

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



**RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD
PROFESIONAL AL ENCONTRARSE INHABILITADO POR LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA EN GUATEMALA**

MARILYN SIOMARA LEAL SAMAYOA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2016

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

**RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD
PROFESIONAL AL ENCONTRARSE INHABILITADO POR LA CORTE SUPREMA DE
JUSTICIA EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARILYN SIOMARA LEAL SAMAYOA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2016

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

DECANO:	Lic.	Gustavo Bonilla
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.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	René Siboney Polillo Cornejo
Vocal:	Lic.	Rudy Genaro Coton Canastuj
Secretaria:	Licda.	Olga Aracely López Hernández

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal:	Lic.	Marvin Omar Castillo García
Secretaria:	Licda.	Carmen Patricia Muñoz Flores

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,
 02 de octubre de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, ROXANA MARIBEL MORALES RAMÍREZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARILYN SIOMARA LEAL SAMAYOA, con carné 201015069,
 intitulado RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD PROFESIONAL AL
ENCONTRARSE INHABILITADO POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN GUATEMALA.

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.

[Signature]
 DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 04 / 04 / 2016.

[Signature]
 Asesor(a)
 Roxana Maribel Morales Ramírez
 ABOGADA Y NOTARIA



ROXANA MARIBEL MORALES RAMIREZ

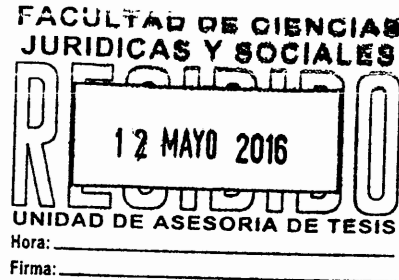
Abogada y Notaria

6ta. Av. 0-70 zona 4, Torre profesional II, of. 410



Guatemala, 6 de junio de 2016

Lic.
William López Morataya
Jefe Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente;



De conformidad con el nombramiento emitido por dicha dirección de fecha 02 de octubre de 2015, procedí a revisar y asesorar el trabajo de tesis de la Bachiller **MARILYN SIOMARA LEAL SAMAYOA**, con número de carné estudiantil: 2010-15069 titulado: "RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD PROFESIONAL AL ENCONTRARSE INHABILITADO POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN GUATEMALA". A cuyo respecto me permito emitir lo siguiente:

- a. Recomendé a la bachiller Marilyn Siomara Leal Samayoa las observaciones que considere necesarias las cuales fueron acogidas, habiéndose obtenido una bibliografía adecuada al tema, por lo que sus conclusiones son coherentes conforme al plan de tesis presentado y a la investigación realizada.
- b. Fueron utilizados los métodos científicos, jurídicos y las técnicas de investigación documental, respecto al contenido del marco teórico, considero que está presente en la redacción al utilizar un lenguaje jurídico el cual es acorde a un trabajo de esta índole.
- c. Se desarrollaron adecuadamente cada uno de los capítulos dentro de la investigación, en ellos se fundamenta la comprobación de la hipótesis, la investigación posee suficientes referencias bibliográficas, resguardando el derecho de autor.

ROXANA MARIBEL MORALES RAMIREZ

Abogada y Notaria

6ta. Av. 0-70 zona 4, Torre profesional II, of. 410



- d. Manifiesta en la conclusión discursiva que el Notario es un profesional del Derecho que tiene diversas facultades, las cuales ejerce libremente sin dar cuenta a ningún superior jerárquico, sin embargo, los Notarios muchas veces atentan contra la moral y la ética aprovechándose de la Fe Pública que ostentan para realizar actos contrarios a su función y a la ley. Para contrarrestar las responsabilidades en que incurren los Notarios, se debe ejercer un control efectivo en cuanto a la función de lo que estos realicen. Es indispensable que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, implemente oficinas de información notarial, buscando de esta manera que los notarios ejerzan su profesión con mayor eficiencia
- e. Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley.

Por lo anterior considero que la tesis cumple con los requisitos legales del Artículo 31 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en consecuencia en mi calidad de Asesora de Tesis procedo a emitir **DICTAMEN FAVORABLE** a la Bachiller: MARILYN SIOMARA LEAL SAMAYOA, para que pueda continuar con el trámite correspondiente para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos de Abogada y Notaria.

ROXANA MARIBEL MORALES RAMIREZ
Abogada y Notaria

Roxana Maribel Morales Ramirez
ABOGADA Y NOTARIA



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de agosto de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante MARILYN SIOMARA LEAL SAMAYOA, titulado RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO EN EL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD PROFESIONAL AL ENCONTRARSE INHABILITADO POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por haberme dado la vida, por ser el centro de mi familia, por cada una de sus bendiciones y fidelidad. A Él sea la gloria y la honra de todos mis éxitos.

A MIS PADRES:

Lucky y Luis, bendigo la vida de ambos, por criarme de la mejor manera y guíarme por la senda del bien inculcándome los mejores valores, son el motor quien me impulsa día con día a ser una mujer de éxito y poner a Dios sobre todas las cosas, los amo inmensamente.

A MIS HERMANOS:

Jorge, Sergio y Jose, los amo con todo mi corazón porque han sido mis acompañantes de vida, los bendigo a los tres.

A MI FAMILIA:

Mis abuelitos, tíos y primos por su apoyo y amor en todo momento los amo, que Dios los bendiga.

A MIS AMIGOS:

A Luis Eduardo, por ser ese mejor amigo que se convirtió en una persona muy importante en mi vida, gracias por todo tu apoyo. Y a todos los que me han demostrado su amistad sincera.

A:

La Tricentaria Universidad de San Carlos de Guatemala.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



PRESENTACIÓN

La presente investigación es de tipo cualitativa en donde se realiza un análisis a la función del notario en Guatemala. Dicho estudio se encuentra dentro de la rama del derecho notarial y fue delimitado dentro de los años 2010 al 2014.

El Estado, delega fe pública al notario para que este solemnice actos y contratos a requerimiento de parte o de conformidad con la ley, es por ello que el notario es un profesional del derecho que tiene diversas facultades, las cuales ejercer libremente sin dar cuenta a ningún superior jerárquico actuando siempre apegado a la ley y a la ética y moral, sin embargo, de no hacerlo la ley ha previsto que debe responder civil, criminal, administrativa y disciplinariamente de sus actos.

El objeto de la investigación fue analizar las consecuencias que se producen de un mal desempeño en el ejercicio notarial por parte del notario.

Para ejercer un control efectivo en cuanto a la función de los notarios, es indispensable que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, implemente mecanismos de prevención mediante oficinas de información notarial, buscando de esta manera que los notarios ejerzan su profesión con mayor eficiencia.



HIPÓTESIS

Para ejercer un control efectivo en cuanto a la función de los notarios, es indispensable que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, implemente mecanismos de prevención mediante oficinas de información notarial, buscando de esta manera que los notarios ejerzan su profesión con mayor eficiencia.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis fue comprobada debido a que existen dentro del Colegio de Abogados y Notarios mecanismos de control en el ejercicio notarial, pero la falta de la aplicación conlleva a que muchos notarios no ejerzan su profesión con el debido cuidado ni la eficiencia requerida.

Los métodos utilizados fueron: el método científico, el método jurídico, el método analítico-sintético y el método inductivo-deductivo. Para las técnicas se utilizaron, la investigación documental con la cual se elaboró el marco teórico tomando en cuenta la doctrina existente relacionada con el tema, la observación directa, la observación indirecta y el fichaje.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Notariado y notario.....	1
1.1. Definición de notariado y requisitos habilitantes en la legislación guatemalteca.....	1
1.1.1. Requisitos para ejercer el notariado.....	2
1.2. La función notarial, su objeto y ámbito de aplicación.....	6
1.2.1. Documento público.....	10

CAPÍTULO II

2. Responsabilidad notarial.....	13
2.1. Origen de la responsabilidad del notario.....	13
2.1.1. Teoría contractual.....	15
2.1.2. Teoría extra-contractual.....	17
2.2. Definición de responsabilidad notarial.....	18
2.3. Clases de responsabilidad notarial y sus consecuencias.....	19
2.3.1. Responsabilidad civil, penal, administrativa y disciplinaria.....	21



CAPÍTULO III

	Pág.
3. La función notarial en el ámbito jurídico-social guatemalteco.....	33
3.1. Importancia y ámbito de aplicación.....	35
3.1.1. Ámbito de aplicación.....	39
3.2. Función y responsabilidad notarial en el ámbito jurídico-social guatemalteco.....	41

CAPÍTULO IV

4. Responsabilidad del notario en el ejercicio de su actividad profesional al encontrarse inhabilitado por la Corte Suprema de Justicia en Guatemala.....	45
4.1. Recurso de responsabilidad.....	45
4.1.1. Definición.....	46
4.1.2. Objeto y finalidad.....	48
4.1.3. Requisitos.....	49
4.1.4. Fundamento legal.....	50
4.1.5. Procedimiento de inspección.....	51
4.1.6. Procedencia.....	53
4.1.7. Legitimación.....	56
4.2. Ética profesional.....	56
4.3. Deontología (ética) notarial.....	60
4.4. Inhabilitaciones y rehabilitaciones.....	66
4.4.1. Causas de inhabilitación.....	67
4.4.2. Incompatibilidades.....	67
4.4.3. Sanciones.....	68
4.4.4. Medios de impugnación.....	69



Pág.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	71
BIBLIOGRAFÍA.....	73



INTRODUCCIÓN

El Estado, delega la fe pública al notario para que este autorice y solemnice actos y contratos permitidos por la ley, sin embargo, dentro de la actividad que desarrolla el notario, es susceptible de incurrir en responsabilidades.

Esa necesidad de protección, seguridad, de garantizar las relaciones sociales, económicas, familiares y de otros órdenes, da origen a la institución del notariado, así el notario, tiene la confianza no sólo de los particulares, sino del Estado mismo, para prestar seguridad y certeza jurídica a las relaciones de la sociedad, por ello tiene más responsabilidad que la mayoría de los ciudadanos.

El profesional del derecho debe contribuir a lograr un orden social justo, ser garante de la justicia, defender la verdad, defender ante todo la libertad, actuar de conformidad con los principios y valores éticos-morales, defender todo aquello en lo que piensa y cree, aunque esto haga peligrar sus intereses económico sociales siempre y cuando sea en beneficio de la sociedad, siendo este un desafío tan grande que lo hace ser protagonista del proceso de la evolución social.

El objetivo general de la investigación fue establecer a través de la hipótesis comprobada las funciones del notario, las responsabilidades y las consecuencias en que incurre éste, al incumplir la función notarial dentro del ámbito jurídico-social guatemalteco.



La presente tesis está contenida de cuatro capítulos, en el capítulo I, se desarrolla lo referente al notariado y el notario; en el capítulo II, se enfoca a la responsabilidad notarial; el capítulo III, trata sobre la función notarial en el ámbito jurídico-social guatemalteco y para concluir en el capítulo IV, se desarrolla lo que se refiere a la responsabilidad del notario en el ejercicio de su actividad profesional al encontrarse inhabilitado por la Corte Suprema de Justicia en Guatemala.

Los métodos utilizados fueron: el método científico, el método jurídico, el método analítico-sintético y el método inductivo-deductivo. Para las técnicas se utilizaron, la investigación documental con la cual se elaboró el marco teórico tomando en cuenta la doctrina existente relacionada con el tema, la observación directa, la observación indirecta y el fichaje.

Se recomienda que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala implemente mecanismos de control, aplicados fundamentalmente al ejercicio profesional del notario, para que su actuar se encuentre dentro de los parámetros que regulan las leyes a las cuales se encuentra supeditado.



CAPÍTULO I

1. Notariado y notario

Se considera que el derecho notarial, es el conjunto de disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisdiccionales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial. Además, se determina que el derecho notarial puede ser definido como el conjunto de doctrinas y normas jurídicas que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento público.

Por otra parte, el notario, es el profesional del derecho encargado de una función pública, consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido, en su función está comprendida la autenticación de hechos. De lo antes citado, se puede establecer que tanto el notariado y el notario son instituciones del derecho que se encuentran estrechamente ligadas, una tiene como objeto de estudio el derecho notarial y la otra estudia la actividad que desarrolla el notario.

1.1. Definición de notariado y requisitos habilitantes en la legislación guatemalteca

Para Giménez Arnau, el Notario es: “Un profesional del derecho que ejerce una función pública para robustecer con una presunción de verdad, los actos en que interviene,

para solemnizar y dar forma legal a los negocios privados y de cuya competencia sólo por razones históricas están sustraídos de los actos de la llamada jurisdicción voluntaria”.¹

El Código de Notariado no define lo que es el notariado, sino únicamente limita la actividad del mismo indicando en el Artículo 1º que: “El Notario tiene fe pública para hacer constar actos y contratos en que interviene por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

El primer Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino concibió al notario así: “El notario es un profesional del derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido. En esta función está comprendida la autenticación de hechos”.

1.1.1. Requisitos para ejercer el notariado

El Código de Notariado regula en el Artículo 2º los requisitos que debe cumplir una persona que va a ejercer el notariado y son:

-Ser guatemalteco natural;

-Mayor de edad;

¹ Giménez Arnau. Pág. 52.



- Domiciliado en la república, salvo lo dispuesto en el inciso 2º del Artículo 6º,
- Haber obtenido el título facultativo o su incorporación con arreglo a la ley;
- Haber registrado en la Corte Suprema de Justicia el título facultativo o de incorporación, y la firma y sello que usará con el nombre y apellidos usuales;
- Ser de notoria honradez;

A continuación, se explica y detalla cada inciso anterior:

-Ser guatemalteco de origen: Para ejercer el notariado, se requiere la calidad de guatemalteco natural o como lo regula la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 144, guatemalteco de origen, asimismo se refiere en el Artículo 145 a que: "también se consideran guatemaltecos de origen, a los nacionales por nacimiento, de las repúblicas que constituyeron la Federación Centroamericana, si adquieren domicilio en Guatemala y manifestaren ante autoridad competente, su deseo de ser guatemaltecos".

-Mayor de edad: Al tenor de lo dispuesto por el Código Civil, Artículo 8º son mayores de edad los que han cumplido 18 años, aspecto que se demuestra en nuestro medio con el Código Único de Identificación (DPI) correspondiente.

Se puede indicar que este requisito resulta un tanto ilógico, en virtud de que ninguna persona, por inteligente y dedicada que sea a sus estudios, logra graduarse de una carrera universitaria antes de cumplir 18 años.



-Del estado seglar: Seglar según Guillermo Cabanellas es: “Civil, de la vida del siglo o del mundo. Lego sin órdenes religiosas”.²

Por lo tanto, las personas que ejercen el notariado no deben ser ministros de ninguna orden religiosa de las existentes en nuestro país.

-Domiciliado en la República: Para ejercer el notariado se necesita estar domiciliado en la República, es lo que se conoce como el deber de residencia. Lo cual significa que se puede ejercer el notariado en cualquier lugar de la república, ya que no impone limitaciones con respecto al territorio. Salvo los cónsules o agentes diplomáticos de la República acreditados y residentes en el exterior, que sean notarios hábiles, quienes pueden ejercer el notariado en el extranjero.

-Obtención del título: En Guatemala, son varias las universidades que expiden el título de abogado y notario. Además, los profesionales egresados de otras universidades, de conformidad con pactos internacionales pueden obtener por medio de la incorporación, autorización legal para ejercer la profesión en Guatemala, incorporación que deberá tramitarse, por mandato constitucional, en la Universidad de San Carlos de Guatemala.

-Registro en la Corte Suprema de Justicia: El notario deberá registrar la firma y sello que usará en la Corte Suprema de Justicia, en un libro especial habilitado para el efecto, previa presentación de la certificación extendida por la facultad correspondiente.

² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 53.



-Ser de notoria honradez: Este es uno de los requisitos más importantes que debe tener el Notario, pues, debe ser un profesional probo, recto e íntegro en el desempeño de su función, por la calidad de depositario de la fe pública notarial.

-Colegiado activo: Aunque el Código de Notariado, no lo establece como un requisito habilitante para ejercer el notariado, hay que tomar en cuenta lo que al respecto dice la Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 90: “La Colegiación de los profesionales universitarios es obligatoria y tendrá por fines la superación moral, científica, técnica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio...”

La Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, estipula en el Artículo 1º el establecimiento de la colegiación de los profesionales universitarios, con el fin de la superación moral, científica, técnica, cultural, económica y material de las profesiones universitarias.

1.2. La función notarial, su objeto y ámbito de aplicación

La actividad que desarrolla el notario se conoce como función notarial, para el efecto dicha función se la permite tanto el Código de Notariado, contenido en el Decreto 314 del Congreso de la República, así como la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial y Asuntos de Jurisdicción voluntaria contenida en el Decreto 54-77 del Congreso de la República. Ambas disposiciones legislativas contienen las facultades que la ley le



confiere al notario para desarrollar plenamente la función notarial en representación del Estado, además, el objeto de la función notarial, es la creación del instrumento público.

Para Rufino Larraud, la función notarial: "Es aquella actividad jurídico-cautelar cometida al escribano, que consiste en dirigir imparcialmente a los particulares en la individualización regular de sus derechos subjetivos, para dotarlos de certeza jurídica conforme las necesidades del tráfico y de prueba eventual".³

Carneiro citado por Muñoz indica: "La función notarial es un sinónimo de la actividad que despliega el notario. Son las diversas actividades que realiza el notario".⁴

Son muchas las actividades que desarrolla el notario en la función notarial, entre las más importantes, menciono las siguientes:

-Función receptiva: Esta actividad la desarrolla el notario, cuando es requerido por una persona y recibe de ésta en términos sencillos la información.

En la anterior función, la responsabilidad en que puede incurrir el notario, es de carácter moral, al momento de escuchar el negocio jurídico que se pretende celebrar entre los clientes, no prestándoles la importancia debida ni la atención que se merecen.

³ Larraud, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma, 1966. Pág. 145.

⁴ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 25.



-Función directora o asesora: Por ser el notario un profesional del derecho, debe prestar asesoría y dirigir a sus clientes, sobre el negocio jurídico que se pretende celebrar.

Aquí la responsabilidad es directa ya que el notario debe tener conocimientos teóricos y prácticos de la función notarial que desarrolla.

-Función legitimadora: El notario, debe establecer que las partes contratantes, sean efectivamente las titulares del derecho, por lo que tiene que calificar la representación que se ejercite en determinado caso, la cual debe ser suficiente conforme a la ley y a su juicio.

La responsabilidad es directa, ya que el notario debe de requerir dos tipos de documentos: 1) los que acrediten la calidad con que actúan sus clientes, si es que actúan en nombre y representación de algún tercero, y asegurarse que los documentos sean suficientes a su criterio y de conformidad con la ley, para poder representar a alguien más y 2) los documentos que fehacientemente acrediten el derecho a disponer sobre el objeto del contrato.

-Función preventiva: Como indica Nery Roberto Muñoz: “El notario al redactar el documento, debe prever cualquier circunstancia que pueda sobrevenir en el futuro, debe evitar que resulte conflicto posterior, previniendo tales circunstancias”.⁵

⁵ Muñoz. Pág. 31.



La responsabilidad es directa, ya que el notario debe prever cualquier circunstancia que en futuro pueda afectar o crear un conflicto posterior.

-Función autenticadora: Esta es una de las funciones más importantes que realiza el notario, pues, en virtud de ella el documento adquiere autenticidad, por lo que los actos o contratos en el contenido se tendrán como ciertos y auténticos.

La responsabilidad en que incurre el notario, es directa, ya que, como funcionario público, debe dar fe del acto o contrato que autoriza.

El ámbito de aplicación de la función notarial desde un punto de vista territorial, la función notarial se ejerce dentro de los límites territoriales en los cuales el notario puede ejercer su función.

En Guatemala, el notario es un profesional liberal y cualquier persona que obtenga el título que lo acredita como tal y cumpla con los requisitos antes descritos, puede ejercer libremente la profesión, la cual puede practicar en todo el territorio de la República y, en algunos casos, en el extranjero.

Es decir que el notario guatemalteco puede cartular fuera de su oficina, de su domicilio, el cual, según el Código de Notariado, abarca todo el territorio nacional, y aún en país extranjero.



De conformidad con el Artículo 43 de la Ley del Organismo Judicial: “Los funcionarios diplomáticos y consulares guatemaltecos, cuando sean notarios, están facultados para hacer constar hechos que presenciaren y circunstancias que les consten y autorizar actos y contratos en el extranjero que hayan de surtir efectos en Guatemala. Asimismo, podrán autorizarlos los notarios guatemaltecos y todos los harán en papel simple, surtiendo sus efectos legales como acto notarial a partir de la fecha en que fueren protocolizados en Guatemala”.

La ley guatemalteca es muy amplia en cuanto al ámbito territorial de la función notarial. En cuanto al ámbito temporal, considero que la función notarial es imprescriptible, el notario puede ejercer la función notarial todo el tiempo que quiera y puede hacerlo, a menos que concurra alguna de las causas señaladas por la ley que le impidan continuar con su quehacer notarial.

El objeto de la función notarial, para algunos tratadistas es la creación del instrumento público, por lo que es indispensable, para tratar el objeto de la función notarial, referirme en forma general al documento público.

1.2.1. Documento público

Para comprender el significado del documento público, es necesario referirnos al documento. Documento es el objeto o material en que consta, por escrito, una expresión del pensamiento; y también es el pensamiento expresado por escrito.



Dependiendo del sujeto de que emana dicho documento, puede ser: privado, si es redactado por particulares; público si interviene en la creación del mismo una persona investida de función pública para crearlo dentro de la esfera de su competencia. Documento público notarial, es entonces el documento creado por el notario en el ejercicio de su función de conformidad con las formalidades exigidas por la ley.

Para que el documento adquiriera la calidad de documento público precisa la autorización de una persona investida de fe pública, pues, en tanto esta no exista, el documento será un documento privado.

Giménez Arnau menciona que: “El Instrumento Público tiene fines fundamentales o esenciales y al lado de ellos o como consecuencia de ellos otros secundarios, aunque también importantes. Los fines fundamentales contemplados desde un punto de vista cronológico son: crear o dar forma a los negocios jurídicos; probar que se ha producido un hecho o que ha nacido un negocio jurídico; y dar eficacia al negocio o al hecho que refleja el instrumento. Dar certeza, si se trata de hechos. De los fines antes relacionados no se da el primero en las actas que no crean o reflejan negocios jurídicos”.⁶

El mencionado tratadista, define pues, al instrumento público como: “El Documento Público autorizado por notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos”.⁷

⁶ **Ibid.** Pág. 416.

⁷ **Ibid.**



Por lo anterior, se puede notar que toda la actividad del Notario se centraliza alrededor del documento público; por tal razón, el notario al momento de autorizarlo debe poner en juego todos sus conocimientos jurídicos como profesional del derecho que es, así como los valores morales y éticos que son parte de su función profesional; prevaleciendo en su función la imparcialidad que debe ser característica inherente a su actividad, la cual debe ser dirigida a la protección de los intereses, tanto jurídicos como económicos y sociales de las personas que lo requieran.

En ese orden de ideas, se puede decir que documento público es: El documento autorizado por un notario o autoridad competente, mediante el cual se da fe de la autenticidad de los actos o negocios jurídicos que contiene.

Con respecto a la nulidad contemplada en el Código de Notariado contenido en el Decreto 314 del Congreso de la República, específicamente el Artículo 32 establece que la omisión de las formalidades esenciales en instrumentos públicos, da acción a la parte interesada para demandar su nulidad, siempre que se ejercite dentro del término de cuatro años, contados desde la fecha de su otorgamiento. De lo anteriormente expuesto la acción de nulidad de forma del instrumento público, por mandato legal se establece un plazo de cuatro años.

Por otra parte, es importante hacer constar que el notario también incurre en responsabilidad ante su cliente, cuando no efectúa el servicio profesional pactado, sin embargo, el cliente tiene la potestad de plantear una denuncia ante el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, específicamente para que sea conocido por el



tribunal de honor de dicho gremio con la finalidad de emitir la sanción correspondiente al notario infractor.

Lo anteriormente expuesto, es un breve análisis de las diferentes responsabilidades en que incurre el notario, mismas que pueden ser de orden penal, civil, administrativo o disciplinario. Para efectos de la presente investigación jurídica se determinó que la responsabilidad del notario es en forma directa, ya que la función notarial y la función de dicho profesional con sus clientes la hace en forma personal y no por medio de un intermediario, por lo tanto, es necesario considerar que únicamente el notario es el responsable directo de la omisión de los deberes que le asigna el Código de Notariado para ejercer la función notarial.



CAPÍTULO II

2. Responsabilidad notarial

El ejercicio del notariado, especialmente en Guatemala, conlleva a que dicha actividad profesional se ejerce en forma personal, esto significa que el profesional del derecho que ejerce la función notarial está obligado a responder por sus actos directamente. Además, el notario puede incurrir en varias clases de responsabilidades tanto de carácter penal, civil, administrativo y disciplinario, todas ellas debidamente reguladas en Guatemala.

Muñoz, con respecto a la responsabilidad notarial expresa: “Es conveniente que el notario esté capacitado, intelectual y moralmente, para lograr eficazmente su función, sin generar resultados dañosos, tanto para los particulares como para él mismo, de allí donde descansa lo que se conoce como responsabilidad notarial, que no se circunscribe a una sola, sino a un conjunto de responsabilidades que darán por resultado, su buena observancia, a un instrumento público pleno y perfecto, evitando resultados negativos para la vida de éste”.⁸

2.1. Origen de la responsabilidad del notario

Siendo la confianza, el elemento por el cual se escoge a un notario, éste será responsable si actúa contrario a la ética y a la moral, no siendo esta una doctrina

⁸ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 133.

moderna o nueva, ya que los estudiosos doctrinarios del origen de la responsabilidad del notario, comparten esta premisa y se remonta a épocas remotas.

“No se sabe exactamente cuándo empezó a tener sentido; sin embargo, se sabe que los primeros pueblos que formaron los antiguos núcleos sociales, no obstante tener instintos bárbaros, distinguieron el daño, tanto en el hombre como en las cosas, pero el concepto de daño no era como actualmente se concibe, sino que fue en un principio muy rudo, porque quien ocasionaba un daño era sancionado haciéndole sufrir el mismo daño causado. Imperaba la ley del talión o sea que la pena era igual a la ofensa inferida; quien causaba la muerte a otro era sancionado con la muerte, (ojo por ojo y diente por diente)”.⁹

Fue el pueblo hebreo uno de los primeros que conoció el concepto de daño y como consecuencia, surgió la ley del talión, utilizada posteriormente por el pueblo griego y romano.

Así el concepto de responsabilidad ha evolucionado, y muchos años han pasado para que el agraviado obtuviere una reparación por el daño sufrido, sin que sea necesario que infiera a su ofensor el mismo daño.

Por lo antes indicado, se puede decir: “Lógicamente que el concepto de responsabilidad notarial debió seguir en su larga sedimentación a la evolución del concepto de culpa. Ya

⁹ Girón Girón, Mario Romero. **Responsabilidad profesional del notario en el ejercicio de su profesión.** Pág. 3.



que no podía pretenderse en los orígenes del concepto notarial que el notario tuviese tratamiento privilegiado en los hechos delictivos que cometiera.

La doctrina, ha discutido sobre si la responsabilidad del notario se origina de un acto contractual o extra-contractual. Los que opinan sobre la teoría contractual, indican que la función notarial supone la existencia de un contrato de servicios profesionales y que dicho contrato genera una acción u omisión típicamente antijurídica, la responsabilidad del notario; por otro lado, los que se refieren a la tesis respecto a la responsabilidad extra-contractual, caracterizada por considerar al escribano un funcionario público y como consecuencia indican que el notario está responsabilizado extra-contractualmente.

2.1.1. Teoría contractual

Guillermo Cabanellas se refiere a la responsabilidad contractual de la siguiente manera: “La procedente de la infracción de un contrato válido. La que surge de lo estipulado penalmente por las partes contratantes. Esta responsabilidad se contrapone a la responsabilidad extra-contractual; aunque ambas coinciden en el concepto básico de la reparación de un daño y el resarcimiento de un perjuicio por el causante de una u otra, a favor de la víctima de tales actos u omisiones o de los derechos habientes del perjudicado. La fuente de la primera es la voluntad de los particulares; de la segunda, la ley. Cabe pactar y aún renunciar (como en la evicción) a la responsabilidad contractual,



mientras se estima contraria al orden público jurídico la renuncia previa a la exigencia de la responsabilidad extra-contractual”.¹⁰

Con relación a la responsabilidad contractual, el Código Civil contenido en el Decreto Ley 106 en el Artículo 1534 establece: “Los que celebren un contrato, están obligados a concluirlo y a resarcir los daños y perjuicios resultantes de la inejecución o contravención por culpa o dolo”.

El Código Civil, establece en el Artículo 1517 la fuente de la responsabilidad contractual la cual es la voluntad, en virtud de que “...hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

Es importante hacer notar que existen algunas teorías con respecto a la relación notario-cliente y este es el acuerdo de voluntades por el que una persona solicita los servicios de un notario, en la práctica notarial guatemalteca no se acostumbra la celebración de un contrato de servicios profesionales porque en algunas oportunidades, los servicios requeridos al notario son de forma instantánea, es decir se realizan en el momento, como por ejemplo un acta de legalización de firmas, en la cual no es necesario celebrar ningún contrato previa autorización de dicha acta.

¹⁰ Cabanellas. **Op. Cit.** Pág. 576.



2.1.2. Teoría extra-contractual

Guillermo Cabanellas define la responsabilidad extra-contractual, de la siguiente forma:

“La exigible por culpa de tercero, cuando medie dolo o culpa, y aún por declaración legal sin acto ilícito ni negligencia del declarado responsable. Fundándose en un criterio de relación de causalidad, la responsabilidad extra-contractual va evolucionando del criterio antiguo subjetivo (de auténtica responsabilidad por culpa) al moderno, sistema subjetivo, aún sin culpa, sin más que el hecho de ser el autor del daño o perjuicio”.¹¹

Al respecto Mario Girón en su trabajo de tesis denominado responsabilidad profesional del notario, determina que: “La responsabilidad extra-contractual en nuestro medio se basa en el criterio moderno de que es la que se exige por culpa y aun sin culpa, sin más que el hecho de ser el autor del daño o perjuicio, por ignorancia, impericia o negligencias. El Código Civil estipula: “toda persona que cause daño o perjuicio ahora está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima” (Artículo. 1645).

Para González Palomino el problema de la responsabilidad contractual y extra-contractual no es solamente teórico ya que puede tener influjo nada menos que en la medida de la responsabilidad y en la fijación de las normas que regulan: “Las dos expresiones, responsabilidad contractual y responsabilidad extra-contractual, son técnicamente equívocas. Puede hacer creer que se refieren, respectivamente, a responsabilidad originada del contrato o fuera de toda previa relación contractual. Pero

¹¹ **Ibid.** Pág. 578.



el criterio para la diferenciación no es éste, sino el de la existencia o inexistencia de cualquier relación jurídica previa de obligaciones que vincule a las partes, con ocasión de cuyo cumplimiento o mal cumplimiento, surja la responsabilidad. Esta previa relación de obligaciones no precisa que sea de naturaleza contractual. Puede tratarse de obligaciones legales”.¹²

En consecuencia, el notario es directamente responsable de los actos que realiza y los efectos jurídicos que produce su actuación una vez haya aceptado iniciar, tramitar y resolver un asunto de su cliente. Además, es necesario establecer la importancia de los conocimientos de los deberes y de las responsabilidades que el notario incurre en el ejercicio de la profesión, ya que esto recae en perjuicio para su cliente por lo que los actos o contratos que se hubieren celebrado tendrán limitaciones en la práctica.

2.2. Definición de responsabilidad notarial

Es importante que se tenga presente qué es la responsabilidad en sentido general, y para el efecto se consignan lo que plantea Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales: Responsabilidad es la “...deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal”.¹³

¹² González Palomino, José. **Instituciones de derecho notarial**. Pág. 399.

¹³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 672.



El notario, es un profesional del derecho que tiene diversas facultades, las cuales ejercer libremente sin dar cuenta a ningún superior jerárquico; y por ello, la ley ha previsto que debe responder civil, criminal, administrativa y disciplinariamente de sus actos, esto mediante un juicio. De esa manera se tutelan los intereses y derechos de todas aquellas personas que depositan su confianza en él. Como se mencionó anteriormente, la función notarial tiende a la creación del documento público, el cual lleva implícito una serie de actos realizados por el notario para lograr un fin. De tal manera, que el notario debe estar capacitado, intelectual y moralmente para el desarrollo de su función, sin perjudicar los intereses económicos-sociales de los particulares.

2.3. Clases de responsabilidad notarial y sus consecuencias

El notario es considerado por algunos tratadistas y sistemas notariales desde diferentes puntos de vista, como un profesional liberal, como un funcionario dependiente completamente de la administración pública, y como un funcionario público, pero con las características de un profesional liberal.

En el derecho guatemalteco el notario, es considerado como un funcionario público. Pero viene a ser un funcionario público independiente muy especial, pues, aunque no devenga sueldo del Estado ni goza de prestaciones laborales, ejerce sus funciones con cierto control estatal, como son, entre otras disposiciones, la revisión de protocolo, venta de papel de protocolo y envío de testimonio especiales al Archivo General de Protocolos.



Se puede decir que el notario en Guatemala, es un funcionario público sólo en determinados casos, y que está sujeto, al igual que otros profesionales liberales, a una fiscalización hasta cierto punto indirecta del Estado.

En Guatemala, el notario es un profesional del derecho, es decir su función no sólo es autenticadora como en los países de sistema anglosajón, sino también realiza actividad directora, asesora y legitimadora para darle forma y validez legal a la voluntad de las partes, dando así nacimiento a lo que se denomina el instrumento público. Como una innovación, dentro del notariado latino, el notario guatemalteco ejerce también jurisdicción voluntaria, que hasta hace poco estaba encomendada únicamente a los órganos jurisdiccionales.

Existen diversas clasificaciones de la responsabilidad notarial; sin embargo, para algunos autores, sólo hay dos clases: penal y civil, mientras que, para otros, la responsabilidad en que incurre el notario puede ser: civil, penal, administrativa y disciplinaria.

Siguiendo los lineamientos de la doctrina notarial moderna, indica Quezada Toruño, "Podemos sostener que el Notario guatemalteco está sujeto a cuatro clases de responsabilidad: Civil, Penal, Administrativa y Disciplinaria...".¹⁴ En forma sucinta se estudia cada una de ellas, a la luz de la legislación nacional.

¹⁴ Quezada Toruño, Fernando José. **Régimen jurídico del notariado en Guatemala**. Pág. 24.



2.3.1. Responsabilidad civil, penal, administrativa y disciplinaria

Como ya se indico anteriormente, el notario incurre en responsabilidad, cuando no cumple en su ejercicio profesional con lo establecido por la ley, ésta regula las sanciones aplicables a los notarios que han incurrido en la responsabilidad. El notario, es responsable cuando ejecuta las leyes en sentido distinto al prescrito en las mismas, o actúa ilegalmente omitiendo, rehusando o retardando algún hecho en forma intencional. La responsabilidad del notario aparece desde que éste no cumple con sus diversas funciones de acuerdo a la ley, así como cuando actúa con negligencia o causa un daño o perjuicio a su cliente, procediendo en dicho caso a responder por los daños y perjuicios ocasionados.

En el caso de daños y perjuicios, los particulares perjudicados deberán acudir a la vía civil, pero si el caso se tratare de falsedad, en cuanto al documento en si o al contenido en el mismo, o bien el notario cometiere un acto contrario a derecho, los interesados recurrirán a la vía penal, así, cada caso tendrá diferentes causas de responsabilidad y diferente regulación.

En el actuar profesional, el notario se ve obligado en ocasiones a enterar a la administración pública de ciertos actos o manifestaciones de voluntad de sus clientes, al omitir esta información el notario estará incurriendo ante la responsabilidad administrativa. Siendo que cada notario pertenece a una organización de la cual es miembro, es necesario cumplir con determinados requisitos y deberes, que al omitirlos



incurre en responsabilidad, esta entonces sería responsabilidad disciplinaria.

responsabilidades antes descritas, se analizarán a continuación:

-Responsabilidad civil

Tiene como finalidad reparar las consecuencias injustas de una conducta contraria a derecho o bien reparar un daño causado sin culpa, pero que la ley, pone cargo de autor material de este daño.

La responsabilidad civil cuenta con tres elementos dentro de los cuales hay violación de un deber legal, por acción u omisión del notario; que haya culpa o negligencia de parte del notario; y, que se cause un perjuicio. Para el efecto el Código de Notariado contenido en el Decreto 314 del Congreso de la República en el Artículo 35 establece lo siguiente con relación a la responsabilidad civil del notario: “Para que proceda la responsabilidad civil de daños y perjuicios contra el notario por nulidad del instrumento, es necesario que haya sido citado y oído en el juicio respectivo, en lo concerniente a la causa de nulidad”.

En el Código Civil, Decreto Ley 106 Artículo 1668 establece “El profesional es responsable por los daños o perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusables, o por divulgación de los secretos que conoce con motivo de su profesión”.

La norma jurídica antes descrita, establece en cuanto al profesional de cualquier rama y en especial el de derecho, es responsable por los daños y perjuicios que cause por



ignorancia o negligencia en cuanto al conocimiento, existencia y aplicación de normas jurídicas vigentes, ya que esto es una obligación del profesional, además responde cuando revele secretos de su cliente.

Nery Roberto Muñoz, define la responsabilidad civil así: “La Responsabilidad Civil consiste en la obligación de resarcir daños y abonar perjuicios derivados de un acto ilícito, que se impone a quien lo comete, o del no cumplimiento de un deber legal que corresponde a una persona determinada. Supone la inobservancia de una norma por parte del sujeto obligado”.¹⁵

De todo lo anterior se colige, que la responsabilidad civil del notario surge cuando éste incumple con los deberes que la ley le impone y cuando con ese incumplimiento ocasiona daño o perjuicio a alguien originando como consecuencia la necesidad de repararlos, porque toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o por imprudencia, está obligado a repararlo.

También el profesional es responsable de los daños o perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusables, o por divulgación de los secretos que conoce con motivo a su profesión, misma que debe cumplir con diligencia y dedicación y con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate, siendo responsable por los daños y perjuicios que cause.

¹⁵ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 134.



-Responsabilidad penal: En esta clase de responsabilidad incurre el notario cuando en el ejercicio de sus funciones comete un delito o falta, incurriendo en responsabilidad notarial-penal.

Dante Marinelli, citado por Nery Muñoz, define la responsabilidad notarial penal así: “Es la responsabilidad que tiene el notario al faccionar los instrumentos públicos, por incurrir en falsedad u otro delito conexo, haciendo constar situaciones de derecho y de hecho que en la realidad no existen o aprovechándose de su función en beneficio propio o ajeno, siendo asimismo derivada, en algunos casos de responsabilidad civil; es la responsabilidad que nace de la comisión de un delito, encontrándose la misma en el ámbito del derecho público”.¹⁶

La actividad del notario, para que sea digna e irreprochable, es menester que la ejercite con dedicación, lealtad velando porque no se transgreda la ley.

Con respecto a la responsabilidad penal, el notario de conformidad con la normativa legal establece o enuncia algunos delitos que puede cometer el notario y/o funcionario público, en el ejercicio de la función notarial; sin embargo, es importante mencionar que, adicionalmente a ligar al responsable a un proceso penal también puede ser sancionado con inhabilitaciones, generalmente la de carácter especial, ya que esta conlleva a la suspensión temporal o definitiva para el ejercicio de la función notarial.

¹⁶ **Ibid.** Pág. 136.



-Responsabilidad administrativa: Se origina por la relación que existe entre el notario y los órganos administrativos. Refiriéndose a las acciones realizadas por el notario ante la administración pública y específicamente en relación con los registros, por los efectos que conlleva el respectivo registro de los contratos o actos en que ha intervenido. Actividades cuya omisión conlleva responsabilidad administrativa:

- Pago de apertura de protocolo. Artículo 11 del Código de Notariado.
- Depósito de protocolo. Artículo 27 del Código de Notariado.
- Cerrar el protocolo y redactar el índice. Artículo 12 y 15 del Código de Notariado.
- Relativa a entrega de testimonios especiales. Artículos 66 a 76 del Código de Notariado.
- Extender testimonios a los clientes. Artículo 73 del Código de Notariado.
- Tomar razón de las actas de legalización de firmas. Artículo 59 del Código de Notariado.
- Protocolizar actas. (Como la de matrimonio). Artículos 63, 64 y 65 del Código de Notariado.

En efecto, al autorizar actos y contratos, el notario adquiere ciertas obligaciones las cuales tienen relación con la administración pública, tales serían, por ejemplo, remitir testimonios especiales, enviar avisos de traspaso de bienes inmuebles, extender testimonios a los interesados entre otros. Las mismas se encuentran reguladas en el Código Notariado, así como las sanciones a aplicar en caso de incumplimiento, estas disposiciones se encuentran reguladas en el cuerpo legal mencionado anteriormente.



-Responsabilidad disciplinaria: En esta clase de responsabilidad incurre el notario cuando atenta contra el prestigio, decoro y reglas de la ética y moral que conlleva el ser un profesional del derecho. Con relación al concepto de responsabilidad disciplinaria, el tratadista José María Mustapich, citado por Mario Girón establece: “La responsabilidad disciplinaria es la que emerge del incumplimiento por parte de los notarios de los deberes regulados por la ley, en su reglamentación de las disposiciones que se dictaren o de los principios de ética profesional, en cuanto esas transgresiones afecten la institución notarial, los servicios que le son propios o el decoro del cuerpo”.¹⁷

Esta ópera mediante una acción que tiene por objeto reprimir una falta a los deberes de la profesión reglamentada; por fin el mantenimiento de la disciplina necesaria en interés moral de la profesión cuyas normas de ejercicio ha sido violadas; y por medio las medidas o penas a infringir por una jurisdicción instituida con ese propósito. El notario incurre en responsabilidad disciplinaria, cuando falta a la Ética Profesional o atenta en contra del prestigio y decoro de la profesión.

En Guatemala, los profesionales del derecho están organizados en un Colegio de Abogados y Notarios, en el cual deben estar registrados todos los abogados y notarios, llevando un control de los mismos. La Constitución Política de la República, establece en el Artículo 90 que la colegiación de los profesionales universitarios es obligatoria y tendrá por fines la superación moral, científica, técnica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio, así como también que cada Colegio Profesional cuenta con personalidad jurídica y funcionan de conformidad con la Ley de

¹⁷ Girón Girón. **Ob. Cit.** Pág. 64.



Colegiación Profesional Obligatoria y los estatutos de cada colegio son aprobados con independencia de las universidades de las que fueren egresados sus miembros. Es decir, que una ley específica regula lo relativo a la colegiación profesional relativa a los abogados y notarios.

Con respecto a las sanciones que se le pueden imponer al notario, es importante indicar que estas son disciplinarias en la mayoría de casos por denuncias presentadas por sus clientes o colegas ante el tribunal de honor del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala; también es indispensable hacer mención que únicamente se imponen amonestaciones verbales y escritas de parte de dicho tribunal de honor, ya que no se conocen hasta la presente fecha casos , en los cuales el tribunal haya sancionado con inhabilitación a un notario por incurrir en algunos casos por negligencia o abandono a los servicios que se obligó con su cliente.

-Consecuencias de la responsabilidad: El notariado, como ejercicio de una profesión liberal, se sujeta a una enorme variedad de obligaciones y principios rectores que deben respetarse y cumplirse por el notario. La infracción por su parte de esas normas y el incumplimiento o cumplimiento tardío o defectuoso de las obligaciones que le impone el Código de Notariado y otras leyes, lo hacen incurrir en responsabilidad y en las consiguientes sanciones que no son sólo pecuniarias, sino pueden llegar hasta la privación de su libertad y, consecuentemente con la suspensión en el ejercicio profesional.



-Consecuencias de la responsabilidad civil: Generalmente surge entre el notario su cliente un típico contrato de prestación de servicios que implica, para ambos, en caso de incumplimiento, una responsabilidad contractual, que se traduce en la indemnización de los daños y perjuicios que se hayan causado.

Opina Quezada Toruño que: “Una de las fuentes de las obligaciones que reconoce nuestra legislación, es la de los actos y hechos ilícitos. Se trata, en dos palabras, de la responsabilidad extracontractual, a la cual también están sujetos los notarios independientemente de las sanciones penales a que se hagan acreedores”.¹⁸

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

Por las responsabilidades civiles en que incurra el Notario en el ejercicio de su función, comenta Mario Girón, que: “No existe en nuestro medio un organismo, una entidad o tribunal específico que se encargue de aplicar las sanciones por responsabilidades civiles en que el Notario pueda incurrir, en consecuencia la responsabilidad civil del Notario se exige generalmente ante los tribunales competentes del ramo civil, pero puede ser exigida por los tribunales competentes del ramo penal, tal es el caso de la responsabilidades civiles que nacen por acciones u omisiones ilícitas que constituyen delito o falta, esto, de acuerdo con lo preceptuado por nuestro Código Penal...

¹⁸ Quezada Toruño. **Ob. Cit.** Pág. 25.



Toda persona responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente (Artículo 112)¹⁹.

De esa manera, el Estado a través del notario está protegiendo a las personas y a la familia. Pero a la vez, protege a las personas del que hacer notarial, al establecer que el notario incurre en responsabilidad al no actuar con la debida diligencia y al excederse de sus atribuciones en el desempeño de su ejercicio, desamparando o defraudando a las personas que en él depositan su confianza.

El notario debe pagar por las lesiones, entiéndase éstas como originar perjuicios o daños en intereses o derechos, causadas encaminadas a la protección desde el punto de vista jurídico y económico, o sea, a reparar el bien jurídico tutelado mediante el pago pecuniario o económico, reparando el daño o perjuicio patrimonial en el que pueda sufrir el individuo.

El notario debe tener especial cuidado al faccionar un instrumento público, de manera que no falte ningún requisito esencial de los establecidos en la ley, que pueda causar su nulidad; y consecuentemente lo haga incurrir en responsabilidad civil.

Se puede establecer que el notario incurre en diferentes responsabilidades en el ejercicio de la profesión, sin embargo unas se derivan de responsabilidad directa o propias del notario y otras se establecen por imposición aplicada por el Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, haciendo mención en que

¹⁹ Girón Girón. **Ob. Cit.** Pág. 44.



existen en la actualidad, algunos casos planteados, con respecto a sanciones de carácter penal de denuncias o querellas planteadas ante el Ministerio Público, ante los tribunales penales, ante los tribunales civiles, además de las sanciones administrativas y disciplinarias en que el notario se ve involucrado en el ejercicio de su profesión.

De acuerdo al grado de responsabilidad y ética aplicada por el notario, así será la forma de sancionarlo por el tribunal de honor respectivo, además, cuando el notario ejerce cumpliendo con las formalidades que la ley le exige no hay necesidad de ser citado al tribunal de honor, porque en la actualidad existen infinidad de notarios que hacen de la función notarial una conducta ejemplar y de esta manera no tienen oportunidad de visitar o ser citados por el tribunal de honor del Colegio Profesional.

-Consecuencias de la responsabilidad penal: Afirma Giménez Arnau: “Es la pena que corresponde al delito cometido. Pero antes de ella, es decir, antes de que se afirme por un Tribunal competente la culpabilidad del notario, la presunción de culpabilidad también produce consecuencias, si se ha dictado auto de procesamiento con prisión preventiva que se haya consentido o se haya firme”.²⁰

Esta decisión judicial, previa al juicio, provoca la suspensión del notario en el ejercicio de su cargo, según el Artículo 4º del Código de Notariado: “No pueden ejercer el notariado: 1. Los que tengan auto de prisión motivado por alguno de los delitos a que se refiere el inciso 4º del Artículo anterior falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o

²⁰ Giménez Arnau. **Ob. Cit.** Pág. 333.



insolvencia fraudulenta, cohecho, infidelidad en la custodia de documentos, y en los casos de prevaricato y malversación...”

-Consecuencias de la responsabilidad administrativa: El notario mantiene una permanente colaboración con los órganos administrativos, colaboración que descansa en típicas obligaciones propias de la función notarial y cuya inobservancia le hace incurrir en responsabilidad administrativa, que se traduce, unas veces, en la aplicación de diversas sanciones impuestas por dependencias del Organismo Ejecutivo, y otras por órganos jurisdiccionales y dependencias de la presidencia del Organismo Judicial.

En la práctica las responsabilidades administrativas, se imponen por la falta de cumplimiento de las obligaciones que de conformidad con la ley está obligado el notario, a remitir a los registros públicos como consecuencia de los actos celebrados y allí a través de reglamentos o circulares se le impone una sanción pecuniaria al notario, como ejemplo la inscripción extemporánea de un matrimonio civil, cuya multa es de diez quetzales (Q10.00), también la remisión al Archivo General de Protocolos de un testimonio especial en forma extemporánea después de veinticinco días hábiles que el Código de Notariado permite y cuya sanción pecuniaria es de dos quetzales por aviso.

-Consecuencias de la responsabilidad disciplinaria: En Guatemala la Corte Suprema de Justicia, siempre que la infracción no sea constitutiva de un delito, le corresponde la aplicación de amonestaciones y sanciones al notario. Al respecto el Código de Notariado en el Artículo 101 establece: “Las demás infracciones a que se refiere esta ley serán sancionadas por la Corte Suprema de Justicia, siempre que no



constituyan delito, o por tribunal que conozca, en su caso, pudiendo amonestar o censurar al notario infractor, o imponerle multas que no excedan de veinticinco quetzales. En caso de reincidencia, las multas podrán ser hasta de cien quetzales o suspensión de un mes hasta un año. La sanción se hará en auto acordado con justificación de motivos”.

Finalmente, cabe mencionar que no se debe olvidar que el notario en su tarea de instrumentalizar cumple una importante misión que consiste en asegurar relaciones económicas, sociales, familiares y de muchos órdenes más. Por lo que debe responder y merecer la confianza depositada en él. Por ello, tiene la obligación de realizar su función lo mejor posible evitando causar daño a la sociedad, a quien sirve.

CAPÍTULO III

3. La función notarial en el ámbito jurídico-social guatemalteco

El notario, durante el ejercicio de la profesión, ejerce diversas actividades permitidas por la ley, básicamente, el Código de Notariado, Código Civil, Código Procesal Civil y las leyes que se relacionan directamente con el derecho notarial y su actividad. La función esencial del notario, es prestar un servicio profesional especialmente, a la sociedad guatemalteca ya que, como funcionario público, actúa en representación del Estado solemnizando y dando certeza jurídica a los actos y contratos celebrados por los otorgantes.

Existen varias posiciones doctrinarias con respecto a la función notarial y su relación del notario con la sociedad. Para el efecto se menciona la naturaleza de la función notarial, algunos tratadistas son del criterio que esta función es pública, otros opinan que es básicamente profesional, hay quienes consideran que es autónoma y por último los que adoptan una postura ecléctica. Pero todos coinciden en que la función del notario es un quehacer o actividad notarial. Para el efecto el autor guatemalteco Nery Roberto Muñoz, define a la función notarial de la siguiente manera: “La función notarial, es un sinónimo de la actividad que despliega el Notario. Son las diversas actividades que realiza el notario”.²¹

²¹ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 25.

De acuerdo al tratadista Luís Carral y de Teresa, la Función Notarial persigue tres finalidades básicas que son seguridad, valor y permanencia, las cuales se desarrollan a continuación:

-Seguridad: “La seguridad persigue: el análisis de su competencia, que hace el notario, la perfección jurídica de su obra, para lo cual tiene que hacer juicios de capacidad, de identidad, entre otros, el proceso formal (de leyes adjetivas), que es axiomático y que persigue un fin de seguridad. También persigue esa seguridad la responsabilidad del notario, respecto a la perfección de su obra”.²²

De lo antes citado, se indica que seguridad es la confianza que le da a las partes la actuación notarial, de que los actos o contratos realizados están de acuerdo con la ley y que se le han señalado los medios más idóneos para el cumplimiento del objeto perseguido.

-Valor: El notario al autorizar los instrumentos les confiere valor jurídico frente a terceros. La eficacia y la fuerza que otorga la intervención del notario en la elaboración del instrumento, es lo que constituye el valor.

Muñoz al referirse al tema indica lo siguiente: “El notario además da a las cosas un valor jurídico. Este valor tiene una amplitud, el valor frente a terceros; no hay que confundir el valor de que estamos hablando, como fin de la función notarial, con la validez del negocio y del documento, pues esta implica viabilidad, y en cambio el valor

²² Carral y de Teresa, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. Pág. 99.



es la eficacia y la fuerza que otorga la intervención del notario entre las partes y frente a terceros”.²³

-Permanencia: Significa que el documento notarial tiene duración y posee estabilidad y firmeza. Tal y como lo indica Carral y de Teresa: “La permanencia se relaciona con el factor tiempo. El documento notarial nace para proyectarse hacia el futuro. 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. Hay varios medios adecuados para lograr esa permanencia: el notario actúa en el momento, para dar seguridad, valor y permanencia; existen procedimientos (leyes adjetivas de forma) para que el documento sea indeleble (papel, tinta, etc.). Hay varios procedimientos para conservar los documentos (archivos), y la permanencia misma, garantiza la reproducción autentica del acto”.²⁴

3.1. Importancia y ámbito de aplicación

Con el crecimiento del comercio, la industria, la banca y las sociedades mercantiles se genera un desarrollo en el derecho.

Al regularse estas actividades que surgían, en ocasiones se adecuaban a las ya existentes y en otras, se creaban instituciones nuevas, consecuentemente la función

²³ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 32.

²⁴ Carral y de Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 100.



notarial evolucionó y fue involucrándose en el aspecto jurídico-social de la vida del hombre para resguardar sus intereses.

El Silva Herzog, con respecto a la importancia y ámbito de aplicación indica: “Sin menoscabar el papel que corresponde al Notario que actúa dentro de la economía reservada al Estado, sigue siendo particularmente importante el papel que desempeña en el desarrollo de los negocios de particulares como autor de instrumentos que persiguen ese objeto. Esta función notarial seguirá estando perfilada por la necesidad de asegurar los actos de los particulares para el futuro; de garantizar la legalidad o legitimidad del acto; y de contribuir un medio de fijación formal que asegure los efectos del mismo entre las partes. En resumen: a constituirse en el agente que produce instrumentos destinados a dar seguridad jurídica las relaciones económicas de los particulares”.²⁵

La función notarial tiende naturalmente, a concretarse en forma documental, pero con ella coexisten otras actividades diferentes: el notario es consultor de sus clientes, a quienes asesora y aconseja sobre determinado negocio jurídico. De lo antes citado, la función notarial es importante no sólo porque da forma legal a la voluntad de las partes, redactando el documento adecuado a tal fin, sino porque resguarda intereses económicos, sociales y jurídicos con absoluta imparcialidad.

²⁵ Silva Herzog, Jesús. **La dimensión económica del notariado: aproximaciones a la contribución de la profesión notarial a la economía mexicana.** Pág. 3.



Al referirse a la importancia de la función dentro del ámbito jurídico-social guatemalteco, se considera importante citar las palabras de Girón, quien indica: “El ejercicio del notariado como institución encargada de la fe pública, es un ministerio tan importante en la vida de las sociedades, como es el del médico que se afana por aliviar al que sufre, como el del abogado que defiende al inocente o como el del sacerdote que oficia en los altares de cualquier culto y mantiene la confianza y la fe de sus creyentes. Grandes han de ser, pues, las cualidades que adornen a la persona investida con el título de notariado, particularmente en su conducta moral, en lo que hace a sus relaciones sociales.

Así se explica que la mayoría de las legislaciones modernas exijan al aspirante a notario buena conducta, honradez a toda prueba y costumbres morales intachables, principios en los cuales se informa las leyes de Guatemala que requieren las expresadas cualidades en las personas a quienes haya de confiarse tan señalada honra.

La confianza del notario, aquella exigencia de la ley para que responda a los fines de su institución, pues, que a su honradez y probidad y a su sabio consejo, van a confiarse hechos importantes que más de una vez se ocultan aún a la familia o al amigo íntimo a quien ordinariamente se depositan los sinsabores y contratiempos de la vida.

A la moralidad y pureza de costumbres y a su probidad y honradez, el notario ha de reunir sentimientos altruistas y generosos; y los bienes ajenos confiados a su cuidado, han de inspirarle tanto o mayor interés que los suyos propios. Su papel, en el delicado



ejercicio de su profesión, así en el orden civil como en el moral, han de ser el de dirigir a las voluntades y las conciencias siempre hacia el bien, conciliando intereses encontrados y, como un juez justiciero, mantenerse imparcial sin inclinarse desfavorablemente en perjuicio de alguien que, confiado en su honorabilidad, lo hace depositario de sus intereses, tal vez de la honra de su familia o de la reputación de su nombre.

La observancia de estas reglas de conducta, hacen nacer en el notario un sentimiento de cariño hacia su carrera, cariño que en todas partes y ocasiones mantiene vivo el decoro de su profesión como uno de los principales deberes a que la moral obliga; se rodea de respetabilidad y prestigio e inspira confianza en cualesquiera círculos sociales en que haya de prestar los servicios de su ministerio. Así mismo logra también, evitar que los malos tomen armas contra los buenos, ser el encubrimiento de infamias o delitos y hacer de la fe pública el poderoso y más eficaz auxiliar de la verdad”.²⁶

Por lo anterior, cabe mencionar que la labor del notario como profesional, debe ir orientada hacia un asesoramiento leal y sincero, además de una refinada pericia en la formación técnica de los actos jurídicos.

Así la figura del notario engendra una confianza que no puede en modo alguno defraudar, no sólo por la falta de tipo ético que ello supondría en el caso concreto, sino también porque su posición en la sociedad se halla actualmente consolidada desde el

²⁶ Girón y Girón. **Ob. Cit.** Pág. 46.



punto de vista de su actuación digna, y es así como cumple una misión tan importante como necesaria.

Se ha discutido en algunos Congresos Notariales, la importancia de la función del notario en la escrituración de interés social, desde el ángulo de que el notario, ante todo, es un profesional que se debe a su propia comunidad; no puede desligarse de ella; por consiguiente, en la medida de sus posibilidades, debe ajustar sus actos a favor de la parte más débil, sin comprometer en ningún caso, su imparcialidad y dignidad de hombre probo, bien intencionado y amante de la justicia.

De ahí la importancia de que sea un notario el que estructure el negocio jurídico, a fin de que ninguna de las partes que forman la relación jurídica quede desamparada en la protección de sus respectivos intereses.

3.1.1. Ámbito de aplicación

La relación del notario con las distintas clases sociales. Como se indicó anteriormente, el notario es un profesional que se debe a su comunidad, y en ese sentido, debe tratar de prestar igual atención a los problemas de los humildes que a los de los poderosos, que comprenda que la trascendencia económica de los problemas ha de ponerse en relación con su significado para la particular situación patrimonial de los afectados, pues, lo que para unos carece de importancia, para otros puede ser verdaderamente vital.



Sin embargo, el jurista Manuel González Enríquez al referirse al tema indica: olvidemos el profundo arraigo popular de nuestra institución, así como que gran parte de su prestigio se debe a su sentido democrático, que no ha hecho acepción de clases sociales ni de potencialidades económicas. Y en definitiva que todos sepan que el Notario está al servicio del pueblo, como expresión de la total comunidad nacional, y no de una parte de aquél".²⁷

El campo de aplicación de la función notarial en el ámbito jurídico-social guatemalteco es muy amplio, pues, el notario interviene en una serie de actos tanto de carácter unilateral como plurilateral; en los primeros, la intervención del notario suele ser más intensa, sobre todo en los testamentos, los cuales deben llenar todas las formalidades y solemnidades legales para su validez.

También se da el caso de que llegadas ambas partes a la oficina del notario totalmente de acuerdo, al tratar éste de penetrar en el fondo del asunto y de explicar todas las consecuencias del negocio proyectado, surja el desacuerdo sobre puntos accesorios no previstos, o incluso sobre la esencia misma del acto. Entonces el notario debe actuar remitiendo a las partes a un nuevo acuerdo, que habrá de lograr por sí mismas, o con la ayuda de sus asesores particulares. Puede el notario a petición de los interesados tratar de rehacer el acuerdo aconsejándoles sobre la solución más adecuada al caso en particular.

²⁷ González Enríquez, Manuel. **Comprobación notarial de hechos.** Pág. 42.



Así la función notarial en los actos plurilaterales es muy variada, ya que va desde recibir la información por parte de los interesados sobre el negocio que se pretende celebrar, hasta la autorización del instrumento que lo contiene.

3.2. Función y responsabilidad notarial en el ámbito jurídico-social guatemalteco

El Estado, delega la fe pública en el notario para que este autorice y solemnice actos y contratos permitidos por la ley, sin embargo, dentro de la actividad que desarrolla el notario, es susceptible de incurrir en responsabilidades.

Luis Recaséns Siches, argumenta: “El Derecho no ha nacido en la vida humana por virtud del deseo de rendir culto u homenaje a la idea de justicia, sino para colmar una ineludible exigencia de seguridad, de certeza en la vida social. La pregunta de por qué y para qué hacen Derecho los hombres no la encontramos contestada en la estructura de la idea de justicia, ni en el séquito de agregios valores que la acompañan, sino en un valor subordinado a la seguridad correspondiente a una necesidad humana”.²⁸

Esa necesidad de protección, seguridad, de garantizar las relaciones sociales, económicas, familiares y de otros órdenes, da origen a la institución del notariado, Así el notario, tiene la confianza no sólo de los particulares, sino del Estado mismo, para prestar seguridad y certeza jurídica a las relaciones de la sociedad, por ello tiene más responsabilidad que la mayoría de los ciudadanos.

²⁸ Recaséns Siches, Luis. **Vida humana, sociedad y derecho**. Pág. 149.



El notario tiene facultades propias que le son atribuidas por la ley; pero en el ejercicio de esas funciones, no da cuenta de su actuación a ningún superior jerárquico; y por ello, Quezada Toruño opina: “La función notarial no puede reducirse a la observancia de determinadas formalidades, sino que penetra más allá de la simple forma para configurar el negocio jurídico. De esa cuenta la ausencia de un requisito de fondo de un contrato que ocasione su ineficacia, aun cuando el instrumento público que lo documente sea perfecto, podría en determinada circunstancia, dar lugar a la responsabilidad del notario.

Por supuesto hay casos en que la responsabilidad deviene evidente como sucede con la omisión de requisitos esenciales en un instrumento público, pero existen otros en que para establecerla deben tomarse en consideración una serie de factores. Así, por ejemplo, ¿Podrá imputarse negligencia a un notario que no constata en el Registro de Poderes la vigencia de un mandato y autoriza el instrumento público cuando el poder ha sido revocado o incurrirá en ella el notario que formaliza una compraventa de bien inmueble sin comprobar previamente si tiene registro limpio y resulta que estaba hipotecado? La ley no dispone en ninguno de estos casos como obligación concreta del notario establecer esos hechos, aunque esa labor podría muy bien enmarcarse dentro de las diligencias y dedicación que, como cualidades generales, exige el Código Civil en la prestación de servicios profesionales”.²⁹

²⁹ Quezada Toruño. *Ob. Cit.* Pág. 32.



En ese orden de ideas, el notario al ejercer su función puede incurrir en una serie de responsabilidades, tanto de carácter jurídico como moral; por lo que a manera de ejemplo se menciona que las que son más importantes.

Pero antes de ello, es importante resaltar porqué se va a enfocar la responsabilidad del notario, desde el ámbito jurídico-social guatemalteco. Pues bien, sabido es por todos que: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

Asimismo, establece el Artículo 47 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala: “Protección a la familia. El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.” Por lo que el derecho notarial, no está fuera de esa protección. Y el notario también debe resguardar los intereses económicos, sociales y Jurídicos de las personas a quienes presta sus servicios.

De esa manera, el Estado a través del notario está protegiendo a las personas y a la familia. Pero a la vez, protege a las personas del que hacer notarial, al establecer que el notario incurre en responsabilidad al no actuar con la debida diligencia y al excederse de sus atribuciones en el desempeño de su ejercicio, desamparando o defraudando a las personas que en él depositan su confianza.



El notario guatemalteco, dentro del ámbito de sus funciones desarrolla una serie de actividades tendientes a garantizar la seguridad jurídica, económica y social de las personas a quienes presta sus servicios, siendo su función dentro de la sociedad actual invaluable, en virtud de la gran cantidad de relaciones jurídicas en que una persona se desenvuelve.

Así el notario guatemalteco, presta un servicio imparcial y responsable con el fin de proteger los intereses de las personas que confían en él, ayudando con ello a que las relaciones jurídico-sociales se generen de la mejor forma, para el progreso de la sociedad a la que sirve.



CAPÍTULO IV

4. Responsabilidad del notario en el ejercicio de su actividad profesional al encontrarse inhabilitado por la Corte Suprema de Justicia en Guatemala

4.1. Recurso de responsabilidad

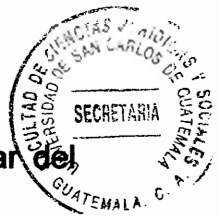
“Con el objeto de que se reduzcan los vicios, ilegalidades y errores que se comenten en el ejercicio de la función notarial, resulta indispensable llevar a cabo la inspección y revisión ordinaria de protocolos”.³⁰

Cabe señalar que en Guatemala se le llama Protocolo a: “La colección ordenada de las escrituras matrices, y otros instrumentos públicos asentados, autorizados y registrados por el notario. La legislación costarricense es la más específica a que establece número de hojas por tomo, formas de identificación del notario y otras instrucciones”.³¹

El Archivo General de Protocolos es una institución que depende de la Presidencia del Organismo Judicial. Fue creado en 1954 y, de conformidad con el Código de Notariado, le corresponde registrar los mandatos de jurisdicción voluntaria, los testimonios especiales de las escrituras públicas autorizadas por los notarios del país y los protocolos que en él se depositen por fallecimiento, impedimento o ausencia del notario respectivo. La Corte Suprema de Justicia es la encargada de tomar decisiones de

³⁰ Piedra Santa, Irene y otros. **En busca de la seguridad jurídica en Guatemala**. Pág. 167

³¹ **Ibid.** Pág. 55.



carácter administrativo mientras que las decisiones afectan el fondo de accionar del Archivo son consultadas por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, integrado por trece magistrados”.³²

La responsabilidad prevé el supuesto de: “La inobservancia de la norma por parte del sujeto obligado, ya que implica un poder físico lo suficientemente amplio para realizar el hecho de la infracción”.³³

4.1.1. Definición

“Es el medio de impugnación que puede interponerse contra la resolución que dicte la Corte Suprema de Justicia, por la inspección y revisión del protocolo que ordene la misma, en expediente de rehabilitación”.³⁴

Al aludir medio de impugnación se entiende que es un proceso a posteriori, que tiene por objeto anular, modificar, revocar una resolución emanada por un ente competente, la cual causa agravio; por lo que el recurso de responsabilidad ataca la resolución de la Corte suprema de Justicia por la inspección y revisión del protocolo, si en la misma no se observaron los requisitos formales, el funcionario respectivo remitirá copia certificada del acta a la Corte suprema de Justicia y es ésta resolución la que ataca dicho recurso.

³² Rivera Toledo, Antonio. **Introducción al estudio del derecho notarial guatemalteco**. Pág. 494.

³³ Rivera Toledo, Antonio. **Introducción al estudio del derecho notarial guatemalteco**. Pág. 494.

³⁴ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág.60.



Capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente; es el que se interpone para exigir a los jueces y tribunales la responsabilidad de lo causado por negligencia, error, impericia o falta de ética, en que hayan incurrido por actos u omisiones no subsanables mediante otros recursos ordinarios.

“La responsabilidad surge del incumplimiento de un deber, con perjuicio de alguien y de la necesidad de reparar el mismo, los notarios que infrinjan la ley, que incurran, conocerán los tribunales y serán sancionados, aun así previo a esto serán oídos”.³⁵

Dicho así la responsabilidad es: “La aptitud que tiene un sujeto de conocer, aceptar las consecuencias dañosas de sus actos; es por eso que la ley lo sanciona y su único fundamento es el deber jurídico, porque nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda”.³⁶

Se considera que la responsabilidad del notario, en lo que respecta al cumplimiento de los requisitos intrínsecos o de fondo, es profesional, porque: “El notario hace aplicación de la ciencia del derecho para dirigir a los particulares, instruyéndolos convenientemente de sus derechos. En cuanto al recurso de responsabilidad si el notario se apega a la responsabilidad aludida con anterioridad no será necesario

³⁵ Carral y de Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 113.

³⁶ Gattari, Mario Nicolás. **Manual de derecho notarial.** Pág.246

promoverlo, ya que éste se apegara a derecho, a ley, forma y fondo respecto a su protocolo".³⁷

4.1.2. Objeto y finalidad

Se ha visto anteriormente que los medios de impugnación tienen como finalidad la corrección o depuración de errores o equivocaciones en que pueden incurrir los juzgadores, como personas humanas que son, pero hay oportunidades en que lamentablemente no se trata de infracciones o equivocaciones, sino que se trata de acciones que causan serios problemas y gravámenes a los litigantes, notarios en Guatemala, lo que ha hecho que se incluyan medios judiciales pertinentes que establezcan el grado de responsabilidad en que han incurrido, y como objeto la investigación de hecho estimado violatorio de la ley, la imposición de una sanción económica o disciplinaria por un tribunal superior y se promueve la acción pertinente, la obtención de una sentencia condenatoria de daños y perjuicios.

Esta sanción, opera mediante una acción que tiene por objeto reprimir una falta a los deberes de la profesión reglamentada, con el fin de mantener la disciplina y el interés moral de la profesión cuyas normas de ejercicio han sido violadas.

Por lo que: "El notario debe apegarse a ley y cumplir con los requisitos que se preceptúan en cuanto al protocolo, para no temer de las consecuencias, grave error se comete al considerar que constituyen una especie de maldición de la profesión las

³⁷ Rivera Toledo. **Ob. Cit.** Pág. 497.



responsabilidades y obligaciones que el profesional del derecho adquiere por el ejercicio de la misma”.³⁸

El notario incurre en responsabilidad, cuando falta a la ética profesional o atenta en contra del prestigio y decoro de su profesión. Pero éste no es el objeto ni finalidad del recurso, sino mas bien el objeto es revocar, anular, modificar la resolución emanada por la Corte Suprema de Justicia y la finalidad es resarcir los daños ocasionados por dicha resolución. Cuando de manera injusta es sancionado o bien cuando la resolución no es apegada a derecho.

Respecto a la institución de la responsabilidad del notario, el tratadista Pedro Ávila Álvarez alude que: “La infracción de los deberes que por razón de su cargo pasan sobre el notario, no engendra, muchas veces, más que la responsabilidad disciplinaria, pero cuando esas infracciones constituyen un ejemplo intolerable, la ley debe elevarlo a la categoría de delitos”.³⁹

4.1.3. Requisitos

“Que la resolución emanada por la corte Suprema de Justicia cause agravio al notario, y que exista culpa o negligencia de parte del órgano que impone sanción”.⁴⁰

³⁸ Gattari. **Ob. Cit.** Pág. 249.

³⁹ Rivera Toledo. **Ob. Cit.** Pág. 519.

⁴⁰ Carral y de Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 113.



4.1.4. Fundamento legal

El fundamento legal de las inspecciones, se encuentran en el Código de Notariado de Guatemala, regulado en el Artículo 86, aludiendo que cada año se realizará la inspección y revisión ordinaria y extraordinaria cuando lo ordene la Corte Suprema de Justicia, y para el efecto el notario está obligado a presentar el protocolo y sus comprobantes.

De lo anterior se deriva que: “Si el notario no cumpliera con presentar el protocolo y sus componentes o se negare a ello, el funcionario o inspector de protocolos encargado de la inspección y revisión, le hará del conocimiento del Juez de Primera Instancia correspondiente, quien previa audiencia que dará al notario por veinticuatro horas para que exponga sus razones de su cumplimiento o negativa, dentro de las veinticuatro horas siguientes se dictará la resolución que proceda; y si ella fuera que el notario presente el protocolo y sus comprobantes así lo ordenará, bajo apercibimiento de la ocupación y extracción del protocolo y comprobantes respectivos del poder del notario renuente, para cuyo efecto podrá recurrirse al auxilio de la fuerza pública. Si no fuere posible practica la revisión e inspección en presencia del notario, el protocolo y comprobantes respectivos, serán extraídos del poder del notario y remitidos de inmediato al Archivo General de Protocolos para lo que procediere”.⁴¹

Los Artículos 88 y 105 del Código de Notariado, son los que regulan lo atinente a dicho recurso, Contra la resolución que dictare la Corte, no cabrá más recurso que el de

⁴¹ Piedra Santa y otros. **Ob. Cit.** Pág. 182.



responsabilidad y del estudio del expediente de rehabilitación del notario que se tramite en la Corte Suprema de Justicia, únicamente cabrá dicho recurso.

Si en el departamento solo hubiere un Juez de Primera Instancia y fuere éste el encargado de la inspección y revisión, acudirá al Juez de primera instancia más accesible para los efectos de las diligencias.

El notario que: “Por su incumplimiento o negativa, diere lugar a que se decreten la ocupación o extracción del protocolo como se indica en este Artículo, incurrirá en responsabilidades, tanto por su desobediencia como por su condición de depositario del protocolo, sin perjuicio de cualquier otra que fueran pertinentes, de conformidad con la ley. Para la deducción de responsabilidades, el juez de Primera Instancia correspondiente o en su caso, la Corte Suprema de Justicia, deberán sin demora certificar lo conducente al Juzgado penal que corresponda”.⁴²

4.1.5. Procedimiento de inspección

Se ordena la inspección: Con fundamento en la ley y de conformidad con los criterios del Director del Archivo General de Protocolos, se giran instrucciones verbales a los empleados de ésta institución, ordenándoles realicen las inspecciones de protocolos de determinados notarios. En algunas oportunidades, los notarios, de forma voluntaria, se apersonan al Archivo General de Protocolos para que se les realice dicha inspección de

⁴² *Ibid.* Pág. 180.



los tomos de sus protocolos y se verifique si se han observado los requisitos formalidades correspondientes.

Se remite citación a los notarios: Los empleados designados para realizar la inspección y revisión envían hasta tres citaciones a los notarios para que se presenten al Archivo General de Protocolos con los tomos correspondientes a los que se refiere la citación de inspección.

El notario entrega los tomos de su protocolo al Archivo General de Protocolos: Si el notario atiende a la citación, deja los tomos del protocolo para que éstos sean revisados en las instalaciones del Archivo; la diligencia se realiza en presencia del notario. Si por razones de volumen del protocolo o por falta de recursos para realizar la inspección, fuere necesario que el protocolo quede en poder del Archivo, se hace constar por escrito esta circunstancia. Una vez concluida se devuelve el protocolo al notario, mediante conocimiento.

Se redacta el acta de inspección: Al verificarse la inspección o revisión del protocolo, el empleado designado hace constar en el acta correspondiente, los errores encontrados. Ésta es suscrita por el Director del Archivo General de Protocolos, el empleado designado y el notario depositario del protocolo sobre el cual ha recaído la diligencia. Si se trata de la inspección del protocolo de un notario que ejerce en algún departamento que no sea en Guatemala, la diligencia será realizada por el juez de Primera Instancia del domicilio del notario; el acta será firmada por éste, el Secretario del Juzgado y el notario cuyo protocolo fue inspeccionado y revisado.



Se remite copia certificada del acta a la Corte Suprema de Justicia: Si los errores encontrados en el protocolo ameritan que éste sea remitido a un Juzgado de Primera Instancia, para que ante el mismo sean subsanados dichos errores, el Archivo General de Protocolos remite a la Corte Suprema de Justicia una copia del acta donde quedaron asentados los errores cometidos por el notario.

Se concede audiencia al notario: La Corte Suprema de Justicia dictamina la resolución que en derecho corresponda, previa audiencia al notario, es aquí donde cabe el recurso de responsabilidad.

4.1.6. Procedencia

Contra la resolución que dicte la Corte Suprema de justicia por la inspección y revisión del Protocolo de un notario.

Contra la resolución que dicte la Corte Suprema de Justicia, en un expediente de rehabilitación Artículo 105 del Código de Notariado de Guatemala.

Artículo 105 Código de Notariado preceptúa que el expediente de rehabilitación se tramitará ante la Corte Suprema de Justicia, y contra la resolución que éste dicte no cabrá más recurso que el de responsabilidad.

Señalan varios autores que el recurso de responsabilidad constituye un proceso para reclamar la responsabilidad civil o indemnización por daños y perjuicios ocasionados



por la autoridad judicial cuando incurren éstos en un ilícito en el desempeño de sus funciones, ya sea por negligencia o ignorancia inexcusables.

Se puede indicar que dicho recurso, es un juicio ordinario civil para exigir a la persona física, que ha ocupado el cargo de juez o magistrado, una responsabilidad civil.

El mal llamado recurso no sirve para combatir o impugnar la sentencia en la que se comete el agravio, la sentencia queda firme, este recurso no modifica la resolución impugnada y solamente sirve para la reclamación de daños y perjuicios al juzgador demandado. De lo anterior se puede desprender que es requisito de que exista sentencia firme y que se suponga que cause agravio, para que proceda la interposición de este recurso.

Las personas que pueden ser demandadas en juicio de responsabilidad son genéricamente los jueces y magistrados, y de manera específica pueden ser demandados los jueces de paz, los jueces de los civiles y familiar y los magistrados.

Mediante este llamado recurso de responsabilidad se persigue obtener de parte del funcionario judicial responsable, el resarcimiento de los daños y perjuicios que haya causado a aquella parte perjudicada por una resolución dictada en forma ilegal o no apegada a derecho y en las circunstancias que más adelante se puntualiza.

Una regla importante de señalar es la relativa a que para que proceda el recurso de responsabilidad, es necesario que la resolución que ha motivado su interposición sea definitiva, o sea, aquélla contra la cual no quepa ningún recurso ordinario.



Este trámite no constituye un verdadero recurso porque los recursos siempre tienen por finalidad el re-examen de una resolución para obtener que ésta sea modificada, revocada o conformada. Jamás mediante el llamado recurso de responsabilidad se logran estos objetivos; habitualmente la legislación obliga a que previamente se agoten todos los recursos, todos los medios de impugnación y, ya agotados, se estará en la posibilidad de intentar el recurso de responsabilidad.

En la realidad, y en la práctica, es muy difícil ver este tipo de juicio. Sin embargo, al menos teóricamente, puede plantearse el supuesto de fundamentación del llamado recurso de responsabilidad, en el caso de que un funcionario judicial incurra en las conductas que el propio código señala, al dictar una resolución absurda, equivocada, en función de negligencia o ignorancia inexcusables, que no pueden justificarse en los funcionarios judiciales. Sería necesario, sin embargo, mediante la apelación ordinaria, lograr revocar esa sentencia e, inclusive, en su caso agotar todos los medios impugnación y llegar al amparo, y obtener una resolución favorable en el asunto y sólo hasta ese momento podría intentarse el mal llamado recurso de responsabilidad contra el juez de primera instancia que hubiera dictado mal esa sentencia y a efecto de que simplemente pudiera estar expuesto al pago de daños y perjuicios que se derivan de dicha resolución.



4.1.7. Legitimación

Están legitimados a promover recurso de responsabilidad los notarios que les cause agravio lo emanado por la Corte Suprema de Justicia. Ya sea porque dicha resolución no se apege a derecho o tenga errores de forma o fondo.

4.2. Ética profesional

Carlos Larios Ochaíta, indica que: “La ética se propone averiguar qué son los actos morales, es decir actos realizados libre y conscientemente, en qué se fundamentan y cómo se vinculan en la determinación de la conducta humana. Aunque en Platón abundan las reflexiones de naturaleza ética, es Aristóteles el verdadero fundador de esta disciplina filosófica. Es a partir del renacimiento cuando surgen tendencias nuevas que responden a los nuevos problemas, tanto individuales como sociales. Kant establece una ética formal y autónoma, formal y autónoma, fundamentada en el deber ser y en el imperativo categórico. Ya en el siglo XIX presenta una enorme variedad de tendencias nuevas, como el sistema idealista de Hegel, el evolucionismo que culmina con Nietzsche, el utilitarismo de Mill y Bentham el pragmatismo de James, el sociologismo de Lévy-Bruhl, etcétera”.⁴³

El notario guatemalteco Nery Roberto Muñoz citando a Bernardo Pérez Fernández del Castillo quien a su vez cita a Francisco Castro Lucini sobre la justificación de la ética profesional, para lo cual indica: “Cuando en una profesión fallan los principios éticos

⁴³ Larios Ochaíta, Carlos. **Ética y derecho**. Pág. 149.



que deben inspirar la actuación de sus miembros o cuando determinados profesionales no ajustan su conducta a tales cánones morales, sin que, por otra parte, les sea llamada la atención en debida forma por los propios órganos rectores de la profesión a que pertenecen, el desprestigio de la profesión comienza. Primero se advertirá un vago malestar, en cierto modo inconcreto y difuso, difícil de localizar e incluso de atribuir a nadie en particular.

Luego se hablará de algunos casos sucedidos a ciertas personas, motivo de escándalo para unos, de regocijo para los envidiosos, de tristeza siempre para todos, porque es la sociedad quien sufrirá las perjudiciales consecuencias al fallar un mecanismo merced al cual funcionaba con seguridad en esa esfera de relaciones humanas o asuntos encomendados a los profesionales en crisis. Más tarde, al generalizarse el mal, la crítica se hace más abierta y despiadada por parte de quienes veían la existencia de unos -para ello sin justificados privilegios en el relieve y consideración sociales de la corporación, con su posible secuela económica.

Finalmente con el pretexto de remediar el mal y restituir la primitiva disciplina perdida, se acentúa el intervencionismo estatal, convirtiendo a aquellos profesionales en burócratas, y éstos, carentes ya de estímulo de la propia estimación y debérselo todo a sí mismos, echan a la administración la culpa de sus males y su función degenera en rutina".⁴⁴

⁴⁴ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 149.



La ética profesional es de vital importancia en este tiempo donde la sociedad vive una crisis de valores, los cuales se van enraizando al pasar el tiempo, como continua manifestando Nery Muñoz “Que no se ha instituido la ética, por que esté de moda, sino que es necesaria”.⁴⁵

El Diccionario de la Real Academia Española indica que la ética: “Es parte de la filosofía que trata de la moral y de las obligaciones del hombre”.⁴⁶

El Diccionario de la Lengua Española, define la moral como: “Lo que no concierne al orden jurídico, sino al fuero interno o al respeto humano”.⁴⁷ La definición es clara y se puede ejemplificar cuando cumplimiento obligación que no consta en un documento, pero se tiene la obligación moral de cumplirla. Sin embargo, las normas éticas o de conducta, sí pueden ser susceptibles de sanción si no se cumplen.

Al respecto del notariado y la moral, expone en su libro ética notarial, el Dr. Pérez Fernández del Castillo: “El notariado se encuentra de tal manera íntimamente unido a la moral, que no puede entenderse éste sin aquella”.⁴⁸

"El notario fedatario, escucha y aconseja a las partes; redacta los instrumentos revistiéndolos de pleno valor probatorio; los lee y explica; los conserva y reproduce; es

⁴⁵ **Ibid.**

⁴⁶ Real Academia Española. **Diccionario de la Lengua Española.** Pág. 162.

⁴⁷ Real Academia de la Lengua Española. **Ob. Cit.** Pág. 451.

⁴⁸ Pérez Fernández Del Castillo, Bernardo. **Derecho notarial.** Pág. 62.



depositario de la confianza del Estado y de los particulares. Por estas razones todos esperan de él las cualidades morales que tan delicada función merece”.⁴⁹

Continúa manifestando Nery Roberto Muñoz que en: “Guatemala son dos profesiones que se estudian conjuntamente y que igualmente se ejercen, porque así lo permite una bondadosa legislación.

En nuestro país, las universidades que cuentan con facultades de derecho, otorgan el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogado y Notario. Para ejercer la profesión de abogado, según la ley guatemalteca se requiere obtener el título correspondiente, ser colegiado activo, estar inscrito en la Corte Suprema de Justicia, estar en el goce de los derechos ciudadanos y no tener vigente ninguna clase de suspensión”.⁵⁰

Mientras que para ejercer la profesión de notario como anteriormente se indicó se requiere, ser guatemalteco, mayor de edad, de estado seglar, domiciliado en la república, haber obtenido el título y estar registrado en la Corte Suprema de Justicia, al igual que la firma y sello; y ser de notoria honradez.

El último inciso es de suma importancia ya que, las personas que deseen optar al título de notario se debe de haber tenido una trayectoria intachable y haber llevado una vida licenciosa como indica la ley.

⁴⁹ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 150.

⁵⁰ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 153.



Se ha hablado de la ética profesional, ahora se ahonda en el tema de la ética notarial, pero coinciden varios autores que esta, va íntimamente ligada con la deontología notarial, e incluso unos autores la toman como sinónimo.

4.3. Deontología (ética) notarial

Rufino Larraud indica que la Deontología “Es un término creado por Bentham para referirse a la teoría de los deberes. Pero no se aplica a la ciencia del deber en general, sino que lleva consigo la idea de un estudio empírico de aquellos deberes que son relativos a determinada situación social. De allí afirma Rufino Larraud se puede hablar de deontología notarial, para referirse a teoría de los deberes profesionales de escribano (notario)”.⁵¹

Pérez Fernández del Castillo indica que: “La deontología notarial estudia los deberes del notario hacia sus clientes, sus colegas y sus organizaciones gremiales”.⁵²

Nery Roberto Muñoz indica que: Los notarios, se deben preocupar de cumplir la ley y no abusar de la función que se ejerce, se debe ser honesto consigo mismo y con los clientes. Ser cumplidores de los deberes y obligaciones, y no por que exista una sanción a la que se deba temer, sino al contrario por que la ética como profesionales del derecho”.⁵³

⁵¹ Larraud. **Ob. Cit.** Pág. 747.

⁵² Pérez Fernández del Catillo. **Ob. Cit.** Pág. 227.

⁵³ Pérez Fernández del Catillo. **Ob. Cit.** Pág. 227.



Se puede indicar que es la actividad del notario consiste en escuchar, interpretar y aconsejar a las partes, preparar, redactar, certificar autorizar, y reproducir el instrumento.

Y en todas estas etapas de la actividad del notario debe ser caracterizado por la veracidad, imparcialidad, espíritu conciliador, discreción en los secretos recibidos, equidad en el cobro de honorarios, preparación técnica y jurídica, desempeños personal y cumplimiento de las demás normas éticas y jurídicas.

La actividad profesional supone cierta función social; y, por tanto, es el producto de una tensión dialéctica constante entre las propias ideas del individuo del notario y que el medio social exige de él como integrante del cuerpo profesional que integra.

Nery Roberto Muñoz indica que: “La profesión de notario es de mucha responsabilidad, requiere de mucha preparación, conocimiento, capacidad y sobre todo ética. Las partes deben confiar en el notario; el Estado confía en el notario, él es depositario de fe pública, para que los actos y contratos que autorice sean válidos y ciertos.

Ejercer el notariado, no es sólo copiar instrumentos públicos; sino redactarlos, ser el creador del instrumento público, asesorando a los otorgantes. No se está en contra de la modernización, siempre que el principio de intermediación notarial se siga cumpliendo”.⁵⁴

⁵⁴ Muñoz. Ob. Cit. Pág. 155.



Muchas de las obligaciones del notario, la misma ley las da, pero en algunos casos, aun habiendo sanción, no se cumplen, consideraciones que la inobservancia de la ley en el ejercicio del notariado, constituye una falta a la ética porque desvirtúa nuestra calidad fedataria y perjudica el decoro de la profesión.

Cuantas veces se ha sabido de profesionales que ofrecen sus servicios, que dan participación de sus honorarios a cambio del cliente o dan opinión sobre asuntos determinados que no son de sus clientes.

Se observan casos de poca solidaridad profesional, de falta de respeto; al parecer es más fácil desacreditar al colega; no se quiere decir con esto que, de apoyo al colega de conducta moralmente censurable, a éste, si hay motivo suficientes y justificables, deben denunciarse al Colegio Profesional, no con las demás personas, no se debe permitir que se desacredite aún más la profesión.

El cobro de honorarios más bajos que los que fija el arancel, lo cual es muy común, es un acto de competencia desleal, pero también se dan casos que deben ser censurables, cuando el profesional abusa y se excede con sus honorarios perjudicando seriamente a su cliente.

Muchos notarios, que tienen impedimento legal de ejercer, lo siguen haciendo en otros protocolos. Otros aún, que no respeta la clientela del colega. Algunos otros que no guardan el secreto o sigilo profesional, divulgando las confidencias de sus clientes.



Al final indica que se llega a unos de los problemas más serios en Guatemala, el de los zurupetos, estas personas que, sin tener la calidad profesional de notario, están ejerciendo el notariado, porque han encontrado quien les preste o les venda una firma o el uso de un protocolo, muchos notarios han tenido problemas legales por instrumentos que ni siquiera ellos han faccionado. Muchas veces se ha sabido de documentos faccionados por quienes no siendo notarios ejercen ilegalmente la profesión.

Se concluye en que los notarios deben ser unas personas honorables, Manuel González Enríquez, Notario de Madrid, citado por Nery Roberto Muñoz, en la introducción a su ponencia en las III Jornadas Notariales de Poblet, recopilaba: “La honorabilidad y caballerosidad (del Notario) residen no en autorizar instrumentos sino en saber, en el momento oportuno, negarse a autorizarlos”.⁵⁵

Y es muy cierto, muchas veces es preferible no faccionar el instrumento, que hacer algo que no tiene eficacia ni seguridad jurídica, con el cual se están creando problemas a las partes en lugar de prevenirlos. La función preventiva del Notario es de vital importancia, pero al parecer se está olvidando.

Muñoz, expresa: “Quién sino un Notario puede hacer un documento humanamente perfecto, conservarlo y reproducirlo, garantizando a todas las partes que intervienen en el acto la protección de sus derechos”.⁵⁶

⁵⁵ **Ibid.** Pág. 154.

⁵⁶ **Ibid.** Pág. 155.



Se puede afirmar que: “La labor del notario, bien entendida y bien desempeñada constituye un verdadero apostolado y puede asegurarse que, sin notarios competentes y honorables, muchísimas personas, pero especialmente de humilde condición, serían víctimas diarias del abuso y engaño.

El notario en el ejercicio de su profesión debe actuar con rectitud, en especial porque no tiene una supervisión constante, el debe aplicar las normas ajustadas a la ética y a la moral más estricta y siempre haciendo uso de la equidad e imparcialidad. Trabajando honestamente obtendremos lo que no compra el dinero”.⁵⁷

El Notario frente al cliente: El notario para dar seguridad jurídica debe actuar con veracidad y ser fiel al asegurar en su protocolo lo que ve y escucha, el notario debe ser imparcial frente al Estado y los grandes consorcios. Debe abstenerse de actuar cuando hay parentesco o interés personal.

Es deber del notario guardar el secreto profesional de las confidencialidades en el ejercicio de sus funciones. Para el cobro de sus honorarios es deber del notario sujetarse a los aranceles y exigir su adecuación a la realidad.

Para estar en posibilidad de dar una propuesta adecuada y eficaz a las operaciones planteadas por sus clientes, el notario tiene el deber de actualizar sus conocimientos técnicos, jurídicos y científicos.

⁵⁷ **Ibid.** Págs. 155-156.



La actuación del notario debe ser personalísima, su función más importante es asesoramiento y consejo a las partes, que no pueda ser suplida por la tecnología ni diferida a otras personas.

El Notario frente a sus colegas: Dicha actuación debe ser de colaboración técnica y científica y nunca de crítica destructiva.

El Notario frente a las organizaciones gremiales: Los colegios y las organizaciones notariales siempre han sido un medio eficaz para preservar y fomentar los valores notariales. Fortalecerlos, asegurar su permanencia y superación. Los deberes que se tienen frente a las organizaciones notariales son:

- En las asambleas, haciendo uso del voto, aportando opiniones y puntos de vista.
- Asistiendo a las conferencias y eventos culturales, científicos y sociales.
- Formando parte activa en las comisiones de trabajo.
- Pagando oportunamente sus cuotas.

Por su parte, es deber de los colegios y de las asociaciones notariales:

- Defender a sus agremiados.
- Llamarles la atención cuando no cumplan con sus deberes.
- Buscar la superación profesional por medio de cursos y conferencias.
- Mantenerlos informados y actualizados en toda clase de cambios relacionados con la profesión.

-Lograr que el acceso al notariado sea por medio del examen de oposición, ponderando las cualidades técnicas, jurídicas y morales de los aspirantes”.⁵⁸

4.4. Inhabilitaciones y rehabilitaciones

La Corte Suprema de Justicia puede intervenir en el régimen disciplinario del notario, ya que para lo relativo a sanciones, cualquier persona o la Procuraduría General de la Nación tienen derecho a denunciar al notario ante la Corte Suprema de Justicia, de los impedimentos de un notario para ejercer la profesión. Así también cuando tuviera conocimiento de que un notario ha incurrido en alguna de las causales de impedimento, debe proceder a formalizar denuncia. Es entonces cuando se inhabilita a un notario.

La rehabilitación si fue de índole gremial compete al Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala, si es de índole jurisdiccional compete a la Corte Suprema de Justicia la rehabilitación del notario impugnado.

4.4.1. Causas de inhabilitación

Son aquellas que impiden el ejercicio del notariado a una persona, este impedimento puede ser total o absoluto, para los que se encuentran los siguientes casos:

- a) A los civilmente incapaces;
- b) A los toxicómanos y ebrios habituales;

⁵⁸ Fernández del Catillo. **Ob. Cit.** Págs. 227, 228 – 229.



- c) A Los ciegos, sordos o mudos, así como a los que adolezcan de cualquier otro defecto físico o mental que les impida el correcto desempeño de su cometido;
- d) A los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos como: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho e infidelidad en la custodia de documentos, prevaricato y malversación, que señalan respectivamente los Artículos 240, 241, 242, 243, 244, 288 del Código Penal guatemalteco.

4.4.2. Incompatibilidades

Son todos aquellos casos en que se pueden encontrar algunos notarios al verse impedidos temporalmente, tal y como lo regula el Artículo 4 del Código de notariado de Guatemala:

- Los que tengan auto de prisión motivado por algunos de los delitos a que se refiere el inciso 4º del Artículo 3, de dictarse una sentencia condenatoria, esta prohibición de tipo temporal se convertiría, en definitiva.
- Los que desempeñen cargo público que lleve aneja jurisdicción; es decir anexo; por lo que a los funcionarios que además de desempeñar cargos públicos mientras permanezcan en sus cargos de tiempo completo no podrán ejercerlo.
- Los funcionarios y empleados de los Organismos Ejecutivo y Judicial y de las municipalidades que devenguen sueldos del Estado o del municipio y el Presidente del Congreso de la República.
- Los que no hayan cumplido durante un trimestre del año civil, o más, con las obligaciones que impone el Artículo 37 del Código de Notariado. Los notarios que se



encuentren en este caso podrán expedir los testimonios especiales atrasados con los requisitos que establece el código, a efecto de subsanar dicho impedimento.

4.4.3. Sanciones

Las sanciones que a los colegiados se les pueden imponer son:

- Sanción pecuniaria.
- Amonestación privada.
- Amonestación pública.
- Suspensión temporal en el ejercicio de su profesión.
- Suspensión definitiva.

La suspensión temporal no podrá ser menor de seis meses ni mayor de dos años. La definitiva conlleva la pérdida de calidad de colegiado activo.

4.4.4. Medios de impugnación

Vale la pena resaltar que es una pretensión procesal de un notario agraviado por una resolución emanada por el ente competente, la cual le causa única y exclusivamente agravios en el ejercicio de su profesión.



En materia notarial, los medios de impugnación se otorgan única y exclusivamente a los notarios, que de alguna resolución emanada por la Corte Suprema de Justicia y por el Director del Archivo General de Protocolos le cause agravio profesionalmente.

Deben existir supuestos para que se promueva un medio de impugnación de los regulados en el Código de Notariado de Guatemala, como lo es el que le cause agravio una resolución, y que el recurso que más se utiliza es el de responsabilidad y reposición en materia de las sanciones que interpone el Director del Archivo General de Protocolos ante el incumplimiento de obligaciones notariales formales, por la inspección y revisión de protocolos, así como el de reconsideración.

El Archivo General de Protocolos, no se conoce de ningún recurso que haya prosperado, y que a manera de ejemplo, se conoce de un solo caso, que por supuesto no prospero, porque ni siquiera denominaban el recurso interpuesto, simplemente recurso, ya que parecían no conocer los regulados en el Código de Notariado de Guatemala, por lo que se considera que son vigentes los medios de impugnación porque aun existen en las leyes, mas no positivos ya que ninguno ha prosperado, el de recurso de responsabilidad ni siquiera tiene la forma de plantearlo, ya que se tendría que remitir a la ley de responsabilidad de funcionarios públicos. Lo básico es de que debieran estar considerados en el ámbito de lo contencioso administrativo, y que solo se pudiera plantear el de revocatoria y reposición dependiendo si tiene órgano superior jerárquico ya que si no seguirían causando desorden dentro de los medios de impugnación como lo hacen los medios de impugnación en materia notarial.



El decreto 314 del Congreso de la República otorga única y exclusivamente recursos a notarios para que ataquen resoluciones no apegadas a derecho:

- Recurso de responsabilidad.**
- Recurso de reposición.**
- Recurso de reconsideración.**



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El notario es un profesional del derecho que tiene diversas facultades, las cuales ejercer libremente sin dar cuenta a ningún superior jerárquico; y por ello, la ley ha previsto que debe responder civil, criminal, administrativa y disciplinariamente de sus actos. Los notarios incurren en responsabilidades durante el ejercicio de su función, debido a la inobservancia de lo normado en el Código de Notariado y leyes conexas al mismo.

Los notarios atentan contra la moral y la ética aprovechándose de la fe pública que ostentan para realizar actos contrarios a su función y a la ley. Muchas veces el notario facciona estando inhabilitado para el ejercicio de su profesión por la Corte Suprema de Justicia de Guatemala y el cliente no está enterado de esto, por lo que incurre en responsabilidad y está obligado a resarcir los daños y perjuicios ocasionados a este.

Es por ello que, para ejercer un control efectivo en cuanto a la función de los notarios, es indispensable que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, implemente mecanismos de prevención mediante oficinas de información notarial, buscando de esta manera que los notarios ejerzan su profesión con mayor eficiencia. Así como de sanciones más drásticas ya que las impuestas por el Tribunal de Honor no lo son, para contrarrestar las irresponsabilidades en que incurren los notarios.



Debiéndose implementar más cursos de orientación con respecto a las diferentes responsabilidades en que puede incurrir el notario en el ejercicio de la profesión de no apegarse al estricto cumplimiento de la ley, reforzando así la preparación que se imparte en las universidades con respecto al quehacer del profesional del derecho.



BIBLIOGRAFÍA

- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 28ª. ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1983.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. 18ª. ed., México D.F., México: Ed. Porrúa, 2007.
- GATTARI, Mario Nicolás. **Manual de derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1997.
- GIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Derecho notarial**. Madrid, España: Ed. EUNSA, 1976.
- GIRÓN GIRÓN, Mario Roberto. **Responsabilidad profesional del notario en el ejercicio de su profesión**. Guatemala: Ed. S.E., 1995.
- GIRÓN, José Eduardo y J. Eduardo Girón Zirion. **El notario práctico o tratado de notaría**. 3ª. ed., Guatemala: Ed. Tipografía Nacional, 1932.
- GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, Manuel. **Comprobación notarial de hechos**. Madrid, España: Ed. Junta de Decanos, 1969.
- GONZÁLEZ PALOMINO, José. **Instituciones de derecho notarial**. México D.F., México: Ed. Enusa, 1995.
- LARIOS OCHAITA, Carlos. **Ética y derecho**. Guatemala: Ed. Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, 2004.
- LARRAUD, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Depalma, 1966.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. 13ª. ed., Guatemala, Infoconsult Editores, 2009.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 33ª. ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2006.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. **Derecho notarial**. 4ª. ed., México D.F., México: Ed. Porrúa, 1989.



PIEDRA SANTA, Irene y otros. **En busca de la seguridad jurídica en Guatemala.** Guatemala: Ed. Piedra Santa, 2001.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la Lengua Española.** 22ª. ed., Madrid, España: Ed. Real Academia Española, 2007.

RECASÉNS SICHES, Luis. **Vida humana, sociedad y derecho.** 3ª. ed., México D.F., México: Ed. Porrúa, 1952.

RIVERA TOLEDO, Antonio. **Introducción al estudio del derecho notarial guatemalteco.** Guatemala: Ed. Tipografía Nacional, 1965.

QUEZADA TORUÑO, Fernando José. **Régimen jurídico del notariado en Guatemala.** Guatemala: Ed. Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, 1973.

SILVA HERZOG, Jesús. **La dimensión económica del notariado: aproximaciones a la contribución de la profesión notarial a la economía mexicana.** México D.F., México: Ed. UNAM-Instituto de Investigaciones Económicas, 2008.

Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1963.

Código de Notariado. Decreto 314, Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 1946.

Código Penal. Decreto Ley número 17-73 y sus reformas, Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 1973.

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