

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



**REGULACIÓN DEL ACTA NOTARIAL DE RECTIFICACIÓN POR ERROR DE
FORMA EN EL CÓDIGO DE NOTARIADO COMO ACTA COMPLEMENTARIA**

ESTHER BETSABÉ TAHAY MEDINA

GUATEMALA, AGOSTO DE 2017

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

**REGULACIÓN DEL ACTA NOTARIAL DE RECTIFICACIÓN POR ERROR DE
FORMA EN EL CÓDIGO DE NOTARIADO COMO ACTA COMPLEMENTARIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ESTHER BETSABÉ TAHAY MEDINA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, agosto de 2017

**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 Chancón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Héctor René Granados Figueroa
Vocal:	Lic.	Jorge Aparicio Almengor Velásquez
Secretario:	Lic.	René Siboney Polillo Cornejo

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda.	Karla Lissette Guevara Herrera
Vocal:	Licda.	Ángela Paniagua Gómez
Secretaria:	Licda.	Ana María Ramírez Mejía

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 22 de junio de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, MARIO RAUL LEIVA DE LEON
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ESTHER BETSABÉ TAHAY MEDINA, con carné 200616228,
 intitulado REGULACIÓN DEL ACTA NOTARIAL DE RECTIFICACIÓN POR ERROR DE FORMA EN EL CÓDIGO DE
NOTARIADO COMO ACTA COMPLEMENTARIA.

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.

M.A. WILLIAM ENRIQUE LÓPEZ TORATAYA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 6, 9, 2016

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

Mario Raul Leiva De Leon
 ABOGADO Y NOTARIO





FIRMA DE ABOGADOS

Lic. Mario Raúl Leiva de León

Abogado y Notario

6ª. Av. 0-60 Zona 4, Gran Centro Comercial de la Zona 4,

Torre Profesional I, sexto Nivel, Oficina 604.

Telefax: 2338-0010 2338-0138 Celular 55629295

Correo electrónico: mrleiva1755@yahoo.com

Guatemala, 1 de Marzo de 2017

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe Unidad de Asesoría de Tesis
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Lic. Orellana Martínez:

Por este medio me permito hacer de su conocimiento que de acuerdo al nombramiento de fecha veintidós de junio y recibido el día seis de septiembre de dos mil dieciséis, he procedido a asesorar el trabajo de la bachiller **ESTHER BETSABÉ TAHAY MEDINA**, el cual tituló:

“REGULACIÓN DEL ACTA NOTARIAL DE RECTIFICACIÓN POR ERROR DE FORMA EN EL CÓDIGO DE NOTARIADO COMO ACTA COMPLEMENTARIA”.

Motivo por el cual emito el siguiente:

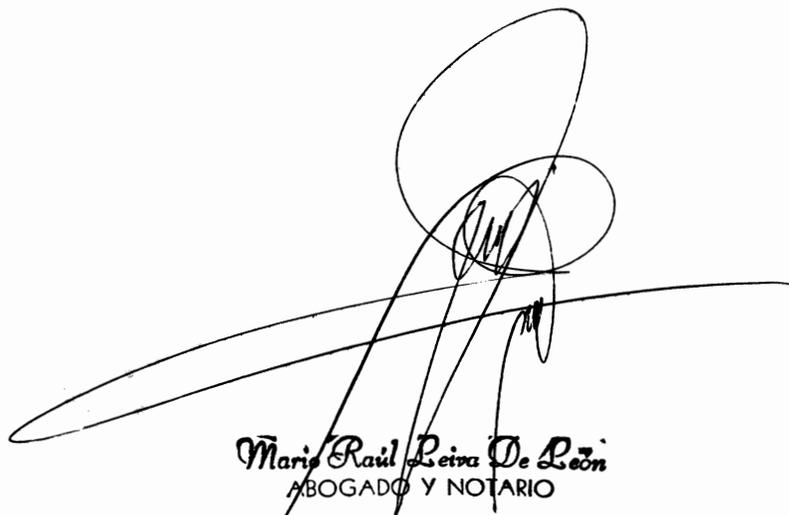
DICTAMEN:

- a) En cuanto al **contenido técnico y científico** de la tesis es el adecuado, todo su desarrollo se adapta perfectamente al tema, llevándose a cabo las correcciones sugeridas. El trabajo aporta a las ciencias jurídicas una solución asertiva a la problemática que se plantea, utilizando la bachiller un lenguaje técnico y comprensible para el lector.
- b) se utilizó el **método** inductivo, analítico y sintético así como **técnicas** bibliográficas, utilizando diferentes fuentes de consulta adecuadas a la inquietud objeto de la investigación.
- c) Al **redactar** la tesis la bachiller mostró empeño, interés, seriedad y una rigurosidad científica, siendo un material que puede servir a las futuras generaciones como fuente de consulta.
- d) **Contribuye científicamente** a las ciencias jurídicas por ser un tema de relevancia en el ejercicio profesional, aportando conocimientos y análisis jurídicos producto de una ardua investigación, el tema se estudia y propone las soluciones correctas de conformidad con el ordenamiento jurídico.

- e) En la **conclusión discursiva** la bachiller expone su punto de vista sobre la problemática y a la vez propone reformar el Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala; una reforma que respeta el principio de unidad de contexto que establece el Artículo 110 del mismo cuerpo legal.
- f) La **Bibliografía** utilizada fue la adecuada, habiéndose consultado leyes ordinarias y diferentes autores, nacionales y extranjeros así como el uso de páginas web relacionadas.

En cuanto al trabajo de mérito hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la que afirmo que el trabajo realizado por la bachiller **ESTHER BETSABÉ TAHAY MEDINA** es altamente meritorio por lo que se emite **DICTAMEN FAVORABLE** del presente trabajo de investigación. Así mismo declaro que no soy pariente dentro de los grados de ley de la autora del presente trabajo de investigación.

Sin otro particular me suscribo del Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis, deferentemente,



Mario Raúl Leiva De León
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. MARIO RAÚL LEIVA DE LEÓN.
Asesor de Tesis, Colegiado 3,921



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 22 de mayo de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ESTHER BETSABÉ TAHAY MEDINA, titulado REGULACIÓN DEL ACTA NOTARIAL DE RECTIFICACIÓN POR ERROR DE FORMA EN EL CÓDIGO DE NOTARIADO COMO ACTA COMPLEMENTARIA. 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:** Fuente de vida y de sabiduría.
- A MIS PADRES:** Lic. Eulalio Tahay Camey y María Esther Medina Palacios. Por su amor, paciencia y ejemplo de vida.
- A MIS HERMANAS:** Las profesionales: Licda. Dámaris Tahay, Licda. Claudia Tahay y Licda. Rebeca Tahay. Por su apoyo incondicional.
- A LOS PROFESIONALES:** Lic. Mario Raúl Leiva de León y el Lic Eduardo Gómez. Con profundo respeto y admiración. Gracias por su apoyo incondicional.
- A MIS AMIGOS:** Por los momentos compartidos.
- A:** La Tricentenario Universidad de San Carlos de Guatemala. Por ser mi casa de estudios.



A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Porque en sus aulas me forme como profesional.



PRESENTACIÓN

El tema de la presente investigación se seleccionó debido a los problemas que enfrenta el notario en el ejercicio notarial en la redacción de actas notariales, la doctrina señala que el derecho notarial no pertenece a la rama del derecho público o privado, el derecho notarial es autónomo. En Guatemala se considera que pertenece más al derecho público, por estar la actuación del notario enmarcada dentro del derecho público aunque la actuación de los particulares sea de derecho privado.

La investigación es de tipo cualitativa, por analizarse exhaustivamente una actividad notarial en específico que consiste en la redacción del acta notarial. No está inmersa dentro de un período de investigación debido a su naturaleza general, pero si determinada para la República de Guatemala, el sujeto de investigación es el notario y el objeto de estudio es el acta notarial como actividad propia del notario y los problemas que pueden suscitarse en la redacción de la misma.

Sirva la presente investigación al estudiante de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y a los notarios guatemaltecos como una valiosa, fiable, científica fuente de consulta, estudio y análisis para la resolución de la problemática que forma parte del quehacer notarial.

HIPÓTESIS



En el Código de Notariado de Guatemala Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, no existe el reconocimiento de un acta notarial de rectificación de carácter complementario que tenga por objeto rectificar errores u omisiones de forma, sin afectar el contenido de la misma, siendo necesaria en el ejercicio profesional.

Debido a la no regulación legal del acta notarial de rectificación por error de forma en el Código de Notariado Decreto 314, el profesional del derecho se encuentra ante la problemática de no poder rectificar un error de forma, gramatical o de redacción en el funcionamiento del documento notarial cuando esta ya ha sido autorizada. La rama del derecho que se investiga en el trabajo de tesis es derecho privado, el objeto de la investigación es el acta notarial y el sujeto es el notario. La presente investigación surge de una hipótesis descriptiva.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Se comprobó al estudiar y analizar la problemática, la importancia y la necesidad de regular el acta notarial de rectificación, como adición al Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, como acta complementaria dependiendo absolutamente de la principal, rectificando errores gramaticales, semánticos o de impresión. Tiene lugar el acta notarial de rectificación en el caso de que el acta notarial principal ya hubiere sido firmada por las partes cuando así proceda y autorizada por el notario. Haciendo la hipótesis válida, confirmada en su totalidad a través de su estudio por medio del método inductivo, analítico y sintético que permitieron la comprensión esencial de los elementos distinguidos.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El notario.....	1
1.1. Definición de notario.....	2
1.2. Antecedentes históricos del notario.....	4
1.3. Evolución histórica del notariado en Guatemala.....	10
1.4. Función notarial.....	12
1.5. Funciones o actividades que desarrolla el notario.....	12
1.5.1. Función receptiva.....	13
1.5.2. Función directiva o asesora.....	13
1.5.3. Función modeladora.....	13
1.5.4. Función preventiva.....	14
1.5.5. Función autenticadora.....	14
1.6. Finalidad de la función notarial	14

CAPÍTULO II

2 La fe pública.....	17
2.1. Clases de fe pública.....	19
2.1.1. Fe pública judicial.....	19
2.1.2. Fe pública administrativa.....	20
2.1.3. Fe pública registral.....	21



2.1.4. Fe pública legislativa.....	21
2.1.5. Fe pública notarial.....	22
2.2. Responsabilidad del notario.....	24
2.3. Clases de responsabilidad.....	26
2.3.1. Responsabilidad civil.....	27
2.3.2. Responsabilidad penal.....	28
2.3.3. Responsabilidad administrativa.....	29
2.3.4. Responsabilidad disciplinaria.....	30

CAPÍTULO III

3 El acta notarial.....	33
3.1. Definición de acta notarial.....	34
3.2. Clasificación legal.....	36
3.2.1. Por disposición de la ley.....	38
3.2.2. A requerimiento de parte.....	39
3.3. Clasificación doctrinaria.....	41
3.3.1. De presencia.....	42
3.3.2. De referencia.....	43
3.3.3. De requerimiento.....	43
3.3.4. De notificación.....	44
3.3.5. De notoriedad.....	44
3.4. Estructura del acta notarial.....	45
3.4.1. Rogación.....	46
3.4.2. Objeto de la rogación.....	47
3.4.3. Narración del hecho.....	48
3.4.4. Autorización notarial.....	48
3.5. Requisitos del acta notarial.....	49



INTRODUCCIÓN

El estudio de la regulación del acta notarial de rectificación se justifica en la carencia del reconocimiento legal en el Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala como una adición al Artículo 61, su regulación y reconocimiento legal representa una herramienta para la resolución de conflictos en el ejercicio notarial. El tema de investigación se define como: regulación del acta notarial de rectificación por error de forma en el Código de Notariado como acta complementaria. El objetivo general fue formar un precedente investigativo como aporte a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, así como estudiar los errores de forma en los cuales puede incurrir el notario en la redacción de actas notariales, por ejemplo; la mala escritura o la omisión del lugar, fecha, hora de la diligencia o el nombre de quien ha requerido al notario. Así también estudiar la solución al problema que pudiera suscitarse, una vez estas hayan sido firmadas por las partes cuando proceda y autorizada por el notario. Objetivos que se alcanzaron de forma satisfactoria al constatar que el derecho notarial requiere un estudio constante y disciplinario que de una u otra manera se ve involucrada con las demás áreas del derecho.

Se comprobó la hipótesis al determinar la importancia y la necesidad de regular el acta notarial de rectificación como adición al Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala; afectando al requirente, terceros interesados y al notario la no regulación de la misma. El método inductivo, sintético y analítico así como la técnica bibliográfica documental de distintos autores, permitieron una mayor plenitud de conocimiento auxiliada de la tecnología que como herramienta resultó evidentemente provechosa.



Para una mayor comprensión del presente trabajo, el mismo se ha dividido en cuatro capítulos, en el primero se hace el estudio legal y doctrinario del notario, aportando y analizando definiciones de distintos autores, los antecedentes históricos que le dieron vida al derecho notarial y las distintas funciones que desarrolla el notario, terminando con la finalidad de la función notarial; en el capítulo dos se desarrolla el tema de la fe pública, su definición y las diferentes clases de fe pública sin dejar de mencionar la responsabilidad que conlleva el buen o mal ejercicio de la misma; en el capítulo tres se estudia el acta notarial, el documento en donde se hace constar hechos o circunstancias que el notario percibe con sus sentidos, definiciones doctrinarias, clasificaciones, estructura y los requisitos formales para su completa validez; y en el capítulo cuatro se encuentra el fondo de la investigación al analizar la problemática que enfrenta el notario desde la esfera judicial y administrativa, se reconoce así mismo la necesidad de regular el acta notarial de rectificación como un medio de subsanación atendiendo y respetando el principio de legalidad y el principio de unidad de contexto del derecho notarial y como una forma práctica y didáctica se ofrece un modelo de acta notarial de rectificación y un proyecto de reforma como adición al Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.

El notario es un profesional que ejerce y que estudia constantemente de forma responsable la solemne ciencia del derecho, porque es una ciencia cambiante que no permanece estática, que requiere no solo preparación suficiente si no también una formación ética indiscutible. La presente tesis plantea el problema y la solución jurídica que motivo una gama de conocimientos doctrinarios, legales y prácticos.



CAPÍTULO I

1. El notario

Es importante iniciar la presente investigación con un capítulo que se refiera al profesional del derecho denominado notario, el notario es portador de autoridad pública, es decir que el Estado le delega una función pública y su ejercicio es a través de la denominada fe pública notarial, esa autoridad que se ejerce por facultad del Estado requiere de responsabilidad, es por ello que se necesita de una formación profesional, intelectual, ética y moral para ser acreedor de la misma, esto añadido a los requisitos que establece la ley que habilitan al notario para el ejercicio. Todo aspirante a notario debe tener una formación técnica, científica y práctica que le permita obtener conocimientos sólidos y esta dirección le corresponde a la universidad.

La profesión de notario es una profesión de servicio que satisface la necesidad de la comunidad, su ejercicio no permite desviaciones que puedan turbar la confianza que el Estado ha depositado en él. Cualquier actividad que desarrolle el notario debe estar sujeta a la ley, es decir, que su actuar debe ser conforme a derecho y el derecho es una disciplina que se dedica al estudio de la vida del hombre en la sociedad, su enfoque es estudiar las relaciones jurídicas que pudieran surgir entre el estado y particulares.

Es importante resaltar que el notario ejerce fe pública en aquellos casos en donde no existe desacuerdo de voluntad es decir que el ejercicio del notario debe tener como principio el consentimiento de las partes, carente absolutamente de controversias y antagonismos, en casos muy excepcionales la ley faculta al notario para su ejercicio en actos en los que pueda intervenir pero es un consentimiento expreso en la ley. Si se analiza la anterior afirmación se obtiene la siguiente primicia: El actuar del notario debe ser a requerimiento de parte o por disposición de la ley. El ejercicio de la fe pública se ve limitada a esa afirmación, no puede el notario actuar de oficio.

1.1. Definición de notario

Giménez Arnau, lo define así: "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 colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados, y de cuya competencia sólo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria."¹

Es una definición acertada, hace énfasis en que el notario debe ser un profesional del derecho que requiere de una formación académica amplia que le permita adquirir conocimientos científicos y prácticos, siendo el notario portador de fe pública hace

¹ González, Carlos Emérito. **Derecho notarial**. Pág.52



afirmar que todos los actos y contratos que autorice se tienen por ciertos a eso deviene la importancia de la formación profesional del notario, en que es un portador de la presunción de veracidad colocándolo en calidad de administrador de esa fe pública que le delega el Estado desde el punto de vista de la esfera de las relaciones privadas y como tal tiene el poder de conferir esa presunción de veracidad en los actos que interviene, hechos que presencia y autentica.

Es preciso mencionar que si bien es cierto, el ejercicio notarial es rogado este debe de cuidar de su imparcialidad en el asesoramiento a modo de proteger la conducta de quienes lo requieran, la libertad de decisión de quienes lo requieran debe de conservarse inédita, siendo la imparcialidad una característica que defina el actuar del notario. Lo que se protege es la intención de las partes debido a que el notario interviene en los actos o contratos como portador de una presunción privilegiada de credibilidad que le da fuerza al contenido del documento autorizado por el profesional.

La legislación guatemalteca no define lo que significa notario, únicamente se limita a establecer en el Artículo 1 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, lo siguiente: “El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en los que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.”



Es una definición corta pero bastante sustanciosa que abarca todo el actuar notarial y lleva consigo el principio rogatorio al que debe de sujetarse y aquí me permito hacer la siguiente interrogante: ¿Por qué el actuar del notario debe de ser rogada? Para contestar esta interrogante se afirma lo siguiente: es fundamental la rogación ya que no está establecida como concepto si no como un principio que lo coloca en calidad de directriz para poder regirse. El principio es la fuente que ayuda a definir e interpretar instituciones, por lo tanto para resolver cualquier cuestión que pudiera surgir en el derecho notarial no cabe solo invocar principios si no que estos deben ser interpretados.

Como un aporte académico se define al notario como un profesional dedicado al estudio del derecho, revestido de autoridad y fe pública delegada por el Estado para la resolución de problemas jurídicos de carácter voluntario, facultado para dar forma legal y solemnidad a la voluntad de las partes dentro de una esfera privada de manera segura, verídica y permanente.

1.2. Antecedentes históricos del notario

El origen del notario se remonta desde el mismo momento en que el ser humano tuvo necesidad de plasmar un hecho o acontecimiento, siempre se ha tenido la necesidad de que los hechos, contratos o acontecimientos queden plasmados por escrito como una forma de seguridad, ya que el solo acuerdo de voluntades lleva consigo un

compromiso de dar, hacer o no hacer y el documento autorizado por autoridad hace fe de que el derecho le pertenece a quien lo reclama o bien existió un avenimiento entre las partes el cual debe de respetarse y así conservar el respeto al hombre como miembro de una sociedad.

En la antigüedad los acontecimientos se plasmaban en piedra, papiro, pared o bien en un árbol, estos acontecimientos fueron los más rudimentarios del nacimiento del notario, así como se ha demostrado que el hombre necesita de un médico para que le asista en sus enfermedades, también la sociedad se ha visto en la necesidad de un personaje que lo aconseje, lo asesore y proporcione una solución asertiva a las necesidades jurídicas que pudiera enfrentar.

La historia del notario remota en diferentes culturas, entre las culturas es importante mencionar las siguientes:

“Los hebreos: Llamados escribas hebreos eran de distintas clases, unos guardaban constancia y daban fe de los actos y decisiones del rey; otros pertenecían a la clase sacerdotal y daban testimonio de los libros bíblicos que conservaban, reproducían e interpretaban. Los terceros eran escribas de estado y sus funciones eran como de secretarios del consejo estatal y colaboradores de tribunales de justicia del estado. Por último habían otros escribas llamados del pueblo que redactaban en forma apropiada



los contratos privados, eran más parecidos a los notarios actuales pero su sola intervención no daba legalidad al acto, pues para conseguir esta era necesario el sello del superior jerárquico.

Los egipcios: se tenían en alta estima a los escribas que formaban parte de la organización religiosa, estos estaban adscritos a diferentes ramas del gobierno teniendo como función principal la redacción de documentos concernientes al estado y a los particulares, sin embargo no tenían autenticidad si no se estampaba el sello del sacerdote o magistrado.

Grecia: en esta cultura los notarios eran llamados singrafos, que eran los que formalizaban los contratos por escrito, entregándoles a las partes para su firma. Apógrafos eran los copistas de los tribunales. Mnemon que eran los que archivaban los textos sagrados.

Roma: el origen de la palabra notario viene de la antigua roma y era notarii, los cuales eran los que utilizaban las notas tironianas que eran caracteres abreviados los que constituían una especie de escritura taquigráfica, también se usó en la edad media. Los escribas conservaban los archivos judiciales y daban forma escrita a resoluciones judiciales. Los notarii, también adscritos a la organización judicial, escuchaban a los litigantes y testigos y ponían por escrito, en forma ordenada y sintética, el contenido de



sus exposiciones. Los chartularii, además de la redacción de instrumentos tenían a su cargo la conservación y custodia de los mismos.

Los tabulari eran contadores del fisco y archivadores de documentos públicos, pero como complemento de sus funciones, fueron encargándose de la formalización de testamentos y contratos, que conservaban en sus archivos hasta convertirse en los tabellio, que se dedicaban exclusivamente a estas actividades y quienes se reunieron, en la etapa final de su evolución, algunos de los caracteres distintivos del notario latino el hombre versado en el derecho, el consejero de las partes y el redactor del instrumento, aunque su autenticidad, que le confería la condición de documento público, no se lograba si no mediante la insinuatio .

Edad media: en la edad media con solo saber leer y escribir se suponía un grado de cultura muy elevado respecto a los demás. El rompimiento del imperio romano ocasionaba un retroceso en la evolución institucional del notario ya que los señores feudales intervienen por medio de delegados en todos los contratos y testamentos. El notario feudal tiene como función primordial velar por los intereses de su señor y no de servir a los interés de las partes contratantes. Característica importante es que si da autenticidad a los actos en los que interviene. Fue prohibido por el Papa Inocencio III en el año de 1213 y fue confirmada por los reyes dándole esta función a la clase sacerdotal lo que hizo que el notario quedara estancado.



España: Los invasores españoles conservaron ciertas instituciones jurídicas romanas, además el notario español recibió la influencia de la escuela notarial fundada en 1228 en la universidad de Bolonia. Al final de la edad media y principios del renacimiento el notariado se considera como una función pública y se substituye una breve nota o minuta en el protocolo por el instrumento matriz y la organización corporativa de los notarios.

América: Al venir Cristóbal Colón, entre del grupo venía un escribano en su tripulación que era Rodrigo de Escobedo, por lo que se da el trasplante del notario de España a América. No obstante, se creó una legislación especial para América conocida como leyes de indias, las que tenían un apartado en el que se trataban a los escribanos, a quienes se les exigía el título académico de escribano y pasar un examen ante la real audiencia, si lo aprobaban debía obtener el nombramiento del Rey de Castilla y pagar una suma al fisco real. Los escribanos guardaban un archivo de escrituras y demás instrumentos públicos, el cual pasaba a los escribanos sucesores".²

Se puede observar en la anterior reseña histórica que los actos que el hombre desarrolla sobre la sociedad se conservaban con fines de que existiera memoria de ellos para formar un conjunto de hechos que servían como prueba de la existencia de esos hechos. También puede señalarse la importancia para los pueblos sobre la existencia de esos registros, ese conjunto de experiencias que permitían a

² <http://www.bufetejuridicoyasociados.com.gt/evolución-historica-del-notariado/>(consultado el 29 de agosto de 2016)



generaciones aprovecharse de las vivencias de sus antepasados, sin duda alguna existieron individuos dolosos que se resistieron al debido cumplimiento de sus obligaciones, por lo que hubo necesidad de obligarles a ello, imponiéndose entonces la necesidad de probar esas obligaciones.

Con el transcurso del tiempo se comprobó que la simple palabra del hombre no bastaba para la prueba y entonces se recurrió a testigos, más tarde se estableció que los testigos podían ser influenciados en sus declaraciones y es entonces donde se recurre a que todo hecho acto o contrato de trascendencia jurídica se escribiera y aun así ocurrieron dificultades en que el documento podía perderse o simularse entonces surge la imperativa necesidad de que el hecho, acto o contrato pasara a un hombre probo, respetable, honrado que presenciara y conservara en su poder el documento original para así evitar su pérdida y para certificar que era el mismo documento otorgado entre las partes que se obligaban.

Tal es el proceso lógico de la historia del notario, siendo la persona que surge de la necesidad de una sociedad que quiere regirse bajo un orden y un respeto al derecho, la confianza en las diferentes figuras que cubren a lo que hoy se le conoce como notario, la existencia de una persona indudable que asegurara y conservara la prueba de las relaciones privadas entre los hombres para un público beneficio, indispensable, que asegurara la vida regular y armónica de los hombres.

No puede afirmarse a semejanza de otras ciencias que la institución del notario tenga su nacimiento en la vida de algún personaje ilustre o notable por cualquier concepto científico, social o político, los datos históricos adquiridos a ese respecto son hasta hoy insuficientes para aceptar una opinión en ese sentido, es de creerse que la institución de notario es tan antigua como los primeros pueblos que alcanzaron algún grado de civilización en la historia de la humanidad, se puede afirmar que las solemnidades y formalidades que requiere el ejercicio notarial se fueron perfeccionando atendiendo la cultura intelectual de los pueblos, el hecho es que la antigüedad reconoce la existencia de notarios cualesquiera que sean las denominaciones que en aquellas épocas tuvieron importancia.

1.3. Evolución histórica del notariado en Guatemala

Se comparte la aportación del tratadista Nery Roberto Muñoz al decir: “posiblemente los primeros vestigios de la historia escrita, los encontramos en El Popol Vuh, también conocido con los nombres de Manuscrito de Chichicastenango, Biblia Quiché y el Libro Sagrado, demostración de que tenemos un patrimonio cultural valiosísimo”.³

Escribe Jorge Luján Muñoz, citado por el tratadista Nery Roberto Muñoz: “Es casi seguro que la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala y la reunión del primer

³ Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Pág.45



cabildo tuvieron lugar el día 27 de julio de 1524. En esta primera acta de cabildo aparece actuando el primer escribano: Alonso de Reguera”.⁴

Cuando se hizo relación anteriormente sobre la historia del notario en España y América, se mencionó sobre existencia del notario antes del suceso que se menciona el párrafo anterior, pues desde el momento mismo del descubrimiento de América la venida del escribano viene a simbolizar la institución del notario de España a América. Es muy probable que se tenga como primer registro en el que interviene el escribano el escrito en donde consta la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala, el ejercicio del escribano se fue extendiendo y debido a la evolución del comercio y actividades relacionales el escribano se ve en la necesidad de estudiar ortografía y gramática castellana.

A lo largo de la historia de Guatemala, la actividad del notario ha ido evolucionando tomado el notario calidad de depositario de fe pública que proporciona garantía y seguridad y perpetua constancia, requiriendo cada vez de una preparación no solo intelectual sino además una autorización estatal que lo facultara para el ejercicio de la fe pública que solo era delegable por el estado a aquellas personas que habían cumplido con los requisitos que la ley establecía. El actual Código de Notariado fue conocido por el Congreso de la República de Guatemala el 30 de noviembre de 1946 y

⁴ Ibid. Pág. 45



entró en vigencia el 1 de enero de 1947. Ha tenido algunas reformas que tienen como fin regular y ejercer control sobre la actividad del notario.

1.4. La función notarial

“La función Notarial es la actividad del Notario llamada también el quehacer notarial”.⁵

El quehacer notarial es la actividad o tareas que ejerce el notario, más adelante se desarrollará el tema sobre las distintas funciones que desarrolla el notario de una manera más amplia, pero sin lugar a duda cuando una persona acude al notario, en esta primera cita expone el motivo de su requerimiento. El notario debe de cerciorarse de dar la correcta asesoría para iniciar y culminar su función notarial, el quehacer notarial inicia desde el momento en que la persona acude al notario de manera voluntaria y culmina cuando la voluntad de las partes ha sido perfeccionada.

1.5. Funciones o actividades que desarrolla el notario

El notario es un profesional libre y es el encargado de ejercer una función pública, autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos

⁵ **Ibid.** Pág. 25



extrajudiciales sin tener ninguna vinculación con el Estado únicamente está sujeto a la ley, la ética y la moral. Su actuar debe de ser con estricto apego al derecho por eso se afirma que el ejercicio de la función notarial conlleva una responsabilidad ya que lo autorizado por él se considera una verdad completa, auténtica e indiscutible.

1.5.1. Función receptiva

El notario se caracteriza por ser un profesional del derecho que recibe la voluntad de los requirentes, como un técnico y profesional en la materia teniendo que pensar si el acto se adecua dentro del marco de la ley, la comienza cuando el notario es un receptor de las inquietudes de los particulares.

1.5.2. Función directiva o asesora

El jurista dirige y aconseja la voluntad de los interesados en una forma técnica y profesional, con el objeto de que su voluntad quede plasmada y garantizada para un futuro.

1.5.3. Función modeladora

Esta actividad la realiza el profesional en el mismo momento de faccionar el instrumento público, es decir modela o da forma legal a la voluntad de las partes a modo que la voluntad pueda encuadrar en las disposiciones jurídicas.

1.5.4. Función preventiva

El notario debe de eludir cualquier circunstancia que pudiera entorpecer en la voluntad de las partes y prever cualquier conflicto que pudiera surgir en el futuro.

1.5.5. Función autenticadora

Siendo el notario portador de autoridad y veracidad, tiene inmersa la facultad de tenerse por ciertos todos los actos en que se estampe su firma y sello, al realizar este acto solemne provee de certeza y seguridad jurídica al documento quedando en calidad de garante de la veracidad.



1.5.6. Finalidad de la función notarial

Dentro de las finalidades de la función notarial, está la de darle seguridad, valor y garantía o permanencia al instrumento público que autorice. La seguridad es la calidad de firmeza o certeza que se conserva en el instrumento público por el pasar del tiempo, el valor implica la utilidad o eficacia para producir efectos frente a terceros, la garantía o permanencia está íntimamente relacionado con el tiempo es decir que no pierde su fuerza jurídica por el pasar de días, meses o años.



CAPÍTULO II

2. La fe pública

La fe en su concepción estricta puede concebirse como la creencia de cualidades que no necesariamente necesitan ser demostradas, propiamente dicha en términos genéricos implica creencia, convicción, persuasión, certeza, seguridad o confianza. Esa relación de verdad entre el hecho y el dicho. Es motivo de exposición la fe pública notarial y se dice que es la certeza, eficacia, veracidad que otorga el poder público a los notarios para que por medio de estos otorguen actos y contratos privados asegurando la verdadera autenticidad de los mismos. El notario es el verdadero representante de la fe y de la verdad al servicio de todos los requirentes.

Pérez Fernández del Castillo, citado por el tratadista Nery Roberto Muñoz, expresa: “significa creer en aquello que no se ha percibido directamente por los sentidos: acepto lo que otro dice; acepto que tal acontecimiento es cierto; creo que tal acto efectivamente se realizó”.⁶

El notario con su firma y sello consolida la presunción de veracidad que posee, todo acto o hecho sometido a su conocimiento y autorización queda amparado haciendo

⁶ *Ibid.* Pág. 84



válido el documento por sí mismo, es el acto solemne donde se transforma el hecho en derecho. Pero la concepción propia de fe tiene diferentes definiciones desde el punto de vista social, político, religioso o natural pero todas apuntan a tres características: autoridad, credibilidad y seguridad.

Era necesario tratar de comprender la palabra fe para entender el significado de fe pública, diversos autores apuntan a la afirmación de no concebir la fe pública de forma aislada, es decir no se puede hablar de fe pública sin hablar del Estado ya que la misma es una característica propia del poder estatal. El Estado es su actividad imperante ejerce tal virtud a través de los órganos estatales.

En ese orden de ideas, puede entenderse que la fe pública es el ejercicio de un todo a través de diferentes órganos estatales a fin de conservar no solo el orden jurídico si no también la seguridad y la relación de la persona humana entre la administración pública y administrados. La expresión fe pública no es más que una especificación adjetiva de la palabra fe, jurídicamente supone la existencia de una verdad oficial, es el ejercicio de una función específica de carácter público que alimenta una presunción de verdad. La fe pública pertenece al Estado.



2.1. Clases de fe pública

La garantía que da el Estado debe darse para la realización normal del derecho, no basta con una sociedad regida por normas, hace falta un conjunto de organismos que contribuyan al cumplimiento de esas normas y garanticen su eficacia, es por ello que en la presente investigación se afirma que fe pública es el género y las clases de fe pública es la especie. Al hacer mención de las clases de fe pública se puede mencionar a cinco: fe pública judicial, administrativa, registral, legislativa y notarial.

2.1.1. Fe pública judicial

Es la que tienen los documentos autenticados por los tribunales de justicia, referente a las resoluciones y certificaciones que expiden. La fe pública judicial compete especialmente al secretario de los tribunales cuya función autenticadora es muy parecida a la del notario y se diferencia únicamente en los modos de intervención, en relación a lo anteriormente expuesto se cita la el Artículo 173 de la Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala: " Si el secretario del tribunal fuere notario, podrá dar fe plena de las actuaciones judiciales de que conozca el tribunal al cual sirve, sin precisar la intervención de ningún otro funcionario, bajo su responsabilidad dejando razón en los autos".



La fe pública judicial corresponde únicamente al Organismo Judicial a través de los funcionarios judiciales cuando expiden documentos de fuerza legal tales como decretos, autos o sentencias y cualquier otra resolución que exprese una voluntad judicial. Se hace la aclaración de que existen dependencias del Organismo Judicial que expiden resoluciones y no por ello tienen fuerza judicial, teniendo carácter administrativo, por eso en el párrafo anterior se explicó que la fe pública judicial deviene del Organismo Judicial pero la ejercen los Jueces, secretarios y notificadores.

2.1.2. Fe pública administrativa

Es aquella que tiene por objeto dar valor a hechos auténticos realizados por Estado entre la administración y los administrados, se ejerce a través de los documentos expedidos por los funcionarios públicos, actividad exclusiva del Organismo Ejecutivo a través de sus distintos ministerios, dependencias y direcciones en donde se ejecutan gestiones administrativas en los que se consignan órdenes, comunicaciones y resoluciones de la administración.

2.1.3. Fe pública registral

En la definición anterior se resaltó que la fe pública administrativa pertenece al Organismo Ejecutivo y por ende a través de sus ministerios, direcciones y dependencias administrativas y la fe pública registral viene de esta misma en su mayoría, pues existen instituciones de registro público que no precisamente pertenecen a un ministerio pero tiene el carácter de público por ser emanada de la administración pública como el Registro General de la Propiedad, otras si dependen de un ministerio como el Registro de personas Jurídicas que depende del Ministerio de Gobernación, el Registro Electrónico de poderes que depende del Organismo Judicial, por ejemplo. La fe pública registral es ejercida a través de los registradores al certificar la inscripción de un acto, la cual tiene autenticidad y fuerza probatoria. Hay documentos que para su validez no necesitan inscribirse en un registro público pero la ley establece y ordena la inscripción de documentos que necesariamente deben ser inscritos.

2.1.4. Fe pública legislativa

Es la que posee el Organismo Legislativo y en donde se crean las disposiciones emanadas del mismo, las cuales pasan a ser generalmente leyes de la república. Esta es de tipo corporativa ya que la tiene el Congreso como órgano y no sus representantes como tal.

2.1.5. Fe pública notarial

La ejerce el notario, no es delegable por parte del notario, es personalísima, es la fe pública que ejercen con exclusividad los notarios, no se debe confundir al hablar de fe pública con la actividad que ejerce el notario, se resalta que es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad.

Es evidente que no existe uniformidad en el campo doctrinal respecto de si debe considerarse o no al notario como un funcionario público, o bien, si es solo un delegado de la fe pública del Estado, sin embargo, de manera genérica al tomar en cuenta lo que se ha venido estudiando al decir que la norma no regula con concepto específico de notario pero si establece su actividad y esta es autónoma, la fe pública originariamente pertenece al Estado y al ser titular de la misma se le faculta a delegarla en forma parcial aquellos organismos que forman parte de su administración.

Como la necesidad de lograr un fin por parte del Estado surge la idea de invertir a una persona de fe pública, es por eso que la fe pública que ejerce el notario está llena de honorabilidad, preparación, solemnidad y competencia a modo de que el acto jurídico sea lo más perfecto desde el momento de su autorización hasta el momento de su registro.

Las múltiples relaciones que se producen en un grupo social necesitan de actos que suponen autoridad y obediencia, pues lógicamente ha de suponerse que habrá colisiones de derechos o pretensiones razón por la cual es necesario que una sociedad establezca quien es autoridad y hasta donde llega su poder. No tendría sentido la existencia de la fe pública si a cada momento pudiera ponerse en duda la legitimidad o autenticidad de su contenido.

Pérez Fernández del Castillo, citado por Nery Roberto Muñoz expresa: “La fe pública es una facultad del Estado otorgada por la ley al notario. La fe del Notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad”.⁷(sic.)

A través del estudio del tema se llega a afirmar que la fe pública tiene ciertas peculiaridades que la hacen propia del derecho notarial y estas son:

- La fe pública notarial la otorga el Estado por medio de ley al notario
- No es delegable por parte del notario.
- Es personalísima.
- Está sujeta a control por parte del Estado.

⁷ **ibid.** Pág. 91

- Conlleva responsabilidad.

Entonces, el término fe pública es una característica que le corresponde al Estado y este como garante del bienestar, seguridad, libertad, justicia, paz y desarrollo integral de la persona humana delega la fe pública a sus diferentes organismos y al notario en su respectiva competencia, a los Organismos Ejecutivo, Legislativo y Judicial en el ámbito público y el notario en el ámbito privado, pero con fuerza pública.

2.2. Responsabilidad del notario

Los organismos del Estado por medio de los funcionarios públicos ejercen responsabilidad en la administración de esa fe pública que se les otorga, pues existe un proceso judicial especial para deducir responsabilidad civil de funcionarios y empleados públicos por los daños y perjuicios que pudiera ocasionar sin perjuicio de la responsabilidad penal a la que pudieran hacerse acreedores al actuar sin apego a la ley. El notario debe de evidenciar probidad, decoro, prudencia, lealtad, y veracidad en la fe que le ha sido delegada ya que el notario es un ejecutor del derecho en la sociedad lo cual abarca totalmente el desenvolvimiento de la vida del hombre.

La primera responsabilidad que el notario debe cumplir es la obligación que ordena la ley a colegiarse al obtener los títulos facultativos, esta obligación es de carácter



constitucional tal y como se establece en el Artículo 90 de la Constitución Política de la República de Guatemala de la Asamblea Nacional Constituyente, la cual en su párrafo primero preceptúa: “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.”

El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, ejerce un estricto control sobre los profesionales que están registrados cuidando que la rectitud y respeto a la ley también sea de manera estricta cumplida por los profesionales, inhabilitando para el ejercicio a aquellos profesionales que no cumplan con sus obligaciones jurídicas, fiscales y éticas.

La segunda responsabilidad que el notario debe cumplir es registrar su firma y sello ante la Corte suprema de Justicia con el nombre y apellido del profesional y por lógica haber cumplido todos los requerimientos que la ley establece. Es importante que el ejercicio de la fe pública por parte del notario sea controlada, puntual es la ley al establecer estas obligaciones, pues la ley protege en todo momento a la persona y su seguridad y esto solo se logra con el estricto apego al derecho.

2.3. Clases de responsabilidad

Anteriormente y como aporte académico se menciona que una peculiaridad del derecho notarial es que conlleva responsabilidad. La responsabilidad en su acepción más genérica significa obligación, compromiso, formalidad, seriedad y sensatez. El notario tiene una gran responsabilidad que no puede limitarse y concebirse en su sentido estricto pues sus obligaciones son diversas que comprende desde escuchar a las partes, interpretar su voluntad, aconsejarlas, preparar y revisar la documentación, redactar el documento, explicarlo y autorizarlo. En el incumplimiento, negligencia o ilicitud de las anteriores actividades el notario puede incurrir en responsabilidad.

Por otra parte, la responsabilidad del notario radica en que debe verificar la veracidad de los hechos jurídicos y materiales, es decir, no todos los hechos deben autorizarse si no aquellos hechos de carácter jurídico en donde el notario puede verificar su veracidad es por ello que en los documentos autorizados por notario el notario expresa que se encuentra presente, que se constituye en el lugar del hecho o bien que es ante el en donde se realiza una diligencia, acto o expresión de voluntad.

El notario se encuentra en el vértice donde la confianza de aquellos que acuden en busca de seguridad para sus actos jurídicos y la necesidad que tiene el Estado de que se de autenticidad de los mismos, los particulares confían en la pericia y la buena fe del

notario para la conformación de actos y negocios patrimoniales muy valiosos, de tal suerte que un consejo imprudente, una claudicación técnica o un acto malicioso del notario puede causar un grave daño no solo a quienes lo requieren, si no inclusive a terceros. Existen muchas clasificaciones, unas solo desde el punto de vista penal y civil, otros autores añaden la responsabilidad moral pero en la presente investigación se estudia a cuatro; responsabilidad civil, penal, administrativa y disciplinaria. En efecto se llega a la analogía siguiente; la responsabilidad notarial es la amonestación o sanción por inobservancia de ley, ya que el notario tiene facultades propias que en caso de inobservancia de la misma no se encuentra obligado a rendir cuentas sobre sus actuaciones a ningún superior jerárquico, únicamente responde civil y penalmente mediante juicio más otras responsabilidades de carácter administrativo y ético.

2.3.1. Responsabilidad civil

Oscar Salas, citado por el tratadista Nery Roberto Muñoz señala : “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 eventual inobservancia de una norma por parte del sujeto obligado.”⁸

⁸ **Ibid.** Pág. 134



El Artículo 1668 del Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala establece: “El profesional es responsable por los daños o perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusable o por divulgación de los secretos que conoce con motivo de su profesión”.

El Artículo 2033 del Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala establece: “El profesional está obligado a prestar sus servicios con toda dedicación y diligencia y con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate, siendo responsable de los daños y perjuicios que cause por dolo, culpa o ignorancia inexcusable, o por la divulgación de los secretos de su cliente”. Es una responsabilidad de tipo reparador que surge al incurrir en un daño o perjuicio esto bajo el principio de que todo daño debe resarcirse, daño que debe de ser comprobado al notario a través de un proceso judicial para establecer si existe culpa por parte del notario, si violó un deber legal y si causó perjuicio.

2.3.2. Responsabilidad penal

Surge cuando el notario en su ejercicio comete un delito, a esto el Código Penal Decreto 17-83 del Congreso de la República de Guatemala, contempla delitos en los que puede incurrir el notario ya sea como autor o cómplice. Puede el notario incurrir en delitos por inobservancia del tipo penal o por extralimitarse en sus funciones. Los



delitos en este caso no son cometidos por un particular común y corriente si no por un notario en calidad de fedante, la doctrina le denomina delitos funcionales y entre ellos destacan; publicidad indebida, revelación de secreto profesional, casos especiales de estafa, falsedad material, falsedad ideológica, suspensión, ocultación y destrucción de documentos, revelación de secretos, violación de sellos, responsabilidad del funcionario e inobservancia de formalidades.

2.3.3. Responsabilidad administrativa

La responsabilidad administrativa se origina cuando el notario incumple en sus obligaciones posteriores al otorgamiento del acto, dependiendo para qué actividad sea requerido el notario, como parte de su función asesora debe comprometerse a cumplir a cabalidad con lo que se requiere, pudiera tratarse de una obligación posterior registral, fiscal, de dar o tomar razón en ciertas actuaciones o de conservación del documento. Al respecto existen sanciones pecuniarias a las que puede hacerse acreedor el notario al no cumplir de manera adecuada con su actividad, más que en una responsabilidad se ha convertido en una mala práctica notarial al postergar el cumplimiento de las obligaciones posteriores de un acto notarial.



2.3.4. Responsabilidad disciplinaria

El notario debe de cuidar a no faltar a la ética profesional o a atentar contra su prestigio, el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el tribunal de honor que lo conforma se encarga de dar seguimiento y cumplimiento a las denuncias que se les presenten con ocasión a la falta de ética profesional, a fin de que el mismo Tribunal de Honor fije las sanciones que corresponda.

El Código de Ética Profesional tiene un capítulo dedicado exclusivamente a los notarios en donde realza que su actuar debe ser en la práctica de buena fe y fidelidad a la ley. Podría el notario faltar contra alguna prohibición expresa tal como obligar directa o indirectamente al cliente a utilizar sus servicios notariales, ocultar datos que interesen a las partes del acto o contrato, retener indebidamente documentos que se le hubieren confiado o negarse a extender constancia correspondiente sin causa justificada, retardar o no prestar el servicio que se le hubiere pagado parcial o totalmente, entre otros.

El Artículo 19 de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria Decreto 72-2001 preceptúa en su primer párrafo: “ Corresponde al Tribunal de Honor conocer de las denuncias, instruir la averiguación y dictar la resolución, imponiendo las sanciones cuando proceda, en los casos en que se sindique a alguno de los miembros del



colegio de haber faltado a la ética , haber afectado el honor y prestigio de la profesión; o haber incurrido en notoria ineficiencia, incompetencia, negligencia, impericia, mala práctica o conducta moralmente incorrecta en el ejercicio de la misma”.

De lo estudiado en este capítulo se puede apreciar que el notario debe estar capacitado intelectual y moralmente para lograr una eficacia en su función y a falta de estos elementos indispensables en su formación académica está ante una serie de circunstancias que lo hacen vulnerable a incurrir en responsabilidad.

Entre las principales causas por las que el notario puede incurrir en responsabilidad durante el ejercicio de su profesión son el error, dolo o la negligencia, pero es necesario hacer la salvedad de que el notario no solo es un profesional del derecho, también es un ser humano y como tal es susceptible de cometer equivocaciones que en este caso podría incurrir en responsabilidad y no precisamente los cause por su culpa, si no pueden incurrir otros factores causantes de estos daños como el de ser sorprendido en su buena fe, siendo objeto de engaño por los mismos clientes sin que este tenga a su alcance detectarlo es por eso que es necesario que se ventile la culpabilidad y participación del notario a través de un proceso porque ambas partes tienen derecho de rendir sus respectivas pruebas y hacer valer su derecho.





CAPÍTULO III

3. El acta notarial

Dentro de los documentos que el notario está autorizado a faccionar se encuentra el acta notarial, misma que es de mucha utilidad en la sociedad donde rigen las diferentes áreas del derecho tanto en el ámbito público como en el ámbito privado. El acta notarial no solo rige como prueba entre particulares si no también frente al Estado pues es el documento solemne que contiene algún hecho de relevancia jurídica, en donde puede hacerse constar no solo sucesos de la vida civil si no también sucesos mercantiles, penales, laborales, judiciales y administrativos inclusive inobservancias que perjudican el interés directo de quien requiere al notario.

Viene a ser entonces el acta notarial el documento verídico investido de certeza y seguridad que contiene hechos o circunstancias del acontecer humano que como miembro de una sociedad necesita que se conserve y por sí mismo no puede dar fe de su dicho pues esa facultad le corresponde únicamente al notario, inclusive viene a ser un medio facilitador para la buena marcha de los asuntos que son o que están por suceder.



La característica propia del acta notarial es la actividad notarial de hacer constar hechos o circunstancias que le consten de forma personal al notario, de lo contrario el notario no podría dar fe de que lo consignado en el acta es verídico, es importante resaltar que la presencia física del notario debe ser indiscutible, debe estar presente en el lugar del hecho, día y hora en que el particular lo requiera y el profesional acepte de hacer uso racional de la fe pública notarial que le ha sido delegada, pero de hecho el notario goza del derecho de abstenerse de prestar ese servicio por razones éticas o materiales.

3.1. Definición de acta notarial

“Son aquellos documentos autorizados en forma legal por el notario, para dar fe de un hecho o de una pluralidad de hechos que presencie o le consten, o que personalmente realice o compruebe y que no constituyen negocio jurídico. Las declaraciones que no sean de voluntad son actas y no escrituras, pues éstas, por definición han de contener declaraciones negociables”.⁹

El autor clásico Novoa Seoane citado por el tratadista Enrique Giménez Arnaú, expresa: “Es el instrumento público en que no contiene relaciones de derecho, en que no hay vínculo que engendre obligación. Contiene solamente hechos cuyo recuerdo conviene conservar por la fe del autorizante, o hechos relacionados con el derecho,

⁹ Salas, Oscar A. **Derecho notarial de centroamerica y panamá**. Pág. 147



que pueden producir acciones no exigibles por la propia virtud del acta, sino deducibles de los hechos que en ella constan para pedir a los tribunales o a las Autoridades de otro orden el cumplimiento del hecho".¹⁰

El acta notarial es el documento autorizado por notario para dar fe de un hecho de importancia jurídica cuyo contenido no es un acuerdo de voluntades para formalizar contrato. Si se analiza la definición anterior; ese hecho jurídico que se desea convertir en acto jurídico evidenciado en un documento notarial va a manifestar conductas o manifestaciones de voluntad que por sí mismos quedarían en simples sucesos. Esto haciendo la aclaración que los hechos o circunstancias que se deseen conservar en un documento con fuerza pública y probatoria debe de ser lícito, no deben contener las actas notariales; mandatos, prohibiciones, permisos o negociaciones porque esto sería materia de contrato.

En la ley no se encuentra una definición de acta notarial pero si define su esencia y esto se encuentra plasmado en el primer párrafo del Artículo 60 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala: "El notario, en los actos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte, levantará actas notariales en las que hará constar los hechos que presencie y las circunstancias que le consten".

¹⁰ Muñoz, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**. Pág. 60



Se observa entonces, en el párrafo anterior que la facultad es otorgada por El estado por medio de ley y es el medio que habilita al notario para su actuar por medio de un acta notarial, de manera puntual se nota que los hechos que presencia y las circunstancias que le consten al notario deben de ser confirmadas por el notario, es decir, lo que el notario percibe a través de sus sentidos es la base esencial de la autorización del mismo.

Cabe mencionar que es necesaria la imparcialidad en estos casos pues el notario no debe de tener favoritismos, debe de mantenerse neutral ante quien lo requiere y frente a terceros, la imparcialidad en el ejercicio notarial debería establecerse como un principio, siendo el notario un ilustre personaje ocupa un lugar prioritario al ser garante de esa facultad de veracidad que posee, pues al aplicar la imparcialidad protege a las partes y se protege a sí mismo.

3.2. Clasificación legal

En el Artículo 60 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, se encuentra una clasificación: "El notario en los actos que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte...". Entonces queda saber a qué actas notariales se referirá la norma al establecer por disposición de la ley; si se realiza la analogía se logra establecer que aquellas actas notariales que devienen de una



disposición legal, son aquellas en las que la misma las ordena y en la otra acepción, las actas notariales a requerimiento de parte son aquellas en las que un particular requiere la actividad del notario.

Dentro de la clasificación por disposición de la ley; se puede mencionar dos ejemplos, el acta notarial de notificación en asuntos de jurisdicción voluntaria y el acta notarial de discernimiento de cargo en asuntos de jurisdicción voluntaria. Disposición que se encuentra ordenada por la ley en el Artículo 33 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto 107 del Congreso de la República de Guatemala, al establecer: "El juez podrá, a instancia de parte, encomendar a un Notario la realización de determinados actos, incluso notificaciones y discernimientos".

Dentro de la clasificación a requerimiento de parte se puede citar varios ejemplos; el acta notarial de matrimonio, el acta notarial de sobrevivencia, el acta notarial de protesto, el acta notarial de nombramiento de administrador único y representante legal de una sociedad anónima y el acta notarial de inventario. Desde luego que se podrían citar más ejemplos, pero a finalidad de análisis, se estudia a groso modo las dos clasificaciones legales: por disposición de la ley y a requerimiento de parte.



3.2.1. Por disposición de la ley

Un ejemplo bastante acertado se encuentra en el Artículo 33 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto 107 del Congreso de la República de Guatemala, tal como se hizo referencia anteriormente. En los procesos judiciales cualquiera que sea su materia, el notario cumple una función especial y es la de ser notario notificador, es decir cumple la función de notario y notificador, debido a un litigio que se ventila en el juzgado; en el caso que el notificador por alguna razón física o material le fuera imposible asistir al lugar en donde el particular, parte del proceso necesita ser notificado de una resolución emanada de autoridad judicial. Es allí donde el notario viene a formar parte no de un proceso si no de una actividad notarial, en la que por medio de un acta notarial, hará saber al particular la resolución que emana de autoridad.

El mismo cuerpo legal hace referencia que el notario que cumpla la función de notificador debe ser propuesto por el particular interesado y prohíbe a los abogados litigantes actuar como notarios notificadores.

El discernimiento a que se refiere la misma cita legal, establece que el juez puede encomendar a un notario no solo notificaciones si no también discernimientos; por ejemplo en asuntos de jurisdicción voluntaria en algunos casos, en los que se requiere discernimiento de cargo de algún profesional o técnico experto para que realice un informe o examen que pudiera servir de manera determinante en un proceso, o bien

en el caso de que el juez, que por las mismas causas anteriormente mencionadas pueda delegar en el notario el discernimiento de cargo de administrador de la mortual en un proceso sucesorio que se ventile en su judicatura, esto de manera muy excepcional pero de igual manera, el notario que realice el acta notarial de discernimiento no debe de promover o tener interés en el proceso.

3.2.2. A requerimiento de parte

Esta clasificación consiste en las actas notariales que son requeridas por los particulares al notario, en donde se pretende acreditar la realidad o el hecho que las motiva. El acta notarial a requerimiento de parte al igual que la anterior clasificación, contendrá una relación fehaciente de los hechos que presencia el notario, es decir que ve los hechos, toma nota de ellos sin calificación alguna, lo único que la diferencia de la clasificación anterior, es que estas pueden ser atendiendo a la necesidad que se desee hacer constar en el documento, en cambio las anteriores la ley faculta casos específicos para que el notario pueda realizar actas notariales por orden de la ley.

Cada acta notarial atendiendo al fin de lo que se requiere dejar constancia va a variar en su redacción, por ejemplo; en el acta notarial de matrimonio en lo que concierne a la relación circunstanciada de los hechos deben los requirentes declarar bajo juramento tres hechos; a) sus datos personales, su nombre completo, lugar y día de nacimiento,



así como el número de su inscripción registral; b) que no están unidos con terceras personas ni ligados por vínculos matrimoniales anteriores y c) que no se encuentran comprendidos en ninguno de los casos señalados en los Artículos 88 y 89 del Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la República de Guatemala. En el acta notarial de nombramiento de administrador único y representante legal de una sociedad anónima en la relación circunstanciada de los hechos debe de consignarse las partes conducentes de la escritura pública de constitución de la sociedad en lo que refiere a el objeto de la sociedad y su forma de administración, así como sus atribuciones, también se debe copiar las partes conducentes de la asamblea celebrada por los accionistas de la sociedad, precisamente en el punto donde acuerdan y resuelven nombrar a determinada persona como administrador único y representante legal de la sociedad y el plazo en el cual realizará su administración.

No existiría un modelo exacto en la forma de redacción del acta notarial pues los hechos y las circunstancias varían atendiendo a las diferentes necesidades de los requirentes pero cabe mencionar que cuando un acta notarial necesita ser registrada atendiendo a su naturaleza, algunas instituciones de registro público pueden suspender la inscripción de los mismos al no especificar en el acta notarial el número de timbre notarial o fiscal por lo que es recomendable identificarlos para evitar algún inconveniente.



3.3. Clasificación doctrinaria

“En nuestro medio no tenemos una clasificación legislativa y en la práctica se aplica la clasificación tradicional, que las divide en:

1. Actas de presencia.
2. Actas de referencia.
3. Actas de requerimiento.
4. Actas de notificación.
- 5. Actas de notoriedad”. ¹¹(sic.)

Otras acepciones doctrinarias adoptan las actas notariales de depósito, de presentación de testamento cerrado o de identidad, por ejemplo. En realidad todas las clasificaciones tienen una característica en común y es la de hacer constar hechos, viene en esencia a formar un documento jurídico que contienen manifestaciones o declaraciones y actos referenciales, algunas actas notariales son criticadas doctrinariamente pues no todas pueden acogerse a la necesidad de los particulares como el acta notarial citada por el autor español, que en su parte conducente menciona

¹¹ **ibid.** Pág. 65



la categoría: “por la existencia o no previa rogación, pueden ser actas autorizadas a instancia de parte...y de oficio...”¹²

La clasificación de actas notariales de oficio no aplica en Guatemala, pues ya se analizó que debe de existir la rogación como principio fundamental, por esta circunstancia no tendría lugar dentro del ordenamiento jurídico el acta notarial regida por la oficiosidad.

3.3.1. De presencia

“Las actas de presencia o de constancia de hechos, acreditan la realidad o verdad del hecho que las motiva.”¹³

Cabe mencionar que en todas las actas notariales se necesita la presencia del notario, pero la definición anterior se refiere que en el acta notarial se expresa lo que personalmente le consta a él por haberse constituido en el lugar de los hechos, por ejemplo el acta notarial de sobrevivencia cuyo objetivo principal es hacer constar por parte del notario que la persona vive, también en el caso de un bien inmueble que esté deteriorándose y se necesite hacer constar por medio de acta notarial el Estado del

¹² Ávila Álvarez, Pedro. **Estudios de derecho notarial**. Pág. 264

¹³ **Ibid.** Pág. 340



mismo, constituyéndose el notario físicamente al lugar donde se encuentra ubicado el bien inmueble y poderlo percibir por sus sentidos.

3.3.2. De referencia

“Son para la recepción de informaciones testificables voluntarias en que el escribano no afirma la veracidad del contenido, si no el hecho de que los testigos pronunciaron las palabras consignadas”.¹⁴

En la actualidad son de gran utilidad este tipo de actas pues en ella se consignan informaciones y declaraciones de testigos, en donde la fe que da el notario no consiste en la veracidad de las declaraciones si no en que lo que escuchó así es y así fue.

3.3.3. Actas de requerimiento

Cuando una persona necesite pedir, solicitar o exhortar a hacer o no hacer algo a otra persona, puede llevarse a cabo por medio de acta de requerimiento, en la actualidad este tipo de actas se utiliza para constar la solicitud de cumplimiento que por derecho le corresponde a la otra persona a que se haga o deje de hacer algo, su función

¹⁴ González. *Op. Cit.* Pág.340



estriba en requerir el cumplir de una obligación, el acta por sí misma no constituye prueba alguna que el derecho le pertenezca a quien lo reclama, únicamente deja constancia de que el interesado hizo valer su derecho en tiempo.

3.3.4. De notificación

Su función es hacer constar de forma auténtica que se puso en conocimiento de otra, determinada noticia, comunica a otra persona una situación que le favorece o afecta, en Guatemala se considera al notario en casos muy excepcionales como auxiliar del juez, los jueces pueden a solicitud de parte encomendar a un notario la realización de determinados actos, como las notificaciones y discernimientos de cargo, ayudando a descongestionar el excesivo volumen de trabajo en los tribunales de justicia. No precisamente se da esta figura en el área judicial, también se da en aquellos casos en que el requirente necesite hacer saber un hecho, acto o noticia jurídica.

3.3.5. De notoriedad

De lo que se necesita dejar constancia son de hechos relevantemente notorios con trascendencia jurídica, en la actualidad puede apreciarse cuando un tercero pide la notoriedad de una persona que ha utilizado nombres o apellidos distintos de los que constan en la inscripción registral, a modo de poder deducir un futuro derecho y a esto



se le conoce como identificación de tercero, esto aducido a otros distintos ejemplos pero por objeto de estudio se menciona este ejemplo.

3.4. Estructura del acta notarial

Se inicia este tema aduciendo a que el derecho notarial es solemne, deben de cumplirse con requisitos para su comprensión jurídica y validez notarial, en el acta notarial no existen cláusulas por no existir otorgamiento de voluntad, pueden entenderse como puntos, partes o términos pero no cláusulas pues estas son propias del contrato.

Aunque la redacción del acta notarial es libre, no debe de dejarse de observar los requisitos que la ley señala como imperativos, tal como lo establece el primer párrafo del Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala: “El notario hará constar en el acta notarial: el lugar, la fecha y hora de la diligencia; el nombre de la persona que lo ha requerido; los nombres de las personas que además intervengan en el acto, la relación circunstanciada de la diligencia; y el valor y número de orden del papel sellado en que estén extendidas las hojas anteriores a la última”.



En la actualidad ya no se utiliza el papel sellado para la redacción del acta notarial, se utiliza papel bond, pero debe suplirse su valor con un timbre fiscal de cincuenta centavos de quetzal por cada hoja que se utilice correspondiente al año fiscal vigente, esto además del timbre notarial del valor de diez quetzales por concepto de acta notarial que debe adherirse a la misma. Se realiza la recomendación de especificar en el acta notarial el número de cada timbre que va adherido al acta notarial, así como inutilizarlo mediante perforación o sello del profesional en la misma estampilla.

Son formalidades que el notario debe observar al redactar el acta notarial, desde que principia hasta que termina la misma debe cumplir con tales observancias, la redacción como se dijo anteriormente es libre, no existe la comparecencia de las partes si no únicamente una rogación o actividad de requerimiento hacia el notario para que el profesional pueda hacer uso de la fe pública que le corresponde en su competencia, en una forma simple el acta notarial se divide en: rogación, objeto de la rogación, narración del hecho y autorización notarial.

3.4.1. Rogación

Es la actividad que realiza el particular al solicitar los servicios del notario, este es el acto preliminar que pone en actividad la función del notario, es entonces cuando el notario hace constar en el acta que es requerido. Atendiendo a que la redacción del acta notarial es libre pero sin dejar de observar los requisitos de ley, en la parte

rogatoria debe de consignarse un orden lógico de datos que facilitan no solo su redacción si no también su comprensión; inicia con indicar el lugar, fecha y hora de la diligencia, es decir, la dirección exacta que permita determinar la ubicación, nombre completo de quien lo requiere, identificación por medio de documento personal de identificación, número de pasaporte en caso de ser el requirente extranjero o indicar si es persona de conocimiento del notario. Algunos notarios suelen colocar en la parte superior del acta el nombre de acta a que se refiere, por ejemplo; acta notarial de notificación, de nombramiento, de protesto o de sobrevivencia.

3.4.2. Objeto de la rogación

Aquí debe expresar el notario que desea el requirente que se haga, el notario debe de limitarse a dejar constancia del hecho del rogante, se trae a mencionar nuevamente la ética e imparcialidad del notario a abstenerse de prestar sus servicios notariales en el caso que el requirente quiera documentar hechos ilícitos o que son fuera de su competencia. Explícitamente debe de consignar el notario cual es el objeto del requerimiento, por ejemplo si el motivo del requerimiento es con el objeto de hacer constar el nombramiento de una persona como administrador único y representante legal de una sociedad, o bien si es con el objeto de autorizar el matrimonio de quienes solicitan sus servicios profesionales.



3.4.3. Narración del hecho

En esta parte se incluye la relación de los hechos que se desea dejar constancia y por lo regular se realiza por medio de puntos o términos, iniciando desde los antecedentes hasta llegar a la centro principal que es la expresión plena del hecho, por lo regular en el punto primero va el notario a referir cualquier información que el requirente le proporcione y que sea necesario mencionar como la existencia de una documentación, en tal caso, el notario debe tener a la vista para constatar la existencia de la misma, en el punto segundo por lo regular se expresa la voluntad del hecho que se desea dejar constancia, a esto la norma indica que es la relación circunstanciada del hecho, misma que debe de llevar un orden lógico y el en el punto tercero el notario dará por finalizada el acta notarial en el lugar y fecha en que se encuentra, la hora en que está finalizando, en cuantas hojas consta la redacción del acta o si es en una sola y cumplir con los requerimientos fiscales que establece la norma jurídica.

3.4.4. Autorización notarial

Específicamente consiste en la firma o firmas de los que intervinieron en el acta y la firma y sello del notario, existen casos en donde la ley obliga a firmar a los requirentes como en el caso del acta notarial de matrimonio, en otros casos no necesariamente es preciso, firmando únicamente el notario.



En el caso de que el requirente no supiere o pudiere firmar, pondrá la impresión de su dedo pulgar derecho y en su defecto otro que especificará el notario, firmando por el un testigo capaz, idóneo y conocido por el notario. Si el notario no lo conociere con anterioridad, deberá cerciorarse de su identidad por los medios legales y si fueren varios los requirentes que no supieren o no pudieren firmar lo hará un testigo por cada parte o grupo que represente un mismo derecho.

3.5. Requisitos del acta notarial

Anteriormente se mencionó algunos requisitos legales que deben de cumplirse en la redacción del acta, pero en este apartado se analiza de forma técnica el orden que se debe respetar:

- Lugar, fecha y hora en que inicia la diligencia.
- Nombre o nombres de las personas que requieren al notario.
- Identificación de los requirentes por los medios legales.
- Objeto del requerimiento.
- Relación circunstanciada de la diligencia.
- Lugar, fecha y hora en que termina la diligencia.



- firma o firmas de los requirentes o solo la del notario, según sea el caso, precediendo a la firma y sello del profesional de las palabras ante mí.

Se comparte la opinión del tratadista guatemalteco Nery Roberto Muñoz al decir: “Considero que si solo el notario va a firmar el acta, no es necesario que anteponga las palabras ANTE MÍ a su firma, únicamente el DOY FE. Ahora bien, si firman las personas que intervienen en el acta, lo recomendable y técnico es que el Notario antes de firmar utilice las palabras ANTE MÍ, de todas formas si no lo hace, no invalida el acta, por no ser requisito esencial.”¹⁵ (sic.)

- Numerar, sellar y firmar todas las hojas del acta notarial.
- Adherir los timbres de ley fiscal y notarial atendiendo a la naturaleza del acta.
- Inhabilitar el uso de los timbres por medio del sello del notario.
- Cumplir con las demás obligaciones posteriores que pudiera suscitarse con objeto del acta notarial.

Con respecto al uso de timbres notariales va a depender el tipo de acta notarial, de manera general un acta notarial lleva adherido un timbre notarial con el valor de diez quetzales el Artículo 3 numeral dos, literal c) de la Ley del Timbre Forense y Timbre

¹⁵ Muñoz. *Op. Cit.* Pág. 74



Notarial Decreto 82-96 del Congreso de la República de Guatemala preceptúa en su parte conducente: “Actas notariales... Diez quetzales (Q.10.00)”.

Por su parte, el Artículo 5 numeral seis de la Ley y Reglamento de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos Decreto 37-92 del Congreso de la República de Guatemala, en su parte conducente establece. “... y actas notariales...Q.0.50”. El acta notarial entonces lleva consigo adherido un timbre notarial de diez quetzales y cincuenta centavos de timbre fiscal por hoja, cabe mencionar que atendiendo a la naturaleza del acta notarial varía la forma y el valor en la adhesión de timbres fiscales, por ejemplo; en el acta notarial de nombramiento de administrador único y representante legal de una sociedad anónima, debe adherirse además de los relacionados anteriormente un timbre fiscal de cien quetzales para su completa formalización, ya que la norma así lo ordena, así como especificar en la misma acta la numeración de los timbres que se adhieren como ya se ha mencionado anteriormente.





CAPÍTULO IV

4. Regulación del acta notarial de rectificación por error de forma en el Código de Notariado como acta complementaria

El centro medular de investigación se encuentra en este capítulo, en donde resalta una problemática en el ejercicio notarial, como anteriormente se estudió el derecho es una ciencia cambiante en relación a las relaciones entre los miembros de la sociedad, el Artículo 2033 del Código Civil Decreto 106 del Congreso de la República de Guatemala establece: “ El profesional está obligado a prestar sus servicios con toda dedicación y diligencia y con arreglo a las prescripciones de la ciencia o arte de que se trate, siendo responsable de los daños y perjuicios que cause por dolo, culpa o ignorancia inexcusable, o por la divulgación de los secretos de su cliente”.

A lo largo de la carrera universitaria el aspirante a notario va formándose y llenándose de conocimientos históricos, sociales, científicos, de comunicación, filosofía, estadísticos, teóricos y prácticos a fin que su sentido analítico se vaya desarrollando para una correcta expresión no solo verbal si no también escrita, esto le permite al profesional prestar un servicio consiente y eficiente, la expresión escrita es la conservación de la palabra dicha y manifestada que por el pasar del tiempo sigue permaneciendo.



Es notorio entonces, que el profesional del derecho debe de prestar su servicio con la mayor dedicación y esmero posible, sin embargo en el ejercicio de la actividad de la vida en ocasiones puede incurrirse en errores semánticos. La semántica está vinculada al significado, sentido e interpretación de palabras, expresiones o símbolos, todos los medios de expresión que suponen una correspondencia entre las expresiones, los pensamientos pueden ser descritos a través de expresiones analizadas por la semántica, en otras palabras una palabra puede cambiar de significado atendiendo al contexto de sus expresiones, es como la relación de la palabra y aquello a que se refiere dependiendo en el contexto en que sea escrita, la forma de comunicación notarial es el medio escrito, pues es a través de la escritura consolidada en un papel lo expuesto por el requirente.

El notario como tal debe de cuidar de una buena y clara redacción y que el sentido de las palabras no solo sea coherente si no que exprese la máxima voluntad de quienes lo requieren. "En busca de claridad, relegamos a un segundo plano el otro gran objetivo de la comunicación: la armonía, para potenciarla podemos seleccionar, dosificar o matizar algunas palabras y eliminar o sustituir ciertos términos y expresiones".¹⁶

En general, debe de cuidarse del texto y el contexto en la redacción de actas notariales puesto que el ser humano refleja una peculiaridad forma de vivir y de pensar y las

¹⁶ [http://www.cop.es/colegiados/m-13106/imagenes/ArticuloPalabra.pdf/semántica y su significado](http://www.cop.es/colegiados/m-13106/imagenes/ArticuloPalabra.pdf/semántica_y_su_significado) (consultado el 05 de septiembre de 2016)



formas de expresarse verbalmente a veces no son las adecuadas, es por ello que el notario debe de dirigir y orientar a las partes, no cambiando el sentido de lo que se quiere expresar si no enmarcándolo dentro de un contexto claro, legible y entendible. Algunos acontecimientos necesitan conservarse tal y como se expresan los requerimientos, por ejemplo en las declaraciones testimoniales en donde se conserva la naturaleza de su dicho, el hecho contrario restaría objetividad o en casos muy extremos podría turbar el lenguaje que se desea dejar constancia.

Bajo este enfoque, el notario como artesano del lenguaje escrito, con ética y profesionalismo debe dar la forma legal a la expresión lingüística del cliente sin salirse del objeto y contexto, el derecho notarial es sumamente formal y el cuidar el sentido de las palabras viene a ser tan fundamental como la expresión escrita de las mismas, esto porque un documento autorizado por notario debe entenderse al sentido propio de sus palabras, no quedando lugar a interpretaciones fuera de ese término, es decir no se puede interpretar un acta notarial de una forma meramente subjetiva dando lugar a ambigüedades de lo que se pretendió hacer constar.

Por lo anteriormente relacionado, se analiza en el presente trabajo de investigación que el notario puede incurrir en errores semánticos de redacción, de forma o de fondo en el acta notarial, pero hay que recordar que una vez autorizado el documento por el notario no pueden hacerse adiciones o variaciones, en la práctica notarial cuando un notario incurre en un error de semántica o gramatical suele acudir al testado del



documento, testar en su acepción más genérica significa manchar o borrar o pasar una fina raya sobre lo ya escrito con el fin de hacer una omisión, corrección o adición a lo ya escrito al modo de salvar la palabra o conjunto de palabras en un documento pero esta acción tiene como requisito haberse salvado al final del documento y antes de las firmas de los requirentes y la del notario.

El Artículo 14 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, establece: “Serán nulas las adiciones, enterrrenglonaduras y testados, si no se salvan al final del documento y antes de las firmas. Las enmendaduras de palabras son prohibidas”.

A esto mismo debe la formalidad del derecho notarial, que además de ser un documento notarial es formal, por tanto, no se admiten variaciones ante el principio de escritura que caracteriza al derecho notarial, ahora bien, surge la inquietud de estudiar qué pasaría si por causas de errónea escritura el notario incurriere en un error de redacción de forma o de fondo en el acta notarial y está ya hubiese sido autorizada.

Puedo afirmar que cualquier problemática que pudiera surgir en el ejercicio notarial debe de acudirse atendiendo a los principios propios del derecho notarial y para una mejor interpretación de tales principios es necesario estudiar e interpretar la norma. El Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República



de Guatemala establece: “Las normas se interpretan conforme a su texto según el sentido propio de sus palabras, a su contexto y de acuerdo con las disposiciones constitucionales. Cuando una ley es clara, no se desatenderá su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu.

El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes de la misma, se podrán aclarar, atendiendo al orden siguiente:

- a) A la finalidad y espíritu de la misma;
- b) A la historia fidedigna de su institución;
- c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o disposiciones análogas;
- d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho”.

Un problema jurídico en materia de derecho notarial debe de resolverse e interpretarse atendiendo al orden anterior es decir a la finalidad y espíritu de la problemática, a la historia de su institución y para ello se acude al estudio de la doctrina y a los principios generales del derecho notarial; dentro de los principios del derecho notarial se puede mencionar; el principio de fe pública, de forma, de autenticación, de rogación, de



consentimiento, de intermediación, de unidad de acto, de protocolo, de seguridad jurídica, de unidad de contexto y de publicidad.

El derecho notarial no solo está conformado por normas jurídicas, también es parte del derecho notarial la doctrina, los principios, las teorías que rigen la función y organización del notariado. Si se comete un error en el acta notarial debe de estudiarse para encontrar una solución objetiva y asertiva que vaya concatenada con la declaración de voluntad y en congruencia con el hecho que se hizo constar.

4.1. Errores de forma en los que puede incurrir el notario en el acta notarial

El error de forma en el acta notarial lleva nuevamente a la observancia del Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala cuando expresa en su parte conducente del primer párrafo: “El notario hará constar en el acta notarial el lugar, fecha y hora de la diligencia, el nombre de la persona que lo ha requerido, los nombres de las personas que además intervengan en el acto...”.

Como puede observarse los errores de forma son aquellos en los cuales puede incurrir el notario al faccionar el acta notarial, por ejemplo; lugar, fecha, hora de la diligencia o bien en el nombre o nombres de las personas que intervienen en el acto. Puede



tratarse de una equivocación mecanográfica, semántica o de impresión que puede ocasionar problemas jurídicos a quienes lo requirieron y a terceros.

La posición de esta tesis sostiene lo siguiente; si el error se cometió en acta notarial debe resolverse por medio de acta notarial con sentido de rectificación, que tenga como único objetivo hacer constar que se cometió un error involuntario gramatical, semántico, mecanográfico o de impresión y a la vez hacer la corrección que se necesite subsanar. Tendría el carácter de acta notarial complementaria o accesoria pues dependería de la principal, no aplicaría esta alternativa si en el acta notarial se incurrió en errores de fondo, o sea en la redacción de la relación circunstanciada de los hechos, pues los errores de fondo afectarían el contenido esencial del acta o la voluntad que se quiso expresar y en este caso no tendría cabida el acta notarial de rectificación pues atentaría contra la seguridad jurídica del requirente y contra el acto solemne del notario.

4.2. Problemas jurídicos que puede enfrentar el notario debido a la no regulación del acta notarial de rectificación en el Código de Notariado

Que el notario no pueda encontrar el surgimiento de problemas jurídicos como parte de su ejercicio profesional es inevitable, pues precisamente el notario mismo está capacitado para dar asesoría y orientación a los problemas jurídicos de los particulares



por lo que no puede encontrarse ajenos a los mismos y no solamente en el ámbito notarial, también en el ámbito administrativo, judicial, civil, mercantil, penal, registral y disciplinario.

Claro está que el actuar del notario debe ser conforme a derecho, respetuoso del ordenamiento jurídico y la no existencia legal de una figura jurídica que le permita accionar lo limita a la buena marcha de su actuar, pues no puede el notario guiarse por analogías o posiciones subjetivas. Es necesario entonces que el Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala adopte una nueva figura jurídica el **acta notarial de rectificación** para la solución de problemas jurídicos notariales relacionados al acta notarial propiamente dicha.

Al hablar del ámbito que rige y la fuerza probatoria que tiene el documento notarial cabe abarcar dos esferas importantes el área judicial y el área administrativa, pues las consecuencias de un acta notarial con errores de forma autorizada por notario tiene más trascendencia a las dos áreas anteriormente mencionadas, pero en un sentido amplio todas las demás se ven inmersas de alguna forma en estas dos grandes esferas.

4.2.1. Problemas judiciales

Siendo el acta notarial el documento fehaciente que hace constar hechos o circunstancias comprobables por el notario; en algún proceso judicial sea civil, mercantil, laboral, penal, de cuentas, contencioso administrativo, económico coactivo o constitucional. El acta notarial es de gran utilidad e importancia, porque sirve como documentación que fortalece la petición que se acompaña ya sea que la presente el demandante o el que ha sido demandado como parte de su fundamentación documental ante los tribunales de justicia en la demanda, reconvención o bien como prueba o simple diligencia delegada por el juez al notario en el caso de notarios notificadores.

Un error de forma en el acta notarial puede ser de mucha trascendencia en el momento en que el juez califique la documentación que es parte del proceso, por ejemplo; se hace mención de un caso hipotético a modo de ejemplo y con finalidades académicas; en caso que el notario realizara un acta notarial de presencia, pretendiendo quien lo requiere, hacer constar un hecho suscitado en un juzgado de Trabajo y Previsión Social, perteneciente a la zona diez capitalina y se dé la situación que el notario cometa el error de escribir la dirección correcta, pero por un error caligráfico escriba zona uno, el mismo juzgador puede calificar la veracidad del acta notarial y resolver de forma desfavorecedora al indicar que no procede darle trámite a la documentación presentada por no ser la dirección que se consigna la sede del juzgado.



Como primera opción, el abogado que asesora el caso ante el Juzgado de Trabajo y Previsión Social, pudiera hacer uso de los recursos ordinarios que establece la norma jurídica y aun así verse afectado los intereses de su patrocinado. El caso es que el error se evidencia en el acta notarial que se presentó como medio de prueba o defensa y jurídicamente hablando no existe un documento legal que le permitiera al notario que autorizó el acta notarial subsanar ese error de forma gramatical. Como segunda opción, se pudiera presentar un acta notarial tratando de enmendar el error; se resolvería sin lugar, pues es imposible que por medio de un documento no reconocido por la ley se pretenda corregir un error, tal posición apuntaría a la pretensión de cambiar hechos o circunstancias vertidas en el acta notarial inicial y verse el notario autorizante, el abogado defensor, el demandado y terceros interesados en el proceso en la necesidad de encontrar una solución a la problemática.

4.2.2. Problemas administrativos

La relación entre el estado y los particulares es del diario vivir, no se puede concebir una relación del hombre aislada con el Estado y con el derecho administrativo. "El derecho administrativo estudia a la administración del Estado de Guatemala o administración pública. El estudio comprende las funciones administrativas, la legislación y el derecho. Las funciones administrativas, se refiere a planificación, organización, liderazgo y control administrativo; la legislación, se refiere a toda clase de normas jurídicas que tengan relación con la administración pública: Constitución,

Decretos, Acuerdos y Reglamentos; y el derecho, se refiere al derecho general encabezado por el derecho civil y a los derechos especializados encabezados por el derecho administrativo".¹⁷ (sic.)

Al mencionar el derecho administrativo y la administración pública, también se menciona a los ministerios, dependencias y direcciones que emanan de la misma administración que viene a conformar el Organismo Ejecutivo, no dejando de mencionar el Organismo Legislativo y Judicial respectivamente. Todos los organismos están dotados de poder estatal y ante sus distintas dependencias se realizan trámites o gestiones que necesitan resolverse para una buena marcha, equidad y justicia social.

En los conflictos administrativos que pudieran surgir. Se hace referencia como un caso hipotético, a modo de ejemplo y con finalidades académicas lo siguiente: una persona individual o jurídica que esté tramitando o diligenciando un proceso administrativo ante el Instituto Nacional de Bosques, con el fin de obtener autorización para la tala de treinta árboles y cambio de uso de suelo, en la región metropolitana, en zona no protegida, para construcción de un edificio y como parte del procedimiento, obre en el expediente un acta notarial donde se hace la relación circunstanciada de los hechos, pero por error involuntario del notario se consignó el nombre de quien requiere al notario con faltas gramaticales; Podrían verse los afectados los intereses de la persona individual o jurídica a través de su representante legal, pues habría confusión en

¹⁷ Castillo González, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Tomo I. Pág. 1



relación a los sujetos que soliciten el trámite. Es allí donde surge la importancia del acta notarial, no para modificar o ampliar hechos, si no para resolver errores de forma, que de no ser resueltos de forma pronta, cumplida y legal afectaría de forma parcial o total los intereses individuales o jurídicos de quien necesite resolver, diligenciar o tramitar algún asunto administrativo.

4.3. El acta notarial de rectificación como medio de subsanación

El objetivo existencial del acta notarial de rectificación es corregir de algún u otro modo el error cometido en la escritura correcta de los requisitos de forma que establece la norma jurídica una vez ésta haya sido autorizada, pues de lo contrario tal circunstancia se solucionaría con un testado al final del acta notarial. Como se estudia anteriormente los problemas pueden ser diversos al no encontrar un modo legal de enmendar los errores de forma en el acta notarial y son evidentes pues son cuestiones de práctica notarial.

Subsanar equivale a remediar, reparar un daño, corregir una falta, resolver un problema, dar solución para una dificultad, resolver un error o reiterar. Se puede tomar como parte de la responsabilidad notarial la resolución, por un medio legal por parte del profesional y así aclarar el error en que se ha recaído, sería una forma de resarcir



un daño de forma escrita, pues si fuera un resarcimiento verbal quedaría en calidad de disculpa o excusa y no resolvería el problema principal.

4.4. Importancia de regular el acta notarial de rectificación

La significación que tiene el regular el acta notarial radica en que actualmente no existe un medio legal para la resolución del conflicto que pudiera surgir como consecuencia del ejercicio notarial, específicamente en relación a los errores de forma en las actas notariales. El reconocimiento legal del acta notarial de rectificación permitiría al profesional una alternativa positiva para resolver la problemática y para el particular una satisfacción completa en el servicio y asesoría que ha requerido.

Si se considera la regulación del acta notarial de rectificación por error de forma, aportaría valor jurídico y científico al ser motivo de estudio académico en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales en todas las universidades de Guatemala. El reconocimiento legal del acta notarial de rectificación traería relevancias jurídicas y sería un medio para la resolución de conflictos en la actividad notarial.



4.4.1. Principio de legalidad

Establece la obligación del Estado en actuar única y exclusivamente en cumplimiento a las disposiciones legales en vigor, la observancia de este principio garantiza al gobernado la existencia de un estado de derecho, las autoridades de gobierno tienen la obligación de fundamentar todos y cada uno de sus actos. La definición del principio de legalidad enfocado desde el punto de vista de las diferentes áreas del derecho es muy extensa, pero en su mayoría apuntan al respeto riguroso de la ley.

Cada materia del derecho posee sus propios principios y no es la excepción en el caso del derecho notarial, porque a través del estudio de los principios propios o especiales pueden entenderse en su esencia las normas jurídicas en materia notarial, la razón de su existencia y su vigencia, cualquier disposición que se necesite regular en el derecho debe de cumplir con el proceso legislativo para la formación y sanción de las leyes.

4.4.2. Principio de unidad de contexto en el derecho notarial

El Artículo 110 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala establece: "Toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y las obligaciones de los notarios que contiene esta ley, deberá hacerse como reforma expresa a la misma, a efecto de que conserve su unidad de contexto. En



este concepto, queda prohibido la creación, supresión o modificación de aquellos derechos y obligaciones por medio de circulares administrativas o acuerdos gubernativos”.

El caso es que cualquier regulación que tenga como objetivo crear, modificar, derogar o suprimir una disposición que contenga la el Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala debe hacerse en la misma, a modo que la unidad del derecho notarial se conserve en lo absoluto. La regulación del acta notarial de rectificación por error de forma, debe de hacerse como una adición al Artículo 61 de la misma normativa.

4.5. Fines del acta notarial complementaria

Complementar es agregar o añadir y precisamente ese es el carácter del acta notarial de rectificación por error de forma, depender y hacerse una con la principal. Los fines que persigue el acta notarial son tres: La seguridad jurídica, el valor probatorio y exclusividad; pues en ellos se alcanza la máxima plenitud, la exclusividad de ser el notario que cometió el error el único que pueda rectificar el mismo para mayor seguridad jurídica del requirente y de terceros.



4.6. Modelo de acta notarial complementaria

Se hace referencia como un caso hipotético, a modo de ejemplo y con finalidades académicas el acta notarial de rectificación como acta complementaria:

En la ciudad de Guatemala, el día uno de febrero de del año dos mil diecisiete, siendo las quince horas en punto, yo, la notaria me encuentro constituida en mi oficina profesional ubicada en la trece calle siete guión sesenta, zona uno, edificio Topacio oficina quinientos tres de esta ciudad capital, soy requerida por el señor CARLOS ROLANDO ECHEVERRÍA VALENZUELA, quien es persona de mi anterior conocimiento, con el objeto de rectificar y hacer constar mediante acta notarial la rectificación de error, procediendo para el efecto de la siguiente forma: PRIMERO: Me manifiesta el requirente que mediante acta notarial de fecha tres de septiembre de este año, autorizada por la infrascrita notaria, en la ciudad de Guatemala Departamento de Guatemala se hizo el requerimiento para hacer constar en lo que ella se indica, pero por un error semántico se indicó que me encontraba en el Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social del Municipio de Guatemala, Departamento de Guatemala ubicado en la dieciocho calle, dieciocho guion veintinueve, zona uno, Boulevard los Próceres, Ciudad de Guatemala, cuando lo correcto era Juzgado Tercero de Trabajo y Previsión Social del Municipio de Guatemala, Departamento de Guatemala ubicado en la dieciocho calle, dieciocho guion veintinueve, zona diez, Boulevard los Próceres, Ciudad de Guatemala, y en ese sentido se hace la rectificación. SEGUNDO: No habiendo nada más que hacer constar, se termina la presente acta notarial en el mismo lugar y fecha



de su inicio, diez minutos después, acta que consta en una hoja de papel bond en su lado anverso y reverso a la que se le adhiere un timbre notarial del valor de diez quetzales, identificado con la numeración C guion cero cero ochenta y seis mil doscientos sesenta y cinco y un timbre fiscal con el valor de cincuenta centavos de quetzal identificado con el número seis millones doscientos veintitrés mil seiscientos noventa y nueve, correspondiente al año dos mil diecisiete. Estando enterado el requirente de todo su contenido, objeto, valor y efectos legales, lo ratifica, acepta y firma.

ANTE MÍ

4.7. Proyecto de Reforma al Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala como adición

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala regula el acta notarial en los Artículos 60 y 61, sin embargo no reconoce el acta notarial de rectificación por error de forma, misma que en la práctica se realiza pero carece de validez jurídica debido a la no regulación.



La importancia de regular el acta notarial de rectificación viene a ser necesaria para la solución de problemas de carácter jurídico o administrativo que el notario pudiera enfrentar al incurrir en un error de forma en la redacción del acta notarial, por lo que debe dictarse la disposición jurídica que regule el acta notarial de rectificación.

DECRETO _____-2017

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que se hace necesario adicionar al Artículo 61 del Código de Notariado Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala el acta notarial de rectificación, cuyo objetivo sea enmendar errores de forma, de omisión o equívoca escritura en los que pueda incurrir el notario en la redacción del acta notarial.

CONSIDERANDO:

Que es imperativo regular preceptos en la referida ley y unificar en un solo cuerpo claro y congruente todas las disposiciones que se refieran a la actividad notarial, siendo conveniente para el notario, requirente y terceros interesados.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.



DECRETA:

Lo siguiente:

REFORMA AL ARTÍCULO 61 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO DECRETO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA COMO ADICIÓN

Artículo 1. Se adiciona un párrafo al Artículo 61 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, el cual queda así:

Artículo 61. Deberá rectificar el notario autorizante por medio de acta notarial el error de forma en que hubiere incurrido por omisión o equivocada escritura de los términos de la misma sin afectar el contenido circunstancial. Dicha rectificación deberá realizarse por única vez, dentro del plazo de 30 días hábiles siguientes a la fecha en que se autorizó la principal.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En el Código de Notariado de Guatemala Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, no existe el reconocimiento de un acta notarial de rectificación de carácter complementario que tenga por objeto rectificar errores u omisiones de forma, sin afectar el contenido de la misma, siendo necesaria en el ejercicio profesional, errores en la redacción del acta notarial, de tipo semántico, gramatical o de impresión en los cuales puede incurrir el notario en el momento de redactar el acta notarial y esta ya hubiese sido autorizada quedando descartada la posibilidad de testar y salvar el documento. Siendo la razón que despierta una ardua investigación a fin de contribuir a las ciencias jurídicas y sociales.

A través de una reforma al Artículo 61 de Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala propone esta tesis regular el acta notarial de rectificación, la cual debe realizar el Organismo Legislativo, a través del proceso legislativo que establece el ordenamiento jurídico guatemalteco, el cual es el procedimiento legal para normar una nueva disposición denominada **acta notarial de rectificación**, de tipo complementaria que depende absolutamente de la principal, acta notarial que soluciona los problemas jurídicos de carácter judicial o administrativo que enfrenta el notario en el ejercicio profesional.





BIBLIOGRAFÍA

ÁVILA, ALVAREZ, Pedro, **Estudios de derecho notarial**. Barcelona, España. Editorial Nauta.1962.

CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**. Guatemala, C.A. (s. e). 2008.

GONZÁLEZ, Carlos Emérito. **Derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina. Editorial la Ley.1971.

[http://www.bufetejuridicoyassociados.com.gt/evolución histórica del notariado/](http://www.bufetejuridicoyassociados.com.gt/evolución_histórica_del_notariado/)
(Consultado el 29 de agosto de 2016).

[http://www.cop.es/colegiados/m-13106/imagenes/ArticuloPalabra.pdf/semántica y su significado](http://www.cop.es/colegiados/m-13106/imagenes/ArticuloPalabra.pdf/semántica_y_su_significado) (consultado el 05 de septiembre de 2016).

MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Guatemala, C.A. Editorial Mayte.1971.

MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**. Guatemala, C.A. Editorial Infoconsut. 2010.

Legislación:

Código de Notariado. Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, 1996.

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



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

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto 107 del Congreso de la República de Guatemala, 1995.