de intérprete, cuando el otorgante ignore el español;
5. La relación del acto o contrato con sus modalidades; y,
6. Las firmas de los que intervienen en el acto o contrato, o la impresión digital en su caso.”

3.2. El documento notarial

El Doctor Muñoz, citando al jurista Guillermo Cabanellas define que el documento notarial “Es el instrumento autorizado, a instancia de parte, por un Notario o Escribano, en donde se consignan las circunstancias, manifestaciones y hechos que presencian y les constan, de los cuales dan fe y que, por su naturaleza, no sean materia de contrato”.²⁷

El Código de Notariado regula, “Artículo 60: El notario, en los actos que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte, levantará actas notariales en las que hará constar los hechos que presencie y las circunstancias que le conste.”

Lo más importante que debe de tenerse en cuenta en las actas notariales, es que:

- a) el notario debe de estar presente durante el acto que presencie o de la circunstancia que le consta; b) la instancia de parte, es decir el requerimiento o la solicitud que se le

²⁷ Muñoz, Nery Roberto. El instrumento público y el documento notarial. Pág. 59.

hace al notario; c) se excluyen definitivamente los contratos; d) se deben de respetar las 25 líneas en el anverso y reverso de la misma, así como los márgenes, guardando similitud a las hojas de papel sellado especial para protocolos, no se deben de consignar con número; e) algunas de ellas no es necesario que firmen los requirentes; f) llevan hora de inicio y de finalización; y g) no contienen negocios jurídicos.

3.2.1. Clasificación de las actas notariales

Existen tantas clasificaciones de actas notariales como juristas que tratan sobre el tema, sin embargo en Guatemala aunque no tenemos una clasificación normada en códigos, leyes o reglamentos, se aplica la clasificación tradicional, las que incluye:

- a. Actas de Presencia
- b. Actas de Referencia
- c. Actas de Requerimiento
- d. Actas de Notificación; y
- e. Actas de Notoriedad.

Actas de Presencia

Son aquellas actas que acreditan la verdad o la realidad del hecho que motiva su autorización. En ellas se autorizar cualquier hecho que el notario perciba por medio de sus sentidos. Es decir que lo que el notario consigna en el acta notarial de presencia es



lo que le consta a él personalmente, lo cual es cierto. “Entre ellas podemos mencionar el acta notarial de matrimonio; el acta donde se demuestra la existencia de una persona (de supervivencia, sobrevivencia o existencia).”²⁸

Actas de referencia

Son las actas notariales que se utilizan para la recepción de declaraciones testimoniales voluntarias en que el notario afirma únicamente el hecho de que los testigos pronunciaron las palabras consignadas.

Actas de requerimiento

Son aquellas actas notariales que tienen por objeto hacer constar la solicitud del cumplimiento de una obligación, es decir que se haga o se deje de hacer algo.

“En el medio guatemalteco sirven para hacer constar la solicitud del cumplimiento de una obligación, tal y como se realiza con el acta de protesto de cheque, en la cual se reclama el pago del mismo y si este no se efectúa se procede al protesto.”²⁹

Acta de notificación

“Esta acta notarial es aquella con la que se obtiene la prueba auténtica de haber puesto

²⁸ Muñoz. *El instrumento público y el documento notarial*. Ob. Cit. Pág. 66.

²⁹ *Ibid.* Pág. 67.



en conocimiento a otra, determinada noticia.”³⁰

En Guatemala el notario es considerado en su función judicial como auxiliar del juez y la ley reconoce expresamente la intervención notarial en los Artículos 33 y 71 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Actas de notoriedad

Son las actas notariales que tiene como fin hacer constar hechos notorios sobre los cuales se fundarán y declararán derechos de trascendencia jurídica. Entre ellas podemos mencionar a las actas de identificación de tercero.

3.3. Documentos y actuaciones notariales extra protocolarios

Existen documentos que se faccionan dentro del registro notarial y específicamente, deben de redactarse en hojas de papel especial sellado para protocolo, sin embargo existen los documentos notariales que se redactan en papel simple.

Dentro de los documentos que se redactan fuera del registro notarial están:

- a) Actas notariales,

³⁰ Muñoz. El instrumento público y el documento notarial. Ob. Cit. Pág. 67.



- b) Actas de legalización o auténticas,
- c) Actas de legalización de documentos; y
- d) Los asuntos de jurisdicción voluntaria, lo que incluye las actas notariales que le marcan el inicio de los procesos en jurisdicción voluntaria, los decretos y demás resoluciones notariales.

Es importante mencionar que aunque estos documentos se redactan fuera del registro notarial, existe la excepción a la regla al tener que hacer las respectivas protocolizaciones de actas notariales, de las cuales mencionamos, por ejemplo el acta notarial de matrimonio, el acta notarial de protesto y el acta de inventario de la mortal.

Se puede afirmar entonces, que del actuar profesional del notario, es decir de la creación del instrumento público y de los documentos que autoriza, los hechos que presencia y circunstancias que le constan, devienen cuestiones de las cuales únicamente el notario es responsable, tal y como la doctrina lo considera y la ley lo complementa al exponer que el notario debe estar capacitado intelectual y moralmente, aún después de haber satisfecho todos los requisitos habilitantes, para evitar resultados dañosos tanto para los particulares como para él mismo.

Dentro de las responsabilidades en que el notario puede incurrir se encuentran:



Responsabilidad civil del notario

Esta responsabilidad tiene por objeto, la obligación del notario a reparar las consecuencias injustas de una conducta contraria a derecho o bien reparar un daño causado por negligencia o impericia.

El Código de Notariado regula en el Artículo 35: “Para que proceda la responsabilidad de daños y perjuicios contra el notario por nulidad del instrumento público, es necesario que haya sido citado y oído en el juicio respectivo, en lo concerniente a la causa de nulidad.”

Responsabilidad administrativa del notario

Esta clase de responsabilidad establece las diligencias posteriores que el notario en su ejercicio profesional debe de realizar, por ejemplo:

1. Pagar la apertura del protocolo;
2. Depositar el protocolo en los casos establecidos en la ley;
3. Redactar el índice del protocolo al cerrarlo;
4. Remitir los testimonios especiales al archivo general de protocolos;
5. Compulsar los testimonios a los clientes;
6. Dar los avisos respectivos en el plazo legal;
7. Tomar razón de cada legalización de firmas;

8. Protocolizar las actas notariales ya mencionadas, etc.

Los notarios incurren en responsabilidad administrativa cuando incumplen alguna de las obligaciones anteriores y las mismas son sancionadas según cada caso concreto bajo la observancia de lo establecido en los Artículos 100 y 101 del Código de Notariado.

Responsabilidad disciplinaria del notario

“Es la responsabilidad del notario que tiende a proteger los intereses del público en una forma de control al ejercicio del notariado, para evitar el incumplimiento a las normas que lo dirigen y fundamentan, que en caso de incumplimiento generarían resultados negativos para los particulares.”³¹

En Guatemala el notario incurre en responsabilidad disciplinaria, cuando falta a la ética profesional o atenta contra el prestigio y decoro de la profesión, siendo el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala el que se encarga de recibir las denuncias, así como la investigación, trámite y sanciones respectivas.

Responsabilidad penal del notario

Esta se da cuando el notario en su ejercicio profesional, incurre en la comisión de un delito, lo cual trae como consecuencia independiente a la penal propiamente para el

³¹ Muñoz. Introducción al estudio del derecho notarial. Ob. Cit. Págs. 142 y 143.



notario, la desconfianza entre los particulares y el desconocimiento de la profesión del notario, en su carácter de fedatario por parte del Estado, pues generaría una inseguridad jurídica, incumpliendo lo establecido en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Para el Doctor Nery Roberto Muñoz la responsabilidad penal del notario es “la que tiene el notario al faccionar los instrumentos públicos, por incurrir en falsedad y otros delitos conexos, haciendo constar situaciones de derecho y de hecho que en la realidad no existen o aprovechándose de su función en beneficio propio o ajeno, siendo asimismo derivaba, en algunos casos de la responsabilidad civil; o bien ésta responsabilidad genera la responsabilidad civil; es la responsabilidad que nace de la comisión de un delito, encontrándose la misma en el ámbito del Derecho Público.”³²

Entre los delitos regulados en el Código Penal guatemalteco que podría cometer un notario en el ejercicio de su profesión se encuentran:

1. Publicidad indebida (Artículo 222).
2. Revelación del secreto profesional (Artículo 223).
3. Casos especiales de estafa (Artículo 264).
4. Falsedad material (Artículo 321).
5. Falsedad ideológica (Artículo 322).
6. Falsificación de documentos privados (Artículo 323).

³² Muñoz. Introducción al estudio del derecho notarial. Ob. Cit. Pág. 148.



7. Supresión, ocultación o destrucción de documentos (Artículo 327).
8. Revelación de secretos (Artículo 422).
9. Violación de sellos (Artículo 434).
10. Responsabilidad del funcionario al autorizar un matrimonio (Artículo 427).
11. Inobservancia de formalidades al autorizar un matrimonio (Artículo 438).



CAPÍTULO IV

4. El registro notarial o protocolo

Es el conjunto de escrituras públicas que el notario facciona a lo largo de un año calendario; siendo ésta, la definición más común que en el medio notarial se maneja, sin embargo, lo anterior es solo una mínima parte de lo que realmente concierne al llamado protocolo.

El Artículo 8 del Código de Notariado, regula, “El protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con esta ley”, definición que deja varias lagunas legales; es decir, da la oportunidad a hacer una interpretación limitada, pues se debe de hacer mención que el protocolo también incluye los documentos consistentes en atestados.

Los atestados, son los documentos que el notario adjunta al final de su tomo de protocolo y que tienen relación directa con los instrumentos autorizados, dentro de los cuales deben figurar, entre otros, recibo de pago de apertura del protocolo, comprobantes de entrega de testimonios especiales, copia simple de documentos de identificación personal de los otorgantes cuando proceda, solvencias, recibos, copias de avisos; regulados en el Artículo 17 del Código de Notariado.



4.1. Definiciones

Carlos Emérito González, “Se refiere al Registro de escrituras públicas, es decir que es el libro en que cada notario extiende las escrituras públicas que se otorgan ante él.”³³

Para el jurista Giménez-Arnau la palabra Protocolo significa, en su sentido más amplio y sencillo “la colección de hojas, folios o documentos, adheridos unos a otros que, en su conjunto, forman un volumen o un libro”.³⁴

“Protocolo Libro de registro numerado, rubricado o sellado que lleva el notario o escribano, según la denominación oficial en cada país del fedatario extrajudicial. Dícese también protocolo del ceremonial diplomático o palatino.”³⁵

En conclusión y tomando en consideración definiciones de profesionales como la de los licenciados Ricardo Alvarado Sandoval y el Licenciado Ronald Colindres Roca, impartidos en clases magistrales, con la presente investigación se define al protocolo como el registro de instrumentos públicos, actas de protocolización e instrumentos cancelados faccionados dentro de un mismo año calendario en papel sellado especial para protocolo al cual se le adjuntan los documentos esenciales que el notario utiliza para autorizar el acto o negocio jurídico llamados atestados.

³³ Citado por Nery Roberto Muñoz. *Introducción al derecho notarial*. Pág. 148.

³⁴ *Ibid.* Pág. 148.

³⁵ Ossorio. *Ob. Cit.* Pág. 780.



4.2. Apertura, contenido, guarda, custodia y cierre del protocolo

El protocolo se abre con el primer instrumento que el notario autorice, el que principiará en la primera línea del pliego inicial; conforme establece el Artículo 12 del Código de Notariado, sin embargo, hay que tomar en cuenta que ese Código, fue sancionado el 30 de noviembre del año de 1946, y las modificaciones que se han venido presentando al cuerpo legal son mínimas, de esa cuenta que en la actualidad no existen pliegos de protocolo, sino hojas las cuales tienen un valor de diez quetzales y únicamente se le venden a los profesionales del derecho llamados notarios en lotes de 50 hojas.

Conforme la anterior exposición de ideas, es procedente comentar que el protocolo se abre con el pago al derecho de apertura, por el cual se cancelan cincuenta quetzales en las instalaciones del Archivo General de Protocolos más cinco quetzales por formulario, haciendo un total de Q.55.00.

Posteriormente adquirir el lote de hojas de papel sellado especial para protocolos, con un costo de Q.500.00, para darle cumplimiento al citado Artículo en el párrafo precedente, se le da apertura formal al protocolo al iniciar a faccionar el instrumento en la primer línea de la primer hoja del lote adquirido.

Como ya se anotó anteriormente, el contenido del protocolo es de escrituras matrices, actas de protocolización, razón de legalizaciones de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con el Código de Notariado, refiriéndose este último párrafo a la



transcripción que debe hacer el notario de la plica que contiene el testamento cerrado, regulado en el Artículo 962 del Decreto Ley 106, Código Civil, a lo que se le aunó los documentos llamados atestados y que es necesario mencionar, contiene también la razón de cierre y el índice.

Recapitulando el contenido del registro notarial es el siguiente:

1. Escrituras matrices,
2. Actas de protocolización,
3. Razón de legalizaciones de firmas,
4. Razón de cierre,
5. Índice, y
6. Atestados.

Es prudente recordar que el notario no es propietario o dueño del registro notarial, sino es un depositario tal y como lo establece el Artículo 19 del Código de Notariado, mencionando como analogía el contrato de depósito regulado en el Artículo 1974 del Código Civil, del cual derivan obligaciones, entre las que están, según el Artículo 1978 del citado Código, como son:

“1) Guardar la cosa depositada y abstenerse de hacer uso de ella;



- 2) No registrar las cosas que se han depositado en arca, cofre, fardo o paquete, cerrados o sellados;
- 3) Dar aviso inmediato al depositante o en su caso al juez del peligro de pérdida o deterioro de la cosa depositada y de las medidas que deben adoptarse para evitarlo; y
- 4) Indemnizar los daños y perjuicios que por su dolo o culpa sufriere el depositante.”

Este punto de la investigación es en donde sale a relucir el lugar donde debe de conservarse el protocolo, es decir, el espacio físico en el cual el registro notarial debe de permanecer, lógicamente se deduce que debe de ser la oficina profesional del Notario.

Sin embargo, existen lugares que la ley expresamente permite para que el protocolo se encuentre, que como bien lo regula el Artículo 11 de la Ley del Organismo Judicial “... Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu”... Si el Código de Notariado contiene una norma que dispone que el protocolo no puede ser extraído del poder del notario, sino en los casos previstos por esta ley, es pues, que debe de interpretarse así.

Lo anterior se menciona puesto que al estar el protocolo en poder del notario, conlleva a mantenerlo en su poder dentro de las instalaciones físicas en las cuales el notario crea conveniente mantener el registro notarial o protocolo, sea este lugar, su casa de habitación o su oficina profesional; y que según la ley, el protocolo solo puede estar en



otros tres lugares diferentes a los mencionados, al tenor de lo establecido en los Artículos 26 y 27 del Código de Notariado:

- 1) En el Archivo General de Protocolo;
- 2) Con el juez de Primera Instancia Civil si estuviere en los departamentos; y,
- 3) En las instalaciones de la oficina profesional del notario propuesto como depositario ante el Director del Archivo General de Protocolos.

Las alternativas anteriores son los únicos espacios físicos en donde el registro notarial puede permanecer si no pudiese estar con el notario autorizante, lo que hace totalmente improcedente que al darle cumplimiento al Artículo 18 del Código de Notariado, es decir, realizar el empastado del protocolo, el mismo sea depositado en una imprenta particular que no es el lugar idóneo ni autorizado legalmente para que permanezca.

El notario, debe también de realizar el cierre de su protocolo, lo que puede hacer de dos formas, una forma ordinaria y una forma extraordinaria. Dentro de la forma ordinaria podemos mencionar que es la manera común del notario en dejar de cartular dentro de un año calendario, la cual finaliza el 31 de diciembre; y la extraordinaria cuando se haga antes de esa fecha, sea por motivos propios del notario como salir del país, por inhabilitación o por motivos laborales que le conlleven aneja jurisdicción. La razón de cierre deberá contener, la fecha, el número de documentos públicos autorizados;



razones de legalización de firmas y actas de protocolización, número de folios de que se compone, observaciones y la firma del notario.

4.3. Archivo General de Protocolos

El Archivo General de Protocolos, es una dependencia de la Presidencia del Organismo Judicial, a la que le corresponde recibir y conservar los protocolos que se depositen sea por fallecimiento, por inhabilitación o ausencia del notario.

Será dirigida por un notario colegiado activo y habilitado para ejercer y que haya ejercido la misma por un período no menor de 5 años, el que llevará el título de Director del Archivo General de Protocolos y será nombrado por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia.

El Código de Notariado establece:

“Artículo 81: El director del Archivo General de Protocolos, tendrá las atribuciones siguientes:

1. Extender testimonio de los instrumentos públicos que obren en el archivo, bastando solicitud verbal de la parte interesada;
2. Practicar la inspección de los protocolos de los notarios que residan en la capital y en los municipios del departamento de Guatemala;

3. Exigir la entrega de los protocolos de los notarios de conformidad y en los casos establecidos por esta ley;
4. Guardar y conservar bajo su responsabilidad los protocolos, libros de actas y de inventarios, los avisos notariales y demás documentos del archivo;
5. Rendir a los tribunales los informes que le pidieron a los documentos del archivo;
6. Cuidar de que los índices, testimonios especiales y avisos notariales sean empastados, con la separación debida;
7. Extender recibos de todos los documentos y avisos que reciba de los notarios, en la misma fecha de su recepción;
8. Registrar los poderes y toda modificación o revocatoria de los mismos, en riguroso orden cronológico, para lo cual llevarán un libro especial;
9. Anotar al margen de los instrumentos que obren en el archivo, las modificaciones que sufran y de las cuales tengan conocimiento por aviso del notario y autorizante. Tal anotación deberá incluirse en los testimonios que se extiendan con posterioridad;
10. No permitir que sean extraídos, aun con orden de autoridad judicial, los protocolos, testimonios y documentos del archivo. Si la autoridad, cualquiera que fuere, tuviere que practicar alguna diligencia, la verificara en el propio archivo, a presencia del Director, el cual firmará el acta que se levantara;
11. Dar parte a la Corte Suprema de Justicia de cada infracción al artículo 37 del código de notariado, así como de las demás faltas en que incurran los notarios por la inobservancia del código de notariado y de las irregularidades que encontrare en los protocolos que inspeccionare y revisare;

12. Poner la razón de cierre y elaborar el índice respectivo en aquellos protocolos que fueren entregados al archivo, y en los cuales el notario no hay podido satisfacer ese requisito, por causa justificada.”

Es entonces, en virtud de las atribuciones anteriores, que el Director del Archivo General de Protocolos, está facultado para revisar e inspeccionar cualquier protocolo de cualquier notario. Está regulado en el Título XII del Código de Notariado

4.4. Inspección y revisión del registro notarial

La inspección tiene por objeto la verificación del cumplimiento de los requisitos formales que el notario debe de llenar en el protocolo.

Según lo normado en la ley, estas pueden ser:

- a) Ordinaria, que tiene lugar anualmente para cada notario que la Corte Suprema de Justicia a través del Archivo General de Protocolos designe;
- b) Extraordinaria, en esta la Corte Suprema de Justicia manda a Revisar e Inspeccionar los registros notariales de Notarios en específico, en virtud de tener conocimiento de que el Notario tiene inconveniente con el Artículo 3 del Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, y para tal efecto está obligado a presentar el protocolo y sus comprobantes, debiéndose practicar la inspección y revisión en su presencia;

- c) Especial, que tiene su origen en la averiguación sumaria de delito; y
- d) Post mortem, la que se hace cuando el Notario hubiere fallecido.

Según la entrevista practicada a la Licenciada Ingrid Chajón Ramírez, Jefe del Archivo de la Unidad de Supervisión Notarial del Archivo General de Protocolos, en relación al procedimiento para la revisión e inspección de protocolos, se puede afirmar que es de especial mención que la inspección y/o revisión del protocolo solo tiene cabida para años anteriores, excepto la especial, y por esa situación el o los tomos de los que se componga el registro notarial o protocolo, deben de ir, según el Artículo 18 del Código de Notariado, debidamente empastado; requisito indispensable para poder realizar la inspección o revisión.

Si el notario no cumple con esto, la misma se suspende hasta que el notario presente sus tomos empastados, incurriendo en sanción si no cumple y en posterior amonestación por la Corte Suprema de Justicia para que cumpla. Si reincide en la negativa de hacerlo corre el riesgo de ser suspendido por el plazo de un año, y, si esto no fuera poco en su incumplimiento se remite a la Corte Suprema de Justicia para la extracción u ocupación del protocolo trasladándose el proceso al Ministerio Público para deducir responsabilidades penales por el delito de desobediencia.

Únicamente en la revisión post mortem se permite que el protocolo del notario fallecido sea entregado sin el requisito del empastado, en virtud de que en las instalaciones del



Archivo General de Protocolos de la Corte Suprema de Justicia, existe una unidad de empastado de protocolos para este efecto.

4.5. Empastado del protocolo

El empastado del protocolo es un requisito sine qua non que regula la Ley notarial para poder hacer la inspección, revisión o entrega del registro notarial ante el Archivo General de Protocolos. Según varios notarios consultados, el empastado del protocolo resulta mucho más difícil que cumplir con los demás requisitos formales que esto conlleva, pues dicho empastado se realiza en un lugar físico particular, el que no está autorizado ni facultado para permanecer con el protocolo.

Según el Diccionario de la Real Lengua Española, empastado significa, “cubierta de un escrito, documento o libro de manera pegada y cosida”, es por ello que el empastado que se le debe de realizar al protocolo debe de ser en pasta dura, como comúnmente se le conoce, sin embargo la Jefe del Archivo de la Unidad de Supervisión Notarial del Archivo General de Protocolos, Licenciada Ingrid Chajón Ramírez, explica que desde hace aproximadamente dos años, se le permite al notario que su registro notarial sea entregado con pasta de tornillos, pero que no es permitido que el protocolo llegue en leitz, folders o carpetas.

En todo caso el empastado del protocolo debe de contener como mínimo en su pasta, el nombre completo del notario; el número de colegiado; la clave del notario y el año



cartulado. Explica la licenciada Chajón Ramírez que el Archivo cuenta con una unidad del empastado de los registros notariales que se entregan al mismo cuando son de notarios fallecidos y que este no se daría abasto para cubrir a todos los agremiados para realizarles el empastado de los protocolos a su cargo.

En el anterior orden de ideas, la investigación tiene el objeto principal, el determinar que eminentemente existe un riesgo que es real y que pone de manifiesto la pérdida de la seguridad jurídica que guarda el protocolo en cada uno de sus instrumentos, pues si bien es cierto el notario debe de cumplir con los requisitos de los Artículos 18 y 20 del Código de Notariado, existe una contradicción legal, porque una norma establece la obligación de empastar y la otra que el protocolo no puede ser extraído del poder del notario si no en los casos previsto por esa misma ley, en la cual no se mencionan las imprentas.

El acto de empastar el registro notarial, consiste en dejar el mismo en una imprenta propiedad de una persona individual o jurídica que no está facultada para mantener el depósito, la guarda o custodia del mismo, pues ésta guarda y custodia solo puede ser ejercida por los casos previstos la ley, los cuales son:

- a) Ausencia del notario en el país por tiempo menor a un año;
- b) Ausencia del notario en el País por más de un año;
- c) Por inhabilitación;
- d) Por entrega voluntaria; y

e) Por fallecimiento.

Cabe mencionar que el notario para poder darle fiel cumplimiento a dicha norma, debe de infringir con lo que regulan los Artículos 25, 26 y 27 del código de Notariado, inclusive, incumplir con la obligación de no hacer expresa en el inciso b) del Artículo 38 del Código de Ética Profesional que literalmente dice “b) facilitar a terceros el uso del protocolo”.

Es así como queda evidenciado que las imprentas en donde los notarios realizan el empastado del protocolo nada tienen que ver en la regulación legal respecto al empastado del mismo, más son ellas quienes se convierten en apoyo para el notario en virtud de su actuar laboral, empastando el protocolo y por la misma situación deben de figurar dentro de algún ordenamiento legal para ser aptas de prestar ese servicio facultadas por la ley.

El hecho de que una imprenta no esté facultada para ser depositaria del protocolo, aunque sea por dos o tres días, atenta contra la seguridad jurídica del protocolo; existiendo razones internas y externas que pueden causar detrimento en el registro notarial y lógicamente en la seguridad jurídica.

Factores Internos

Dentro de las causas internas se pueden mencionar:

- a. Hurto;
- b. Robo;
- c. Extravío;
- d. Rotura o deterioro de hojas de papel sellado especial para protocolo.

Factores Externos

Dentro de las causas externas podemos hacer mención de:

- a. Incendios;
- b. Inundaciones;
- c. Terremotos e inclusive roedores.

La inclusión en un ordenamiento legal de las imprentas, con la cual se le otorgue un actuar legal a las mismas, conllevaría a trasladar las responsabilidades que puedan surgir del mal manejo del protocolo fuera del poder del notario, garantizando así la seguridad jurídica.

4.6. Derecho comparado en relación al empastado del protocolo

Es el conjunto de normas y principios jurídicos que en otros países regulan lo que se establece dentro de la presente investigación. Dentro de los Estados que establecen cierto grado de similitud se encuentran:



Puerto Rico, Ley de Notariado

Artículo 52

En el segundo mes de cada año, deberán quedar encuadernados los protocolos del año anterior con sus correspondientes índices de contenido para cada tomo. Dichos índices se harán por orden de instrumento y deberán incluir el nombre completo de los comparecientes, el nombre de las personas, representados de ser este el caso, la fecha y el lugar del otorgamiento, el negocio jurídico realizado y los números de los folios que incluye el mismo. No obstante lo anterior, podrán los notarios insertar en el protocolo otros indicen que convengan a sus prácticas y usos como tal.

Colombia, Estatutos de Notariado de Colombia

Artículo 108

Los tomos de protocolo se coserán y encuadernarán debidamente para que presten las mayores seguridades de integridad y conservación. Al final de cada uno de ellos, el Notario pondrá la correspondiente nota de clausura, con su firma entera y la fecha.

España, Ley Orgánica del Notariado de España

Artículo 276

En los dos primeros meses de cada año deberán quedar encuadernados los protocolos en pergamino o en piel; la encuadernación se hará a pasta entera, con una caja de



cartón, piel o pergamino, que impida el deterioro de su contenido. Se pondrán también unas correas para que pueda abrocharse la cubierta exterior, en el lomo del protocolo se pondrá la siguiente inscripción: protocolo, año de... y expresión de la residencia del notario.

La encuadernación de los protocolos, cuando no haya sido hecha por el notario, se verificará por el Colegio Notarial, reintegrándose este su importe con cargo a la fianza del notario. Cuando se trate de Notarios incongruos o de escaso rendimiento y los fondos del colegio lo permitan, los notarios podrán solicitar a la junta directiva y esta conceder la encuadernación a expensas del colegio.

México Distrito Federal, Ley de Notariado para el Distrito Federal

Artículo 48

Los libros del protocolo, deberán estar encuadernados y empastados, y cada uno constará de ciento cincuenta hojas foliadas, o sea trescientas páginas, más una hoja al principio, sin numerar, destinada al título del libro. Las hojas de los libros del protocolo serán de papel blanco.

Artículo 56M

El notario dispondrá de un término de seis meses para encuadernar los volúmenes del protocolo.



Perú, Ley de Notariado Decreto Ley 26002

Artículo 41

Se formará un tomo por cada diez registros, que deben de encuadernarse y empastarse dentro del semestre siguiente a su utilización. Los tomos serán numerados en forma correlativa.

El Salvador, Decreto 218 Ley de Notariado

Artículo 21

Las hojas agotadas o vencidas deberán presentarse encuadernadas y empastadas formando libro.

Artículo 23

Los notarios están obligados a entregar a la Sección del Notario, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que termina el año de su vigencia, los libros de protocolo agotados o vencidos que hubieren llevado, los cuales deben estar empastados, el juez pondrá a continuación de la nota de cierre de los mismo o en hoja separada si no hubiere espacio.



Uruguay, Decreto Ley 1421, Ley Orgánica y Reglamento Notarial

Artículo 31.

A todo escribano que lleve protocolo, se le podrá entregar por la primera vez hasta tres cuadernillos rubricados, siendo en la capital y por la segunda y demás veces dos cuadernillos, debiendo presentar llenos con los que nuevamente pidiere, los dos anteriores, si solo recibiera dos por la primera vez y uno en las siguientes, presentará lleno el anterior, para los de campaña seis cuadernillos por la primera vez y cuatro en la siguiente. Después de inutilizados, los Escribanos deberán encuadernar los protocolo por orden correlativo de foliatura; formando el correspondiente índice alfabético al final de cada tomo cerrando previamente este con un certificado en el que se expresará el número de escrituras que contenga; incluso las inutilizadas o que hayan quedado sin efecto.

Artículo 85.

La encuadernación del protocolo de cada año, deberá quedar terminada antes del primero de mayo del año inmediato siguiente.



CAPÍTULO V

5. Trabajo de campo

El objetivo de la presente investigación es establecer cómo perjudican el actuar del profesional del derecho, notario, la acción de realizar el empastado del registro notarial o protocolo en instalaciones no autorizados por la ley y en las cuales el notario atenta en contra del principio constitucional de seguridad jurídica que como notario estando facultado con fe pública para darle plena validez a los actos y contratos que ante él se diligencien y que, al dejar sus respectivos tomos de hojas de papel sellado especial para protocolo utilizadas, en las empresas que se dedican a esta acción comercial.

De esa cuenta la hipótesis realizada se comprueba, pues la creación del departamento de empastado del registro notarial o protocolo en la sede del archivo general de protocolo, garantizará: i) El control que debe de llevar el Archivo General de Protocolos para con los notarios cartulantes; ii) el cumplimiento de la obligación que tiene el notario de empastar dentro del plazo de un mes, su registro notarial; y iii) la seguridad jurídica de los instrumentos públicos que facciona el notario.

Se trabajó una muestra de veinticinco notarios, estableciendo al respecto los siguientes resultados:

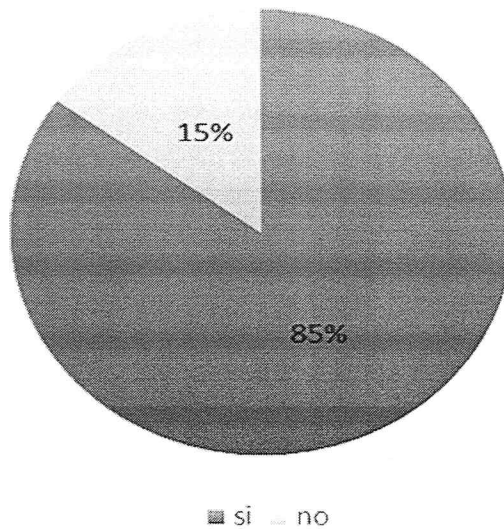
Primera pregunta:

¿Cree usted que el derecho positivo de Guatemala en materia notarial se cumple con rigurosidad?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI b) NO

Primera Pregunta



En su mayoría los profesionales encuestados determinaron que las leyes notariales vigentes positivas si son cumplidas por el ente encargado de su cumplimiento.



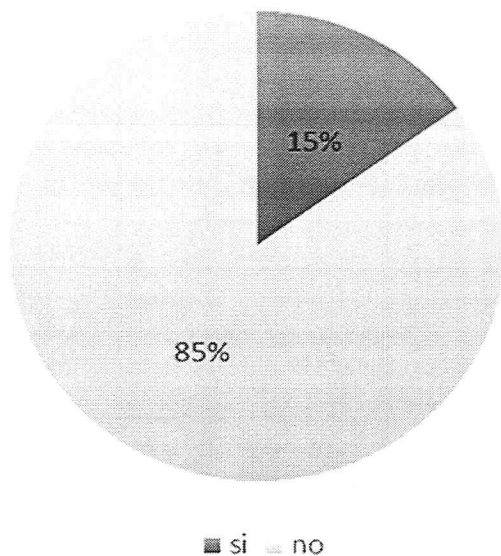
Segunda Pregunta:

¿Considera que es suficiente el apartado que la legislación le otorga al Protocolo?

Las opciones dadas fueron:

a) SI b) NO

Segunda Pregunta



En su mayoría los Notarios encuestados consideran que es muy vacía la regulación que la ley Notarial hace con respecto del protocolo.

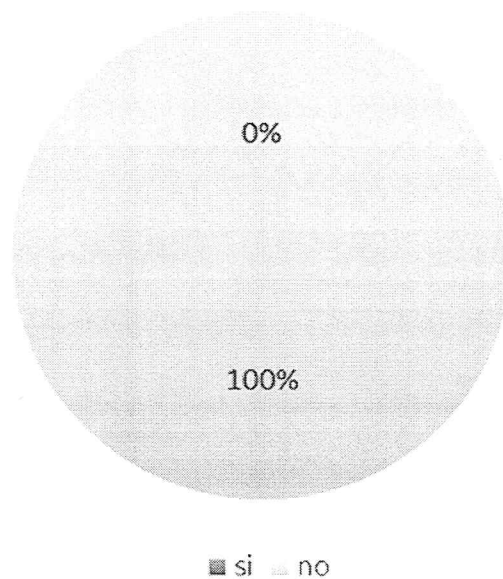
Tercera Pregunta:

¿Cumple usted con la obligación que tiene el Notario de Empastar su Registro Notarial?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI b) NO

Tercera Pregunta



El total de los profesionales encuestados expresaron cumplir con la obligación plasmada en la ley notarial, por ser una de las obligaciones del notario.

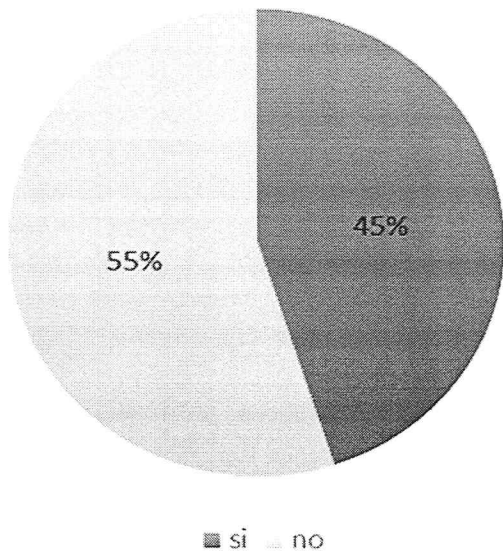
Cuarta Pregunta:

¿Considera usted si es necesaria la creación legal de nuevas alternativas para lograr el fiel cumplimiento del artículo 18 del código de notariado?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI
- b) NO

Cuarta Pregunta



En este cuestionamiento existe una opinión relativamente dividida entre los profesionales del derecho, puesto que el cincuenta y cinco por ciento considera que no es necesario crear nuevas normas para regular el procedimiento del empastado del protocolo.

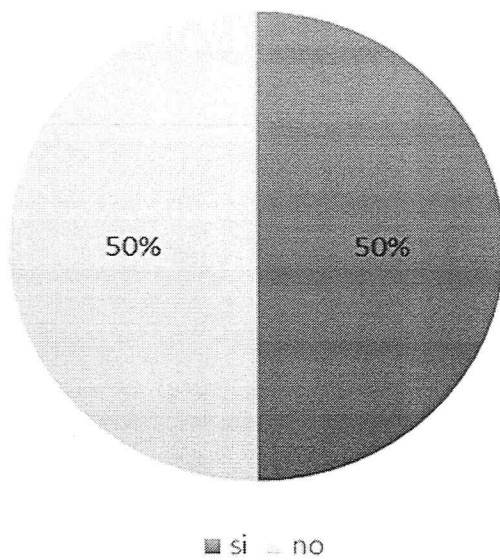
Quinta Pregunta:

¿Considera usted que es correcto el utilizar imprentas particulares para realizar el empastado del Protocolo?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI b) NO

Quinta Pregunta



En esta interrogante, los notarios discreparon en cuanto a la utilización de imprentas particulares, pues el cincuenta por ciento expreso que es el único lugar en donde se le puede dar cumplimiento a la obligación y el otro cincuenta por ciento expreso que a sabiendas que incurren en un peligro se le debe de dar cumplimiento al espíritu de esa norma.

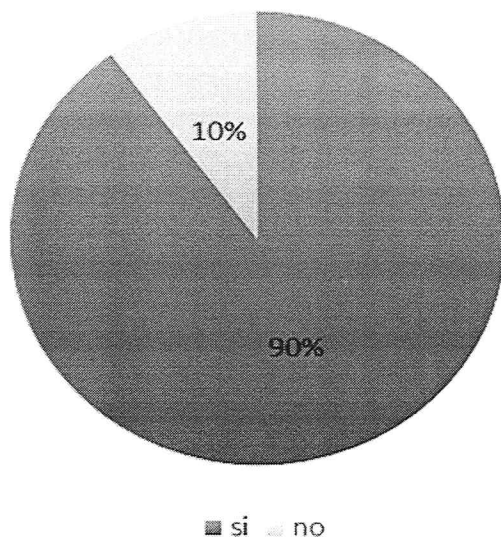
Sexta pregunta:

¿Obedece usted con lo estipulado en el artículo 20 del código de notariado?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI b) NO

Sexta Pregunta



El resultado de este cuestionamiento da la pauta a considerar que existen más notarios con el pensamiento de que, le darán cumplimiento a la norma en caso exista solicitud de revisión del registro notarial a su cargo por parte el Archivo General de Protocolos, esto en virtud de que el diez por ciento de los profesionales encuestados respondió de tal manera.

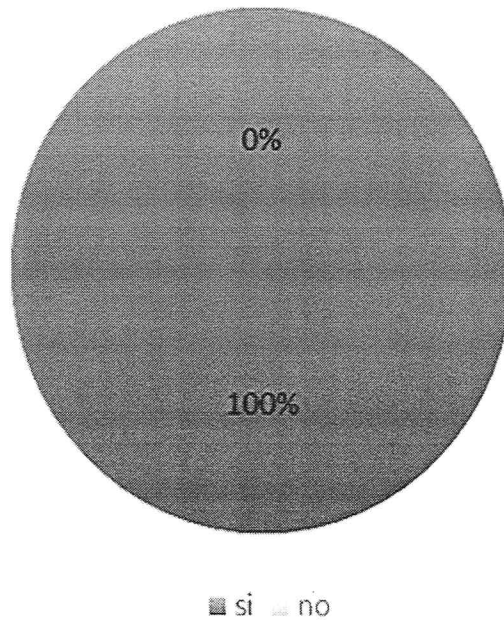
Séptima Pregunta:

¿Está usted consiente que al empastar su Registro Notarial en imprentas de carácter particular incumple el artículo mencionado en la pregunta anterior?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI b) NO

Séptima Pregunta



En el cuestionamiento anterior el total de los profesionales encuestados están conscientes de que infringen con una norma al intentar darle cumplimiento a otra.

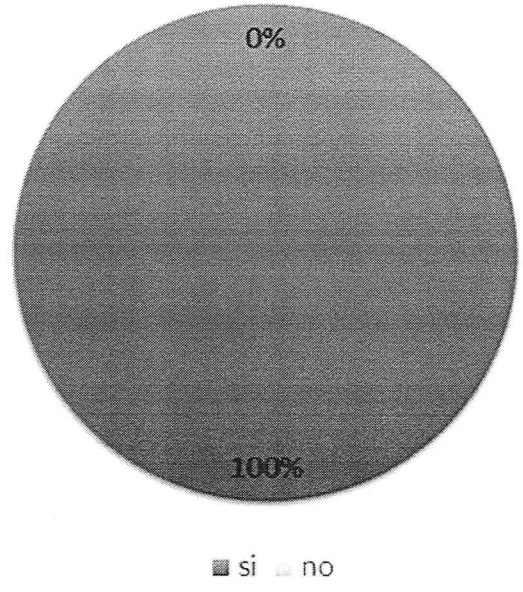
Octava Pregunta:

¿Está anuente a apoyar una disposición legal que regule lo relativo al empastado del Protocolo o Registro Notarial?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI
- b) NO

Octava Pregunta



Del cuestionamiento realizado, la totalidad de los profesionales expresaron su manifiesta aceptación de apoyar una normativa que regule el empastado del protocolo sin incurrir en ninguna situación fuera del ordenamiento jurídico.

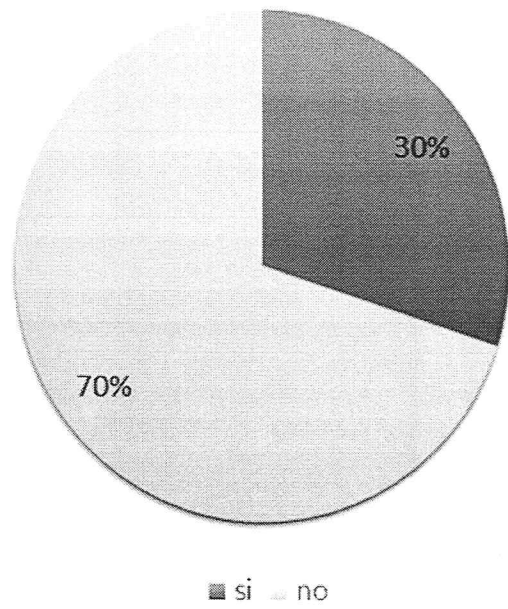
Novena Pregunta:

¿Cree usted que el Archivo General de Protocolos genera un buen funcionamiento para lograr el cumplimiento de la obligación de empastar el protocolo?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI
- b) NO

Novena Pregunta



En este cuestionamiento, los notarios manifestaron su inconformidad al expresar que actualmente el Archivo General de Protocolos, solo realiza un cumplimiento funcional en cuanto se refiere al empastado de los registros notariales de notarios ya fallecidos, puesto que el mismo Archivo General de Protocolos si cuenta con un departamento específico para ello.

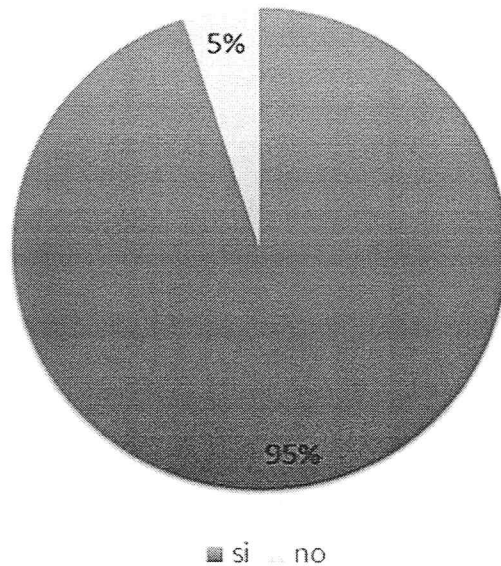
Décima Pregunta:

¿Consideraría usted funcional que el empastado del protocolo se hiciera a través de imprentas particulares, registradas legal y previamente en el Archivo General de Protocolos?

Las opciones dadas fueron:

- a) SI b) NO

Décima Pregunta



El noventa y cinco por ciento del total de notarios encuestados, consideran factible el acto por medio del cual se le otorgue la facultad a personas individuales o jurídicas para realizar dicha actividad como lo es el empastado del registro notarial, expresando que



toda vez cumpla con ciertos requisitos, los notarios se sentirían seguros de trasladar su Protocolo a lugar distinto de su guarda y custodia, trasladando así también las responsabilidades de los problemas que se podrían suscitarse.



CONCLUSIONES

1. Con la investigación se establece que el cumplimiento del Artículo 18 del Código de Notariado se cumple de manera ilícita, en virtud de que para cumplir la norma se violentan otras normas prohibitivas, dándose una problemática sobre la seguridad jurídica de cada uno de los instrumentos públicos que contiene el tomo de protocolo, al permitir que dicho pliego sea empastado por terceras personas que actualmente no están autorizadas por el ordenamiento jurídico guatemalteco para llevar a cabo esa diligencia.
2. Se hacen evidentes la exposición a los peligros que constituyen los factores internos y externos de confiar el protocolo a un tercero no autorizado, atentando contra la seguridad jurídica, peligros de los cuales el único responsable es el notario autorizante.
3. Se constata que no existe la unidad de empastado del protocolo, para notarios activos, que sea dependencia, oficina o departamento del Archivo General de Protocolos y que constituye un vacío legal que causa agravio en el acontecer jurídico nacional, al restarle importancia a un evento tan importante como lo es el empastar el protocolo dentro de los treinta días siguientes a su cierre.



4. Se confirma que el Archivo General de Protocolos solo cumple con la obligación de empastar los registros notariales de los notarios fallecidos, en el departamento de empastado del protocolo de notarios fallecidos, ubicado en las instalaciones de la Corte Suprema de Justicia. Así también se corrobora que las sanciones que se les imponen a los notarios que incurren en no cumplir con empastar su registro notarial o protocolo en el plazo establecido, no son acordes con la importancia que ello representa.



RECOMENDACIONES

1. Gestionar la creación del Departamento de Empastado del Registro Notarial o Protocolo en la sede del Archivo General de Protocolo, que tenga como fin primordial cumplir la obligación de empastar el protocolo, facultando la participación de personas individuales o jurídicas para la realización legal de dicha actividad, creando un perfil con requisitos varios para las personas individuales o jurídicas interesadas en prestar el servicio de empastado de registros notariales para poder hacer el depósito de forma legal.
2. Realizar campañas de información para notarios y estudiantes de las diferentes Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades que funcionan en Guatemala, con el fin de dar a conocer que el cumplimiento de empastar el protocolo se realiza de manera incorrecta, para que cuando sean profesionales no incurran en esa mala práctica.
3. Para darle fiel cumplimiento al Artículo 110 del Código de Notariado, promover una iniciativa de ley ante el Congreso de la República de Guatemala, que pretenda incluir las reformas al Código de Notariado, específicamente en la creación del Departamento del Empastado del Protocolo dentro de las instalaciones del archivo general de protocolos, para garantizar la seguridad jurídica de los instrumentos públicos.



4. Exhortar al Archivo General de Protocolos la creación y utilización de un software similar al que maneja la Superintendencia de Administración Tributaria, para autorizar a las imprentas de personas individuales o jurídicas que llenen con los requisitos para que realicen el empastado de los registros notariales para satisfacer fielmente los preceptos legales.



BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. **Teoría general del derecho**. 9ª. Ed. actualizada. Ed. Porrúa S.A. México 1990.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta SRL., 1979.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Nueva edición corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, 11ª. Ed. Heliasta, S.R.I. Buenos Aires, Argentina, 1993.

DE SANTO, Víctor. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas, sociales y de economía**. Ed. Porrúa, México. 2000.

GARNICA ENRÍQUEZ, Omar Francisco. **La fase privada del examen técnico profesional**. 2ª. Ed. Estudiantil Fénix. Guatemala 2013.

<http://www.apg.gob.gt> (consultado: 07/04/2013).

<http://www.google.com> (consultado: 12/05/2013).

<http://www.oj.gob.gt> (consultado: 15/05/2013).

MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. 4ª. Ed. Infoconsult. Guatemala 1994.

MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**. 13ª. Ed. Infoconsult. Guatemala 2010.

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **El notario, la jurisdicción voluntaria y las escrituras públicas**. 1ª. Ed. Orellana, Alonso y Asociados. Guatemala, 2009.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Ed. Heliasta S.R.L. Aries, Argentina. 1993.

Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española**. Madrid, España: Ed. Spasa, 2000.



VILLEGAS LARA, René Arturo. **Temas de introducción al derecho y teoría general del derecho**. 5ª. Ed. Universitaria Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala 2011.

Legislación:

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

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

Código Civil. Decreto Ley número 106.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley número 107.

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

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

Ley Orgánica del Organismo Legislativo. Decreto número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala.

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

Ley de Registro de Procesos Sucesorios. Decreto número 73-75 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Armas y Municiones. Decreto número 15-2009 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Parcelamientos Urbanos. Decreto número 1427 del Congreso de la República de Guatemala.



Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala.
Decreto número 126-97 del Congreso de la República de Guatemala.

Estatutos de Notariado. Colombia.

Ley De Notariado. Decreto 218, El Salvador.

Ley Orgánica del Notariado. España.

Ley de Notariado para el Distrito Federal. México, Distrito Federal.

Ley De Notariado. Decreto Ley 26002, Perú.

Ley de Notariado. Puerto Rico.

Ley Orgánica y Reglamento Notarial. Decreto Ley 1421, Uruguay.