

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



**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA OPERANCIA Y EFECTIVIDAD DE LA AUDIENCIA A LA
PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL
EN LOS ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA**

MANUEL EDUARDO GARCÍA PACAY

Guatemala, mayo de 2016

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA OPERANCIA Y EFECTIVIDAD DE LA AUDIENCIA
A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMO PRINCIPIO
FUNDAMENTAL EN LOS ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MANUEL EDUARDO GARCÍA PACAY

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2016

**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. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

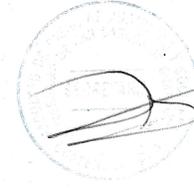
PRIMERA FASE:

Presidente:	Lic. Obdulio Rosales Davila
Vocal:	Licda. Lily Fernandez
Secretario:	Lic. Carlos Aguirre Ramos

SEGUNDA FASE:

Presidente:	Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol
Vocal:	Lic. Hector Rene Granados Figueroa
Secretario:	Lic. Edwin Antonio Castañeda Gonzales

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



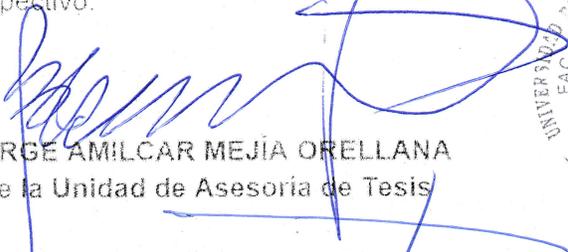
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 15 de noviembre de 2013.

Atentamente pase al (a) Profesional, ROXANA ELIZABETH ALARCÓN MONZÓN
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MANUEL EDUARDO GARCÍA PACAY, con carné 200912038
 intitulado INTERVENCIÓN INOPERANTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN EN LOS ASUNTOS
DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA.

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

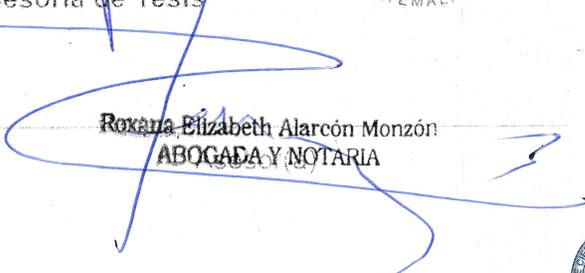
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de
 concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y
 técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


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



Fecha de recepción 29 / 12 / 2014


 Roxana Elizabeth Alarcón Monzón
 ABOGADA Y NOTARIA





LICDA. ROXANA ELIZABETH ALARCÓN MONZÓN
ABOGADA Y NOTARIA
licdaroxana.alarcon@gmail.com
12ª avenida 6-10 zona 11, colonia Roosevelt, Guatemala
TEL 54923960

Ciudad de Guatemala, 12 de Febrero de 2015.

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



Doctor Mejía Orellana:

En relación al nombramiento para asesorar el trabajo de tesis del estudiante Bachiller MANUEL EDUARDO GARCÍA PACAY, Carné 200912038, intitulado "INTERVENCIÓN INOPERANTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN EN LOS ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA". Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente dictamen:

Del título de la tesis: el título inicial de la presente tesis fue cambiado por ser más acorde al contenido y contexto, de la misma, quedando de la manera siguiente: "INTERVENCIÓN INOPERANTE DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN EN LOS ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA". Por "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA OPERANCIA Y EFECTIVIDAD DE LA AUDIENCIA A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LOS ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA".
Contenido técnico de la tesis: La investigación cumple con los presupuestos de presentación y desarrollo, en la sustentación de teorías, análisis y aportes, tanto de orden legal como doctrinaria, por lo que su contenido técnico es satisfactorio, ya que logra a través de él, comprobar el objeto en el que basó su investigación.
Del enfoque metodológico: Al realizar la revisión, se puede dar cuenta de los métodos utilizados por el bachiller; evidenciando en el contenido capitular la utilización del método lógico inductivo y deductivo, debido al fenómeno estudiado, ya que describe una circunstancia real. De la redacción: En el desarrollo del trabajo de tesis se demostró conocimiento y dominio de las normas de ortografía y redacción. De la conclusión discursiva: La investigación desarrollada en el trabajo de tesis que realizó el bachiller se concluyó en la razón por la cual considera la necesidad de analizar el principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación en los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria en sede Notarial. De la contribución científica: La investigación aporta las causas y principios vulnerados



LICDA. ROXANA ELIZABETH ALARCÓN MONZÓN
ABOGADA Y NOTARIA
licdaroxana.alarcon@gmail.com
12ª avenida 6-10 zona 11, colonia Roosevelt, Guatemala
TEL 54923960

por la inoperancia de la Procuraduría General de la Nación, al emitir dictámenes en un lapso de tiempo demasiado largo, afectando a quienes requieren los servicios de los Notarios en Jurisdicción Voluntaria, por poseer ésta característica de celeridad en la tramitación y fenecimiento, proveniente de no existir conflicto de intereses. De la bibliografía: Considero que la utilizada en la elaboración del presente trabajo de tesis es específica, concreta, lo cual aportó a la investigación un carácter formal.

En consecuencia por las razones mencionadas emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en virtud que el trabajo de tesis cumple con los requisitos establecidos, así mismo declaro no ser pariente del estudiante dentro de los grados de ley como lo establece en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,

LICDA. ROXANA ELIZABETH ALARCÓN MONZÓN
ASESORA DE TESIS
COL. 7,301
Roxana Elizabeth Alarcón Monzón
ABOGADA Y NOTARIA



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 04 de junio de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante MANUEL EDUARDO GARCÍA PACAY, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA OPERANCIA Y EFECTIVIDAD DE LA AUDIENCIA A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL EN LOS ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.



Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

A DIOS Y LA SANTÍSIMA VIRGEN:

Por darme vida y colmarme de bendiciones, en todos los actos y cada momento de mi vida.

A MI MADRECITA:

Por su amor, ayuda y apoyo incondicional, siempre, sin importar las circunstancias, que desde el cielo es en su honor este acto.

A MIS HERMANOS:

Por creer en mí y brindarme su incesante apoyo y ayuda, en cada etapa de mi vida.

A MIS AMIGOS:

Por su amistad y ayuda que me han brindado en todo momento.

A:

La Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme las puertas de esta gloriosa casa de estudios, lo cual me permitió cumplir con una meta y uno de mis más grandes sueños.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por darme el honor de formar parte de ella.



PRESENTACIÓN

La presente investigación, se desarrolla en materia del Derecho Notarial, específicamente en la tramitación de asuntos de jurisdicción voluntaria. Enfocado como punto principal, el análisis jurídico del Principio de Audiencia a la Procuraduría General de la Nación –PGN– regulado en el Artículo 4 de la Ley de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.

Es muy discutida y cuestionada la operancia y efectividad de la referida institución, por razón que durante mucho tiempo debido a esto, se retrasa considerablemente las diligencias de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria en sede notarial.

Por tanto mediante una investigación bajo los métodos lógico, inductivo y deductivo, se pretende concluir si es necesario continuar con éste principio, o es idóneo suprimir o modificar ése precepto legal, para que el notario tenga plena facultad de emitir la resolución final sin tener que acudir a la institución mencionada para solicitar audiencia y tener que esperar un lapso de tiempo considerablemente largo, por ser esta audiencia en determinados asuntos de carácter obligatorio por mandato de ley.

Expuesto lo anterior mediante el desarrollo del presente trabajo de investigación se propone hacer un aporte académico, para todos los estudiosos del derecho, el cual es comprobar cuan efectiva y necesaria es la audiencia, a la Procuraduría General de la Nación –PGN–, asimismo determinar las ventajas, desventajas, beneficios o perjuicios y la idoneidad de la modificación o supresión de este principio Fundamental de la Tramitación de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, en el presente trabajo de tesis.

HIPÓTESIS



Se plantea una Hipótesis de tipo correlacional con la cual se formulan dos supuestos, el primero, ¿la inoperancia e ineffectividad de la audiencia obligatoria por disposición de la ley, a la Procuraduría General de la Nación en los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria en sede notarial, deviene que ésta institución no cuenta con un cuerpo legal orgánico que lo rijan específicamente en su intervención por audiencias o dictámenes? Toda vez que al requerir el dictamen a la referida institución, ésta tarda incluso meses para emitir el mismo, según sea el caso, no cumpliendo con lo regulado en la ley, la cual establece un plazo para evacuar la audiencia en un plazo de tres días. Por tal motivo, que sin la opinión de ésta, el Notario no puede continuar las diligencias o dictar la resolución final, o si ésta es adversa, previa notificación a los interesados debe remitir las actuaciones al órgano competente para su resolución, y por tener que esperar el dictamen correspondiente, en un plazo muy extenso, esto perjudica a quienes requieren a los Notarios para el diligenciamiento y fenecimiento de asuntos de Jurisdicción Voluntaria, la cual debe ser expedita por carecer de litis.

Segundo ¿Sería factible reformar el decreto 54-77 del Congreso de la República y así suprimir o modificar el Artículo 4 que contiene el principio de Audiencia a la Procuraduría General de la Nación, para evitar con esto perjuicios a los requirentes por los retrasos en la emisión del dictamen solicitado?. Con motivo que aunque el Notario emita resolución final, se permite su revisión posterior de forma judicial, toda vez que no pasa en autoridad de cosa juzgada.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Con la realización del trabajo de tesis, mediante la hipótesis planteada, se proyectaba una problemática de carácter cotidiano, como lo es la inoperancia e ineficacia de la intervención de la Procuraduría General de la Nación en los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria en sede notarial, la referida institución por disposición de la Ley, debe evacuar la audiencia en un plazo no mayor de tres días, lo cual en la práctica no se da, al emitir su dictamen en un lapso de tiempo demasiado largo, que en la mayoría de casos incluso conlleva meses. También es notorio que los dictámenes son emitidos de forma aleatoria por carecer de uniformidad y control.

Por tanto se proponía en el trabajo de tesis, el análisis al principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación, para determinar si es necesaria una reforma al Decreto 54-77 del Congreso de la República para suprimir o modificar el mismo, para no correr esta audiencia en sede notarial y así hacer prevalecer la rapidez, en la tramitación y fenecimiento que debe caracterizar a la Jurisdicción Voluntaria.

Sin embargo al recopilar y analizar la información, se determinó que si bien es inoperante la intervención de la institución, por carecer de rapidez y efectividad para emitir opinión respecto de un asunto, también es innegable que esta institución es muy importante debido a que vela por los derechos y garantías de menores, incapaces, ausentes, y evita daños irreparables para el futuro. Por lo anterior queda comprobada la hipótesis, en cuanto a la deficiencia e inoperancia de la intervención de la mencionada institución y se requiere un cuerpo legal orgánico y lineamiento que subsane sus deficiencias. Empero no se visualiza idóneo suprimir o modificar este principio fundamental de la Jurisdicción Voluntaria toda vez que es necesario el dictamen para establecer que no se lesiona de ninguna manera los derechos de los requirentes o terceras personas.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. El notario.....	1
1.1 Antecedentes históricos.....	1
1.2 Función notarial.....	11
1.3 Finalidades de la función notarial.....	14
1.4 Fe pública.....	17
1.5 Notario como delegado de la jurisdicción voluntaria.....	21
CAPÍTULO II	
2. Jurisdicción voluntaria.....	23
2.1 Antecedentes históricos.....	23
2.2 Naturaleza jurídica.....	25
2.3 Regulación legal.....	26
2.4 Características.....	26
2.5 Principios del derecho notarial aplicables a la jurisdicción voluntaria.....	27
2.6 Principios generales de la jurisdicción voluntaria.....	30
2.7 Principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria.....	32
CAPÍTULO III	
3. Procuraduría General de la Nación.....	39
3.1 Antecedentes históricos.....	39
3.2 Estructura.....	43
3.3 Procurador General de la Nación.....	55
3.4 Aspectos generales.....	58
3.5 Regulación legal.....	59



CAPÍTULO IV

4. Asuntos de jurisdicción voluntaria.....	63
4.1 Asuntos con intervención obligatoria de la Procuraduría General de la Nación...	63
4.2 Proceso sucesorio.....	67
4.3 Rectificación de área de bien inmueble urbano.....	76
4.4 Ausencia.....	77
4.5 Disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes.....	80
4.6 Omisión, asiento tardío o extemporáneo y rectificación de partida.....	82
4.7 Patrimonio familiar.....	89

CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la intervención de la Procuraduría General de la Nación en los asuntos de jurisdicción voluntaria.....	93
5.1 Contemplación de reformar le Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.....	98
5.2 Análisis jurídico de la posibilidad de realizar diligencias de asuntos de jurisdicción voluntaria sin intervención de la Procuraduría General de la Nación.....	103
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	113
BIBLIOGRAFÍA.....	115



INTRODUCCIÓN

La presente investigación, se fundamenta en la problemática que afecta a la mayoría de profesionales del derecho, en su ejercicio como Notarios y como consecuencia perjudica a las personas que requieren sus servicios profesionales. Dicho problema deviene específicamente de los asuntos de Jurisdicción Voluntaria, en los cuales debe conferirse audiencia de forma obligatoria a la Procuraduría General de la Nación, por ser un Principio Fundamental propio de la materia, para intervenir en Asuntos determinados por la ley.

El Artículo 4 de Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, preceptúa lo siguiente: “En los casos que esta ley disponga, será obligatoria la audiencia al ~~Ministerio Público~~ (Procuraduría General de la Nación, Decreto 25-97 del Congreso de la República de Guatemala), el que deberá evacuarla en el término de tres días, antes de dictar cualquier resolución, bajo pena de nulidad de lo actuado.

El notario podrá recabar la opinión del ~~Ministerio Público~~ en los casos de duda o cuando lo estime necesario.

Cuando la opinión del ~~Ministerio Público~~ fuere adversa, el notario, previa notificación a los interesados, deberá enviar el expediente al tribunal competente para su resolución”.

Por lo cual el estudio y análisis presente, se enfoca en, establecer el perjuicio de esta intervención en las connotadas diligencias, toda vez que resulta entorpecedor y retarda los procedimientos, al emitir su opinión en un lapso de tiempo demasiado extenso.



Por tal razón afectando con esto la celeridad que debe caracterizar a la Jurisdicción voluntaria, por lo cual el trámite y la resolución deberían operar de forma inmediata, en relación al trámite en sede notarial. Pero esto no es posible porque sin la opinión de esta institución el Notario debe abstenerse de dictar cualquier resolución, por tener el dictamen carácter vinculante para él, no así para el juez.

Por ende el objetivo es determinar si es viable reformar el relacionado Decreto y modificar el principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación, en consecuencia de realizarse la reforma cuales serían los beneficios y posibles perjuicios de dicho acto, y finalmente estableciendo la idoneidad de derogar o continuar con este precepto legal, siendo que la referida opinión no tiene carácter definitivo para el procedimiento en sede notarial, toda vez que la resolución final notarial no pasa autoridad de cosa juzgada por lo que permite su revisión posteriormente, de forma judicial.



CAPÍTULO I

1. El notario

1.1. Antecedentes históricos

Los notarios (notarii) utilizaban las notas tironianas, eran caracteres abreviados constituían una especie de escritura taquigráfica que estuvo en uso en la Antigua Roma y en la Edad Media. Tirón recopiló estos signos, y de ahí les viene el nombre de Notas Tironianas, así como los que utilizaban tales notas fueron llamados notarios (notarii). Esos caracteres se perfeccionaron poco a poco y pueden ser considerados como los precursores de la taquigrafía moderna.

Los antecesores de los notarios fueron en un principio, única y exclusivamente, redactores de documentos. El Notario, tal como hoy lo concebimos, solo surge en la historia cuando el documentador queda investido de la fe pública que el Estado le otorga para hacer constar y autorizar actos y contratos en los que intervenga. No es fácil precisar exactamente cuando esto ocurre.

Al estudiar la evolución histórica del notariado encontramos diferentes personajes, que sin tener rasgos del notariado actual, tienen la tarea de dejar escrita la historia. Es así como en México, 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. El Tlacuilo por la actividad que desempeñaba es el antepasado del escribano, coincidía por su ocupación con los Escribas, Tabularii, Chartullarii, Cancelari y Tabeliones de otras épocas.



Tlacuilo era el artesano azteca que tenia la función de dejar constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas para guardar memoria de ellos de una manera creíble. Con el nombre de Tlacuilo se designaba tanto a los escritores como a los pintores.

En Roma, hubo muchas personas encargadas de la redacción de instrumentos. Los Scriba conservaban los archivos judiciales y daban forma escrita a las resoluciones de los magistrados.

I) Edad media

El Notariado feudal

El desmembramiento y disolución del Imperio Romano ocasiona un retroceso en la evolución de la institución notarial. Los señores feudales se atribuyen el dominio directo de todas las tierras y todos sus vasallos le deben obediencia. Como en principio todo le pertenece, el señor interviene por medio de delegados suyos en todos los contratos y testamentos.

Este notariado feudal tiene como fin primordial preservar los derechos del señor y no el de servir los intereses de las partes contratantes u otorgantes.

Carece de la independencia de los tabeliones de las postrimerías de Roma y del Notario latino actual.



II) El Notariado Español

En España, los invasores godos conservaron entre otras instituciones jurídicas romanas, la de los tabeliones, que existían desde el tiempo de la conquista romana. El Código de las Leyes, conocido como el Fuero Juzgo, alude a escribanos de dos clases: los del Rey y los comunales del pueblo.

El Notariado español recibió la influencia de la escuela notarial fundada en 1828, en la Universidad de Bolonia (Italia) por Ranieri Di Perugia, y sobre todo, de su máxima figura Rolandino Passaggeri o Rolandino Rodulfo, autor de un formulario notarial denominado Summa Artis Notariae o Summa Ars Notariae.

III) América

Cuando Cristóbal Colón descubrió América, trajo en su tripulación a Rodrigo de Escobedo quien era escribano. La venida de Escobedo personifica el trasplante del instituto del notariado de España a América.

Los antecedentes de la legislación americana deben buscarse en las leyes castellanas de entonces. No obstante se promulgo una legislación especial para América conocida como Leyes de Indias en las cuales a los escribanos se les exigía el título académico de escribano y pasar un examen ante la Real Audiencia, se les 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.



IV) Guatemala

Posiblemente los primeros vestigios de historia escrita, los encontramos en El Popul Vuh, también conocido con los nombres de Manuscritos de Chichicastenango, Biblia Quiche y el Libro Sagrado, demostración de que tenemos un patrimonio cultural valiosísimo.

V) Época colonial

Escribe Jorge Luján Muñoz: “Es casi seguro que la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala y la reunión del primer cabildo tuvieron lugar el día 27 de julio de 1524. En esta primera acta de cabildo aparece actuando el primer Escribano: Alonso de Reguera”. “Tanto Reguera, como todos los miembros del cabildo, fue nombrado por Pedro de Alvarado en su calidad de Teniente Gobernador y Capitán General de don Fernando Cortes...”.

“Alonso de Reguera continuo en el cargo hasta enero de 1529, pero mientras tanto sabemos que hubo otros escribanos, llamados públicos de la ciudad.” Se menciona a Juan Páez y a Rodrigo Díaz.

Resume el autor aludido: a) El escribano de cabildo no ejercía como escribano público; b) Sólo había un escribano público en la ciudad, en caso de ausencia debían nombrar otro; c) El nombramiento, recepción y admisión del escribano público lo hacía el cabildo. El 28 de septiembre de 1528 se nombro otro escribano público, a Antón de Morales por Jorge de Alvarado, quien era Teniente Gobernador y Capitán General.



“Esto indica que en 1529, a escasos tres años de su fundación, había en la ciudad de Guatemala tres escribanos públicos; es decir, el número máximo que alcanzaría la población, pues si bien momentáneamente disminuirían, luego volvería a llegar a tres a fines del mismo siglo XVI, para mantenerse en ese número hasta que terminó la Colonia.”

En la historia del notario guatemalteco, ya hubo Notariado de número, el motivo que lo impulsó fue: Darle la importancia debida, para que fuera desempeñado con pureza y rectitud. Así lo establece el Decreto 100 del 30 de marzo de 1854 que confirmó facultades al Presidente de la República para fijar el número de escribanos nacionales que reunieran los requisitos legales, él expendía el título y también podía recogerlo en caso de abuso. El decreto mencionado limitó la competencia territorial al departamento de su domicilio, fuera del cual no podían cartular. Se reguló también lo relativo a la fianza.

VI) El Notariado después de la reforma liberal

Oscar Salas expone que entre las reformas que trajo el espíritu liberal, el Presidente Justo Rufino Barrios dio a Guatemala una ley de notariado, junto a un Código Civil, uno de Procedimientos Civiles y una Ley General de Instrucción Pública todos de avanzada para la época. La ley del 7 de abril de 1877 y la del 21 de mayo del mismo año, hicieron del notariado una carrera universitaria. Se dispuso que no podría pedirse al Rector de la Universidad de San Carlos, el señalamiento de día para el examen general previo a la licenciatura de notario, sin acompañar el expediente en que constara que se habían llenado los requisitos legales, condiciones morales y fianza. Por primera vez se les denomina notarios.



Justo Rufino Barrios, que ejerció el Notariado antes de la Revolución, dictó también el Decreto No. 271 de fecha 20 de febrero de 1882, el cual contenía la Ley de Notariado. Dicha ley definió el notariado como “la institución en que las leyes depositan la confianza pública, para garantía, seguridad y perpetua constancia...”.

También declaró incompatible el ejercicio del notariado a los que desempeñaren cargos públicos que tuvieran anexa jurisdicción. Para ejercer dicha profesión, además de la mayoría de edad, 21 años (actualmente son 18 años) se necesitaba tener la ciudadanía guatemalteca, ser del estado seglar y la posesión de propiedades por un monto de dos mil pesos, o la prestación de una fianza por una cantidad equivalente.

Otras reformas importantes fueron la supresión del signo notarial por un sello con el nombre y apellido del notario, que se registraba en la Secretaría de Gobernación. El signo notarial, era la señal hecha a mano, con una figura determinada e idéntica, que usaban los notarios en la antigüedad.

Se reguló que los notarios no eran dueños de los protocolos sino depositarios, sobre la remisión de protocolos al archivo general, la reposición del mismo y se permitió la protocolación entre otros.

El Decreto del 25 de agosto de 1916, ordenó a los notarios empastar los tomos de sus protocolos, el Decreto del 18 de junio de 1917, regulo lo relativo a las auténticas de firmas ante notarios. El Decreto legislativo del 29 de diciembre de 1929 suprimió la fianza para ejercer la profesión de notario y prohibió que pudiera redargüirse de nulidad los actos ejecutados por notarios que no hubiesen llenado ese requisito desde el 11 de marzo del mismo año.



Durante el gobierno de Jorge Ubico, se emitió una nueva Ley de Notariado, contenida en el Decreto Legislativo No. 2154, muy extensa y detallada. En 1940, por Decreto Legislativo No 2437 de fecha 13 de abril, se reglamentó los exámenes de práctica notarial. Como podemos establecer se dictaron en esta época, muchas disposiciones relativas al ejercicio profesional, hasta llegar a la emisión del Código de Notariado que actualmente nos rige.

VII) El Notariado después de la revolución de 1,944

Fernando José Quezada Toruño, afirma: "Con el advenimiento de la revolución del 20 de octubre de 1944, en la que tuvieron decidida participación los estudiantes universitarios, surgen un acendrado espíritu renovador, se vislumbran mejores y más amplios horizontes y los órganos estatales, así como las autoridades y funcionarios, adoptan una actitud distinta ante lo universitario. Como primeros pasos de innegable trascendencia, cabe señalar que en la Constitución de la República se consagra como derecho constitucional la autonomía de la universidad y se establece la colegiación oficial obligatoria para el ejercicio de todas las profesiones universitarias.

El Colegio de Abogados de Guatemala, integrado también por todos los notarios del país, queda constituido el diez de noviembre de mil novecientos cuarenta y siete.

El nuevo Congreso de la República emprende una ardua labor legislativa y en un lapso relativamente corto, decreta leyes de suma importancia para la vida nacional. Entre estas nos interesa destacar dos que están indisolublemente unidas a nuestro trabajo: El Código de Notariado y la Ley de Colegiación Oficial Obligatoria para el Ejercicio de las Profesiones Universitarias."



Continúa diciendo el autor Quezada Toruño, que el notariado antes de la promulgación del actual Código de Notariado; “Se desenvolvía dentro de un marco jurídico confuso y desconcertante, debido a la proliferación de leyes, reglamentos, acuerdos y circulares administrativas que conformaban la legislación notarial. Más de veinte disposiciones legales establecían los derechos y obligaciones de los notarios y regulaban su ejercicio profesional. Como es obvio suponer, esta legislación no respondía a ningún principio científico uniforme ni era propicia para ordenar y sistematizar adecuadamente la función notarial.

El código de Notariado en vigencia es una buena ley, la prueba es que ha superado ya seis décadas desde su emisión y las reformas que ha sufrido responden a la necesidad de actualización y modernización.

VIII) El Notariado en la época actual

Actualmente los preceptos legales que se aplican en Guatemala se encuentran contenidos en el Código de Notariado, emitido en 1946. Como antes apunte ha tenido algunas reformas incorporadas al mismo texto, en cumplimiento al Artículo 110 que establece:

“Toda disposición que se emita para crear, suprimir, o modificar los derechos y las obligaciones de los notarios que contiene esta ley, deberá hacerse como reforma expresa a la misma, a efecto de que se conserve su unidad de contexto. En este concepto, queda prohibido la creación, supresión o modificación de aquellos derechos y obligaciones por medio de circulares administrativas o acuerdos gubernativos.”



Entre las reformas que se puede mencionar están:

El Decreto Ley 172, relativa al ejercicio del notariado, ya incorporada al Artículo 5 del Código de Notariado.

El Decreto 38-74 del Congreso, con respecto a las sanciones, incorporada en el Artículo 100 del Código de Notariado.

El Decreto Ley 113-83, relativa a inspección de protocolos, incorporada a los Artículos 84 y 86 del Código de Notariado.

El Decreto Ley 35-84, relativa a testimonios especiales, incorporada a los Artículos 4 y 37 del Código de Notariado.

El Decreto 62-86 que reguló lo relativo al depósito del protocolo del notario que salga temporalmente del país, reforma introducida al Artículo 27.

El Decreto 28-87 del Congreso, que se refiere a la legalización de fotocopias, fotostáticas y otros, introducida en los Artículos 54 y 55 del Código de Notariado.

El Decreto 62-87 que reformó el Artículo 38 por medio del Artículo 47 Del Decreto 62-87 Congreso de la República; y el Artículo 39 del Código de Notariado fue derogado por el Artículo 48 también del Decreto 62-87 del Congreso de la República que en la actualidad ya no está vigente.

El Decreto 131-96 del Congreso de la República, que reformó el Artículo 11 del Código de Notariado, con respecto al pago de apertura del protocolo que antes era de dos quetzales y en la actualidad es de cincuenta quetzales.

El Decreto 131-96 del Congreso de la República, reformó el Artículo 108 y modificó el 109 que contienen el arancel de los notarios.



En la actualidad el campo de actuación del notario no se circunscribe al Código de Notariado; existen otras leyes de singular importancia que debemos mencionar, tal es el caso del Decreto 54-77 del Congreso de la República, que contiene la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, la cual amplió el campo de actuación del notario guatemalteco, ya que permite que se tramiten determinados asuntos que antes debían necesariamente conocer los jueces.

El Decreto Ley 125-83, que regula lo relativo al trámite de rectificación de área seguida ante notario. El mismo Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley 107, que regula el trámite sucesorio, intestado y testamentario, cuando se sigue ante notario. Además de la subasta voluntaria y la identificación de tercero. Como también lo relativo al Registro de Proceso Sucesorios, regulado en el Decreto 73-75 del Congreso de la República.

También debo mencionar la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, que regula lo relativo al ejercicio del notariado en el exterior y a los documentos que provienen del extranjero. La Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, Decreto 72-2001 del Congreso de la República; la Ley del Timbre Forense y Timbre Notarial, Código Civil, Decreto-Ley 106; Código de Comercio; Ley de Parcelamientos Urbanos; y las leyes impositivas, entre otras: La Ley de Contribuciones, La Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles (IUSI), La Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial para Protocolos y La Ley de Herencias, Legados y Donaciones.

Entre las mas recientes y que tienen obligaciones están la Ley de Armas y Municiones, Decreto 15-2009 del Congreso de la República, y la Ley de Extinción de Dominio, Decreto 55-2010 del Congreso de la República¹.

¹ Muñoz, Nery Roberto. *Introducción al Estudio del Derecho Notarial*. págs.5 a la 23



1.2 Función notarial

“Partimos de la pregunta más sencilla, ¿qué es la función notarial? Respondiendo decimos: es el quehacer del notario. Y bien, ¿Qué hace el notario? Para responder esto que es más complejo, debemos mencionar la definición de notario. Y la más completa es la aprobada por la Unión Internacional del Notariado en el primer congreso de la Unión, celebrado en Buenos Aires, Argentina en 1948, la cual dice:

“El notario es el profesional del derecho, encargado de una función pública, que consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y expidiendo copias que den fe de su contenido. En su función esta contenida la autenticación de hechos.”

Agrego a esa definición un aspecto más: Está facultado para conocer, tramitar y resolver algunos asuntos no contenciosos, llamados de jurisdicción voluntaria.

La legislación guatemalteca no define lo que es el notario, únicamente se limita a establecer que: “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.”²

La función notarial se da “cuando varias personas, acordes a sus pretensiones jurídicas, comparecen ante el notario para que este las situé en un molde previsto en la ley y les imprima caracteres de veracidad, autenticidad y permanencia, y las revista del más alto grado de seguridad.

² Muñoz, Nery Roberto. **Ob. Cit.** Págs. 61 y 62.



En desarrollo de esta labor aquel ejerce dicha función, la cual, por ende, es documentadora, creadora de formas escritas, y al documento que nace de su ejercicio, le atribuye efectos legitimadores, sustantivos, probatorios y ejecutivos.

La misión del notario al ejercer la función notarial es, pues, consagrar una fehaciente seguridad jurídica dentro de la sociedad”³

EL notario profesional del derecho y su función pública

En Guatemala, el notario, no es un funcionario público, es un profesional del derecho que presta una función pública. El Código de Notariado, siendo la ley específica, no lo reconoce como tal.

Lo típico de la función notarial se cumple en la creación y perfeccionamiento del instrumento público, a lo que se le denomina cartular, modelar, escritura pública o matriz, e implica los actos debidos como lo es; redactar, conservar y reproducir las escrituras públicas o matrices.

Dentro del campo de la teoría, puede decirse que lo esencial de la función notarial es dar fe, conforme a la ley, de los contratos y demás actos extrajudiciales que se tramiten notarialmente, y estos instrumentos públicos adquieren autenticidad de forma fehaciente al ser autorizados por el notario colegiado activo, los cuales adquieren carácter de ley entre las partes y prueba en juicio.

³ Alfonso M., Barragán, **Manual de derecho notarial**. pág. 12



Funciones que desarrolla el notario

En resumen podemos decir que las actividades o funciones que desarrolla el notario en su actividad profesional, son las siguientes:

- a) Receptiva.
- b) Directiva o asesora.
- c) Legitimadora.
- d) Modeladora.
- e) Preventiva.
- f) Autenticadora.

a) La función receptiva. Es llevada a cabo cuando el notario recibe la voluntad de las partes.

b) La función directiva o asesora. El notario asesora, y dirige a los que lo requieren indicándoles formas idóneas para cada situación.

c) La función legitimadora. La desarrolla el notario cuando, constata ciertos requisitos sobre las partes que requieren sus servicios, primero, que las personas acrediten ser quienes dicen ser, identificándolas por medio de documento personal de identificación, pasaporte, testigos de asistencia, licencia de conducir, si no fueren de su conocimiento, segundo, acrediten documentalmente que efectivamente son titulares de los derechos sobre los que se pretenda negociar. Si actúan en nombre de otro, deben acreditar la representación, la cual a juicio del notario y de conformidad con la ley, debe ser suficiente. (Artículo 29, numeral 5º. Código de Notariado).

d) La función modeladora. Se plasma en los instrumentos públicos idóneos que el notario facciona en los cuales se da forma legal a la voluntad de las partes interesadas.

e) La función preventiva. Ésta la desarrolla el notario, cuando previene problemas, cuando se adelanta a ellos, cuando previene cualquier posible dificultad que pueda sobrevenir, debe evitar el conflicto posterior. Siempre se contrata de buena fe, esperando que todo salga tal como se planteo, pero si se da un incumplimiento de una de las partes. Debe prevenirse que sucederá en tal situación. El notario previene problemas.”⁴

f) La función autenticadora. Una vez otorgado el instrumento público el notario autoriza el mismo confiriendo autenticidad del acto que en él se plasma de manera fehaciente.

1.3 Finalidades de la función notarial

La función notarial es la actividad del notario llamada también el quehacer notarial. Es un sinónimo de la actividad que despliega el notario.

Según Luis Carral y De Teresa, al tratar el tema, indica que tres son las finalidades que persigue la función notarial:

- 1) Seguridad.
- 2) Valor.
- 3) Permanencia.

⁴ Muñoz, Nery Roberto. **Ob. Cit.** Pág. 68 y 69.



1) Seguridad

Es la calidad de firmeza, que otros llaman certeza, que se da al documento notarial.

¿Qué persigue la seguridad?

a) El análisis de su competencia que hace el notario. El mismo notario debe autoanalizarse para ver si es competente para actuar, si no tiene algún impedimento o prohibición, que le impida el ejercicio de su profesión.

b) Que el acto o contrato a documentar sea lícito, para esto se hace necesario un análisis del caso con respecto a lo regulado en la ley.

c) La perfección jurídica de la obra. Para que la obra quede perfecta para que el traje quede a la medida de los clientes, tiene que hacer juicios de capacidad sobre los mismos clientes, si son aptos para otorgar la intervención del notario entre partes y frente a terceros. Persigue darle utilidad, aptitud y fuerza a la función notarial.

2) Valor

Según el mismo autor, es la utilidad, aptitud, fuerza, eficacia para producir efectos. La actuación del notario da valor jurídico. Este valor jurídico es amplio, ya que es también ante terceros, es la eficacia y fuerza que otorga la intervención del notario entre partes y frente a terceros. Persigue darle utilidad, aptitud y fuerza a la función notarial.



3) Permanencia

Ésta se relaciona con el factor tiempo. El documento notarial nace para proyectarse hacia el futuro.

Agrega Luis Carral que el documento privado es perecedero, se deteriora fácilmente, se extravía, se destruye con más facilidad, y por lo tanto es inseguro. En cambio el documento notarial es permanente e indeleble, o sea que tiende a no sufrir mudanza alguna.

Mueren las partes y muere el notario, pero el documento perdura. Hay varios medios adecuados para lograr esa permanencia:

- a) El notario actúa en el momento cuando se producen los hechos.
- b) Queda plasmado en un papel de larga duración y con tinta indeleble.
- c) Existen procedimientos para guardar y reproducir los documentos, por un lado los originales y por otro los testimonios especiales.
- d) El notario es responsable de dicha permanencia.

En resumen, las finalidades de la función notarial, es dar seguridad valor y permanencia, de lo contrario entramos al campo de la responsabilidad profesional. La función notarial es un sinónimo de la actividad que despliega el notario. Son las diversas actividades que realiza el notario.⁵

⁵ Muñoz, Nery Roberto. *Ob. Cit.* Págs.69, 70 y 71.



1.4. Fe pública

Para Guillermo Cabanellas, es: “Creencia. Crédito que se da a una cosa por la autoridad del que la dice o por la fama pública. Confianza o seguridad que en una persona o cosa se deposita.”⁶

“Bartolomé Fiorini denomina a la fe Notarial, fe Legitimada. Lo hace porque advierte que es la única regulada por ley; las demás que intentan equipararsele: fe judicial, fe administrativa, fe registral, no se encuentran en ninguna norma legal. Por otro lado, si sobrepasamos las épocas y nos trasladamos a la Edad Media, verdadero fundamento de nuestra civilización actual, la única fe denominada pública era la notarial.

Los procesalistas no pretendían ninguna fe para un juez que tenía en sus manos el imperium para aplicar el iudicium; los especialistas en derecho administrativo eran entonces una entelequia, y no digamos nada de los de derecho registral.

Couture expresa que el concepto de fe pública se asocia a la función notarial de manera mas directa que a cualquier otra función. ¿Y qué es fe pública? Podríamos conceptualarla como aquella cualidad ínsita en los documentos emitidos por el Estado o por quienes éste autoriza para resguardar su veracidad y seguridad.”⁷

En Guatemala, el Notariado no depende del Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial; la fe pública se obtiene por disposición de la ley.

⁶ Muñoz, Nery Roberto. **Ob. Cit.** Pág.75.

⁷ Gatari. **Manual de Derecho Notarial.** págs. 301, 302 y 303.



Fundamento de la fe pública

“Podemos mencionar dos: a) La realización normal del derecho; y b) la necesidad que tiene la sociedad de dotar a las relaciones jurídicas de certeza.

Gimenez-Arnau, expone la primera así: “La fe pública, al igual que todas las instituciones que integran la publicidad jurídica o satisfacen sus necesidades, se producen fatalmente en la sociedad para la realización normal del Derecho que es uno de los fines del Estado.”

Mengual, que expone la segunda, afirma: “El fundamento de la fe pública se halla en la necesidad que tiene a sociedad para su estabilidad y armonía, de dotar a las relaciones jurídicas de fijeza, certeza y autoridad, a fin de que las manifestaciones externas de estas relaciones sean garantía para la vida social y jurídica de los ciudadanos y hagan prueba plena ante todos y contra todos, cuando aquellas relaciones jurídicas entran en la vida del derecho en su estado normal”.

Clases de fe pública

Se comprenden cinco clases dentro de la fe pública, las cuales desarrollamos a continuación de manera concreta, conteniéndose las siguientes:

- 1) Fe pública legislativa
- 2) Fe pública judicial
- 3) Fe pública registral
- 4) Fe pública administrativa
- 5) Fe pública Notarial



1) Fe pública legislativa

Dentro de estas clases de Fe pública, existe una la cual en Guatemala, hasta hace poco tiempo la estudiamos, es la fe pública legislativa, expuesta por Sanahuja y Soler. Otro exponente de la existencia de la fe pública legislativa es Eduardo Bautista pondé.”⁸

Esta, la podemos describir de la manera siguiente:

“Es de carácter corporativo, debido a que la tiene el Organismo Legislativo en dicha calidad, o sea, de forma independiente de sus integrantes. Emanada del Estado mediante la legislación vigente en el país.”⁹

2) Fe pública judicial

La fe pública judicial es la que se le reconoce a las actuaciones que se llevan a cabo frente a los tribunales de justicia, y que son certificadas por los secretarios judiciales en Guatemala. El Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, de manera puntual en ese mismo cuerpo legal cita en su Artículo 173: “Copia Secretarial.

Si el secretario del tribunal fuere notario, podrá dar fe plena de las actuaciones judiciales de que conozca el tribunal al cual sirve, sin precisar la intervención de ningún otro funcionario, bajo su responsabilidad, dejando razón en los autos”.

⁸ Muñoz, Nery Roberto. *Ob. Cit.* Págs. 76, 77 y 78.

⁹ Lorena Alarcón León, *tesis Análisis Jurídico de la Función Notarial en el Código de comercio.* Págs. 11 y 12.



3) Fe pública registral

Es la fe inherente a los registradores del país, para certificar la inscripción de un acto que consta en un registro público, el cual tiene autenticidad y fuerza probatoria desde que fue inscrito.

4) Fe pública administrativa

Tiene por objeto dar notoriedad y valor de hechos auténticos a los actos realizados por el Estado o por las personas de Derecho público dotadas de soberanía, de autonomía o de jurisdicción. Esta fe pública administrativa se ejerce a través de documentos expedidos por las propias autoridades que ejercen la gestión administrativa en los que se consignan órdenes, comunicaciones y resolución de la Administración.

5) Fe pública Notarial

“También se le denomina fe pública extrajudicial y es aquella que constituye propiamente la potestad de asegurar la verdad de los hechos y de los actos jurídicos que constan a quien la ejerce y que en virtud de sus aseveraciones, serán tenidos por auténticos mientras no se demuestre judicialmente su falsedad.

El notario es el encargado de abarcar cuatro aspectos; siendo los siguientes:

- Exponer a las personas los consejos necesarios para la celebración del negocio;
- Tener conocimiento de los requisitos que se deben cumplir.;
- Modelar el documento;
- Certificar la verdad de lo que consta en los documentos.

1.5 Notario como delegado de la jurisdicción voluntaria

Para el desarrollo de este punto, es sumamente importante hacer la referencia a manera de síntesis, con relación a la jurisdicción dado que esta se encuentra dividida en Jurisdicción Contenciosa y no Contenciosa, esta ultima jurisdicción voluntaria notarial o judicial.

En virtud de lo anterior, el notario en su quehacer contempla, la facultad para conocer, tramitar y resolver algunos asuntos no contenciosos, entiéndase estos como la llamada Jurisdicción Voluntaria, dentro de la cual el notario puede actuar debido a que en ésta no existe litis.

Manuel Ossorio, la define: “Es la caracterizada por no existir controversia de partes, ni exigir siquiera su dualidad. La jurisdicción contenciosa es por eso su antítesis procesal”.¹⁰

El notario puede actuar dentro de este campo, facultado por disposición de la ley, dado que no existe conflicto de intereses entre las partes. La ley regula y determina todo lo referente a las diligencias en las cuales, la fe pública del notario se plasma en la resolución y da certeza jurídica a los actos de jurisdicción voluntaria.

Siendo el caso que el asunto sea o se vierta contencioso, el notario debe abstenerse de continuar con las diligencias y remitir el expediente al órgano jurisdiccional competente, que por ende conlleva que conozca del asunto un juez de primera instancia del ramo civil, el cual está facultado para resolver controversias, y dictar sentencias con fuerza de cosa juzgada.

¹⁰ Ossorio, Manuel. *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*.





CAPÍTULO II

2. Jurisdicción voluntaria

2.1 Antecedentes históricos

En Roma, la jurisdicción, significó: decir o declarar el derecho mediante el *do* que daba una acción legal o consentía una posesión de bienes, el *dico* que dictaba derecho emitiendo edictos o interdictos; y el *ad-dico* que advertía un juez para las partes. La facultad de declarar o decir el derecho fue atribución de los magistrados, quienes tuvieron jurisdicción limitada o competencias por jerarquías, cuantía del litigio y naturaleza del asunto; la jurisdicción propia se integró por dos momentos, el primero denominado *in-jure* y el segundo, llamado *in-judicio*.

Expresa Luis Felipe Sáenz Juárez, citado por Gilberto Guzmán Arroyo; “es interesante poner atención en el primer momento, por cuanto podía terminar de dos maneras: la primera si el demandado no estaba de acuerdo con el demandante, se le ponía fin mediante la *litis contestatio* o formalización del litigio mediante un contrato suscrito por las partes ante testigos, que contenía las normas a que habría de sujetarse el magistrado designado para fallar; la segunda correspondía al *allanamiento*, esto es que si se alegaba y examinaba la cuestión de derecho en el primer momento y antes de nombrarse arbitro el demandado reconocía la razón de la demanda (la *confessio in jure*), se dictaba la sentencia denominada *additio*, que significaba la ratificación del derecho, y es esto lo que da origen a la jurisdicción voluntaria”.¹¹

¹¹ Guzmán Arroyo, Gilberto, Trámite notarial en la jurisdicción voluntaria del asiento tardío y rectificación de partidas de nacimiento. Pág. 1 y 2.



Antecedentes históricos de Guatemala

Los primeros asuntos de jurisdicción voluntaria Notarial o en sede Notarial, fueron la declaración de unión de hecho y el matrimonio.

El estatuto de las uniones de hecho, contenido en el Decreto 444 del Congreso de la República, se promulgó el 29 de octubre de 1947, en el se reguló y se permitió a las parejas que hicieran constar ante notario su unión de hecho. Este Decreto fue derogado y actualmente tal regulación aparece en el Código Civil, Decreto-ley 106.

“Posteriormente el seis de febrero de 1957 se emitió el Decreto No. 1145 del Congreso de la República que facultó a los notarios para celebrar matrimonios.

La autorización de un matrimonio por notario, lo encontramos como antecedente histórico en Francia en 1968, donde Enrique IV por el Edicto de Nantes, estableció que los no católicos podían contraer matrimonio de acuerdo a su secta.

A raíz de esto el magistrado francés Gilbert Gaumín, contrajo matrimonio ante notario por escritura pública, en la cual él y su esposa declararon contraer matrimonio y tenerse en lo sucesivo como marido y mujer.

Este tipo de matrimonios se hizo popular y los no católicos se casaban ante notario, se les llamó “Matrimonios a la Gaumine”.¹²

¹² Muñoz, Nery Roberto. *Jurisdicción Voluntaria Notarial*. pág.6



2.2 Naturaleza jurídica

“Siempre se ha discutido, si el término Jurisdicción Voluntaria es el más adecuado para los asuntos que conoce el Notario y que por su propia naturaleza no tienen contención.”¹³

La idea de que se encuentra bastante generalizada la creencia de que la jurisdicción voluntaria es por su contenido de naturaleza administrativa, y no solamente ni obligatoriamente ante los órganos encargados de administrar e impartir justicia como es el caso de Guatemala. Aunque por motivos históricos o de conveniencia se siga confiando, en todo o en parte, su conocimiento a los funcionarios judiciales, puede admitirse que los procedimientos de jurisdicción voluntaria tienen naturaleza administrativa exponiendo:

“no se dictan, normalmente de oficio, sino a petición de un interesado. Procuran la aplicación de la ley a un caso particular, accediendo a una petición legítima. Propenden a la efectividad de esa misma ley en su gradual desenvolvimiento jerárquico; y al no pasar en autoridad de cosa juzgada, permiten siempre su revisión en sede jurisdiccional de tipo judicial ante juez competente”.¹⁴

Por su parte Rufino Larraud, expone que: “la jurisdicción voluntaria es una actividad de naturaleza administrativa no jurisdiccional, asignada por el legislador a la competencia de los órganos judiciales”.¹⁵

¹³ Muñoz Nery Roberto, *Ob. Cit.* pág.3

¹⁴ Couture, Eduardo, *Fundamentos de derecho civil*, pág. 52

¹⁵ Larraud, Rufino, *Curso de derecho notarial* pág.119

2.3 Regulación legal

La Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República, es la que establece todo lo relativo a la función que ejerce el notario en los diversos asuntos de jurisdicción voluntaria, donde no existe litis. Así mismo contiene los principios fundamentales en que se basa dicha actuación y señala cada uno de los pasos a diligenciar en los asuntos que la misma regula.

Es importante hacer énfasis que existen otros cuerpos legales que preceptúan asuntos de jurisdicción voluntaria, tal es el caso del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-ley número 107, que regula lo relativo a la identificación de tercero, subasta voluntaria y el proceso sucesorio; y la Ley de rectificación de área, Decreto-ley número 125-83, que estipula el procedimiento para garantizar los derechos de terceros y los propios intereses del Estado, cuando figuran en el Registro General de la Propiedad, bienes inmuebles, con áreas mayores a las que real y físicamente comprenden.

2.4 Características

Para el Dr. Aguirre Godoy, “las características principales son:

- Los procedimientos de la jurisdicción voluntaria son esencialmente revocables y modificables por el juzgador.
- Hay conformidad de las personas que intervienen en las diligencias y en caso de haber oposición o controversia se acude a la jurisdicción contenciosa.
- Concluye con un pronunciamiento que sólo tiene por objeto dar autenticidad a un acto o certificar el cumplimiento de un requisito de forma”. 16

16 Aguirre Godoy, Mario, **Derecho procesa civil**, tomo I, pág. 85.



Existen otras características, según Nájera Farfán citado por el tratadista Nery Muñoz, las cuales son:

- “Se ejerce intervolentes, o sea que se debe a concurrencia voluntaria de parte o se desarrolla entre personas que están de acuerdo.
- Su procedimiento carece de uniformidad y repetición, acomodándose a la naturaleza de los actos que la provocan.
- La prueba que se rinde no está sujeta al requisito de citación.
- La necesidad de oír a la Procuraduría General de la Nación, cuando pudiera resultar afectado intereses públicos o se haga relación a personas incapaces o ausentes.
- La resolución final no puede impugnarse mediante casación, y
- Las resoluciones no pasan en autoridad de cosa juzgada, lo que abre la posibilidad de su revisión en la vía contenciosa” 17

2.5 Principios del derecho notarial aplicables a la jurisdicción voluntaria

Entre los principios del Derecho Notarial, que se aplican también a la Jurisdicción Voluntaria, tenemos los siguientes:

De la Forma;

De Inmediación;

De Rogación;

De Consentimiento;

De Seguridad Jurídica;

De Autenticación;

De Fe Pública;

De Publicidad.

17 Muñoz, Nery Roberto. *Ob. Cit.* pág.5 y 6.



De la forma

Este principio propio se aplica en los asuntos de Jurisdicción Voluntaria que documentamos, ya que debemos siempre seguir una forma determinada al redactar actas notariales y resoluciones notariales.

De intermediación

En todos los asuntos el notario debe estar en contacto directo con los requirentes o solicitantes.

De rogación

Es un principio esencial para que se ponga en marcha la actividad Notarial. El notario no actúa de oficio.

De consentimiento

Este es un requisito esencial y debe estar libre de vicios, si no existe el consentimiento, no debe haber actuación Notarial.

La ratificación y aceptación queda plasmada mediante la firma en el documento, siendo ésta la forma de plasmar gráficamente el consentimiento de una o ambos interesados.



De Seguridad jurídica

Por la fe pública que tiene el notario, los actos que legaliza se tienen por ciertos, existe certidumbre o certeza. Se basa en la norma general que los documentos autorizados por notario producen fe y hacen plena prueba.

De Autenticación

Con la firma y sello registrados, le da autenticación a los actos que documenta.

De fe pública

Viene a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta.

De Publicidad

Los actos que autoriza el notario son públicos; por medio de la autorización notarial se hace pública la voluntad de la persona.

Este principio tiene total aplicación en los asuntos de Jurisdicción Voluntaria, ya que todo lo que se documenta y resuelve es público, teniendo el notario la obligación de expedir testimonios o certificaciones de lo actuado.¹⁸

¹⁸ Muñoz, Nery Roberto. *Ob Cit.* pag.9, 10 y 11.



2.6 Principios generales de la jurisdicción voluntaria

La jurisdicción voluntaria comprende los siguientes principios generales:

- a) Escritura
- b) Inmediación procesal
- c) Dispositivo
- e) Publicidad
- f) Economía procesal
- g) Sencillez

a) Escritura

Este principio sirve de base para las actuaciones notariales, en la cual todo debe constar por escrito, en el entendido que se tiene que redactar actas notariales, resoluciones, notificaciones, etc.

b) Inmediación procesal

Se contempla que el notario debe actuar directamente con los requirentes o solicitantes, para dar fe y asesorar de todo lo que le conste o presencie.

Dado que es en este principio en el cual se plasma la función notarial, en la cual el profesional del Derecho, debe brindar asesoría y en consecuencia encuadrar conforme a la ley lo que le solicitan. Toda vez que no puede actuar si se requieren sus servicios profesionales para algo de carácter ilícito.



c) Dispositivo

Se estipula que todo en cuanto iniciar la tramitación, ofrecimiento de pruebas, etc. de las diligencias de Jurisdicción voluntaria deben ser a proposición de los interesados.

e) Publicidad

Se fundamenta, que por ser actos autorizados por Notario, quien desempeña una función pública, estos asuntos adquieren la calidad de públicos, por cuanto se realizan publicaciones, avisos, etc.

f) Economía procesal

Se refiere, en cuanto a que los requirentes obtienen un beneficio de carácter pecuniario, siendo el caso que no deben invertir cantidades enormes de dinero para obtener la realización y fenecimiento del acto de Jurisdicción Voluntaria, contrario sensu, lo sería si se tramita ante órganos de administración de justicia.

g) Sencillez

Tomándose este principio denominado también de Forma. Se hace énfasis que este principio se relaciona también con el de escritura por cuanto el notario debe dejar constancia de las actuaciones por escrito, pero esta escritura debe ser sencilla de manera simple, clara y fácil de interpretar.

2.7 Principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria

La denominación de Principios Fundamentales, emana de la propia Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala. Siendo la Ley específica a esta materia del Artículo 1 al 7, se contienen las directrices, que sirven de base para la actuación notarial en el diligenciamiento dentro de la misma.

Por lo cual se realiza una breve exposición de éstos, siendo los siguientes:

1. Consentimiento Unánime;
2. Actuación y Resoluciones;
3. Colaboración de las Autoridades;
4. Audiencia al ~~Ministerio Público~~ (Procuraduría General de la Nación, Decreto 25-97 del Congreso de la República de Guatemala);
5. Ámbito de aplicación de la ley y opción al trámite;
6. Inscripción en los registros;
7. Remisión al Archivo General de Protocolos.

1. Consentimiento Unánime

Es el principio por excelencia, principal e indispensable, dado que es mediante éste que la Jurisdicción Voluntaria adquiere su carácter de no contencioso. Para que pueda darse la iniciación, tramitación y fenecimiento del asunto en sede notarial, debe existir acuerdo de los requirentes, es decir que no exista conflicto de intereses. Al momento que se manifieste, desacuerdo, conflicto, contradicción, o cualquier otro acto que provoque el quebrantamiento de este principio, el notario debe abstenerse de seguir conociendo y remitir el expediente al órgano judicial competente para su consecución.

2. Actuaciones y Resoluciones

Este principio hace alusión primeramente al principio general de escritura, reglando de manera taxativa que la actuación Notarial debe constar en acta notarial, así mismo al principio de forma en lo relativo a las resoluciones que quedan a cargo del notario de manera discrecional, pero debiendo cumplir con ciertos requisitos señalados en la propia ley, siendo los siguientes: dirección de la oficina del notario, fecha y lugar, disposiciones que se dicte y la firma del notario.

3. Colaboración de las Autoridades

Se refiere a la facultad que confiere la ley al notario para requerir a las autoridades, informes, datos, que sean indispensables para el diligenciamiento del asunto que se trate, siendo el caso que de no cumplirse el notario puede recurrir a un juez de primera instancia del ramo civil de su jurisdicción a fin que se apremie el requerimiento.

4. Audiencia al Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación)

En la Ley de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto Número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, se contempla Ministerio Público. El Decreto 25-97 del Congreso de la República, modifica esta disposición y regula: “Salvo en materia penal, procesal penal..., en toda norma legal y reglamentaria en que se mencione Ministerio Público, deberá entenderse Procuraduría General de la Nación”. Es menester puntualizar que esta audiencia puede ser de carácter obligatorio en los asuntos que la ley fije dicha intervención, y es opcional o facultativa en caso que exista duda, o el notario lo considere necesario.



5. Ámbito de aplicación de la ley y opción al trámite

Se tiene este principio como una opción para que los interesados en determinado momento puedan remitir las actuaciones de sede notarial a un órgano judicial, por determinado asunto que así lo permita la ley o viceversa, de el ámbito judicial pase a conocerse en sede notarial. Pero la parte mas importante de este principio es el ámbito, al referirse que solo se pueden tramitar ante notario asuntos que la ley expresamente así lo refiera.

6. Inscripción en los registros

Al concluir un asunto de Jurisdicción Voluntaria, el notario debe inscribir los mismos, en el Registro correspondiente a fin de que la inscripción brinde mayor seguridad y certeza de la actuación del notario. Por lo cual se regula que debe inscribirse una certificación de la resolución Notarial, fotocopia o fotostática autentica de la misma. Y como constancia en el Registro de que se trate razonan el expediente original, para luego proceder a devolverlo al notario.

7. Remisión al Archivo General de Protocolos

Al concluir los asuntos de Jurisdicción Voluntaria, aunque la ley no señale plazo ni responsabilidad, para el notario, excepto en el asunto de rectificación de área en el cual la ley específica señala un plazo de cuarenta y cinco días siguientes de extendido el testimonio para las partes conducentes bajo pena de multa de veinticinco quetzales, por la omisión de remitir el expediente en ese plazo al Archivo General de Protocolos.

En los demás casos por carecer de disposiciones similares, solamente se puede hacer mención que es obligación ética del notario como profesional del Derecho, siendo que desempeña su cargo para beneficio de las personas que le requieren, remitir el expediente al Archivo General de Protocolos, para que disponga a preservar el mismo, y con esto se coadyuva a consolidar la seguridad jurídica.

2.8 Finalidad

Para determinar la finalidad de la Jurisdicción Voluntaria en sede Notarial, iniciaremos haciendo la distinción entre la Jurisdicción contenciosa y la no contenciosa, siendo la primera en la que la ley faculta única y exclusivamente a los Jueces, para tramitar y resolver dichos asuntos en los que existe litis. En la Jurisdicción no contenciosa la ley faculta a los notarios a tramitar determinados asuntos, cumpliendo con esto a lo regulado en nuestra carta magna en su Artículo ciento cincuenta y cuatro (154) Función pública; sujeción a la ley.

Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella...La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de fidelidad a la Constitución. De esto se hace alusión que el notario no es un funcionario público sino que específicamente desempeña una función pública, porque el Estado le otorga fe pública.

Tramitar determinados asuntos, por ende conlleva una serie de fines, ventajas, y a su vez desventajas para llevar a cabo la tramitación de los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria los cuales hare mención en el apartado siguiente.



a) Fines

- Descongestionar el volumen de trabajo de los órganos jurisdiccionales.
- Ampliar el campo de aplicación del Derecho Notarial.
- Conferir mayor importancia a la Fe pública Notarial.
- Celeridad.
- Economía.
- Conocer de Asuntos carecientes de conflicto.

b) Ventajas

- Constituye economía procesal.
- Conservación de expedientes en el Archivo General de Protocolos, al ser remitidos.
- Desconcentración de la actividad jurisdiccional.
- Notario actúa en calidad de auxiliar de la administración de justicia.
- Descongestiona carga de trabajo de los órganos jurisdiccionales.
- Celeridad en la tramitación.
- Optimización del servicio de justicia preventiva.
- Desjudicialización.
- Revisión posterior de la resolución por parte de un órgano jurisdiccional.

c) Desventajas

- Se cuestiona los asuntos tramitados Notarialmente.
- Diversidad de interpretación de la norma jurídica.



- Incumplimiento de los notarios, para remitir los expedientes fenecidos al Archivo General de Protocolos.
- Inexistencia de instrumentos jurídicos para tener carácter coercitivo.
- Conservación inapropiada de los expedientes por parte de los notarios.
- Falta de normativa obligatoria para archivar los expedientes en sede Notarial.
- No regulado arancel para el cobro de honorarios, en trámites de Jurisdicción Voluntaria.
- Inexistencia de procedimiento para la reposición de las actuaciones realizadas.
- Abuso y uso inadecuado de la Fe pública, por algunos notarios.
- Resolución final no instituye fuerza de cosa juzgada.

Los fines, ventajas y desventajas que emanan de haberse instaurado las diligencias de asuntos de Jurisdicción Voluntaria, y que a su vez por ser el notario profesional del Derecho que desempeña una función pública y ejerce Fe pública, es quien brinda un carácter fedante a las actuaciones, en las cuales delibera sobre el asunto para el cual es requerido y por consecuencia él decide con apego a la ley.

Todos estos caracteres hacen que estos asuntos tomen un valor primordial y trascendental tanto para el ámbito del Derecho como para la actividad que realiza el notario, siendo que es de fácil y rápida tramitación a su vez confiere certeza jurídica.





CAPÍTULO III

3. Procuraduría General de la Nación

3.1 Antecedentes históricos

Al realizar una retrospectiva hacia el surgimiento dentro de nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco, de la Procuraduría General de la Nación, debemos oportunamente hacer una breve reseña de figuras afines que surgieron en diferentes épocas de la historia.

Para el efecto, refiriéndose a este tema, el autor Licenciado José Adolfo Villatoro Berganza, cita en su obra "Bases para la promulgación de una ley orgánica de la Procuraduría General de la Nación". Dentro de la etapa de derecho pretoriano, del Derecho Romano, surge la figura del Procurator Caesaris, con funciones como encargado o administrador de la hacienda o finanzas de los emperadores. Con carácter similar surge la figura del denominado, Procurador Fisci, un vocablo latino utilizado para hacer referencia a los administradores de los bienes de los emperadores.

Caso aparte, bajo la gran influencia del Derecho Francés sobre las diferentes legislaciones en todo el mundo, al referirnos a la figura del Ministerio Público, cuyo nacimiento es atribuido al origen de funcionarios franceses instituidos precisamente para la percepción de bienes y dinero, quienes en determinada circunstancia, se convirtieron en Procuradores del Rey, se desenvolvían con atribuciones de defensa de los intereses del Estado, de la Sociedad Francesa.



Así mismo debido al progresivo paso a la Edad Media, encontramos la figura denominada Ministerio Fiscal, surgida para ser utilizada como brazo del Estado por medio del cual se defendían los intereses del fisco.

Cabe decir que es allí de donde deriva su nombre, pero, mejor aún, es que surge para llenar el vacío de la falta de un acusador dentro de la persecución de los delitos promoviendo la justicia penal de la población. ¹⁹

Al puntualizar específicamente sobre nuestro ámbito jurídico aplicado en Guatemala, es obligatorio y de carácter necesario hacer una breve línea de tiempo para adentrarnos y conocer sobre las dos figuras detalladas anteriormente, realzar como éstas funcionaban de manera conjunta bajo el régimen de una misma institución y que posteriormente tuvo una división que dio origen a lo que actualmente se conoce como Ministerio Público y Procuraduría General de la Nación, y para tal efecto se estructura datos importantes de la manera siguiente:

Las atribuciones de la Procuraduría General de la Nación, en la legislación guatemalteca inicialmente se comprendía dentro de las funciones del Ministerio Público como única institución, con un mismo jefe y un solo representante cuyas atribuciones estaban conferidas al Procurador General como figura central del Ministerio Público, siendo al caso que esta institución contaba con tres grandes secciones, distribuidas de la manera siguiente:

Sección de Fiscalía;

Sección de Consultoría; y

Sección de Procuraduría.

Anteriormente a las reformas constitucionales de 17 de noviembre de 1993.

¹⁹ Villatoro Berganza, José Adolfo. **Bases para la promulgación de una ley orgánica de la Procuraduría General de la Nación**, página 26.



El 11 de marzo de 1921 fue emitido por la Asamblea Nacional Constituyente el Decreto número 7, que reformó el Artículo 52 de la Ley Constitutiva de la República emitida en el año de 1879, se crea el Procurador General de la Nación y jefe del Ministerio Público, las atribuciones y funciones que se asignaban al cargo por dicha disposición legal.

Así mismo las correspondientes a la institución, la que no estaba organizada, pero que una ley especial establecía el desarrollo de los asuntos relativos a la misma.

El 31 de mayo 1929 se emitió el Decreto Ley número 1618, creándose la Ley del Ministerio Público, estableciéndose los lineamientos fundamentales para dar inicio a la organización de la institución ya que antes no estaba organizada. El Ministerio Público dependería del Organismo Ejecutivo por conducto de la secretaría del Estado en el despacho de gobernación y justicia.

Desde ese año a los agentes auxiliares del Ministerio Público, se les identificó con esa denominación, fue hasta el 9 de septiembre de 1931 en que por un acuerdo sin número del Presidente de la República, Jorge Ubico Castañeda, se organiza el Ministerio Público, integrado por un Procurador General y un Agente Auxiliar quedando a los síndicos municipales ejercer el cargo de representantes de la institución en las cabeceras departamentales.

Por el Decreto gubernativo número 1187 de 23 de octubre de 1931, se dispuso que el Procurador General y los agentes auxiliares del Ministerio Público, actuaran en representación de los intereses del fisco bajo la dependencia y el control directo e inmediato de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (en la actualidad denominado como Ministerio de Finanzas Públicas).



El Decreto 512 del Congreso de la República, Ley orgánica del Ministerio Público de fecha 25 de mayo de 1948, en la que se designó que al frente de la institución estaría el Procurador General de la Nación, jefe del Ministerio Público.

“Por mandato de la Constitución de la República de Guatemala de 1945, se hizo referencia en su Artículo 165 a que una ley organizara el Ministerio Público. De forma posterior, el 25 de mayo de 1948, se emite el Decreto número 512, con las disposiciones necesarias para organizar esta institución” 20

El año 1956 mediante La Constitución que decretó la Asamblea Constituyente, mantiene un precepto con el mismo enfoque a la de la anterior, e indica que: “una ley organizará el Ministerio Público y determinará sus atribuciones y funcionamiento”. El referido mandato no surtió sus efectos, toda vez que ya existía, el Decreto 512, cuyas disposiciones se alzarían a rango constitucional en 1965, cuyo Artículo 221 de la carta fundamental expresa: “las funciones del Ministerio Público serán ejercidas por el Procurador General de la Nación, quien tendrá los agentes auxiliares e investigadores que la ley determine. El Procurador General será nombrado por el Presidente de la República eligiéndolo de una terna propuesta por el Consejo de Estado”.

La Constitución Política de la República de Guatemala, a través de las reformas constitucionales el 17 de noviembre de 1993, que ratificó el Acuerdo legislativo número 18-93, aprobado por el Congreso de la República; separan las dos funciones que estaban ejercidas por una sola institución, por un lado la Fiscalía General y por el otro la Procuraduría General de la Nación. Surgiendo de esta forma las entidades que actualmente se conocen como el Ministerio Público, dirigido por su máximo representante el Fiscal General de la República, y la Procuraduría General de la Nación, dirigida a cargo del Procurador General de la Nación.

20 Prado, Gerardo, **Derecho constitucional guatemalteco**. pág. 154.

El 12 de mayo de 1994, se crea el Decreto Número 40-94 del Congreso de la República, Ley Orgánica del Ministerio Público, que regula de manera especial a la institución del Ministerio Público. Dicho cuerpo legal deroga el Decreto número 512, la Procuraduría General de la Nación y la Jefatura del Ministerio Público, formaban una sola institución. Mediante la aprobación de esta ley que La Procuraduría General de la Nación queda en un impase al no haber sido aprobada una ley que definiera su función, mientras que al Ministerio Público si le definieron sus funciones y atribuciones.

Con respecto a este dilema solamente se emite el Decreto número 25-97 del Congreso de la República, de fecha 25 de abril de 1997, que establece: "Artículo 1. Salvo en materia penal, procesal penal, penitenciaria y en lo que corresponde a la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y en la propia Ley Orgánica del Ministerio Público, en toda norma legal y reglamentaria en que se mencione Ministerio Público, deberá entenderse que se refiere a la Procuraduría General de la Nación.

3.2 Estructura

"Para coadyuvar efectivamente a la función que por mandato constitucional, se le confiere a esta institución, la misma se establece de forma idónea y acorde a los fines que se propone alcanzar. Esto da como resultado un régimen organizacional óptimo para tal objetivo, como se detallada de la forma siguiente:

- I. Despacho – Procurador General de la Nación
- II. Sección de Procuraduría
- III. Sección de Consultoría
- IV. Procuraduría de la niñez y adolescencia
- V. Secretaría general



- VI. Abogacía del Estado Área Civil
- VII. Unidad Abogacía del Estado Área Penal
- VIII. Abogacía del Estado Área Laboral
- IX. Unidad de lo Contencioso Administrativo
- X. Unidad de Asuntos Constitucionales
- XI. Unidad de Medio Ambiente
- XII. Unidad protección de los derechos de la mujer, adulto mayor y personas con discapacidad
- XIII. Extinción de Dominio
- XIV. Dirección financiera
- XV. Dirección Administrativa
- XVI. Departamento de recursos humanos
- XVII. Unidad de auditoría interna
- XVIII. Unidad de comunicación social e Información pública

De estas secciones y unidades solamente haremos mención de puntos importantes y específicos, brindando un panorama claro, preciso y conciso del mecanismo de funcionamiento de esta entidad, dentro de su desempeño en los distintos asuntos en los que interviene:



I. Despacho – Procurador General de la Nación

Las funciones que se le han encomendado a esta importante institución por mandato Constitucional, es mediante este despacho que el Procurador General de la Nación a quien se encomienda la personería jurídica del Estado de Guatemala, y demás funciones, pudiendo mencionarse las siguientes:

velar por el patrimonio y los intereses del Estado, de la niñez, adolescencia y de las Personas de la tercera de edad; así como las funciones de asesoría y consultoría jurídica de la Administración Pública, y otras por disposición expresa en distintas leyes, las cuales son cumplidas en estricto apego a Derecho y en atención al principio de supremacía constitucional. Llevadas a cabo, trabajando de manera conjunta con las secciones y unidades de dicha entidad.

II. Sección de Procuraduría

Tiene como función verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en las distintas leyes que regulan los procedimientos de jurisdicción voluntaria y dentro de los cuales, obligatoriamente, debe concedérsele audiencia a la Procuraduría General de la Nación.

Además, la Sección colabora con otras instituciones entre las cuales se puede mencionar el Registro Nacional de las Personas, entidad que por medio de su dirección de verificación e identidad y apoyo social trabaja asuntos de jurisdicción voluntaria con la finalidad de resolver errores y omisiones en los documentos personales de la población guatemalteca.

Objetivos

- Emitir opinión en los distintos expedientes de jurisdicción voluntaria, en cumplimiento como lo dispone el Artículo 4 de la Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria y el Artículo 403 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Intervenir en los casos en los que el notario manifieste alguna duda o lo estime necesario.

III. Sección de Consultoría

La Sección de Consultoría por mandato legal es la asesora y consultora de los Ministerios del Estado y dependencias del Organismo Ejecutivo, según lo establecen los Artículos 252 de la Constitución Política de la República de Guatemala, 1 y 34 del Decreto No.512 del Congreso de la República de Guatemala (Decreto derogado, según Artículo 90 Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.) cuya función debe ser desempeñada con apego a las normas jurídicas vigentes en el país.

Objetivos

- Ejercer la personería de la Nación.
- Intervenir ante los Tribunales de Justicia en todos aquellos asuntos en que esté llamada a hacerlo por ministerio de ley.
- Asesorar jurídicamente cuando sea requerida una consulta promovida por instituciones del Estado, conforme el Artículo 38 del Decreto No.512 del Congreso de la República de Guatemala.



Funciones

El trabajo se desarrolla por un equipo de abogados asesores consultores, revisores, auxiliares jurídicos y personal administrativo, bajo las instrucciones del Procurador General de la Nación y la jefatura de sección, coadyuvando a la realización de las funciones siguientes:

- a) Evacuar audiencias en los expedientes en que se interponen recursos de revocatoria y reposición contra las resoluciones dictadas por la administración pública, de conformidad con el Decreto No.119-96 del Congreso de la República de Guatemala.
- b) Otorgar visto bueno a los dictámenes emitidos por las asesorías jurídicas de las dependencias estatales.
- c) Evacuar audiencias en los expedientes en que se declare, reconozca o conceda la nacionalidad guatemalteca, o su recuperación.
- d) Revisión y análisis de los expedientes en los que el Estado otorga a través de la Escribanía de Cámara de Gobierno, las escrituras públicas de mandatos, donación, compra venta, permutas, servidumbres, usufructos, etc., que suscribe el Procurador General de la Nación.
- e) Emitir opinión consultiva de carácter jurídico cuando así lo requiera una institución que no tuviere asesoría jurídica, o que teniéndola estima que el caso debe ser sometido a conocimiento de esta institución para establecer la postura legal que corresponda.



f) En los fideicomisos se analizan las actuaciones que obran en los expedientes administrativos y se estudian las opiniones técnicas que corresponden.

g) Revisión de proyectos de decretos, acuerdos gubernativos u otros documentos de carácter legal que remita el Organismo Ejecutivo para su conocimiento y análisis.

IV. Procuraduría de la niñez y adolescencia

Se establece en el Artículo 108 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Decreto 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, atribuciones de la Procuraduría General de la Nación, a través de la Procuraduría de la Niñez y la Adolescencia, se contienen las siguientes:

- Representar legalmente a los niños, niñas y adolescentes que carecen de ella.
- Dirigir, de oficio o a requerimiento de parte o del Juez competente, la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos; interviniendo de forma activa en los procesos judiciales de protección.
- Presentar la denuncia, ante el Ministerio Público, de los casos de niños, niñas o adolescentes que han sido víctimas de delito y que carezcan de representante legal, apersonándose en el proceso penal para la defensa de los intereses de éstos.
- Evacuar audiencias y emitir opinión jurídica en todos los procesos judiciales, notariales y administrativos que la ley señala.



La Procuraduría General de la Nación, actualmente cuenta con las siguientes unidades:

Unidad de denuncias

Su función es la recepción análisis y constatación de denuncias, donde se presume que a un niño, niña o adolescente se le vulneran los derechos. La unidad está integrada por una abogada, una psicóloga, un auxiliar jurídico y dos trabajadoras sociales.

Unidad de Abogacía Civil

Su objetivo principal es establecer la existencia o no de vulneración de los derechos humanos de los niños, niñas o adolescentes, para establecer las medidas de protección adecuadas.

Así como conocer los asuntos de Jurisdicción Voluntaria Judicial en casos específicos, como (pérdida de patria potestad, tutela y pro tutela, dispensas judiciales, autorización de emisión de pasaporte, utilidad y necesidad).

Unidad Penal

En esta Unidad se representa legalmente a los niños, niñas y adolescentes víctimas en los que se logra individualizar y aprehender al sindicado de los delitos cometidos.



Unidad de investigaciones

Tiene a su cargo recabar información que ayude al esclarecimiento de un proceso determinado, cuyo objetivo es contactar dentro del núcleo familiar si existe algún recurso familiar idóneo para el menor, con el propósito de evitar su institucionalización.

Unidad de rescates

Es la Unidad encargada de evaluar la situación de riesgo en que se encuentran los menores víctimas de violación a sus derechos y rescatarlos con el objeto de presentarlos ante autoridad competente.

Unidad de trabajo social

Realiza estudios socioeconómicos y entrevistas sociales para establecer la situación en que se encuentra el menor y la familia biológica o familia ampliada a cargo de su cuidado.

V. Secretaría general

Tiene como objetivo dar cumplimiento al Acuerdo Gubernativo de la Presidencia de la República, en el sentido de faccionar el acta por medio de la cual se le da posesión del cargo al Procurador General de la Nación para el período correspondiente.



VI. Abogacía del Estado Área Civil

Tiene como función velar, defender, promover y sostener los intereses del Estado de Guatemala, en materia civil y en lo económico coactivo.

VII. Unidad Abogacía del Estado Área Penal

Ejerce de conformidad con la ley todas las acciones pertinentes dentro de los procesos penales en los que, en la comisión de los ilícitos se cause menoscabo al patrimonio del Estado de Guatemala y defender los intereses del Estado cuando dentro de los procesos penales es demandado como tercero civilmente, en casos en los que servidores públicos o funcionarios cometen delitos en el desempeño de su función.

VIII. Abogacía del Estado Área Laboral

La Unidad de Abogacía Área Laboral de la Procuraduría General de la Nación, tiene la responsabilidad de ejercer la defensa de los derechos e intereses del Estado de Guatemala, ante los Tribunales de Trabajo Y Previsión Social Y Salas de la Corte de Apelaciones de la misma jurisdicción.

IX. Unidad de lo Contencioso Administrativo

Es el cuerpo jurídico encargado de intervenir en todos los procesos contenciosos administrativos que se promuevan dentro del Estado de Guatemala.



Apoyando la gestión de los órganos administrativos centralizados, autónomos y descentralizados y asesorando a los tribunales en el conocimiento de las resoluciones administrativas impugnadas por los administrados.

El funcionamiento de la Unidad se fundamenta en el Artículo 22 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto No.119-96, reformado por el Decreto No.98-97, ambos del Congreso de la República de Guatemala.

X. Unidad de Asuntos Constitucionales

Las atribuciones específicas que desarrolla esta unidad están ligadas con los Tribunales de Primera Y Segunda Instancia de Orden Constitucional, principalmente con las acciones de Apelación que conoce la Corte de Constitucionalidad de los Tribunales antes señalados.

Así como conocer las acciones de inconstitucionalidad de carácter general que son interpuestas ante la referida Corte.

XI. Unidad de Medio Ambiente

La Unidad tiene a su cargo: “La investigación, verificación y búsqueda de soluciones que coadyuven a detener y eliminar los factores de contaminación, tala inmoderada de los bosques y destrucción del hábitat humano, así como de todas aquellas actividades que pongan en peligro la salud de los habitantes de la República de Guatemala”.

XII. Unidad protección de los derechos de la mujer, adulto mayor y personas con discapacidad

Las funciones de esta Unidad están reguladas en lo preceptuado en Decreto No.97-96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar y su Reglamento, asimismo, la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y la Ley de Protección para las personas de la Tercera Edad.

XIII. Extinción de Dominio

La Unidad de Extinción de Dominio depende directamente del Despacho Superior y tiene a su cargo ejercer las acciones legales encaminadas a cumplir los fines de la Ley de Extinción de Dominio y su Reglamento. Esta Unidad cuenta con las áreas procesal y administrativa. Tiene competencia en toda la República.

XIV. Dirección financiera

Es la dependencia encargada de velar por el cumplimiento de las políticas y normas definidas por los órganos rectores del Sistema Integrado de Administración Financiera y de los Sistemas Integrados Administrativos.

Así como vigilar la gestión financiera de la Institución para el uso correcto y transparente de los recursos públicos.



XV. Dirección Administrativa

Dirección Administrativa es la encargada de planificar, organizar, dirigir y controlar, todas aquellas actividades que conlleven al buen funcionamiento operativo administrativo en general de la Institución. Su objetivo primordial es fortalecer y apoyar a las direcciones, departamentos, secciones, unidades y delegaciones que integran la Institución.

XV. Departamento de Recursos Humanos

El Departamento de Recursos Humanos de la Procuraduría General de la Nación tiene la responsabilidad de seleccionar y contratar a los mejores candidatos que encuentre en el mercado laboral, realizando las evaluaciones y calificaciones pertinentes para integrarlos a la Institución de acuerdo a las necesidades y objetivos de la misma.

XVI. Unidad de Auditoría interna

Por medio del Acuerdo Número 50-2007 del 03 de abril de 2007, emitido por el Procurador General de la Nación, se creó la Unidad de Auditoría Interna como el órgano encargado de asesorar en el ámbito de su competencia a las autoridades superiores de la Procuraduría General de la Nación (PGN).

Así como evaluar el proceso administrativo, los sistemas integrados de administración y finanzas.

XVII. Unidad de comunicación social e información pública

La Unidad de Comunicación Social e Información Pública es la responsable de planificar, ejecutar, monitorear y evaluar las estrategias de comunicación de la Procuraduría General de la Nación. Estas estrategias van dirigidas a fortalecer la imagen dentro y fuera de la institución.

Los medios de comunicación social son los principales aliados de la Procuraduría General de la Nación para alcanzar sus metas de comunicar a la población su quehacer diario.”²¹

3.3 Procurador General de la Nación

Es el Jefe de la Procuraduría General de la Nación, dirige la institución y tiene a su cargo la facultad de representar provisionalmente a los ausentes, menores, e incapaces mientras éstos no tengan personero legítimo conforme el Código Civil y demás leyes. También desempeña funciones por mandato constitucional como lo es representar al Estado.

En el Decreto 512 del Congreso de la República de Guatemala, se regula lo siguiente:

“El ejercicio de la personería de la Nación Comprende las siguientes funciones:

1. Representar y someter los derechos de Nación en todos los juicios en que fuere parte, de acuerdo con las instrucciones del Ejecutivo, y promover la oportuna ejecución de las sentencias que se dicten en ellos.

²¹ contenido extraído, estructura. sitio oficial, www.pgn.gob.gt



2. Intervenir, si así lo dispusiere el Ejecutivo y conforme a las instrucciones de este, en los negocios en que estuviere interesada la Nación, formalizar los actos y suscribir los contratos que sean necesarios para tal fin.

3. Cumplir los deberes que en relación con esta materia, señalen otras leyes al Procurador General de la Nación.

Contemplado con carácter constitucional, desempeña fusiones instituidas de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala. La cual cita el precepto siguiente: Artículo 252 - (Reformado por el Artículo 34 de las reformas constitucionales realizadas por el Congreso de la República el 17 de noviembre de 1993). Procuraduría General de la Nación.

La Procuraduría General de la Nación tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica.

El Procurador General de la Nación ejerce la representación del estado y es el jefe de la Procuraduría General de la Nación. Será nombrado por el Presidente de la República, quien podrá removerlo por causa justificada debidamente establecida. Para ser Procurador General de la Nación se necesita ser abogado colegiado y tener las mismas calidades correspondientes a magistrado de Corte Suprema de Justicia.

El Procurador General de la Nación durará cuatro años en el ejercicio de sus funciones y tendrá las mismas preeminencias e inmunidades que los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.



Los Requisitos a que se hace alusión son regulados en los Artículos 207 y 216 de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales de manera expresa citan el contenido siguiente.

Artículo 207.- Requisitos para ser magistrado o juez. Los magistrados y jueces deben ser guatemaltecos de origen, de reconocida honorabilidad, estar en el goce de sus derechos ciudadanos y ser abogados colegiados, salvo las excepciones que la ley establece con respecto a este último requisito en relación a determinados jueces de jurisdicción privativa y jueces menores.

La ley fijará el número de magistrados, así como la organización y funcionamiento de los tribunales y los procedimientos que deban observarse, según la materia de que se trate. La función de magistrado o juez es incompatible con cualquier otro empleo, con cargos directivos en sindicatos y partidos políticos, y con la calidad de ministro de cualquier religión.

Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia prestarán ante el Congreso de la República, la protesta de administrar pronta y cumplida justicia. Los demás magistrados y jueces, la prestarán ante la Corte Suprema de Justicia.

Artículo 216.- Requisitos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia. Para ser electo magistrado de la Corte Suprema de Justicia, se requiere, además de los requisitos previstos en el Artículo 207 de nuestra Carta Magna, ser mayor de cuarenta años, y haber desempeñado un período completo como magistrado de la Corte de apelaciones o de los tribunales colegiados que tengan la misma calidad, o haber ejercido la profesión de abogado por más de diez años.

3.4 Aspectos generales

Anteriormente se hizo una reseña y énfasis en puntos importantes sobre lo que nos atañe de la Procuraduría General de la Nación, tales como antecedentes históricos, su estructura organizacional, Procurador General de la Nación, y demás temas antes desarrollados. Para lo cual haremos un breve comentario para explicar los aspectos generales de la mencionada entidad, siendo de manera necesaria ubicarnos en la base de nuestro ordenamiento jurídico; la Constitución Política de la República de Guatemala, el 140, que establece: “Guatemala es un estado libre, independiente y soberano, organizado para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo”.

Su organización se concreta en una división de la siguiente forma: organismos de Estado, órganos de control e instituciones descentralizadas; dentro de los organismos de Estado están los tres poderes del Estado siendo el organismo Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Entre las Instituciones descentralizadas podemos hacer mención: Banco de Guatemala, Municipalidades, Universidad de San Carlos de Guatemala; y órganos de control mencionando de forma enunciativa y no limitativa: Ministerio Público, Tribunal Supremo Electoral, Contraloría General de Cuentas, Procuraduría de Derechos Humanos, Procuraduría General de la Nación.

Atendiendo al tipo de organización que rige al Estado de Guatemala, la Procuraduría General de la Nación es un órgano de control, encargada de velar por el cumplimiento del ordenamiento jurídico, ejerciendo las acciones que estime pertinentes en representación del Estado; funciones de asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales.

Dentro del mismo tema otro aspecto relevante es la misión y visión de la institución, las cuales son:

Misión: “es una institución pública de carácter técnico jurídico, creada por mandato constitucional, a quien se encomienda la personería jurídica del Estado de Guatemala, velar por el patrimonio y los intereses del Estado, de la niñez y de la adolescencia y de las Personas de la tercera de edad y con limitaciones especiales.

Así como las funciones de asesoría y consultoría jurídica de la Administración Pública, y otras específicas que las leyes establecen, las cuales son cumplidas en estricto apego a Derecho y en atención al principio de primacía constitucional.”

Visión: “Velar por el respeto al Estado de Derecho, fortaleciendo la transparencia jurídica y administrativa del Estado. Una institución moderna y fortalecida que preste sus servicios con eficiencia y eficacia, comprometida con el ordenamiento jurídico, la justicia y la realidad social.” ²²

3.5 Regulación legal

Anteriormente desarrollamos los temas de Antecedentes que dieron origen a La Procuraduría General de la Nación y su estructura, también la figura del Procurador General de la Nación, en los cuales se hizo alusión a los preceptos legales que regulan tales figuras para lo consecuente solamente analizaremos los preceptos jurídicos antes mencionados.

²² Procuraduría General de la Nación. **Plan Estratégico (2012-2014).** www.pgn.gob.gt



a) La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 252 regula: “La Procuraduría General de la Nación y Procurador General de la Nación”.

Se puede desglosar de dicho precepto legal, que la Ley Suprema de la República de Guatemala regula en un solo Artículo; dicha institución es la encargada de representar al Estado, y asimismo establece sus funciones principales, como lo es la asesoría y consultoría.

Preceptúa lo relativo al funcionario encargado de esa entidad, quien lo nombra para el ejercicio del cargo y el plazo por el cual permanecerá en él, las causas por las cuales puede ser removido y quien puede hacerlo.

Además en el mismo Artículo se mencionan los requisitos que son necesarios para optar a dicho cargo, y que el precepto legal también remite por el contenido del mismo a los Artículos 207 y 216 del mismo cuerpo legal.

También se cita en dicho Artículo que se rige por su ley orgánica, la cual a continuación analizaremos su aplicabilidad y posteriormente las regulaciones en ella contenida.

b) Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación, Decreto número 512 del Congreso de la República de Guatemala.

Esta ley regula a la institución. Dentro de ésta se encuentran las atribuciones, así como su organización. Contemplamos las secciones de procuraduría y de consultoría, que son el ámbito dentro del cual se desarrolla la Procuraduría General de la Nación.



En el año 2000 el Decreto sufrió cambios, mediante el Decreto número 55-2000, el cual reformó el Artículo 2 en el cual se establece que, el Procurador General de la Nación es el Jefe de la Procuraduría General de la Nación y ejerce la representación del Estado, también el Artículo reformado por el mismo Decreto fue el Artículo 14, dentro del cual se sigue contemplado la posibilidad de delegar la representación del Estado.

c) Ley orgánica del Ministerio Público, Decreto número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala.

Actualmente esta ley rige todo en cuanto al Ministerio Público, con motivo de la creación de la figura del Procurador General de la Nación, por Acuerdo legislativo número 18-93, se deroga de forma parcial el Decreto número 512 del Congreso de la República, en lo concerniente a la sección de fiscalía que exclusivamente al Fiscal General de la República. Por consiguiente se constituye la Ley Orgánica del Ministerio Publico, Decreto 40-94 del Congreso de la República.

El Decreto 40-94 del Congreso de la República, en su Artículo 90 preceptúa: “Se deroga el Decreto No. 512 del Congreso de la República que contiene la ley del Ministerio Público en lo concerniente a la sección de fiscalía, así como los Acuerdos gubernativos números 393-90 de fecha 9 de mayo de 1990, 527-90 de fecha 31 de mayo de 1990, 898-90 de fecha 21 de septiembre de 1990 y cualquier otra disposición que se oponga o límite las funciones contenidas en esta ley”

La separación del Ministerio Público y La Procuraduría General de la Nación dio como resultado que esta ultima quedara sin una ley orgánica que la rigiera de forma eficiente al no incluir otras disposiciones modernas y especiales, solución sin mayor alcance ni trascendencia, fue la creación del Decreto 25-97 del Congreso de la República.



En el que expresamente se estipula que “toda disposición legal o reglamentaria que se refiera al Ministerio Público, debe hacer alusión a la “Procuraduría General de la Nación”, salvo en materia penal, procesal penal, penitenciaria y lo concerniente a la Ley de Amparo, Exhibición personal y constitucionalidad.

Con estos puntos históricos trascendentales, podemos formar una línea de tiempo en la cual encuadrar tanto a la Procuraduría General de la Nación, ente encargado de la representación del Estado velando por los intereses de éste, función que realiza por medio de su funcionario público el Procurador General de la Nación y demás atribuciones y funciones que ejerce a través de sus secciones de consultoría y asesoría, así como verificar que se cumplan las garantías Constitucionales, para todos los Guatemaltecos de forma equitativa y sin discriminación alguna.

Sin perjuicio del deber que compete al ente investigador el Ministerio Público, bajo la dirección del Fiscal General, ente cuyo fin es investigar y actuar en defensa de los intereses de la población, mediante los procesos penales en los órganos competentes.

En conclusión ambas instituciones son de carácter necesario y útil, toda vez que poseen un fin al cual están sujetos, siendo específicamente la protección de las garantías y derechos fundamentales contenidos en nuestra Carta Magna, coadyuvando de esta forma a la defensa y el fortalecimiento del Estado de Derecho.

Empero la Procuraduría General de la Nación no cuenta con una ley desarrollada de forma sistemática para lograr de manera exacta sus fines, tampoco se contempla en el Decreto 512 del Congreso de la República, disposiciones con relación a los dictámenes que emite o la intervención en audiencias tanto judiciales como en Jurisdicción Voluntaria.



CAPÍTULO IV

4. Asuntos de jurisdicción voluntaria

4.1 Asuntos con intervención obligatoria de la Procuraduría General de la Nación

Antes de desarrollar el contenido de los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, que se tramitan ante Notario debemos hacer un pequeño paréntesis para recordar el principio de Audiencia a la Procuraduría General de la Nación, cuyo fundamento legal se plasma en el Artículo 4 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, el cual expresamente cita: “En los casos que esta ley disponga, será obligatoria la audiencia al ~~Ministerio Público~~ (Procuraduría General de la Nación, según decreto 25-97 del Congreso de la República)”...”El Notario podrá recabar la opinión del ~~Ministerio Público~~ en los casos de duda o cuando lo estime necesario”.

De lo anterior emana la conclusión que la audiencia es de carácter obligatorio por disposición de la ley, y es optativa cuando el Notario lo considere conveniente o en caso de duda. Para el efecto nos referiremos a todos los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria contenidos en distintas leyes de Guatemala, pero enfocados en los cuales es obligatoria por disposición de la Ley la audiencia a la Procuraduría General de la Nación. Por tal motivo detallamos a continuación los cuerpos legales de esta materia en los cuales se preceptúan estos asuntos, para su posterior desarrollo de forma individual, estando estos contenidos en el Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 125-83, Ley de Rectificación de Área y Decreto 54-77, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.



I) Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil

En este cuerpo legal se contiene los siguientes asuntos:

- 1) Identificación de tercero
- 2) Subasta voluntaria

*Proceso sucesorio

Éste dividido en:

- 3) Proceso sucesorio Testamentario
- 4) Proceso sucesorio Intestado

II) Decreto Ley 125-83, Ley de Rectificación de Área

5) Esta ley conteniendo el procedimiento relativo, a la modificación, en relación a medidas de inmuebles urbanos que figuran con áreas mayores en sus respectivas inscripciones registrales, a las que de forma real y física poseen.

III) Decreto 54-77, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

- 6) Ausencia.
- 7) Disposición de bienes de menores
- 8) Disposición de bienes de incapaces
- 9) Disposición de bienes de ausentes
- 10) Gravamen de bienes de menores

- 11) Gravamen de bienes de incapaces
- 12) Gravamen de bienes de ausentes
- 13) Reconocimiento de preñez
- 14) Reconocimiento de parto
- 15) Cambio de nombre
- 16) Omisión de partida
- 17) Rectificación de partida
- 18) Asiento o inscripción extemporánea o tardía de partida
- 19) Determinación de Edad
- 20) Omisión en el acta de inscripción
- 21) Error en el acta de inscripción
- 22) Patrimonio familiar
- 23) Adopción

Esta última actualmente, por motivos de actos anti-éticos, deshonestos, realizados por algunos notarios, era necesario ejercer mayor control en la institución de la adopción, por lo cual se deja sin efecto esta diligencia en sede Notarial como uno más de los asuntos de jurisdicción voluntaria.

Creándose para tal efecto la Ley de Adopciones, Decreto 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, y su respectivo reglamento, Acuerdo Gubernativo 182-2010. Siendo como fin que con la creación de esta Ley todo lo referente a la adopción se tramita administrativa y judicialmente, por medio de la institución encargada de ejercer el control y vigilancia, Consejo Nacional de Adopciones que es la Autoridad Central.

Sin embargo dentro de esta Ley aún se contempla la adopción ante notario. Pero haciendo la salvedad que procede únicamente en determinados y específicos casos.



Por lo anterior se expone, dicha disposición se contempla en los Artículos 12 de la Ley de Adopciones la cual preceptúan lo siguiente:

Artículo 12. Sujetos que pueden ser adoptados.

Podrán ser adoptados:

- a. El niño, niña o adolescente huérfano o desamparado;
- b. El niño, niña o adolescente que en sentencia firme se le haya declarado vulnerado su derecho de familia;
- c. Los niños, niñas y adolescentes cuyos padres biológicos hayan perdido en sentencia firme la patria potestad que sobre ellos ejercían;
- d. El niño, niña o adolescente cuyos padres biológicos hayan expresado voluntariamente su deseo de darlo en adopción;
- e. El hijo o hija de uno de los cónyuges o convivientes, en cuyo caso ambos padres biológicos deberán prestar su consentimiento, salvo que uno de ellos haya fallecido o hubiere perdido la patria potestad;
- f. El mayor de edad, si manifiesta expresamente su consentimiento; en igual forma podrá ser adoptado el mayor de edad con incapacidad civil, con el expreso consentimiento de quién ejerza sobre él la patria potestad o la tutela.

“Las personas contempladas en las literales e) y f) del Artículo 12 de esta Ley, podrán acudir directamente ante un notario, los que con dictamen favorable de la Autoridad Central, podrán formalizar la adopción, mediante escritura pública. “

De lo anterior da como resultado que se tiene control por parte de la autoridad central encargada de tales funciones, y da la pauta para que en determinados casos pueda formalizarse la adopción ante notario, mediante la autorización de una escritura publica. Pero esto ya no se contempla dentro de los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

De los asuntos enunciados anteriormente, a continuación desarrollaremos de manera puntual y concreta, la forma de tramitación de cada uno de ellos, para lo cual, será hará una exposición de cada una de ellas en las cuales es imperativa por mandato de ley, la intervención de la Procuraduría General de la Nación.

4.2 Proceso sucesorio

Existen dos clases en que puede darse en este proceso siendo estos los siguientes:

- a) el primero cuando existe testamento, de manera que ya existen herederos estipulados en el mismo, denominándose a este proceso sucesorio testamentario.
- b) el segundo cuando no existe testamento alguno, llamado proceso sucesorio intestado.

Por lo anterior expuesto, podemos inferir de las disposiciones especificadas, que el fin de éste es determinar lo siguiente: el fallecimiento del causante o su muerte presunta; los bienes relictos; las deudas que gravan la herencia; los nombres de los herederos y la partición de la herencia.



Atendiendo a las formas en las que se puede tramitar tanto el proceso sucesorio testamentario e intestado, según nuestra legislación pueden ser:

- 1) judicial radicándolo ante juez competente
- 2) extrajudicial radicándolo ante notario.

Siempre que todos los herederos estén de acuerdo con relación a la herencia.

A este respecto es importante mencionar que en cualquier momento que uno de los supuestos herederos no esté conforme con las diligencias realizadas, podrá oponerse a dicho proceso, derivado de esa conducta y como consecuencia, el notario deberá remitir las actuaciones a un juzgado competente; de igual manera podría suceder el caso contrario en el supuesto que el trámite se esté conociendo con intervención de juez y todos los supuestos herederos lo remitan a un notario de confianza para que este fenezca dicho trámite.

A continuación se detallaran los pasos a seguir dentro de estos procesos:

A) Requisitos generales del proceso sucesorio. Fase notarial

1. Escrito inicial o acta notarial de radicación y documentos adjuntos (testimonio del testamento, certificación de defunción, certificaciones acreditativas de parentesco o filiación en los casos de proceso sucesorio intestado (Art. 455 del Código Procesal Civil y Mercantil).



2. Resolución declarando radicado el proceso

3. Notificación de la primera resolución

4. Acuse de recibo del aviso de radicación que se dio al Registro de Procesos Sucesorios de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia (Art. 4 del Dto. 73-75 del Congreso de la República)

5. Informe de los Registros de la Propiedad respectivos (Arts. 455 del Código Procesal Civil y Mercantil)

6. Ejemplares o copia certificada por el Diario de Centro América de las publicaciones del Edicto (Artículo 456 del Código Procesal Civil y Mercantil)

7. Acta notarial de celebración de la junta de herederos.

8. Acta notarial de inventario (únicamente en los casos de Procesos Sucesorios Extrajudiciales), en la que deberá constar la deducción de los gananciales, cuando sea aplicable, acompañando los documentos acreditativos del activo y del pasivo. (Art. 494 del Código Procesal Civil y Mercantil)

9. Avalúo realizado por la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, de los bienes descritos en el inventario (únicamente en los casos de Procesos Sucesorios Extrajudiciales)



10. Resolución confiriendo audiencia a la Procuraduría General de la Nación (Art. 457 del Código Procesal Civil y Mercantil)

B) Requisitos y directrices adicionales del proceso sucesorio

I. En el acta de requerimiento se deberá justificar el interés que se tiene en el proceso sucesorio que se esté radicando (Art. 478 Código Procesal Civil y Mercantil)

II. Si el causante se identificó en vida con otros nombres, es necesario presentar certificación de nacimiento en donde conste la anotación de todos los nombres con los cuales se identificó, así mismo es necesario que se consignen los mismos en los edictos e informes extendidos por los Registros. (Arts. 4 y 5 del Código Civil).

III. De conformidad con el Artículo 7 del Código Civil, la identificación y el cambio de nombre no modifican el estado civil ni constituyen prueba de filiación, por lo que es necesario probar fehacientemente la filiación o parentesco con el causante.

IV. En los procesos sucesorios intestados es necesario dar cumplimiento al Artículo 478 segundo párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil.

V. En cualquier proceso sucesorio en el que se actúe en representación (mandatario o en ejercicio de la patria potestad), es necesario acreditar tal representación, o en su caso el notario deberá calificar la misma (Art. 29 numeral 5 del Código de Notariado).



VI. En el proceso sucesorio testamentario, es necesario presentar la anotación de inscripción del testamento en el Registro de la Propiedad. (Art. 1194 del Código Civil)

VII. Si alguno de los presuntos herederos hubiere fallecido antes que el causante, es necesario acompañar certificado de defunción y si existiesen personas con derecho de representación, estas deberán manifestar y acreditar documentalmente su derecho (Arts. 929 al 933 del Código Civil)

VIII. El lugar, la fecha y la hora de celebración de la junta de herederos debe coincidir con la consignada en el edicto publicado en el Diario Oficial, en su defecto deberá justificarse el cambio que se realizó

IX. En el acta notarial de celebración de Junta de Herederos debe consignarse que se dio lectura al testamento o a la donación por causa de muerte (Arts. 462 y 491 del Código Procesal Civil y Mercantil)

X. La aceptación o renuncia de la herencia deberá constar en acta de celebración de junta de herederos, faccionada ya sea ante juez o notario (Arts. 1027 y 1034 del Código Civil; y 479 del Código Procesal Civil y Mercantil)

XI. En el proceso sucesorio intestado si el o la cónyuge supérstite tuviere derecho a gananciales, deberá consignarse en el acta de junta de herederos si se acepta la herencia o se pide que se haga constar lo relativo a los bienes gananciales, debido que un derecho excluye al otro



Así mismo se deberá acreditar tal derecho, con la certificación de la partida de matrimonio o de la unión de hecho declarada legalmente, así como los documentos justificativos de los bienes sobre los cuales tiene derecho a gananciales.

XII. En el acta de celebración de Junta de herederos podrá cualquier presunto heredero ceder sus derechos hereditarios, tomándose esto como una aceptación expresa. Solamente puede ceder derechos quien los ha aceptado, usando el título o calidad de heredero (Arts. 1027 y 1028 del Código Civil)

XIII. Si alguno de los presuntos herederos no se ha pronunciado respecto de su derecho, quien tenga interés podrá solicitar al Juez que lo aperciba para que se pronuncie respecto a su derecho (Art. 1038 del Código Civil)

XIV. Si se tratare de procesos sucesorios de varios causantes, es necesario presentar un inventario y un informe de cada Registro de la Propiedad por cada causante (Art. 556 del Código Procesal Civil y Mercantil)

XV. El inventario en los procesos sucesorios testamentarios debe contener los bienes descritos en el testamento, en caso contrario se deberá aclarar el motivo por el cual se omitieron (Art. 558 del Código Procesal Civil y Mercantil).

XVI. Si dentro del proceso sucesorio se da la sustitución de notario, es necesario acompañar el acuse de recibo del Registro de Procesos Sucesorios de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, en el que conste que se dio dicho aviso.

Así mismo deberá constar el aviso si existiere cambio de proceso judicial a extrajudicial o a la inversa (Arts. 2, 3 y 4 del Decreto 73-75 del Congreso de la República).

XVII. Si en el acuse de recibo del Registro de Procesos Sucesorios de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, se indicó que existen radicados otros procesos del mismo causante, es necesario que se cumpla con la acumulación de dichos procesos (Art. 538 Código Procesal Civil y Mercantil)

C) Criterios sobre el proceso sucesorio

A. En cuanto al instituido como heredero o heredero ab-intestato, si este fallece con fecha posterior al causante, se tendrá como heredero por haberle sobrevivido (Arts. 641 y 918 del Código Civil)

B. La renuncia de los derechos hereditarios se puede hacer en escritura pública (cuando se trate de procesos sucesorios testamentarios) o en el acta de celebración de junta de herederos. (Arts. 1034 del Código Civil y 488 del Código Procesal Civil y Mercantil)

C. En el proceso sucesorio testamentario, si en el inventario se hace valer el derecho a gananciales, la Procuraduría General de la Nación deberá impugnar el mismo, indicando al interesado que dicho derecho lo deberá hacer valer ante juez competente (Art. 492 del Código Procesal Civil y Mercantil). ²³

²³ Procuraduría General de la Nación, *lineamientos de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria*. www.pgn.gob.gt



D) Fase Administrativa

- a. El notario entrega el expediente para que procedan a efectuar la liquidación fiscal de acuerdo con las disposiciones de la Ley sobre el Impuesto de Herencias, Legados y Donaciones, Decreto 431 del Congreso de la República
- b. Esta liquidación debe ser aprobada por la Contraloría General de Cuentas.
- c. Una vez aprobada la liquidación fiscal debe procederse a efectuar el pago de los impuestos correspondientes

De no realizarse el pago dentro del plazo de diez días de notificada la liquidación por la autoridad fiscal correspondiente, se sancionará con multa equivalente al 100% del impuesto, más un recargo del 1% mensual sobre el monto del impuesto por todo el tiempo que se retrase el pago. (Artículo 43 Ley sobre el Impuesto de Herencias, Legados y Donaciones, Decreto 431 del Congreso de la República)

E) Fase registral

- d. El notario está obligado a compulsar testimonio de las partes conducentes del proceso, debiendo insertar en todo caso los pasajes que contengan el reconocimiento de herederos, la aprobación de las actuaciones y la liquidación fiscal
- e. El Testimonio se debe presentar a los registros correspondientes dentro de los quince días siguientes a su compulsación y dará los demás avisos que correspondan para los traspasos
- f. Se remite el expediente al Archivo General de protocolos



F) Diferencia entre testamentario e intestado

a) Al radicarlo debe tenerse el testimonio del testamento debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad;

b) En la Junta de Herederos debe darse lectura al testamento, para que los herederos y legatarios expresen su aceptación a la herencia y se reconocen recíprocamente sus derechos hereditarios;

c) En lo que respecta a la Procuraduría General de la Nación, esta puede impugnar determinadas cláusulas del testamento, sin acusar la nulidad de éste, en este caso el notario puede hacer la declaratoria, pero, quedará obligado a someter el expediente al juez competente.

Si se impugna la validez del testamento o la capacidad para suceder de algún heredero o legatario, la controversia se sustanciará en juicio ordinario y el notario remitirá el expediente al juez competente;

d) Si la opinión de la PGN es favorable, el notario resolverá en forma razonada reconociendo como herederos y legatarios a los instituidos en el testamento.

Contrario sensu, si la opinión no es favorable el notario, previa notificación a los interesados deberá enviar el expediente al tribunal competente para su resolución (Artículo 4 Ley de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria Decreto 54-77 del Congreso de la República). ²⁴

²⁴ Nery, Ob. Cit. págs. 51 y 52

4.3 Rectificación de área de bien inmueble urbano

A) Requisitos generales de rectificación de área de bien inmueble urbano

1. Escrito inicial o acta notarial de requerimiento y documentos adjuntos (certificación del Registro General de la Propiedad o del Segundo Registro de la Propiedad, en la que conste la primera y última inscripción de dominio (Art. 6 inciso e)(Decreto-Ley 125-83)
2. Primera resolución en la que da trámite a las diligencias.
3. Notificación de la primera resolución al requirente.
4. Nombramiento y discernimiento del cargo del medidor, quien deberá ser ingeniero civil colegiado activo (Arts. 7 del Decreto-Ley 125-83)
5. Informe rendido por el medidor, así como plano del inmueble (Art. 8 Decreto-Ley 125-83)
6. Notificación a los colindantes entregándoles copia del acta de requerimiento del expediente y del plano elaborado por el experto medidor, de no ser esto posible se hará constar poniendo razón en el expediente y dispondrá de la publicación de un edicto en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación (Arts. 9 y 10 del Decreto-Ley 125-83).
7. Resolución confiriendo audiencia a la Procuraduría General de la Nación (Art. 12 del Decreto-Ley 125-83)

B) Requisitos y directrices adicionales de rectificación de área de bien inmueble urbano

- I. El acta de requerimiento debe contener los requisitos establecidos en el Artículo 6 del Decreto-Ley 125-83.
- II. Si el bien inmueble se encuentra en copropiedad, es necesario el consentimiento unánime para que las diligencias puedan ser en la vía extrajudicial (Art. 2 del Decreto-Ley 125-83).
- III. Es necesario que el área física del bien inmueble sea menor a la que aparece inscrita en el Registro General de la Propiedad (Art. 1 del Decreto-Ley 125-83).
- IV. La rectificación de área es aplicable únicamente a los bienes inmuebles de naturaleza urbana (Art. 1 del Decreto-Ley 125-83).

4.4 Ausencia

A) Requisitos generales de la declaratoria de ausencia

1. Escrito inicial o acta notarial de requerimiento, según sea el caso, y documentos adjuntos (certificación de nacimiento del presunto ausente, certificación de asiento de cédula de vecindad o documento personal de identificación o certificación de extranjero domiciliado si fuere el caso).
2. Primera resolución en la que se da trámite a las diligencias de ausencia.
3. Notificación de la primera resolución a la parte interesada.



4. Publicación de edicto en el Diario de Centro América y en otro de mayor circulación (Arts. 9 del Decreto 54-77 del Congreso de la República; y 412 del Código Procesal Civil y Mercantil).

5. Declaración de dos (2) testigos con los requisitos de ley, quienes deben indicar el tiempo de la ausencia y si lo supieren, la fecha exacta de la última vez que vieron o tuvieron noticia del presunto ausente (Art. 8 del Decreto 54-77 del Congreso de la República).

6. Certificación del Registro de Poderes del Organismo Judicial en el que conste que el presunto ausente no otorgó mandato como lo establece el Artículo 43 del Código Civil.

7. Certificación de movimiento migratorio extendido por la Dirección General de Migración

8. Denuncia presentada ante las autoridades competentes, según sea el caso.

9. Remisión del expediente al Juzgado de Primera Instancia para nombramiento y discernimiento de cargo del defensor judicial; así mismo el pronunciamiento de este sobre las diligencias de ausencia (Art. 10 del Decreto 54-77 del Congreso de la República).

10. Resolución confiriendo audiencia a la Procuraduría General de la Nación

B) Requisitos y directrices adicionales de la declaratoria de ausencia

I. En el acta notarial o escrito inicial de requerimiento, según sea el caso, debe constar el interés en las diligencias e indicar en forma clara y precisa si el presunto ausente se encuentra fuera del país o solamente fuera de su domicilio legal (Art. 8 del Decreto 54-77 del Congreso de la República).

Así mismo si se ignora su paradero indicando el tiempo de la ausencia y si lo supiere, la fecha exacta en que se tuvo la última noticia del presunto ausente.

II. Es necesario que la parte interesada manifieste si tiene conocimiento o no de la existencia de parientes del presunto ausente para que se pronuncien respecto de las diligencias.

III. Se debe demostrar documentalmente el domicilio que tuvo el presunto ausente y en caso aplicable el domicilio conyugal.

IV. En el caso que las diligencias se hayan iniciado debido a que el presunto ausente esté fuera de su domicilio porque ha desaparecido, se debe adjuntar copia de la denuncia presentada, así como de los recortes de prensa si los hubiere.

V. En el caso que el presunto ausente tuviere bienes, es necesario el nombramiento y discernimiento de cargo de un Guardador (Art. 47 del Código Civil) y dar cumplimiento a lo establecido en el Artículo 415 párrafo segundo del Código Procesal Civil y Mercantil.



“Artículo 415. Por ministerio de la Ley, el guardador queda investido de todas las facultades generales y especiales que se requieren para la defensa en juicio; pero para transigir, someter asuntos al proceso arbitral y repudiar herencias o donaciones y legados, necesita de autorización judicial.

Estas mismas facultades tendrá el defensor judicial, nombrado para representar al presunto ausente durante las diligencias a que se refiere esta sección...”

4.5 Disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes

A) Requisitos generales de diligencias de disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces, ausentes

1. Escrito inicial o acta notarial de requerimiento y documentos adjuntos (en cada caso en particular acreditar la calidad con la cual se actúa Art. 418 y 420 del Código Procesal Civil y Mercantil).
2. Primera resolución en la que se da trámite a las diligencias ya sea de disposición o gravamen de bienes.
3. Notificación de la primera resolución al representante del menor o al protutor.
4. Certificación de nacimiento del menor de edad, en caso fuere mayor de doce años además de la certificación debe oírsele (Arts. 5 del Decreto 27-2003 del Congreso de la República y 12 de la Convención Sobre Derechos del Niño).

5. Certificación de nacimiento y matrimonio de los padres del menor (si los tuviere). En su defecto acreditar la representación que se esté.

6. Adjuntar documentos en los cuales se demuestre la utilidad y necesidad de la disposición o gravamen de los bienes del menor, incapaz o ausente.

7. Certificación del Registro General de la Propiedad o Del Segundo Registro en su caso.

8. Adjuntar inventario y avalúo de los bienes del menor (Arts. 12 del Decreto 54-77 del Congreso de la República y 418 del Código Procesal Civil y Mercantil).

9. Resolución confiriendo audiencia a la Procuraduría General de la Nación (Art. 422 del Código Procesal Civil y Mercantil).

B) Requisitos y directrices adicionales de diligencias de disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes

I. En el escrito inicial o acta notarial de requerimiento es necesario manifestar en forma clara y precisa la utilidad y necesidad de disponer o gravar los bienes del menor, incapaz o ausente (Art. 420 del Código Procesal Civil y Mercantil).

II. Informe socioeconómico de la trabajadora social adscrita al Organismo Judicial (Art. 3 de Decreto 54-77 del Congreso de la República).



III. En los casos que el objeto de la venta de inmueble sea para adquirir otro inmueble que resulte en utilidad para el menor o incapaz, es necesario adjuntar las bases del contrato del bien que se pretende adquirir, incorporando la documentación registral del inmueble que se adquirirá para el menor o incapaz, nombre del vendedor y avalúo comercial.

El precio de la venta no podrá ser menor que el consignado en el avalúo (Arts. 11, 12 segundo párrafo del Decreto 54-77 del Congreso de la República; 418 y 422 del Código Procesal Civil y Mercantil).

IV. Si el menor o el incapaz padecen de alguna enfermedad, se debe incorporar certificado médico en el que conste en forma clara el padecimiento del mismo; si ese fuere el motivo por el cual se promovieron las diligencias.

4.6 Omisión, asiento tardío o extemporáneo y rectificación de partida

Omisiones y errores en el acta de inscripción, se puede tramitar el asiento extemporáneo o rectificación de cualquier partida, no necesariamente de nacimiento.

A) Requisitos Generales de diligencias de Asiento Extemporáneo de Partidas.

Omisiones y errores en el acta de inscripción.

1. Escrito inicial o acta notarial de requerimiento y documentos adjuntos (constancia negativa de inscripción) En esta se expone al notario el caso, la situación (omisión o error en la inscripción). Otras pruebas que le sean posibles, entre ellas la testimonial.



2. Primera Resolución en la que se da trámite a las diligencias.

3. Notificación de la primera resolución al requirente.

4. Certificación de nacimiento cuando se trate de asiento extemporáneo de partida de defunción.

5. Declaraciones testimoniales (nacimiento, matrimonio o defunción).

6. Declaración bajo juramento de los padres del requirente; si probare la filiación pero los padres hubieren fallecido se debe acompañar certificación de defunción de los mismos.

7. Certificación Negativa extendida por el Archivo General de Centro América (nacimiento).

8. Constancia negativa extendida por el Instituto Nacional de Estadística (nacimiento).

9. Certificación de nacimiento de ambos cónyuges (matrimonio).

10. Fotocopia autenticada del acta de matrimonio faccionada ante notario o autoridad competente que haya celebrado el mismo.

11. Certificación extendida por el médico que atendió el parto; si en su defecto fue atendido por comadrona, constancia firmada, sellada y declaración bajo juramento de la misma, así como fotocopia autenticada del carné de identificación de la comadrona.

12. Certificación o informe médico del hospital o del médico forense que declaró el fallecimiento (defunción).

13. Constancia del libro de inhumaciones del cementerio donde fue sepultada la persona no inscrita (defunción).

14. Pronunciamiento de los padres, cónyuge, hijos o hermanos, en su caso, sobre las circunstancias relativas a las diligencias (defunción).

B) Requisitos y directrices adicionales de diligencias de asiento extemporáneo de partidas (nacimiento, matrimonio, defunción y persona jurídica)

1. Nacimiento

I. Escrito inicial o acta de requerimiento, si no pudiere probar la filiación es necesario dar el consentimiento para ser inscrito como hijo de padres desconocidos.

II. Si en el acta de requerimiento el solicitante no se identificare con Documento Personal de Identificación por carecer del mismo, es necesaria la comparecencia de dos (2) testigos de conocimiento (Arts. 2 y 21 del Decreto 54-77 del Congreso de la República; 29 numeral 4. del Código de Notariado).



III. En los casos de ser inscripción extemporánea de un niño, niña o adolescente, es necesaria la declaración bajo juramento de la madre, el padre o de ambos padres del niño, niña o adolescente.

IV. Certificación de asiento de cédula, si se hubiera inscrito en el registro respectivo (con el fin de establecer que en la misma no se hayan anotado datos registrales de la partida de nacimiento de la parte interesada).

V. Es necesario acompañar documentos en los cuales se demuestre el nombre que pública y continuamente ha utilizado el requirente o la persona de quien se requiere la inscripción (Art. 76 inciso d) de la Ley del Registro Nacional de las Personas).

VI. Declaración de dos (2) testigos adjuntando fotocopia de sus documentos de identificación.

VII. Opinión emitida por el Registrador Civil del Registro Nacional de las Personas.

2. Matrimonio

I. Primer testimonio de la escritura pública de protocolización de acta de matrimonio.

II. Declaración de dos (2) testigos adjuntando fotocopia de sus documentos de identificación.

III. Opinión emitida por el Registrador Civil del Registro Nacional de las Personas.



3. Defunción

- I. Certificación de matrimonio si el inscrito hubiere sido casado.
- II. Declaración de dos (2) testigos adjuntando fotocopia de sus documentos de identificación.
- III. Cualquier otro documento que pruebe fehacientemente el fallecimiento del inscrito.
- IV. Opinión emitida por el Registrador Civil del Registro Nacional de las Personas.

B) Requisitos Generales de rectificación de partidas (nacimiento, matrimonio, unión de hecho, defunción y persona jurídica)

1. Escrito inicial o acta de requerimiento y documentos adjuntos (constancia negativa de nacimiento, matrimonio o defunción extendida por el Registro Nacional de las Personas, en donde conste si la partida está alterada o ilegible).
2. Primera resolución en la que se da trámite a las diligencias.
3. Notificación de la primera resolución al requirente.
4. Si la rectificación no fuere por estar ilegible o tener alteración, es necesario presentar certificación de nacimiento, matrimonio o defunción en la que conste el error a rectificar.
5. Presentar documentos que demuestren los datos correctos que se debieron anotar en la inscripción de nacimiento, matrimonio, unión de hecho, defunción o persona jurídica.

6. Adjuntar original o fotocopia autenticada de la boleta de inscripción de nacimiento extendida por el Instituto Nacional de Estadística o bien, certificación de la boleta de inscripción de nacimiento extendida por el Archivo General de Centro América (nacimiento).

7. Audiencia para efecto de opinión emitida por el Registrador Civil del Registro Nacional de las Personas, en la que se indiquen los datos registrales de la partida que se pretende rectificar.

8. Primer testimonio de la escritura pública donde consta la constitución de la persona jurídica, así como el acta notarial de nombramiento del representante legal (persona jurídica).

9. Certificación de la inscripción de la persona jurídica en la que conste el error a rectificar (persona jurídica).

C) Requisitos y directrices adicionales de diligencias de rectificación de partidas (nacimiento, matrimonio y defunción)

1) Nacimiento

I. Si el error en el nombre del requirente es consecuencia de error en el apellido de alguno de los padres, es necesario que en el escrito inicial o el acta de requerimiento se solicite primeramente la rectificación del error en el apellido del padre o de la madre, según el caso y como consecuencia se rectifique el error en el nombre del inscrito.

II. Si se tratare de la rectificación de la partida de un niño, niña o adolescente, es necesario acreditar la representación con la cual se actúa.



III. Se debe adjuntar certificación de la imagen de la inscripción de nacimiento en donde se pueda constatar la alteración, ilegibilidad o error que contiene la partida, siempre y cuando sea posible.

IV. Pronunciamiento de los padres del inscrito, si el error es en los datos de estos y así consta en la documentación aportada

2) Matrimonio o unión de hecho

I. Presentar copia del aviso emitido por el notario o ministro de culto que celebró el matrimonio o certificación del acta municipal, en su caso.

II. Se debe adjuntar certificación de la imagen de la inscripción del matrimonio o unión de hecho en donde se pueda constatar la alteración, ilegibilidad o error que contiene la partida.

III. Si hubiere sido requerido por uno solo de los cónyuges o unido de hecho, es necesario que se pronuncie el otro.

3) Defunción

Se debe adjuntar certificación de la imagen de la inscripción de defunción en donde se pueda constatar la alteración, ilegibilidad o error que contiene la partida, siempre y cuando sea posible.



En los asuntos de Jurisdicción Voluntaria sobre: error en el acta de inscripción, omisión en el acta de inscripción, asiento o inscripción extemporánea o tardía de partida, rectificación de partida, omisión de partida, ya no se requiere conceder audiencia a la Procuraduría General de la Nación en sede Notarial, de acuerdo con el Manual de normas y procedimientos de la Dirección de Verificación de Identidad y Apoyo Social del Registro Nacional de las Personas –RENAP– el cual establece los requisitos para diligencias de Jurisdicción Voluntaria.

Esto con el fin de agilizar los referidos trámites para que sean resueltos de forma expedita y evitar el congestionamiento de trabajo y expedientes dentro de la mencionada institución.

De ser necesaria la opinión de la Procuraduría General de la Nación es la propia dirección quien la solicita y al obtenerla realiza la operación pertinente inmediatamente.

4.7 Patrimonio familiar

A) Requisitos generales sobre constitución de patrimonio familiar

1. Escrito inicial o acta notarial de requerimiento de Constitución de Patrimonio Familiar y documentos adjuntos (Art. 444 del Código Procesal Civil y Mercantil).

2. Resolución declarando iniciadas las diligencias de Constitución de Patrimonio Familiar.

3. Notificación de la primera resolución al requirente.

4. Ejemplares o copia certificada por el Diario de Centro América de las publicaciones del Edicto (Arts. 445 del Código Procesal Civil y Mercantil; y 25 del Decreto 54-77 del Congreso de la República).

5. Certificación del Registro de la Propiedad en la que conste que el o los inmuebles no tienen gravámenes de ninguna especie, excepto servidumbres (Art. 444 del Código Procesal Civil y Mercantil).

6. Declaración Jurada que los demás inmuebles no soportan gravámenes (Art. 444 del Código Procesal Civil y Mercantil).

7. Certificación de matrícula fiscal en la que se indique el valor declarado de los inmuebles (Arts. 444 del Código Procesal Civil y Mercantil).

8. Resolución confiriendo audiencia a la Procuraduría General de la Nación (Art. 446 del Código Procesal Civil y Mercantil).

B) Requisitos y directrices adicionales sobre la constitución de patrimonio familiar

I. En el escrito inicial o acta de requerimiento se deberá cumplir con lo establecido en el Artículo 444 del Código Procesal Civil y Mercantil.

II. El Patrimonio Familiar no puede instituirse, cuando este exceda de cien mil quetzales en el momento de su constitución, ni por un plazo menor de diez años (Arts. 355 y 364 del Código Civil).



C) Nota importante

Si se tratare de una extinción de Patrimonio Familiar, además de demostrar documental y fehacientemente que se está dentro de alguna de las causas de extinción reguladas en el Artículo 363 del Código Civil, es necesaria la audiencia a la Procuraduría General de la Nación (Art. 368 del Código Civil). ²⁵

²⁵ Procuraduría General de la Nación, lineamientos de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. ww.pgn.gob.gt



CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la intervención de la Procuraduría General de la Nación en los asuntos de jurisdicción voluntaria

Para hacer mención, la entidad objeto de análisis, es un órgano de control jurídico administrativo, cuyo fundamento constitucional regula que no es un órgano subordinado. Pero de igual forma el Artículo 252 de nuestra carta magna, hace un énfasis muy importante, que suele suceder, se confunde la entidad con el Procurador General de la Nación, toda vez que la institución posee funciones de asesoría y consultoría de los órganos y entidades Estatales.

Y el funcionario encargado de ésta, posee facultades y funciones tales como representación del Estado. Asimismo en el Decreto 512 del Congreso de la República, (Decreto derogado, según Artículo 90 Ley Orgánica del Ministerio Público. Decreto Número 40-94 del Congreso de la República de Guatemala). Sus actos se rigen por los criterios de legalidad, imparcialidad, objetividad y fidelidad a los fines del Estado.

Habiendo hecho la distinción que existe entre el funcionario y la entidad, podemos hacer alusión que dicha entidad por medio de la “Sección de Procuraduría”, la cual tiene como función verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en las distintas leyes que regulan los procedimientos de jurisdicción voluntaria, y dentro de los cuales, obligatoriamente, debe concedérsele audiencia a la Procuraduría General de la Nación. Recordemos que esta audiencia también puede ser de manera optativa cuando el notario tenga duda, o lo considere necesario, todo esto con el fin de coadyuvar a no lesionar los derechos de quienes lo requieren o de terceros que puedan ser afectados por las referidas diligencias dentro de los asuntos no contenciosos.

Por tal razón a esta sección se le atribuyen, facultades para llevar a cabo los siguientes objetivos:

1. Emitir opinión en los distintos expedientes de jurisdicción voluntaria, en cumplimiento de lo establecido en las leyes de la materia; cumpliendo con el principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación, regulado en el Artículo 4 del Decreto No.54-77 del Congreso de la República de Guatemala, Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria y el Artículo 403 del Código Procesal Civil y Mercantil.

2. Intervenir en los casos en los que el notario manifieste alguna duda o lo estime necesario; tomando en consideración que deberá proteger los intereses del Estado y de menores, incapaces o ausentes.

Según lo regulado en este precepto legal la audiencia debe ser evacuada en el término de tres días.

Siendo específicamente que el plazo señalado, no se cumple a cabalidad toda vez que en la práctica los plazos duran meses, afectando con esto la celeridad que debe caracterizar a los asuntos de jurisdicción voluntaria.

Desde un punto de vista crítico y realista, el que se haya instituido estos asuntos ante notario fue con el propósito de descongestionar la carga de trabajo ante los órganos jurisdiccionales, y siendo a la misma vez, que era mas expedito el trámite en sede notarial, dando como resultado beneficios para las personas que requerían diligencias de este tipo, tales como lo es la economía procesal y celeridad entre otros.



Sin embargo actualmente, la Procuraduría General de la Nación, aunque cuenta con delegaciones en diferentes regiones del país detalladas a continuación.

Delegaciones actuales ubicadas regionalmente así:

REGIÓN I: METROPOLITANA

Guatemala

Santa Rosa (A cargo de región Metropolitana)

REGIÓN II: NORTE

Alta Verapaz

REGIÓN III: NOR-ORIENTE

Zacapa

Chiquimula

Izabal

El Progreso

REGION IV: SURORIENTE

Jutiapa

Jalapa



REGION V: CENTRAL

Escuintla

Sacatepéquez

Chimaltenango

REGION VI: SUROCCIDENTE

Quetzaltenango (Cabecera)

Coatepeque (Quetzaltenango)

Suchitepéquez

Sololá

San Marcos

REGION VII NOROCCIDENTE:

Huehuetenango

Quiché

REGION PETÉN:

Petén

Aun con éstas funcionando en el país, no logran cubrir todos los requerimientos de la población, como se hizo mención anteriormente, cuando solicitan opinión de esta institución, el plazo legal para evacuar la audiencia es de tres días, pero con la carga de trabajo y poco personal no logra evacuarla en este lapso de tiempo.



Por tal razón afectan a la población, al emitir opinión en un término de tiempo demasiado extenso. Para poder apreciar el daño que se causa podemos ejemplificar lo siguiente: si en un asunto de gravamen o disposición de un bien de menor de edad, fuere prioridad iniciar y fenecer inmediatamente el trámite; por razón que los que ejercen la patria potestad sobre él, necesitan obtener un beneficio pecuniario para realizarle una operación urgente para su pronta curación, pero siendo motivo que deben esperar la opinión de dicha institución.

Visto de esta forma se afecta directamente, poniendo en riesgo la vida del menor, por lo cual no se estaría a la realización del bien común, ni de la garantía que regula nuestra Constitución Política acerca de la protección a la vida, seguridad y demás derechos que aunque no figuren son inherentes a la persona y que el Estado les reconoce tal valor.

En virtud de lo anteriormente expuesto, se analizará la posibilidad de reformar el Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria.

Dicho análisis se enfocará en suprimir o modificar el artículo 4 del referido cuerpo legal, con lo cual se dejaría sin efecto uno de los principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria consistente en Audiencia a al Procuraduría General de la Nación, o que dicha audiencia pueda darse de forma posterior si se acude ante un órgano jurisdiccional competente.

Para finalizar también se hará la discusión y análisis, para determinar cuales serían los efectos de tramitar estos asuntos sin un órgano de control y vigilancia, en conclusión será un énfasis en los beneficios o perjuicios que pueda causar esta reforma, si es idónea o no realizar la misma, al Artículo señalado anteriormente.

5.1 Contemplación de reformar le Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala

Por lo anterior expuesto en el punto que antecede, nace como interrogante, si la intervención de la Procuraduría General de la Nación es tan efectiva como se pretendía al momento de instituir la audiencia a esta institución dentro de los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

Por tal motivo se contempla la idea de omitir o modificar este paso, toda vez que deviene inoperante y de efecto lesivo para la población, siendo que prolonga el fenecimiento de las diligencias, en las cuales el trámite debe ser expedito, y en consecuencia como lo regula el Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, en su Artículo 4, que el término para evacuar la audiencia es de tres días, pero en la mayoría de casos ese término en realidad se convierte en lapsos de tiempo aproximado de hasta seis meses, causando con esto un daño tanto a los notarios, en congestionarlos de trabajo, como a los que le requieren sus servicios profesionales, para el diligenciamiento de determinados asuntos de Jurisdicción Voluntaria Notarial.

Pero siendo imposible, omitir este paso o principio de dar audiencia a la referida institución cuando la ley expresa que la misma es de carácter obligatorio, esto aunado que en la misma norma se estipula la consecuencia de realizar tal omisión, de llevarse a cabo produce la nulidad de lo actuado.

De lo anterior expuesto, se infiere que, un efecto negativo se produce, por razón que el dictamen es de carácter vinculante para la consecución de las diligencias, en las que se debe dar audiencia de forma obligatoria, pero única y exclusivamente en sede notarial.

De forma analítica, se puede apreciar que el referido dictamen tiene tres efectos: siendo el primero, que sin esta opinión el notario no puede proseguir, y de hacerlo como se mencionó anteriormente produciría la nulidad de lo actuado; el segundo se da cuando finalmente la institución emite esta opinión, si es desfavorable el notario previa notificación a los interesados debe remitir el expediente a un órgano competente para que continúe conociendo y resuelva las actuaciones realizadas; y el tercero, contrario al anterior si la opinión es favorable, el notario resolverá con apego a la ley, dictando la resolución final que corresponda a cada asunto de Jurisdicción Voluntaria Notarial.

Contrario sensu ocurre, en los asuntos de jurisdicción voluntaria Judicial, atendiendo al Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil, que regula en su Artículo 403 los motivos por los cuales debe darse audiencia a la Procuraduría General de la Nación, siendo de la manera siguiente:

Artículo 403. Solicitud y Audiencia. Las solicitudes relativas a jurisdicción voluntaria se formularán por escrito ante los jueces de Primera Instancia; y cuando fuere necesaria la audiencia de alguna persona, se le notificará para que dentro de tercero día, la evacúe.

Los documentos que se presentaren y las justificaciones que se ofrecieren serán recibidos sin necesidad de citación.

Se oirá al (~~Ministerio Público~~, Decreto 25-97 del congreso de la República, Procuraduría General de la Nación):

1. Cuando la solicitud promovida afecte a los intereses públicos.
2. Cuando se refiere a personas incapaces o ausentes.



Deviene que la opinión de esta institución no es vinculante para el juez toda vez que el él dicta la resolución tomando en cuenta el dictamen emitido por la Procuraduría General de la Nación, pero no en base a ésta. De igual forma el juzgador aprecia los medios de prueba que presenten los interesados, y resuelve con apego a la ley.

De igual forma el juez puede revocar las providencias dictadas según lo estipula el Artículo 405 del mismo decreto ley, de la siguiente manera:

Artículo 405. Carácter revocable de las Providencias. El juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, sin sujetarse a los términos y formas establecidas para la jurisdicción contenciosa.

Tomando en consideración este precepto legal, deviene siendo otro punto más que demuestra que para el juez, el dictamen siendo favorable o desfavorable de esta institución no infiere en la resolución que dicta el juzgador, porque él toma en cuenta todos los medios de prueba entre ello el dictamen, pero no resuelve necesariamente conforme a éste.

Este dictamen no produce cosa juzgada, por tanto no tiene carácter definitivo para la tramitación, ante juez.

Sin embargo al ser desfavorable éste, al notario, lo obliga a remitir al órgano competente para su fenecimiento, y es en este órgano en el cual se dictara la resolución correspondiente, con apego a Derecho. Esta resolución judicial es apelable, al igual que la que se dicta en sede notarial.

Por tal motivo al reformar el Artículo 4 del Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, podría modificarse este precepto legal, y estipularse de la forma siguiente:

- a) audiencia solicitada por el notario, cuando lo considere necesario o en caso de duda
- b) audiencia en caso que del asunto devenguen conflictos, y se convierta de carácter contencioso
- c) audiencia a esta institución cuando se apele la resolución final de asuntos de jurisdicción voluntaria

Con la exposición de motivos y contemplando la posibilidad de reformar y así modificar el principio de Audiencia a la Procuraduría General de la Nación, procedemos a indicar el procedimiento para la reforma del Artículo 4 del Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, dicho procedimiento se lleva a cabo mediante la emisión de un Decreto Legislativo, para los cual se desarrollan los puntos siguientes:

El Procedimiento Legislativo, es el conjunto de trámites necesarios para la aprobación de una Ley. Es decir, que mediante la emisión de un decreto legislativo, también conocido como iniciativa de ley, se procede a derogar disposiciones contenidas en otra ley ya existente, para lo cual podemos definir la iniciativa de ley como:

“el procedimiento necesario para la creación o modificación de una ley, el mismo comprende desde la presentación de la iniciativa, hasta su publicación para que posteriormente entre en vigencia.”



En Guatemala, dicho procedimiento legislativo, tiene su base legal en los Artículos 174 al 181 de la Constitución Política de la República y la Ley Orgánica del Organismo Legislativo en sus Artículos del 109 al 133, Decreto 63-94 del Congreso de la República de Guatemala.

Cabe citar específicamente, el Artículo 120 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo en cuanto a la reforma a otra ley, para el efecto se cita parte de esta norma legal para contenido del presente tema, la cual de manera literal cita lo siguiente:

Artículo 120. Discusiones por Artículos. En la discusión por Artículos, que será de Artículo en Artículo, salvo que sea factible o conveniente la división en incisos y párrafos del Artículo a discusión, podrán presentarse enmiendas por supresión total, por supresión parcial, por adición, por sustitución parcial y por sustitución total. Las enmiendas deberán ser presentadas por escrito y la Secretaría les dará lectura seguidamente de su presentación y antes de dársele la palabra al siguiente orador y se discutirán al mismo tiempo que el Artículo al que se haga relación o intente modificar. Cualquier diputado podrá pedir que se le dé copia escrita de una o varias de las enmiendas antes de su votación.

“En caso de que la discusión se refiera a la reforma de una ley, no podrá pedirse la adición de Artículos nuevos que no tengan relación con el proyecto presentado, excepto que la comisión dictaminadora del proyecto en discusión las hiciere suyas”

De conformidad con este último párrafo de la referida norma se, desprende que al emitir un nuevo decreto, este debe ser revisado para que no contraríe ninguna disposición preexistente. Por tal razón se cuenta con el procedimiento mediante el cual revisan Artículo en Artículo, con el fin de que la ley que se crea no sea oscura o ambigua.

Específicamente al tema que nos atañe la ley debe ser clara para poder reformar un Artículo preexistente en una ley que ha sido aplicada durante un tiempo considerablemente extenso.

Por tal motivo si la ley es clara no causará perjuicio ni confusión al modificar el contenido de un precepto legal anterior.

Cumpliendo con esto según cita el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala:

“Interpretación de la ley. Las normas se interpretarán conforme a su texto, según el sentido propio de sus palabras, a su contexto... Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu”.

5.2 Análisis jurídico de la posibilidad de realizar, diligencias de asuntos de jurisdicción voluntaria sin intervención de la Procuraduría General de la Nación

Tomando en cuenta el contenido y análisis desarrollado en los temas anteriores, en este punto contemplaremos la posibilidad, de formular un enfoque hipotético el cual versará sobre la manera que se llevarían a cabo las Diligencias de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria sin intervención de la Procuraduría General de la Nación, siendo con el objeto de determinar los beneficios, ventajas y desventajas que representaría de poder ser esto aplicado en la práctica de manera real.

Si fuese reformada la Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.

El Artículo 4, en el supuesto que la intervención de esta institución sería única y exclusivamente fuera del diligenciamiento de los asuntos contemplados dentro de la jurisdicción voluntaria en sede notarial.

Acorde a lo mocionado considero que es necesario realizar un comentario al respecto de la intervención que desde un punto de vista objetivo, resulta inoperante por parte de esta institución al entorpecer y prolongar los trámites de esta materia. Pero si bien es cierto que por ser un órgano de control, ejerce tal función, al igual que los que se detallan a continuación:

a) Órganos de Control Político:

- Procuraduría de los Derechos Humanos
- Tribunal Supremo Electoral

b) Órganos de Control Jurídico Administrativo.

- Procuraduría General de la Nación
- Ministerio Público
- Contraloría General de Cuentas
- Corte de Constitucionalidad
- Registro General de la Propiedad
- Registro Nacional de las Personas
- Instituto de la Defensa Pública Penal
- Registro de Información Catastral
- Secretaria Ejecutiva de la Instancia Coordinadora de la Modernización del Sector Justicia



Actuando los órganos de control, específicamente, para velar por que se cumplan las garantías constitucionales, tales como la realización del bien común, protección a la persona, seguridad entendiéndose por esta como seguridad jurídica.

Es de tal manera que la Procuraduría General de la Nación, actúa a través de su sección de procuraduría, interviniendo en los Asuntos de Jurisdicción voluntaria, con el único y primordial fin de vigilar que los derechos e intereses de los particulares no sean menoscabados o violentados de ninguna forma.

Pero siendo para el caso que como se expuso anteriormente, con el ejemplo que un menor necesite disponer de sus bienes para sufragar gastos de una operación que necesita se le realice de forma inmediata, y al tener que esperar por la opinión de dicha institución para proseguir con las diligencias, podría causar con esto el fallecimiento del menor quedando en un completo quebrantamiento y violentada la estipulación contenida en nuestra carta magna, la cual su fin supremo es la realización del bien común.

De igual forma considero prudente mencionar, dos preceptos constitucionales que son primordiales a este tema, toda vez que se estipula que es deber del Estado garantizar la seguridad jurídica, esto aunado al segundo precepto el cual cita, la función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de fidelidad a la constitución.

De esto se resume, si al notario se le delega una función pública sin ser este un funcionario público y por ende posee fe pública para conferir veracidad en los actos en que intervenga y además ha prestado juramento de ser fiel a los mandatos de ley, morales y éticos, por tal razón interviene y confiere seguridad jurídica.

Entonces ¿por qué? necesita un órgano que ejerza sobre él control, y que esta entidad tenga tal injerencia en los actos que éste profesional del derecho realiza. Por el simple hecho que si el notario posee fe pública bastaría solamente la tramitación para dejar constancia de las actuaciones, y convertir los asuntos de jurisdicción voluntaria en actos eminentemente expeditos, para que se cumpla con la celeridad que debe caracterizar a estos asuntos.

Asimismo cabe mencionar, que excepcionalmente algunos notarios en el pasado y actualmente han realizado y continúan realizando, actos en detrimento de la profesión, coadyuvando con esto a generar cierto nivel de desconfianza, porque si bien el ejemplo anteriormente citado del menor, también podría darse caso en contrario, en el que las personas que ejercen la patria potestad sobre el menor realizaran actos de prodigalidad, o incluso obligar al menor a proporcionar los bienes con los que cuenta, y de manera coactiva disponer de éstos para fines ilícitos, o aprovechamiento indebido.

Por tal motivo, por ejemplo, si el procedimiento de disposición de bienes de un menor sería rápido y fenecido en muy corto tiempo, también al no existir un medio de control, que determine mediante una investigación y análisis de la situación la procedencia o improcedencia de realizar determinada decisión, no tendrían quien pudiera actuar en defensa de los derechos e intereses del menor que se vería afectado por esta diligencia.

Parece un poco contradictoria la exposición de motivos, atinentes al tema, en resumen a lo anterior expuesto se deduce que es cierto que al tener una institución que ejerza controle y de cierta forma fiscalice los actos del notario, parece un poco ofensivo porque se presume que pone en duda la fe pública, honorabilidad, probidad y responsabilidad del profesional del derecho.



Pero también es cierto que de no haber un medio de control, excepcionalmente los notarios que faltaren a la moral y la ética tendrían la libre disposición para realizar actos deshonestos y lesivos a terceros, esto como resultado que no estaría instituido, quien realice una función de control sobre esos procedimiento.

Un ejemplo concreto de las consecuencias por los profesionales del derecho, que realizaban actos amorales y anti éticos, es la adopción que por realizarse de manera negligente y contraria a la ley, afectando los derechos, garantías, intereses y la integridad de los menores, dio como resultado que esta diligencia se dejara de tramitar en Jurisdicción Voluntaria, llevándose a cabo de manera estricta y bajo la vigilancia del Consejo Nacional de Adopciones.

A continuación de manera individual se analizarán estos dos supuestos para lograr concluir si es factible o no omitir el principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación. Dado que como consta en el contenido anterior es un poco contradictoria la idea de omitir o dar intervención a esta entidad en los asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

También se tratará de establecer si la intervención es inoperante o no lo es, esto emanado que sin la opinión de ésta el notario no puede continuar o resolver y de resultar desfavorable o adversa la opinión por parte de la referida institución, debe remitir el expediente al juez competente para que continúe conociendo de las actuaciones correspondientes, pero el juez resolverá no de manera vinculante al dictamen, pero si tomándolo en consideración, recordemos que la opinión es vinculante para el notario pero no lo es para el Juez.

I) Primero: en los asuntos de Jurisdicción Voluntaria sin la intervención de la Procuraduría General de la Nación estaríamos ante un diligenciamiento de dimensiones enormes de rapidez en la tramitación todo derivado que al no tener que esperar para que la institución relacionada deba emitir su opinión, y al no existir la disposición legal de dar la audiencia de forma obligatoria, el notario tramitaría todo con mayor celeridad dando como resultado mayor fluctuación de resolver y fenecer los expedientes que ante sus oficios se tramiten.

Por tal razón que si no es necesario el dictamen de forma obligatoria, esto por disposición de la ley, jamás el notario tendría una opinión desfavorable si fuere el caso, y éste y quienes lo requieren tendrían la certeza que al iniciar algún trámite este sería fenecido en sede notarial solamente por el profesional del Derecho. Todo esto traería implícito que la población al requerir los servicios profesionales para asuntos de jurisdicción voluntaria estaría a lo dispuesto por el notario, o en el caso de menores, incapaces o ausentes, de las disposiciones del notario y de sus representantes legales, y en ejercicio de la patria potestad a los que fuere aplicable.

Hecha la referencia anterior se puede considerar que sería conveniente y considerablemente beneficioso establecer que la audiencia se omitiera de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, y estipularla de la manera anteriormente sugerida, razón por la cual me permito mencionarla nuevamente. De la manera siguiente:

- a) audiencia solicitada por el notario, cuando lo considere necesario o en caso de duda.
- b) audiencia en caso que del asunto devengan conflictos, y se convierta de carácter contencioso.
- c) audiencia a esta institución cuando se apele la resolución final de asuntos de jurisdicción voluntaria.



II) Segundo: según la relación y exposición anterior resulta factible reformar el Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, y omitir la audiencia de forma obligatoria cuando la ley así lo estipule. Pero contrario sensu a continuación analizaremos la función que realiza la Procuraduría General de la Nación, en los asuntos de jurisdicción voluntaria, para determinar si es idóneo o no la reforma al Decreto mencionado, y por ende si resulta eficaz o inoperante la intervención de esta institución.

Si tomamos en consideración únicamente la tramitación, resultaría un procedimiento en el cual no se contaría con un órgano que intervenga en los asuntos que disponga la ley, creando con esto que los notario puedan actuar libremente sin ningún tipo de control, para que se cumplan las garantías Constitucionales, toda vez que esta institución atiende a proteger y preservar los derechos de las personas que pudiesen resultar agraviadas.

Al tratar este tema se puede apreciar que es realmente importante, dado que esta institución opera de manera que pueda llevarse a cabo la realización del bien común, esto lo logra no permitiendo que se violenten los derechos de personas que por su condición no pueden ejercerlos por si mismos, o carecen del conocimiento necesario para ejercerlos, pero que serán perjudicados al tramitarse algún asunto únicamente, por considerarlo como una opción.

Es en ese momento que al tener conocimiento de ese tramite la Procuraduría General de la Nación, estudia los motivos por los cuales se realiza esa diligencia y decide con apego a la ley si es procedente o no.

A la misma vez éste estudio y proceso de emisión de una opinión de la institución, conlleva como se hizo referencia lapsos de tiempo demasiados extensos, esto como resultado de la carga de trabajo que posee.



Al emitir muy tardíamente este dictamen termina por perjudicar a los habitantes que requieren se tramite en jurisdicción voluntaria en sede notarial, por poseer características de celeridad en comparación con la tramitación de jurisdicción voluntaria judicial.

Visto de esta manera, este punto que actualmente rige los trámites de asuntos de jurisdicción voluntaria, es realmente el más efectivo, al tener que conceder audiencia a esta institución se crea un medio de control, para otorgar mayor certeza jurídica, y así prevenir resultados lesivos a quienes podrían sufrir violación a sus derechos y garantías constitucionales, siendo motivo de ineficacia el retardo que se ocasiona, y también la falta de capacitación en esta institución da como consecuencia que resuelven de manera adversa o aleatoria.

Por tal motivo para tratar de subsanar esta deficiencia, la Procuraduría General de la Nación firmó un convenio con el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala en el año dos mil trece, en el cual se acordó la creación de una guía para que todo tenga un mismo sentido, denominando a este documento “Lineamientos de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria” una propuesta que busca mejorar la Institucionalidad y agilizar procesos administrativos, penales y jurídicos.

Este documento se inicio tomando en cuenta la opinión y experiencia de catedráticos destacados en materia del Derecho Notarial de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Lineamientos de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, es una guía en la cual se tiene por cubiertos los requisitos necesarios para el trámite de asuntos en los cuales debe intervenir la Procuraduría General de la Nación de forma obligatoria.



El Procurador General de la Nación en ejercicio ese año, Doctor Vladimir Osmán Aguilar Guerra, declaró que este documento sería una herramienta útil no solo para profesionales y la administración pública, sino que también serviría de material de estudio para estudiantes de la carrera de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Asimismo al respecto, la guía no fue hecha de forma absoluta, ni inmediata, eso en motivo que el Procurador General de la Nación, invitó a los profesionales del Derecho a colaborar enviando sugerencias y aportes para mejorar el borrador con el que contaban y así de manera conjunta coadyuvar a que la guía fuese todo un éxito. Estableciendo para el efecto un correo electrónico en la página de la institución fijando plazo para realizar dicha colaboración, hasta el treinta y uno de enero del dos mil catorce.

Lo anterior en cuanto a mejorar, la celeridad de resolver los asuntos y emitir opinión lo más pronto posible. En cuanto a mejorar la capacitación de los funcionarios y empleados públicos para emitir un dictamen con sentido en las normas aplicables, la Procuraduría General de la Nación –PGN- y el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala –CANG- acordaron iniciar una Cooperación Académica para el fortalecer e instruir de forma científica a los abogados, notarios y demás personas que laboran en Procuraduría General de la Nación.

En esta cooperación se firmó el Convenio bilateral mediante el cual se establece la forma como se desarrollaran mecanismos que contribuyan a crear y ejecutar programas para mejorar los conocimientos en materia de asuntos de jurisdicción voluntaria, entre estos podemos mencionar los siguientes: cursos de actualización, conferencias, seminarios, talleres, otra actividad académica que consideren convenientes ambas instituciones, para toda la República.



La capacitación a desarrollarse con los profesionales de la Procuraduría General de la Nación cuenta con la Unidad Académica del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

En base al contenido anterior, la intervención de la Procuraduría General de la Nación resulta imperantemente necesaria, ya que es un medio de control para regular los trámites, en los que de no existir esta institución podría resultar de gran perjuicio para los requirentes de estas diligencias ante el notario, pues es mediante la emisión del dictamen que evita daños y efectos lesivos, presentes y futuros, que podrían resultar irreparables a terceros.

Con la implementación de la guía promete ser un soporte de gran trascendencia para esta materia, dado que por años se ha perjudicado a los guatemaltecos y a los profesionales con la emisión de dictámenes tardíos o adversos emitidos de forma aleatoria sin que exista un lineamiento que haga uniforme y que regle éste procedimiento por parte de ésta institución.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, es sin duda es uno de los mejores cuerpos legales de nuestra legislación, el cual da como resultado un fortalecimiento y ampliación a la función que realiza el notario. Sin embargo, el objeto de estudio se centra en el principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación, que en asuntos que por disposición de la ley son de carácter obligatorio.

La audiencia a la Procuraduría General de la Nación, en los asuntos de jurisdicción voluntaria notarial, para tener que emitir dictamen al respecto del asunto que se tramite, resulta necesaria para velar porque no sean violentados los derechos y garantías de las personas, asimismo coadyuva a crea un tipo de control para evitar que quien requiera sus servicios o el notario, pueda lesionar los derechos de terceras personas, al emitir resoluciones que cause perjuicio. Por lo cual una reforma para omitir la audiencia obligatoria a esta institución no se proyecta idónea, toda vez que la intervención para emitir dictamen previene un resultado perjudicial antes que pueda ocurrir o sea irreparable cuando este haya sucedido.

En concreto la intervención de dicha institución es importante y necesaria, pero es innegable su deficiencia al emitir dictámenes de forma aleatoria y tardía. Lo anterior derivado que no cuenta con una ley orgánica lo suficientemente desarrollada bajo la cual regirse, para subsanar sus deficiencias, de la misma manera se hace necesaria la implementación en forma obligatoria, de lineamientos específicos que rijan los asuntos de jurisdicción voluntaria en relación a la audiencia a la referida institución, y así tener un funcionamiento operativo, rápido y eficiente.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. TOMO I. Guatemala: Editorial Universitaria, 1977.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil** Tomo II, Volumen 1º. Centro Editorial Vile. Guatemala. 1995.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Manual de Derecho Civil** 1º Edición USAC, Brañas Alfonso 1973.
- BARRAGÁN, Alfonso M. **Manual de derecho notarial**. Bogotá, Colombia: Ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1977.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, **Diccionario Jurídico Elemental**. Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Ed. Heliasta. 2006.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos de derecho procesal civil**. Ediciones de Palma Buenos Aires, 1989.
- DR. NERY ROBERTO MUÑOZ. **El Instrumento Público y El Documento Notarial**, Decima Cuarta Edición, Infoconsult Editores 2011.
- DR. NERY ROBERTO MUÑOZ. **Introducción al Estudio del Derecho Notarial**, Decima Cuarta Edición, Infoconsult Editores 2011.
- DR. NERY ROBERTO MUÑOZ. **Jurisdicción Voluntaria Notarial**, Decima Primera Edición, Infoconsult Editores 2011.
- Folleto Informativo PGN**, Antigua Guatemala, 2013.
- GARCÍA MAYNES, Eduardo. **Introducción al Estudio del Derecho**. Editorial purrua 1977.
- GARTARI, **Manual de Derecho Notarial**. Ed. De Palma, Buenos Aires, 1997.
- GIMENEZ-ARNAU, Enrique. **Derecho Notarial**. Segunda Edición. Editorial Universidad de Navarra, España. 1976.
- LARRAUD, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina: Ed.
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación**. Guatemala. (s.e.) 1997.
- Lineamientos de asuntos de jurisdicción voluntaria**, 2014



LORENA ALARCÓN LEÓN, TESIS Análisis Jurídico de la Función Notarial en el Código de comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

Ossorio, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**, editorial heliasta, 1982.

PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional guatemalteco**. Guatemala: Ed.Praxis, 2001.

PUIG PEÑA, FEDERICO. **Compendio de Derecho Civil Español Tomo V**. editorial aranzadi, segunda edición, 1974.

VILLATORO BERGANZA, José Adolfo, **Bases para la promulgación de una Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Nación**. Guatemala. (s.e.) 1997.

<http://www.pgn.gob.gt/> (15 de Diciembre de 2015)

<http://www.renap.gob.gt/> (02 de enero de 2015)

LEGISLACIÓN:

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

Código Civil, Decreto Ley 106.

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

Código Procesal Civil y mercantil, Decreto Ley 107.

Decreto 25-97 del Congreso de la República de Guatemala.

Decreto 73-75 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Rectificación de Área, Decreto Ley 125-83.

Ley del Registro Nacional de las Personas y su Reglamento, decreto 90-2005 y acuerdo del directorio 176-2008.

Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.