

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a seated man in a cap and robe, holding a book. Above him is a crown with a cross. To the left and right are lions and castles. The outer ring contains the Latin text "UNIVERSITAS CAROLINA ACADÉMICA COACTEMALENSIS INTER CETERA URBIS CONSPICUA CAROLINA".

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO  
AUTORIZADO POR NOTARIO GUATEMALTECO**

**MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2024**

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO  
AUTORIZADO POR NOTARIO GUATEMALTECO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

**MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, junio de 2024

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Vacante

VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera

VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar

SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUIEN PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Marco Vinicio Villatoro López  
Vocal: Lic. Edgar Rene Ovalle Figueroa  
Secretario: Lic. Miguel Eduardo Pasquel Benachea

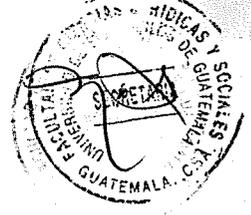
**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Marvin Alexander Figueroa Ramirez  
Vocal: Lic. Luis Alberto Patzán Marroquín  
Secretario: Lic. Edwin Orlando Xitumul Hernández

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



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,  
 10 de marzo de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, CARLOS DIONISIO ALVARADO GARCÍA  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ, con carné 9420509,  
 intitulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO AUTORIZADO POR NOTARIO.

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.

*[Handwritten signature]*

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



Fecha de recepción 2 / 08 / 2016

*[Handwritten signature]*

Asesor(a)  
 (Firma y sello) **Dr. Carlos Dionisio Alvarado García**  
 ABOGADO Y NOTARIO

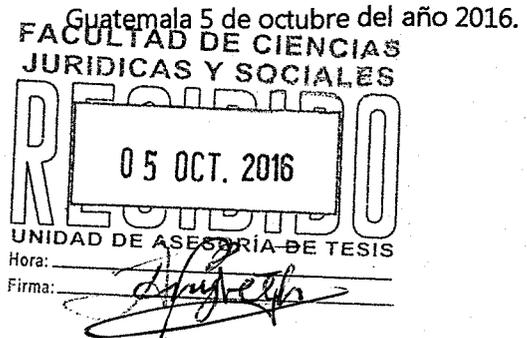




Alvarado & García Asociados  
Abogados y Notarios  
Bufete Corporativo



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



Me place saludarle deseándole los correspondientes éxitos en ese despacho y demás labores profesionales.

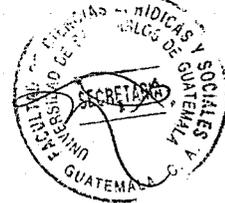
En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, en mi calidad de asesor del trabajo de tesis del bachiller **MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ**, intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO AUTORIZADO POR NOTARIO"**.

En el desempeño de mi función como asesor de tesis se consideró que debería cambiarse el título de la tesis el cual quedo de la siguiente manera: **"ANÁLISIS JURÍDICO DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO AUTORIZADO POR NOTARIO GUATEMALTECO"**, es procedente resulta dictaminar respecto a la asesoría del mismo debido a las siguientes justificaciones.

- i. El estudiante **MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ**, en su trabajo de tesis, enfoca con bastante propiedad con apoyo en el derecho positivo y la doctrina, sobre el documento electrónico autorizado por notario guatemalteco, especialmente en lo referente a la fe pública que ostenta ya que es necesario que el notario esté presente en la declaración de voluntad de las partes estampando su firma.
- ii. El tema es abordado en una forma sistemática, de fácil comprensión y didáctica, abarcando antecedentes, definiciones, doctrina y una conclusión discursiva, así como regulación legal en la materia, apoyando su exposición con fundamento en normas constitucionales y derecho ordinario aplicable al mismo, lo que hace de este trabajo un documento de consulta y utilidad a quien esa clase de información necesite.
- iii. Aunado a lo expuesto, se pudo establecer que el referido trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo exigidos por el Artículo treinta y uno (31) del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de la facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, ya que las técnicas que se utilizaron fueron la documental y de fichas bibliográficas, con las cuales se recopiló la información actual y relacionada con el tema.



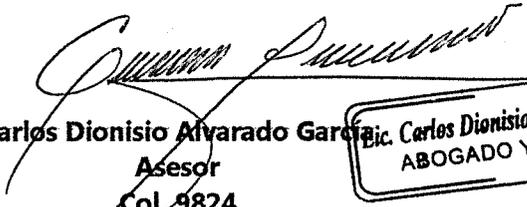
Alvarado & García Asociados  
Abogados y Notarios  
Bufete Corporativo



- iv. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con la conclusión discursiva, siendo la bibliografía empleada la correcta y relacionada con las citas bibliográficas de los capítulos. Al sustentante, le sugerí ampliar sus capítulos, introducción y bibliografía, bajo el respeto de su posición ideológica; quien se encontró conforme con llevarlas a cabo, y por último pude constatar que la bibliografía era la adecuada para la elaboración del tema.
- v. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño y personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas del proceso de investigación científica, aplicando las técnicas de investigación y los métodos analíticos y sintéticos; con lo cual se comprobó la hipótesis planteada.
- vi. No fueron necesarios la presentación de cuadros estadísticos, debido a que la investigación no lo ameritaba.
- vii. El lenguaje empleado durante el desarrollo de la tesis es correcto y el contenido de la misma es de interés para la ciudadanía guatemalteca, siendo el trabajo un aporte técnico y científico para los estudiantes y catedráticos que manejen el tema del derecho notarial especialmente sobre el documentos electrónico de actos y contrato autorizado por notario, trabajo que fue realizado con esmero por parte del estudiante.
- viii. Por lo expuesto concluyo que el trabajo de tesis, no se limita a cumplir únicamente con los presupuestos de presentación y desarrollo, sino también a la sustentación en teorías análisis y aportes tanto de orden legal como académica, ello en atención a los preceptos del normativo en mención regulados para el efecto, resultando como relevante el contenido analítico inserto en todo el trabajo de investigación
- ix. Aunado a lo anterior manifiesto expresamente que con el bachiller **MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ**, no me unen nexos de parentesco, amistad íntima o enemistad, ni cualquier otro tipo de relación que pudiera afectar la imparcialidad de este dictamen, la cual ofrezco sin ningún interés directo o indirecto.
- x. En consecuencia en mi calidad de **asesor** de tesis me permito **DICTAMINAR FAVORABLEMENTE**, en el sentido de que el trabajo de tesis de grado del autor amerita seguir su trámite hasta su total aprobación para ser discutido en su examen público de graduación y poder optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

**Sin otro particular me suscribo como su atento y seguro servidor.**

**Deferentemente;**

  
**Carlos Dionisio Alvarado García**  
Asesor  
Col. 9824

**Dr. Carlos Dionisio Alvarado García**  
ABOGADO Y NOTARIO



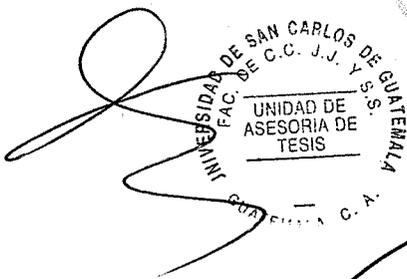
D.ORD. 241-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, siete de marzo de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **MAURICIO BURRIÓN GONZÁLEZ**, titulado **ANÁLISIS JURÍDICO DEL DOCUMENTO ELECTRÓNICO AUTORIZADO POR NOTARIO GUATEMALTECO**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



HMAC/JIMR





## DEDICATORIA

- A DIOS MI PADRE:** Quien me ha dado la vida y la sabiduría, me permitió llegar hasta este momento tan importante en mi formación profesional.
- A MI PADRE:** Catarino Burrión Mutzumá (Q.E.P.D).
- A MIS MADRES:** Luisa Zet Yas y Delfina González Ordoñez, con todo mi amor y agradecimiento por sus sacrificios.
- A MIS HERMANOS:** Efraín Burrión Zet (Q.E.P.D), Alicia y Virginia, por su apoyo incondicional.
- A MI SOBRINO:** Eder, por su apoyo.
- A:** El licenciado Dixon Díaz y Douglas Coy, por su incondicional apoyo.
- A:** La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Y EN ESPECIAL A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por la formación académica y profesional.



## PRESENTACIÓN

El estudio aborda de manera fundamental como sujetos dentro del mismo, el desempeño de los notarios en la autorización específica de los documentos electrónicos, por ser dirigido a su trabajo como profesionales del derecho, teniendo como objeto la forma de autorizar el instrumento público, en este caso específico los documentos electrónicos, considerando que sus funciones deben tener incidencia en el desempeño del que hacer del notario. Constituye el ejercicio de la función pública que el Estado le ha confiado con carácter exclusivo.

La importancia radica en realizar un análisis jurídico sobre el que hacer notarial, así como de los documentos electrónicos autorizados por notario, tema fundamental en virtud que es incongruente con las actividades propias del profesional del derecho y que debería de existir una reforma de Ley a efecto que el ordenamiento jurídico sea congruente con el actuar del notario.

El aporte académico de esta investigación es que el notario este actualizado con la tecnología para la creación del documento electrónico y que pueda ser utilizado en las relaciones jurídicas contractuales, asimismo es un aporte, técnico y científico para los estudiantes y catedráticos que manejen el tema del derecho notarial, especialmente sobre el derecho informático, la misma es de índole cualitativo toda vez que se evaluó el documento electrónico, que comprende del año 2014 al 2016.



## HIPÓTESIS

En esta era digital, la forma de actuar del notario debe cambiar, ya que es necesario que los funcionarios públicos como privados utilicen el documento electrónico como una herramienta en el que hacer notarial. Por lo que es ineludible su respectivo análisis.

La formulación de un sistema normativo integral al derecho público y privado notarial electrónico, debe tener consideraciones de diversas técnicas que resulten imprescindibles con relación al derecho de la informática jurídica, destinado a ponerse al servicio de la legislación del país. El documento electrónico constituye un fenómeno que no tiene límites ni fronteras y no es la excepción en este mundo globalizado. Ante esta nueva revolución tecnológica el derecho como ente regulador de la vida social cambiante enfrenta cada día nuevos retos, que demandan respuestas y soluciones inmediatas para evitar paralizar las instituciones o la relación social del estado evitando así caos y anarquía. Dotando así de equidad, confianza y seguridad a las relaciones institucionales y el rol de la sociedad dotando así a las instituciones y el particular a las nuevas técnicas de informática y el abaratamiento de la comunicación

La hipótesis que se probó es de tipo descriptiva toda vez que indica el valor de las variables que se observaron en la manifestación de las mismas.



## COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

El Estado de Guatemala debe contar con la formulación de un sistema normativo integral al derecho público y privado notarial electrónico, que debe tener consideraciones de diversas técnicas que resultan imprescindibles con relación al derecho de la informática jurídica, destinado a regular el documento electrónico autorizado por notario guatemalteco y que pueda nacer a la vida jurídica, certeza y seguridad jurídica, para cumplir con lo preceptuado en la Constitución Política de la República de Guatemala. Es deber del Estado garantizar, la seguridad jurídica y el desarrollo; por la cual la hipótesis fue validada de acuerdo a la argumentación expuesta.

La metodología que se utilizó en este aporte académico fue el analítico, ya que hubo necesidad de desmembrar el problema del documento electrónico, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, naturales y efectos, permitiendo conocer más el fondo de la problemática de la utilización del documento electrónico en la práctica notarial.

La metodología que se utilizó en este aporte académico fue el analítico, ya que hubo necesidad de desmembrar el problema del documento electrónico, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, naturales y efectos, permitiendo conocer más el fondo de la problemática de la utilización del documento electrónico en la práctica notarial.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. El notario y el derecho notarial.....	1
1.1 Definición.....	2
1.2. El notario en la legislación guatemalteca.....	4
1.3. El derecho notarial.....	7
1.4. Definición.....	8
1.5. Características.....	9
1.6. Función notarial.....	10
1.7. Teoría formal del instrumento público.....	10
1.8. Principios del derecho notarial.....	11
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. El documento tradicional y el documento electrónico.....	19
2.1. Concepto.....	19
2.2. Evolución histórica y el documento tradicional.....	21
2.3. Clases de documentos.....	22
2.3.1. Según los aspectos que reúnen.....	23
2.3.2. Según los valores del documento.....	24
2.3.3. Según las edades del documento.....	25
2.3.4. Según el emisor.....	25
2.4. Características del documento.....	26
2.5. Documento electrónico.....	28
2.6. Definición.....	29



2.7. Evolución del documento electrónico en su proceso de creación y digitalización.....	34
2.8. Clases de documentos electrónicos.....	35
2.8.1. Según el soporte.....	35
2.8.2. Según la forma en que son transmitidos.....	36
2.8.3. Según el emisor.....	37
2.9. Características.....	38

### **CAPÍTULO III**

3. Obligaciones del notario al autorizar un instrumento público.....	41
3.1. Obligaciones notariales escriturarias.....	41
3.2. Obligaciones preescriturarias, preliminares o previas.....	43
3.3. Obligaciones presentes o coetáneas.....	46
3.4. Obligaciones finales.....	47
3.5. Obligaciones difusas o administrativas.....	48
3.6. Avisos notariales.....	51

### **CAPÍTULO IV**

4. La seguridad jurídica de los documentos autorizados por el notario y los documentos electrónicos.....	53
4.1. Seguridad jurídica.....	54
4.2. La función notarial como garante de la seguridad jurídica.....	55
4.3. Seguridad jurídica sustancial del documento público notarial.....	56
4.4. Seguridad jurídica Constitucional.....	57
4.5. Fundamento doctrinarios y legales para establecer si un documento Electrónico puede ser autorizado por notario guatemalteco y sus efectos.	58
4.5.1. Consideraciones doctrinarias.....	59



4.5.2. Consideraciones legales.....	62
4.6. La importancia de las firmas de los sujetos en documentos autorizados por notario.....	68
4.7. Aporte personal del tema.....	71
<b>CONCLUSION DISCURSIVA.....</b>	<b>74</b>
<b>BIBLIOGRAFIA.....</b>	<b>75</b>



## INTRODUCCIÓN

La razón del trabajo de investigación, deriva en la importancia que surge en virtud del documento electrónico y el instrumento público. La formulación de un sistema normativo integral relativo al documento notarial electrónico, debe tener en consideración diversas técnicas que resultan imprescindibles en su construcción. Es necesario tener presente que la formulación de un sistema normativo relativo al instrumento electrónico, si bien debe comprender las variables enunciadas, por otra parte debe tener un valor intrínseco que le vendrá dado por la eficacia de que el derecho lo dotará, en cuanto a seguridad y garantía, factores que le serán otorgados, tal como ocurre con el instrumento público tradicional, por la intervención del notario en cuanto este lo dotará de fe pública y autenticidad.

La formulación de un sistema normativo integral al derecho público y privado notarial electrónico, debe tener consideraciones de diversas técnicas que resultan imprescindibles con relación al derecho de la informática jurídica, destinado a ponerse al servicio de la legislación del país.

El objetivo general de esta investigación fue demostrar que el documento electrónico ha sido adoptado por parte del notario y el usuario ante el avance de la tecnología digital y los objetivos específicos que se alcanzaron fueron, la formulación de un sistema integral moderno de la legislación notarial, analizar la legislación vigente al uso del documento electrónico y describir los sistemas documentales actuales ante la tecnología.

Se dividió en cuatro capítulos: el uno, destinado al estudio del notario, el derecho notarial, elementos del derecho notarial, características, función notarial y la teoría del instrumentos público; el dos, el documento tradicional, el documento electrónico, clases de documento tradicional, clases de documento electrónico y sus características; el tres, las obligaciones notariales al autorizar documentos, clase de obligaciones y avisos; y el cuatro, se aborda la seguridad jurídica de los documentos autorizados por notario y los documentos electrónicos, fundamentos doctrinarios y legales para establecer si un documento electrónico puede ser autorizado por notario guatemalteco y sus efectos.



Los métodos empleados fueron: el analítico, sintético, inductivo y deductivo. Las técnicas utilizadas: la investigación documental, el fichaje, la recopilación y el ordenamiento de datos; se planteo la conclusión discursiva correspondiente, con la cual se comprobó la hipótesis.

Esperando que este trabajo de tesis, sirva como medio de consulta para todos los estudiantes y profesionales interesados en el derecho notarial especialmente sobre el derecho informático con relación al documento electrónico en Guatemala.



## CAPÍTULO I

### 1. El notario y el derecho notarial

Es un profesional del derecho que ejerce la función pública, da fe de los negocios jurídicos privados; colabora en la creación y adecuación de los mismos y solemniza con su autoridad, firmando en signo de autenticidad y legalidad. Con esto se deduce que el notario tiene la doble misión de aconsejar a los particulares sobre los medios jurídicos convenientes para conseguir sus fines y de dar fe con valor público por medio de los instrumentos, por el autorizado. Siendo la fe pública es la certeza o seguridad que transmiten los documentos autorizados por determinada persona.

Otra variante importante de mencionar, es la libertad que tiene los particulares de elegir al notario de su confianza sin ser presionados o coaccionados por otros, salvo en los casos en que, de modo excepcional, las leyes o reglamentos determinen quien o que notario ha de intervenir. Ejerce la fe pública únicamente en su respectivo distrito notarial, salvo en los casos de habilitación especial. La fe pública es la certeza o seguridad que transmite los documentos autorizados por determinada persona en los cuales no hay duda de la autenticidad de su contenido.

En el caso de los documentos para efectuar inscripciones en el Registro General de la Propiedad o Registro Mercantil General de la República de Guatemala, es necesario hayan sido expedidos por el notario. En el año 2002, se creó el registro electrónico de notarios, en base al Acuerdo número 041/2002 del Organismo Judicial de Guatemala, el



cual obliga el registro de la firma y sello de notario con el fin de dar mayor seguridad jurídica al tráfico jurídico inmobiliario. Los notarios, están facultados para poder autorizar varios documentos, de los cuales se pueden mencionar: los actos referentes al estado civil, de última voluntad, contratos por razón de matrimonio, contratos en general, manifestaciones y peticiones de herederos, constitución modificación y disolución de sociedades civiles y mercantiles, préstamos y reconocimiento de deudas simples, prendarias o hipotecarias, cartas de pago y extinción de obligaciones, poderes, protestos de títulos de crédito, actas de declaración de herederos dentro del proceso sucesorio intestado; jurisdicción voluntaria y actas en general.

### **1.1. Definición**

“Profesional del derecho, dotado de fe pública y con cuya intervención se logra la seguridad jurídica para quienes reciben sus servicio, su función, elaborar, perfeccionar, conservar y reproducir los instrumentos en que conste su actuación, interpretando las voluntades de las partes, estructurando el negocio jurídico y adecuando dichas voluntades a las formas impuestas por la ley.”<sup>1</sup>

“El notario es un profesional del derecho que ejerce una función pública para consolidar 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 mismos y de cuya competencia sólo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada

---

<sup>1</sup> Martínez Helguero María Belén. *El Notariado en la Argentina y el mundo*. Pág. 7.



jurisdicción voluntaria.”<sup>2</sup> Conserva los instrumentos, debidamente ordenados en el protocolo a su cargo, los reproduce y da fe de ellos. Igualmente actúa como auxiliar de la administración de justicia, como notificador de acuerdo al Artículo 33 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco.

Está obligado a otorgar audiencias en las que debe escuchar, interpretar, y plantear a los interesados sus posibles soluciones, apegadas al derecho como tal.

La interpretación se da cuando el notario escudriña los deseos de los particulares y busca como satisfacerlos, adecuándolos o encuadrándolos en el sistema jurídico guatemalteco, con el objeto que el negocio se encuentre apegado a derecho y por supuesto satisfacer a las personas en sus necesidades.

Puede encontrar una solución típica o atípica para resolver el conflicto que le planteen las partes, al tener la solución, se prepara para redactar la escritura pública; por ejemplo, de un bien inmueble debe obtener del Registro General de la Propiedad de la zona central o del segundo registro, la certificación del bien inmueble, con el objeto de garantizar que está libre de gravámenes o anotaciones que puedan afectar los derechos del comprador.

Cuando se habla de la fe del notario, se hace referencia como y donde se puede dar el acto como tal, ya que puede ser en diversos hechos, por ejemplo: dar fe de la existencia de los documentos relacionados en la escritura pública y otros

---

<sup>2</sup> Giménez Armau, Enrique. **Derecho notarial**. Pág. 52.



documentos da su conocimiento, de la lectura y explicación del instrumento, de la capacidad de los otorgantes y de la existencia de la voluntad de las partes.

Una vez redactada la escritura pública el notario procede a autorizarla, convirtiendo el documento en auténtico y por consiguiente, como prueba plena; y la última función, es la de conservar y reproducir los documentos notariales que se expidan bajo su fe. Asimismo, le corresponde inscribir derechos reales o de posesión respecto a bienes inmuebles, aunque dichas inscripciones solo tienen efectos declarativos porque solo se perfeccionan cuando se reúnen los elementos y la forma establecida por la ley.

## **1.2. El notario en la legislación guatemalteca**

El que hacer, es una facultad establecida en ley, porque después de terminar sus estudios en una de las universidades del país en la carrera de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario. Los notarios desempeñan una función pública, pero no dependen directamente de autoridad administrativa. Los notarios guatemaltecos ostentan los títulos académicos de abogados y notarios.

es necesario, primero: llenar los requisitos establecidos en el Artículo 2 del Código de Notariado, el cual más adelante se estará explicando; segundo: la colegiación profesional obligatoria en Guatemala, teniendo esta etapa, carácter constitucional, de conformidad con lo establecido en el primer párrafo del Artículo 90 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: “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.”



Asimismo el Artículo 1 de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, Decreto número 72–2001 del Congreso de la República de Guatemala, en su párrafo primero, establece: “La colegiación de los profesionales universitarios es obligatoria, tal como lo establece la Constitución Política de la República y tiene por fines la superación moral, científica, técnica, cultural, económica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio, de conformidad con las normas de esta ley. Se entiende por colegiación la asociación de graduados universitarios de profesiones afines, en entidades gremiales, de conformidad con las disposiciones de esta ley.”

Un profesional debe de colegiarse porque la Ley lo obliga, no puede ejercer su profesión si no cuenta con el aval del colegio profesional correspondiente, ya que la existencia de los colegios es para tener un control de sus miembros y sus funciones.

Por otra parte, se puede mencionar que el notario es un profesional del derecho investido por el Estado, que da fe pública, para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de particulares, esto se encuentra establecido en el Artículo 1 del Código de Notariado guatemalteco, “El Notariado tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.”

No es un funcionario público, pero tiene fe pública y es investido por la ley de acuerdo a la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 154, tercer párrafo, que establece: “La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de fidelidad a la



Constitución.” uncionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.”

El campo de actuación del notario es básicamente en la jurisdicción voluntaria, es decir donde no existe *litis*, que también se le ha llamado fase normal del derecho. Cuando hay conflicto o *litis*, entra a actuar el abogado. La finalidad de la función pública es:

- Seguridad: para darle firmeza al documento notarial;
- Valor: frente a terceros, que es la eficacia y la fuerza que otorga la intervención del Notario entre partes y frente a terceros;
- Permanencia: que se le da a los actos a través de diversos medios legales y materiales para garantizar la reproducción auténtica del acto.
- Tienen impedimento para ejercer el notariado, los civilmente incapaces, los toxicómanos y ebrios habituales.
- Los ciegos, los sordos o mudos, y los que adolezca de cualquier otro defecto físico o mental que les impida el correcto desempeño de su cometido y los que hubieren sido condenados por algunos de los delitos siguientes: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho e infidelidad en la custodia de los documentos.



### 1.3. El derecho notarial

Los actos o negocios jurídicos se crean y configuran según las normas del derecho general, ya sean en el ámbito civil o mercantil, pero han de perfeccionarse adquiriendo forma, en términos que permitan acreditar su verdad y legalidad, ambas garantizadas por la fe pública del profesional.

En otros casos, se trata de fijar hechos comprobados con igual garantía de exactitud, es decir, un relato sin comportar manifestaciones de voluntad, recogiendo hechos patentes o evidentes y no negocio jurídico alguno.

Para dar forma adecuada al negocio jurídico o para consignar los hechos, en un documento dotado de fe pública, es imprescindible disponer de un sistema normativo que regule solemnidades y verificaciones, perteneciente a los dominios del derecho formal extra judicial, de allí el origen del derecho notarial. Esto implica la forma y modo del que hacer del notario y el fin primordial, que es la satisfacción de necesidades y de legalidad. El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o requerimiento de parte.

El derecho notarial en Guatemala se fundamenta en una serie de principios éticos que aluden a criterios de imparcialidad e independencia a la formación profesional. El derecho notarial surge de manera rotunda, contribuyendo con el progreso del derecho privado, se manifiesta de la siguiente manera: "Es una de las más útiles de las



instituciones jurídicas y de la vida económica de la mayoría de los países.”<sup>3</sup>

Al notario le corresponden tradicionalmente dos cometidos desempeñados con un esmero que ha sido la razón de su prestigio, primero: comprobar la realidad de los hechos, y segundo: legitimar el negocio jurídico, dejando todo ello acreditado en el documento notarial, especie característica e irreductible. “El proceso evolutivo del notariado es el mismo que el del instrumento público. En un principio fue el documento, que creó al notario, aunque hoy el notario haga el documento.”<sup>4</sup>

#### 1.4. Definición

Existen varias definiciones del derecho notarial, dentro de las cuales sobresalen las siguientes: “Es el conjunto de disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial.”<sup>5</sup>

- “El derecho notarial puede ser definido como el conjunto de doctrinas y normas jurídicas que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento público.”<sup>6</sup>

Si se analizan ambas definiciones, las dos son coincidentes en su definición, ya que se concluye que la función del notario, la redacción y procedimiento del instrumento público

---

<sup>3</sup> *Ibíd.* Pág. 55.

<sup>4</sup> Rafael, Núñez Lagos. *Estudio de derecho notarial.* Pág. 35.

<sup>5</sup> *Ibíd.* Pág. 38.

<sup>6</sup> Salas Marrero, Oscar A. *Derecho notarial de Centroamérica y Panamá.* Pág. 15.



están regulados por el sistema legal de país, teorías que son necesarias para abordar el derecho notarial.

### 1.5. Características

El derecho notarial, cuenta con varias características, se mencionan las siguientes: Actúa en la fase normal del derecho, porque no existen derechos subjetivos en conflicto; Artículo 1251 del Código Civil, “El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declare su voluntad...”

- a. Confiere certeza y seguridad jurídica a los hechos y actos solemnizados en el instrumento público; que se deriva de la fe pública que ostenta el notario. Se encuentra regulado en los Artículos 1576 Y 1577 Código Civil. “Los contrato que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública ...”; “Deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnnes, sin cuyo requisito esencial no tendrá validez.”
- b. Se aplica el derecho objetivo: Condicionado a las declaraciones de voluntad a fin de concretar los derechos subjetivos.
- c. Es un derecho no tradicional: Es un derecho cuya naturaleza jurídica no puede encasillarse en la tradicional división entre el derecho público y el derecho privado.
- d. Actúa en el campo de la jurisdicción voluntaria: “el campo de actuación del notario es



la jurisdicción voluntaria, la certeza y la seguridad jurídica que el notario confiere a los hechos y actos que autoriza es derivado de la fe pública que ostenta.”<sup>7</sup>

## **1.6. Función notarial**

Es el que hacer del notario, y comprende las normas y principios que rigen su actuación, la función notarial es “la verdadera y propia denominación que cabe aplicar a las tareas que despliega el notario en el proceso de formación y autorización del instrumento público.”<sup>8</sup> Estas actividades o funciones son: receptiva, asesora o directiva, modeladora, legitimadora, autenticadora y preventiva.

## **1.7. Teoría formal del instrumento público**

Es la técnica que se usa para la elaboración del Instrumento público. “El notario tiene una función de interpretación de la voluntad de los comparecientes y de redacción de sus declaraciones, dándoles forma jurídica, con expresiones técnicas indispensables a fines de brevedad, y sobre todo, de certeza de los efectos jurídicos.

El documento contiene un pensamiento del notario sobre el pensamiento de las partes, en cuanto que ellas se apropian del pensamiento del notario, al mismo tiempo este expresa esa parte de su pensamiento como pensamiento ajeno de las partes a quienes se atribuye.”<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Introducción al estudio del derecho notarial. Op. Cit. Pág. 12.

<sup>8</sup> *Ibid.* Pág. 25.

<sup>9</sup> [www.lsf.com.ar/libros/30/9-PRACTICA-NOTARIAL/default.html-31k](http://www.lsf.com.ar/libros/30/9-PRACTICA-NOTARIAL/default.html-31k) (consultado mayo 2000).



Se pone de manifiesto que hay dos pilares importantes sobre las que descansa el derecho notarial, el notario y el instrumento público. Así como en el derecho civil existe una relación de persona a bien, en el derecho notarial la persona es el notario y el bien el instrumento público, el documento sin la firma del notario no pertenece al derecho notarial. La actividad del notario sin el documento en potencia o en acto, es extraña al derecho notarial, por lo mismo, el documento, como la cosa en el derecho civil, es el elemento esencial, principal y final del derecho notarial.

De las formalidades del instrumento público el notario Nery Muñoz, “después de haber estudiado este tema, llegó a la conclusión que las formalidades que el Código de Notariado regula en los Artículos 29 y 31 son para la escritura pública y que estas formalidades no se aplican para las actas notariales, actas de protocolización, actas de legalización y razones de legalización, ya que estas tienen regulados en títulos separados sus propias formalidades. Asimismo, afirma que el Código de Notariado reconoce plenamente a la escritura pública como instrumento, pero la doctrina es más amplia, pues incluye las actas.”<sup>10</sup>

### **1.8. Principios del derecho notarial**

Son al conjunto de fundamentos, bases, directrices, orígenes o razones construyendo un proceso de transformación proveniente de la legislación o de la jurisprudencia sobre los cuales descansa la existencia de esa rama del derecho, regulan la solución de posibles conflictos y le dan firmeza y soporte al instrumento público.

---

<sup>10</sup> El instrumento público y el documento notarial. Pág. 7.



Dentro de estos principios se pueden mencionar los siguientes:

- a. Fe pública: "...la fe pública es un principio real del derecho notarial, pues viene a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente."<sup>11</sup>

De esta manera, se dice que la fe pública es el poder que compete al notario para dar vida a las relaciones jurídicas, constituyendo una garantía de autenticidad.

De acuerdo con Nery Muñoz, en Guatemala no es frecuente estudiar la fe pública como principio, a pesar que en el Artículo 1 del Código de Notariado establece que "el notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte." Siendo este un atributo del notario.

Clases de fe pública:

- Notarial: se refiere a la fe pública que tiene el notario para constar y autorizar actos que intervenga.
- Registral: se refiere a la fe pública que tienen los registros de los diferentes registros públicos, para emitir certificaciones de los que están inscritos en ellos.
- Judicial: se refiere a la fe pública que tiene el Secretario de los diferentes

---

<sup>11</sup> Neri, Argentino I. *Tratado teórico y práctico de derecho notarial*. Pág. 54.



Juzgados ya que él es quien emite certificaciones de los están inscritos en ellos.

-Legislativa: se refiere a la fe publica que tiene el Secretario del Congreso de la Republica.

b. De la forma: El derecho notarial preceptúa la forma en que se debe plasmar el instrumento público, el acto o negocio jurídico que se está documentando. Eso es la adecuación del acto a la forma jurídica. El Código de Notariado, en el Artículo 29 regula los requisitos generales para redactar un instrumento público, es decir, da la forma para elaborarlos. En el derecho Procesal Civil y Mercantil también se encuentran las normas que establecen los requisitos que se deben cumplir para elaborar los documentos pertinentes. El Artículo 55 para las actas de legalización de firma y el Artículo 61, del mismo cuerpo legal, para las actas notariales.

c. Autenticación: Fernández Casado citado por Nery Roberto Muñoz indica “que el instrumento público transcribe creencia de su contenido, y por lo tanto, además de auténtico es fehaciente.”<sup>12</sup> Para que ese acto o hecho productor de derechos tenga ese carácter, debe ser visto y oído, es decir haber sido percibido sensorialmente y por tanto, consignado, comprobado y declarado por un funcionario público investido de autoridad y de facultad autenticadora.

Es la forma de establecer que un hecho o acto ha sido comprobado y declarado por un notario, es porque aparece su firma y sello autorizándolo. En Guatemala debe registrarse en la Corte Suprema de Justicia.

---

<sup>12</sup> Introducción al estudio. Op. Cit. Pág. 75.



g. Unidad del acto: Este principio se basa en que, el instrumento público **debe** perfeccionarse en un solo acto. Por tal razón lleva una fecha determinada y no es aceptable ni legal que sea firmado un día por uno de los otorgantes y otro día por el otro, debe ser el mismo momento que se autorice el instrumento público. Algunos instrumentos públicos como el testamento incluso llevan la hora de inicio y finalización, Artículos 42 y 44 numeral 1 del Código de Notariado.

h. Protocolo: El protocolo es donde se plasman las escrituras matrices u originales y es necesario para la función notarial debido a la perdurabilidad y seguridad en que quedan los instrumentos que el mismo contiene, así como la facilidad de obtener copias de ellos.

El Artículo 8 del Código de Notariado, regula que “el protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolización, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con la ley”, el protocolo como principio es “un elemento de forzosa necesidad para el ejercicio de la función pública, por las evidentes ventajas que reporta, de garantía y seguridad jurídica, por la fe pública y eficacia probatoria que trasuntan las escrituras redactadas, por la adopción universal de que ha sido objeto el protocolo prejuzga un excepcional principio del derecho notarial.”<sup>13</sup>

Seguridad jurídica: Este principio se basa en la fe pública que tiene el notario, por lo tanto, los actos que legaliza son ciertos, existentes y certeros. Tan importante es, que

---

<sup>13</sup> Neri, Argentino I. Op. Cit. Pág. 55.



el Código Procesal Civil y Mercantil, Artículo 186 establece que “los instrumentos autorizados por notario, producen fe y hacen plena prueba.”

- i. Publicidad: Los actos que autoriza el notario son públicos; por medio de la autorización notarial se hace pública la voluntad de la persona. Debe tomarse en cuenta que los documentos que el notario autoriza no solo interesan a quienes lo otorgan, sino que también puede afectar a terceras personas que no hayan intervenido. La excepción de este principio es cuando se refiere a actos de última voluntad, testamentos y donaciones por causa de muerte, ya que éstos se mantienen en reserva mientras viva el otorgante.
  
- j. Esta excepción está regulada en los Artículos 22 y 75 del Código de Notariado, los cuales literalmente establecen: “Las escrituras matrices podrán consultarse por cualquier persona que tenga interés, en presencia del notario, exceptuándose los testamentos y donaciones por causa de muerte, mientras vivan los otorgantes, pues sólo a ellos corresponde ese derecho. Mientras viva el otorgante de un testamento o donación por causa de muerte, sólo a él podrá extenderse testimonio o copia del instrumento.”
  
- k. Unidad de contexto: Este principio también es conocido como de especialidad. Está regulado en el Artículo 110 del Código de Notariado, que establece “Toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y las obligaciones de los notarios que contiene esta ley, deben hacerse como reforma expresa a la misma a efecto de conservar la unidad de contexto.” Con esta disposición se pretende evitar un gran número de cuerpos legales con disposiciones notariales.



I. **Función integral:** Se refiere este principio a la función total que debe llevar a cabo el notario, quien en principio es requerido para un acto o contrato determinado, pero él debe cumplir con todas las obligaciones posteriores que del mismo se deriven o se relacionen.

m. **Principio de imparcialidad:** La imparcialidad es en determinado momento donde las partes requieren los servicios de un notario, como para el mismo estado que ha delegado la fe pública al notario, de esta manera el notario es de las partes y no el notario a la parte, actuando siempre de manera objetiva en todos los actos o contratos otorgados en su presencia, haciendo uso de la ética profesional. Debe evitar hasta la apariencia de parcialidad. Al actuar con imparcialidad, se pretende asegurar la adecuada prestación del ejercicio profesional en forma limpia, inmaculada. “Un notario comprometido con amarras y compromisos, sesgará la redacción de documentos según su conveniencia o interés.”<sup>14</sup>

Esto conlleva a deducir que su finalidad es dar autenticidad a los hechos y actos ocurridos en su presencia, produciendo fe y por lo tanto hacen plena prueba, como lo establece el Artículo 186 Código Procesal Civil y Mercantil, en su primer párrafo: “Los documentos autorizados por notario.

---

<sup>14</sup> Mora Vargas, Herman. **Manual de derecho notarial.** Pág. 52.





## CAPÍTULO II

### 2. El documento tradicional y el documento electrónico

Es de suponer que desde que la humanidad tuvo conciencia de sí misma, habrá percibido, además de sus necesidades de comunicación, el hecho del transcurso del tiempo y la dilución en él, de los demás acontecimientos. “A su vez, entre éstos, seguramente captó en seguida que tenía que rescatar alguno de su fugacidad y darles permanencia, informando a otros de su ocurrencia. Así debe haber nacido la tradición oral. Más la necesidad de comunicación y de conservación de los hechos, no se detendría allí y empezaría a traducirse en imágenes, en símbolos y después en letras. Dentro de este proceso, se gestó la noción de documento, como otra forma de representación de los hechos.”<sup>15</sup>

#### 2.1. Concepto

Etimológicamente la palabra documento proviene del griego *dek*, correspondiente al verbo latino *doceo* y *ere*, que significa enseñar, de donde proviene el vocablo *documentum* que quiere decir: enseñanza, lección.

La palabra Documento tiene varias acepciones como:

- a. “Instrucción que se da sobre cualquier materia.
- b. Carta, diploma, relación o cualquier otro escrito que ilustra acerca de cualquier hecho principalmente de carácter histórico.

---

<sup>15</sup> Siri, Julia. *El notariado en la era de la tecnología*. Pág. 37.



c. Escrito en que constan datos fidedignos o susceptibles de ser empleados como tales para probar algo.”<sup>16</sup>

“El documento es un objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntades que produce efectos jurídicos”.<sup>17</sup>

- “Desde un punto de vista estructural, el documento es una cosa corporal que muestra algo, está constituido por un elemento material y un elemento intelectual.”<sup>18</sup>

- “Desde un punto de vista funcional, es: “Una cosa que sirve para representar o delegar a otra.”<sup>19</sup>

“Una exteriorización del pensamiento, perceptible por la vista, y este último consigna como requisito de la grafía y la visibilidad. El disco fonográfico y la escritura Braille quedan excluidos. Si bien se trata de medios de comunicación, en ellos es difícil el reconocimiento del autor y se agrega un concepto, relativo a que aún no se ha encontrado un equivalente de la firma”.<sup>20</sup> Los documentos no pierden su valor intrínseco, independientemente de la forma que tienen o del medio en el que fueron creados, recibidos, mantenidos y usados por una institución pública o privada o por un individuo en el cumplimiento de obligaciones legales o en la transacción de asuntos de los cuales forman parte o sobre los cuales dan pruebas.

<sup>16</sup> <https://dle.rea.es/documentación> (Consultada el 14 de noviembre de 2019)

<sup>17</sup> Couture, Eduardo Juan. **Vocabulario jurídico**. Pág. 198.

<sup>18</sup> Viega, María José. **Especialización en gobierno y administración digital**. Pág. 25.

<sup>19</sup> Carnelutti, Francesco. **Sistema de derecho procesal civil**. Pág. 414.

<sup>20</sup> Gaete González, Eugenio Alberto. **Instrumento público electrónico**. Pág. 71.



Otro aspecto a tener en cuenta es que algunos autores distinguen entre documento e instrumento, mientras que otros lo utilizan como sinónimos.

## 2.2. Evolución histórica del documento tradicional

“En el año 2900 A. C., los primeros en utilizar el documento como medio de escritura fueron los asiobabilónicos, consistente dicho soporte en tablilla de arcilla. Tal es así que, desde esa época, con las variantes de las civilizaciones modernas, se ha equiparado el documento con la escritura.

Son los arameos los que traen de oriente a Asiria el pergamino y el papiro, a partir del Siglo VIII A.C. De esta manera, las tablillas de barro van cediendo al paso de los escritos de pergamino y papiro, hasta llegar a desaparecer por completo, dos siglos después del dominio macedónico.”<sup>21</sup>

Los egipcios distinguían dos clases de documentos: privados, los que se solicitaban ante una autoridad pública para un asunto de carácter civil y los públicos, los otorgados por un funcionario especial, con facultades de policía y juez. Los romanos consideraban que las relaciones jurídicas nacían de la libre voluntad de las partes. La mayor parte de los negocios se efectúan en forma oral, siendo la escritura solo una forma secundaria de contratación y un modo de poder probar la relación jurídica existente. En cambio, el derecho germánico anterior al imperio alemán, era predominantemente consuetudinario, no escrito.

---

<sup>21</sup> <http://www.derecho.com/boletin/articulos/articulo0083.htm>. (Consultado: 20 de agosto de 2016)



“Con la influencia del periodo franco, surgen fuentes del derecho escrito; el negocio jurídico que incorpora no queda solo en el documento, sino que se celebra en él.”<sup>22</sup>

A partir del Siglo XV, se produjo una transformación con la invención de la imprenta, la que, a su vez, fue posibilitada por una serie de revoluciones técnicas, primero en Asia y luego en Europa a través del traspaso de tecnologías de un continente a otro, la que se vio facilitada por medio de los califatos árabes.

“En efecto, en China, ya a partir del Siglo II D.C. se utilizaba papel derivado de la seda, el que llegara a Europa en el Siglo XIII por medio de los musulmanes.

Asimismo, las técnicas para grabar en madera y en metales blandos, como el cobre, los avances en la metalurgia, y en las tintas utilizadas y particularmente la imprenta van a constituir la segunda gran invención luego de la escritura.”<sup>23</sup> Como consecuencia de la imprenta comenzó a difundirse en el continente europeo el documento, esencialmente el libro, posibilitando que el conocimiento llegara a toda la sociedad. En esta etapa se identifica el documento con su soporte, el papel

### **2.3. Clases de documentos**

En los documentos se pueden encontrar dos valores fundamentales, el valor histórico y el valor jurídico. Respecto a los documentos se pueden encontrar diferentes clases y para efecto de estudio se describen los siguientes:

---

<sup>22</sup> **Ibid.**

<sup>23</sup> Gaete González. *Op. Cit.* Pág. 76.



### 2.3.1 Según los aspectos que reúnen

De acuerdo a la autora Alicia Casas juntamente con otros, en la obra gestión de documentos del sector público desde una perspectiva archivística, los documentos de acuerdo al aspecto que reúnen se mencionan los siguientes:

a. "Externos: los cuales se dividen a su vez de acuerdo con:

- La clase: es el medio o procedimiento empleado para transmitir información. De acuerdo con este criterio podrán ser documentos textuales, gráficos, fotográficos, sonoros, audiovisuales e informáticos.
- El soporte: es la configuración física del documento. Ejemplo de ellos, es el papel fotográfico, magnético y óptico.-El formato: es la forma de presentación de los documentos, entiéndase por ello, su tamaño y las dimensiones del mismo. Ejemplo documentos textuales en formato expediente o en legajos o documentos electrónicos en disquetes o cd.
- La cantidad: es el número de unidades de instalación y el espacio que ocupan en metros lineales. Este es un elemento muy importante, en virtud de la cantidad de documentos que deben archivarse y el espacio físico designado para ello.
- La forma: de acuerdo con ella, se pueden indicar los siguientes documentos:  
Borradores: son los documentos previos a la creación del documento definitivo. Es



posible que a un documento original le correspondan varios borradores. ii. **Originales:** son aquellos que reúnen los requisitos que los habilitan para cumplir el objetivo para el que fueron creados, son auténticos, corresponden al autor, fecha y lugar que expresan. Pueden ser únicos, que era lo más común antiguamente, y múltiples cuando se producen varios ejemplares de igual valor.”

- Copias: la finalidad es reproducir documentos originales para su circulación, los que adquieren relevancia cuando el original se ha extraviado. Para distinguir la copia del original, se debe ver quien emitió el mismo.
  
- El tipo: proviene de la actividad que el documento expresa, leyes, informes, oficios, acuerdos, cartas, entre otros.
  
- b. Internos: los caracteres internos están dados por los elementos que definen el contenido del documento, ejemplo: la entidad productora, el origen funcional, la fecha y lugar de creación y el contenido.

### **2.3.2. Según los valores del documento**

- a. Primarios: son aquellos documentos cuyos valores van unidos a la finalidad o idea fundamental para la cual fueron creados y capaces de servirle de testimonio. Dentro de estos valores, se distinguen: el administrativo, jurídico-legal y fiscal o contable.
  
- b. Secundario: con el transcurso del tiempo el documento va perdiendo su valor primario



y acumulando un conjunto de valores de carácter secundario, como por ejemplo un valor histórico.

- c. Terciarios: son aquellos documentos que registran algún conocimiento o información que resulta del procesamiento de la información secundaria o mejor dicho que va perdiendo su valor.

### **2.3.3. Según las edades del documento**

La teoría de las tres edades del documento fue enunciada por Carlos Wyffels en 1972, según la cual, el documento pasa por distintas etapas, que da lugar a las diferentes edades.

- a. "Primera edad: cuando el documento posee un valor primario.
- b. Edad intermedia: cuando el documento ya archivado, tiene una función informativa.
- c. Edad permanente: cuando el documento está dotado de un valor secundario, encontrándose en archivos históricos y poseyendo un interés cultural."<sup>24</sup>

### **2.3.4. Según el emisor**

El Código Civil define en el Artículo 1574 a los instrumentos públicos como "todos aquellos que, revestidos de un carácter oficial, han sido redactados o extendidos por

---

<sup>24</sup> Ibid. Pág. 38.



funcionarios competentes, según las formas requeridas y dentro del límite de sus atribuciones. Todo instrumento público es un título auténtico y como tal hace plena fe, mientras no se demuestre lo contrario mediante tacha de falsedad.”. Los instrumentos privados están regulados en el Artículo 1581 y siguientes del Código Civil. Pero no son definidos por el legislador, quedando conceptualizados por exclusión.

“Son aquellos documentos creados, recibidos y mantenidos por organismos, instituciones, organizaciones, familias o individuos no gubernamentales...”<sup>25</sup>

También se les ha definido como: “aquellos que dejan constancia de un hecho sin solemnidad alguna, es decir hay libertad formal, en cuyo otorgamiento no interviene un funcionario en calidad de tal, y que no llevan en sí ningún sello de autenticidad.”<sup>26</sup>

#### **2.4. Características del documento**

- a. “Ocupa un lugar en el espacio, es decir es una cosa material, visible y palpable, cuyos componentes son el soporte y la grafía.
- b. Se ubica en un tiempo específico
- c. La doctrina y la legislación coinciden en que el documento es elaborado por el ser humano, es una obra de su creación. Al igual que el derecho positivo, forma parte del mundo de lo construido y no de lo dado.

---

<sup>25</sup> **Ibid.** Pág. 8.

<sup>26</sup> Jijena Leiva Renato y otros. **El derecho y la sociedad de la información: la importancia de internet en el mundo actual.** Pág. 269.



- d. De la característica anterior se desprende la importancia de la autoría, o sea la relación entre el autor y lo querido y expresado por este.
- e. Tiene un valor probatorio, propio del documento jurídico, el cual es anterior al litigio, se utiliza como medio de prueba y tiene una finalidad representativa”.<sup>27</sup>

Al establecer estas características se piensan en dos teorías.

- a. “La del escrito: para los que siguen esta teoría el documento siempre será un escrito y por lo tanto es permanente y durable.
- b. La de la representación: según estos autores el documento no sólo es un escrito sino todo objeto representativo o que pueda informar sobre un hecho o sobre otro objeto. Así este, no está restringido a la naturaleza de su soporte, ni a la forma escrita, por lo que en esta hipótesis se puede referir al documento electrónico o informático como una especie dentro del género documento.”<sup>28</sup>

Actualmente, en un archivo se puede encontrar desde textos manuscritos hasta discos ópticos, pasando por mapas cartográficos y cintas de video.

“Las características físicas señaladas, como el soporte, el procedimiento de fijación de la información, corresponden a la materialidad de los documentos, a los llamados caracteres externos de los mismos. Asimismo, en los diferentes soportes también se

---

<sup>27</sup> Sirí. *Op. Cit.* Pág. 39.

<sup>28</sup> [www.viegasociados.com](http://www.viegasociados.com) (Consultado 20 de agosto de 2016)



asienta información que tiene que ver con el autor del documento, el creador, con el destinatario, o, con el contenido del mensaje, características que identifican y definen los caracteres internos de los documentos.”<sup>29</sup>

El derecho, ha tomado las pruebas a partir de esta materialidad; instrumentos, informes periciales o bien, a partir de la expresión hablada de posiciones, sean personales, como la confesión, o de terceros, como los testigos, las actas notariales de declaración jurada o el acta notarial de declaración testimonial.

Pero naturalmente las expresiones habladas no son perdurables y para que lo sean deberán transformarse en escritas, transcripción al papel de lo dicho, lo cual luego será firmado, de lo contrario, se corre el riesgo de que se pierda en el tiempo, sea por olvido o por fallecimiento de quien depone.

“La escritura sobre papel, tiene varias cualidades que la han tornado irremplazable, siendo: la durabilidad, inalterabilidad, legibilidad y debidamente individualizada y firmada posee, además confiabilidad.”<sup>30</sup>

## **2.5. Documento electrónico**

La escritura sobre papel, tiene varias cualidades que la han tornado irremplazable, siendo la durabilidad, inalterabilidad, legibilidad y debidamente individualizada y firmada, posee además confiabilidad.

---

<sup>29</sup> Casas y otros. *Op. Cit.* Pág. 26.

<sup>30</sup> Guibourg Ricardo y otros. *Manual de informática jurídica.* Pág. 235.



El documento electrónico a la luz de estos caracteres, se analiza si el mismo presenta las características y sus fortalezas y debilidades desde el punto de vista jurídico.

## 2.6. Definición

Un aspecto relevante es tener presente las teorías que consideran al documento como un escrito o como una representación.

“La función de la informática y las nuevas técnicas de comunicación, así como la transferencia electrónica de datos, que permite intercambiar mensajes electrónicos en lugar de documentos escritos, son elementos del actual contexto digital que revalúan la concepción tradicional del documento y dan paso a los documentos electrónicos...”<sup>31</sup>

“Se distingue el documento electrónico en el sentido estricto y amplio.

-Sentido estricto: el que queda almacenado en la memoria del computador y no puede llegar a conocimiento del hombre sino mediante el empleo de tecnología informática.

-En sentido amplio: el que es procesado por el computador por medio de periféricos de salida y se torna así susceptible de conocimiento por el hombre.”<sup>32</sup>

El punto crucial es el origen del documento: si ha sido generado por el hombre y se almacena o reproduce por intermedio del ordenador o si se admite que el propio

<sup>31</sup> Grupo de estudios en Internet, Comercio electrónico & telecomunicaciones e informática. Pág. 18.

<sup>32</sup> Viega, María José. La influencia de la informática en la actividad probatoria y su regulación en Uruguay. Ponencia presentada al VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informático. Pág. 75.



computador genere el contenido del documento a partir de alguna combinación de la información disponible con ciertas instrucciones que operan en sus sistemas.

“Entonces, el documento electrónico es aquel que se formó mediante el uso de un computador, así como aquel formado por el computador. Cuando se dice que es aquel formado por el computador, quiere decir que el computador no sólo materializa una voluntad externa, sino que determina el contenido de esa voluntad, o sea que decide en el caso concreto conforme a una serie de datos y parámetros y a una programación adecuada. En cambio, cuando se dice que es aquel que se formó mediante el computador, este último no forma, sino que, manifiesta una voluntad.”<sup>33</sup>

Si se analiza la noción tradicional de documento referida al instrumento en el que queda plasmado un hecho que se exterioriza mediante signos materiales y permanentes del lenguaje, se ve como el documento electrónico cumple con los requisitos del documento en soporte papel, de que contiene un mensaje texto alfanumérico o diseño gráfico en lenguaje convencional el de los bits sobre soporte cinta o disco destinado a durar en el tiempo.

Hablar de las diferencias entre ambos, de las cuales se puede decir que, un documento escrito no puede concebirse sin el soporte material que es el papel. Sin embargo, esto no siempre fue así. Existen a lo largo de la historia muchísimos tipos de documentos que demuestran la existencia de un hecho y que no necesariamente fueron realizados en soporte papel. Por otra parte, el papel, tan importante en la época actual no lo ha sido en

---

<sup>33</sup> Rodríguez, Beatriz. **Documento electrónico**. Ponencia presentada en las V Jornadas Académicas del Instituto de Derecho Informático. Pág. 84.



el pasado, y se ven razones de peso por lo que deba serlo en el futuro. Y se puede obviar el problema de la seguridad, que, para quienes escribían en las cavernas, sobre la piedra, el papel no les resultaría seguro en absoluto, al igual que como hoy, muchos dudan de la seguridad de los soportes informáticos.

“Hoy no resulta más suficiente, para indicar el apoyo destinado a acoger el documento informático, hablar de soporte magnético, porque en el ínterin la técnica ha alcanzado progresos tales como para llegar a permitir la escritura de documentos informáticos, aún en soportes metálicos con garantías de ser conservados infinitamente, superiores para poder confiar todo lo que hoy está garantizado por la impresión en papel.

a. El registro informático puede ser fácilmente modificado, mientras que el documento escrito puede resultar más difícil de modificar sin dejar huellas en él. El gran avance de la técnica, no sólo en materia informática, desmiente esta afirmación. Las fotocopiadoras láser color, por ejemplo, permiten realizar copias de una calidad tal que nos resultaría muy difícil distinguir el original de la copia a simple vista.

b. La firma ológrafa no es la única forma de identificar a una persona, esta también es falsificable y sólo un calígrafo dirá que grado de originalidad tiene. Respecto al documento electrónico se ha buscado el equivalente funcional a la firma”.<sup>34</sup>

c. En el documento informático desaparece la diferencia entre la copia y el original. Esta

---

<sup>34</sup> Miccoli, Mario. *Primeras reflexiones acerca del reglamento italiano del comercio electrónico*. Pág. 8.



es quizá una de las apreciaciones más valederas, porque no es posible distinguir entre un documento informático original y su copia. Habría que prever una forma de distinguir a ambos, quizás con una determinada secuencia de código, o establecer a nivel contractual en caso de que los documentos se transmitan en forma telemática, cual es el documento original, si el que lo posee, el que lo envía o el que lo recibe.

Con relación a las similitudes, se puede decir que:

- "...Desde los albores de la humanidad este, se ha caracterizado por tener una realidad, que comenzó revelándose a través de materiales consistentes, como las tablillas de arcilla mesopotámica, los papiros egipcios, las tablillas de madera chinas o egipcias, para pasar luego al pergamino, la seda y finalmente al papel de pulpa..."<sup>35</sup>
- En la época actual, se considera a la informática como un nuevo lenguaje, se habla, que, en este siglo, quienes no conozcan el manejo informático serán considerados analfabetos, ya que se puede considerar el lenguaje binario como un alfabeto. El nivel de educación en esta área crece a pasos agigantados.
- "El lenguaje binario es criticado porque no puede ser leído directamente. La música también se escribe en forma diferente, y es leída sólo por aquellos que saben solfeo, sin embargo, las partituras musicales no han planteado problemas. La ley no establece con qué signos debe manifestarse la escritura."<sup>36</sup>

<sup>35</sup> Gaete González. *Op. Cit.* Pág. 181.

<sup>36</sup> Viega, María José. *La influencia de la informática en la actividad probatoria y su regulación en Uruguay.* Ponencia presentada al VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informático. Pág. 195.



- El carácter de indestructibilidad del soporte no constituye una exigencia legal, también el papel se destruye, por el fuego o la humedad. “Con respecto a la posibilidad de modificación del documento informático frente a lo irreversible que puede ser el documento escrito, quizás podría ser cierto cuando se piensa en los protocolos de los escribanos realizados en tinta negra de buena calidad, pero no lo será si se piensa en un documento enviado por fax, que al ser recibido en un papel estándar de transferencia térmica tiende a ser borrado. Y la realidad demuestra que a nivel mundial, un alto porcentaje de contratos se realizan por fax, a través de redes privadas, por correo electrónico o a través de Internet.”<sup>37</sup>

“En la necesidad que el contenido del documento sea relevante para el derecho, es necesario que permanezca y la representación persista inalterable en todo el tiempo que sea menester para que se cumplan los fines jurídicamente perseguidos...”<sup>38</sup>

Por tanto el soporte informático debe permitir conservar la información por el tiempo que sea necesario.

La posibilidad de añadir comentarios y nuevos datos a un documento, lo distingue del documento en papel, esto le da dinamismo al documento, deja de ser lineal, perdiendo importancia el principio y el final de este.

---

<sup>37</sup> Viega, María José. *El documento electrónico y la firma digital. Trabajo final del posgrado en contratación electrónica.* Pág. 201.

<sup>38</sup> Siri. *Op. Cit.* Pág. 53.



## **2.7. Evolución del documento electrónico en su proceso de creación y digitalización**

El proceso de generación o creación de un documento digital consta de tres etapas:

1. La digitalización: es la etapa en la cual no se produce ningún cambio en el documento que se ingresa al computador. Simplemente es una digitalización de la información, por ejemplo, texto, sonido, imágenes, entre otros. Se tiene bytes independientes.
2. La etapa de formateo previo. Además de la mera digitalización, se produce cierto procesamiento de la información, que generará datos agregados no implícitos en la misma, como, por ejemplo: reconocimiento de texto en imágenes o reconocimiento de voz en sonido.
3. Procesamiento concreto o edición. Es en este momento cuando se culmina con la creación y digitalización del documento electrónico, ya que además de lo sucedido en las etapas anteriores se le debe dar un formato.

Existe cierta información que es adosada a cada documento por el propio sistema, como, por ejemplo: quien lo realizó o modificó, el título del documento, la fecha y hora.

De acuerdo a este proceso, se puede decir que el documento electrónico es la digitalización de una representación física o la captura de información, por ejemplo: una idea, más un conjunto de elementos que lo describen.



## 2.8. Clases de documentos electrónicos

Normalmente la tendencia es hablar de documentos electrónicos en forma generalizada, pero es importante distinguir diferentes clases de éstos, así es que, distintos autores conceptualizan los documentos electrónicos de acuerdo a diferentes criterios. Un documento electrónico, también conocido como documento digital. Es un documento cuyo soporte material es un dispositivo electrónico o magnético, y en el que el contenido esta codificado mediante un código.

### 2.8.1 Según el soporte

a) Documentos electrónicos, magnéticos, digitales o informáticos: "Son los documentos soportados en medios magnéticos, no responden al concepto tradicional o restringido de documento manuscrito en soporte papel, sino al amplio. Por exclusión se entiende que constituye un documento no electrónico aquel que es elaborado por las formas tradicionales, sean estas manuales, mecanográficas, micro grabadas, micro copiadas o fotográficas.

Al hablarse de documentos electrónicos se alude a casos en que el lenguaje magnético constituye la acreditación, materialización o documentación de una voluntad quizás ya expresada en las formas tradicionales y en que la actividad de un computador o de una red sólo comprueban o consignan electrónica, digital o magnéticamente un hecho, una relación jurídica o una regulación de intereses preexistentes."<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> Jijena Leiva, Renato y otros. *El derecho y la sociedad de la información: la Importancia de Internet en el mundo actual*. Pág. 270.



b) “El documento informático, por su parte, no puede ser fácilmente asimilado a las mismas características del electrónico, en cuanto este último no queda indudablemente incluido en las disposiciones que tipifican al instrumento *per cartam*; como se ha dicho, interpretativamente es posible considerar el documento electrónico asimilado al tradicional sobre todo porque es factible de expresarse a través de un lenguaje natural; pero no ocurre así con el informático, en cuanto este usa un lenguaje binario que para ser comprensible requiere de una traducción a una lengua o idioma natural.

Su función no es su traslado al papel, ya que como se ha visto, se desnaturaliza debido a que pierde su dinamismo e interactividad.”<sup>40</sup>

## 2.8.2. Según la forma en que son transmitidos

“Electrónico, telemático, vía telefax o facsímile, el documento electrónico es una definición muy genérica y falta de precisión, porque cualquier documento escrito con una máquina electrónica puede ser catalogado así. Lo que en realidad se quiere decir es un documento telemático, o sea, un documento que se envía de un computador a otro sin papel, en forma electrónica.”<sup>41</sup> Se puede distinguir, entonces, a raíz de la conceptualización anterior, la existencia de documentos electrónicos y de documentos telemáticos.

Los documentos enviados o transmitidos a distancia vía telefax o facsímile, ocurre que aunque los fax son transmitidos vía líneas telefónicas siempre constan en un soporte

---

<sup>40</sup> Gaete Gonzalez. Op. Cit. Pág. 172.

<sup>41</sup> Miccoli, Mario. El notario en la contratación electrónica. Pág. 2.



papel, salvo cuando temporal y transitoriamente son magnéticamente almacenados en la memoria del fax receptor para su ulterior impresión en papel. Legalmente se debe establecer, con algunas precisiones, que la fotocopia o documento nuevo que resulta de la transmisión a distancia, vía líneas telefónicas y que emana del fax receptor tenga legalmente el mismo valor que el original enviado, pasado, leído o barrido por el fax trasmisor.

En este caso se está frente a un documento telemático, ya que es transmitido a distancia, pero el mismo es visualizado en soporte papel y no a través de un dispositivo informático.

### **2.8.3. Según el emisor**

**Públicos y privados:** Se entienden por documentos electrónicos privados aquellos que carecen de firma digital. Mientras que en la mayoría de las legislaciones se les otorga a los documentos electrónicos firmados digitalmente la calidad de públicos, en la medida que se tienen por auténticos y hacen plena prueba.

El Artículo 33 de la ley para el Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas en su primer párrafo, establece: “La firma electrónica o la firma electrónica avanzada, la cual podrá estar certificada por una entidad prestadora de servicios de certificación, que haya sido producida por un dispositivo seguro de creación de firma, tendrá, respecto de los datos consignados en forma electrónica, el mismo valor jurídico que la firma manuscrita en relación con los consignados en papel y será admisible como prueba en juicio...”



## 2.9. Características

“Las características del documento electrónico son:

- a. Es generado o emitido a través de un computador;
- b. Sólo puede hacerse público mediante tecnología informática;
- c. Es inmaterial;
- d. Para que tenga valor deberá estar sujeto a medidas técnicas de seguridad.”<sup>42</sup>

Analizando las características del documento, se presume que, es una cosa material.

- a. El documento electrónico tiene momentos de desmaterialización, a diferencia del documento en soporte papel que siempre es material.
- b. Se ubica en un tiempo específico.
- c. Es elaborado por el ser humano. A pesar que este tipo documental pueda ser creado por el computador en forma automática, la presencia humana no puede descartarse, ya que el software que lo ha creado, ha sido diseñado por el hombre.
- d. Autoría. Es importante en este punto tener presente quién es el sujeto al cual se le

---

<sup>42</sup> Viega, María José. **Especialización en gobierno y administración digital**. Pág. 3.



imputa la creación del documento electrónico.

- e. Tiene un valor probatorio.
- f. Por último, la finalidad representativa está dada por su carácter de documento.

Después de haber analizado

el documento electrónico, desde el punto de vista conceptual y teórico, se verá como el derecho lo ha incorporado a su legislación en los diferentes países.

En este capítulo hay acepciones importantes en cuanto al documento notarial electrónico, considerando que es momento que el Archivo de Protocolos, ponga en marcha algún plan a efecto de poder mejorar los servicios que presta, ya que a la fecha que el notario tiene que hacer entrega de los avisos que en derecho corresponde, se encuentra con colas exageradas en el relacionado archivo, sin que nadie ponga interés en cuanto al servicio que el notario recibe.

Si bien es cierto, en la mayoría de instituciones del Estado, se hacen largas colas por la misma burocracia que impera en ellas, cabe indicar que en el referido archivo, es tedioso, ya que desde primeras horas de la mañana existen esas colas y no se terminan en el transcurrir del día, siendo necesario que se pongan al día con la tecnología a y se empiecen a recibir los informes por cualquier la vía telemática, considerando que existen tantos medios a efecto faciliten el



trabajo al notario, o mejor dicho que se les apoye en cuanto a no perder todo el día en el registro relacionado y pueda gestionar sus compromisos, audiencias, u otras actividades propias, sin contratiempo.

## CAPÍTULO III



### 3. Obligaciones del notario al autorizar un instrumento público

Con pequeñas variantes en el transcurso del tiempo, han existido obligaciones permanentes que los notarios deben cumplir. Siempre se ha esperado de ellos una calificada actuación moral que ha quedado plasmada en normas jurídicas. Las obligaciones constituyen un solo tema. Sin embargo, para fines de revelar algunas reflexiones teóricas, se pueden dividir en cuatro categorías siguientes:

#### 3.1. Obligaciones notariales escriturarias

La función notarial debe prodigar fe inquebrantable en el tenedor del documento notarial, quien debe gozar de ese patrimonio común, cuál es el tesoro de la fe pública, formado por el valor inagotable de la investidura jurídica del notario, que hace posible que todo cuanto redacta en ejercicio de su función, sea cierto y verdadero.

El notario debe procurar de no apartarse jamás ni perder de vista que su ejercicio profesional es un bien de suprema utilidad, del cual, provienen efectos inmediatos, mediatos y de futuro alcance, que ahuyentan toda clase de discordia y de esa consecuencia, el notario se convierte en un mediador de los procesos de pacificación.

Se puede decir que juega un doble papel, tanto de notario como de mediador. Basta un buen consejo y una acertada y sabia intermediación, para impedir, evitar, suspender y



extinguir debates judiciales, que muchas veces se originan en una defectuosa intervención notarial en los documentos por él autorizados.

El notario latino de cuyo sistema Guatemala forma parte, no agota su cometido con redactar documentos y cobrar honorarios, gastos y tributos. En la ingeniería notarial escrituraria, el notario guatemalteco anticipa su función mucho antes de proceder a la redacción de la escritura pública, remontándose al momento aquel, en el que recibe la fe pública, mediante el registro de firma y sello en el archivo general de protocolos, dependencia del Organismo Judicial.

Por disposición legal, antes de escriturar, el notario debe tener aptitud, competencia y legitimación para cartular, que se regula en el Código de Notariado, Artículos 2, 3 y 4. La clasificación que se presenta en el siguiente numeral, tiene aplicación para la mayoría de escrituras públicas, existen algunas escrituras, en que su aplicación es mínima, tal el caso de las razones de legalización de firmas, protocolizaciones y transcripción de actas notariales de otorgamiento de testamentos cerrados. Para su comprensión del tema de las obligaciones notariales escriturarias, se clasifican de la siguiente manera.

- Preescriturarias, anteriores, preliminares o previas.
  
- Simultaneas, presentes o coetáneas.
  
- Postescriturarias, posteriores, finales o de gestión.



### **3.2. Obligaciones preescriturarias, anteriores, preliminares o previas**

Estas constituyen todas las exigencias legales que el notario debe observar antes de escriturar, es decir, los deberes que la ley impone al notario para que pueda proceder, con competencia, legitimación y validación jurídica, a la escrituración, sin cuya observancia se arremete gravemente contra la seguridad jurídica y fe pública documental, en desmedro de los intereses protegidos por los usuarios del servicio notarial y en perjuicio de la sociedad en general.

- a. Pagar derecho de apertura de protocolo en la tesorería del organismo judicial de conformidad con lo establecido en el Artículo 11 del Código de Notariado, por la cantidad de 56 quetzales.
  
- c. Escuchar al usuario, recibiendo atentamente la voluntad pretendida para que él notario investigue y trate de conocer todas las circunstancias que le pueden dar oportunidad de entender la inquietud de las partes y sus alcances.
  
- d. Interpretar apropiadamente la voluntad del usuario, una vez que las dudas o problemas han sido establecidos por las partes y asimilados por el notario, este, dentro de su repertorio jurídico, se encuentra en aptitud de dar consejo eficaz y encuadrar la misma en el ordenamiento jurídico aplicable.
  
- e. Identificar a los otorgantes cuando no son conocidos del notario, por los medios legales, documento personal de identificación o pasaporte, esto se hará por medio de



dos testigos de conocimiento conocidos por el notario o por ambos medios, cuando lo considere conveniente, de conformidad a lo establecido en el Artículo 29 numeral 4 del Código de Notariado. En doctrina se le conoce como legitimación, esta la realiza él notario para verificar que las partes contratantes, sean efectivamente los titulares del derecho, estando obligado a calificar la representación en los casos que se ejercitan, conforme a la ley y a su juicio debe ser suficiente.

- f. Las condiciones de forma, del acto o contrato, mediante la confrontación de los documentos de identificación y los títulos, según la naturaleza del acto o contrato, resolviendo las irregularidades que resulten y proponiendo los modos alternos de solución, es muy frecuente que un planteamiento jurídico tenga diferentes soluciones, las cuales pueden encontrarse en los negocios jurídicos típicos o buscando una solución atípica particular, se podría decir un traje a la medida.
- g. Aconsejar para instrumentar su voluntad a fin que la escritura pública goce de fuerza, ejecutoriedad y eficacia, semejante a la de una sentencia de cosa juzgada. El notario califica y determina el tipo de acto jurídico de que se trata y procede a la redacción de las cláusulas, en las que vuelca su creatividad de profesional del derecho demostrando su calidad de jurisconsulto. Desarrolla su labor de perito en derecho reconocida por la ley, así como su práctica en la redacción adquirida a través de la experiencia. Gracias a su estudio, sabe adecuarlas y ordenarlas para formar el instrumento público. Mediante el cumplimiento de esta obligación preliminar, el notario comunica al usuario que, si lamentablemente el litigio aconteciera por cualquier razón, quien deba resolverlo, no debe apelar a más medios probatorios, sino al único y



comunica al usuario que, si lamentablemente el litigio aconteciera por cualquier razón, quien deba resolverlo, no debe apelar a más medios probatorios, sino al único y exclusivo que nace de la escritura pública producido bajo tierra y portentosa columna y pilares contruidos de fe pública.

- h. Asesorar con imparcialidad y advertir los efectos legales de la voluntad de obligarse en escritura pública, con fundamento en la ley, en el criterio registrales, administrativos y notariales vigentes a la fecha del otorgamiento, de conformidad con lo establecido en el Artículo 29 numeral 11 del Código de Notariado.
- i. Examinar y calificar la representación correspondiente, requiriendo la documentación fehaciente que acredite la representación que se pretenda hacer valer, emitiendo un juicio de calificación, ya sea representando a una persona individual o colectiva por medio de la documentación respectiva, regulado en el Artículo 29 numeral 5 del Código de Notariado.
- j. Informar el monto de las obligaciones tributarias y su desglose en subtotales a pagar, en las que se incluyen, timbres fiscales, impuesto al valor agregado IVA, impuesto notarial, tasas, aranceles de los registros de propiedad, civil, mercantil, de poderes y contribuciones especiales agua y luz.
- k. Pactar honorarios, el notario libremente con el usuario deben pactar honorarios y exigir el pago anticipado de un porcentaje, reservando el cobro de honorarios para cuando este finalizada la función notarial.



### 3.3. Obligaciones presentes o coetáneas

Compromisos que debe observar durante la elaboración de la escritura pública:

Al redactar, en los conceptos regulados en el Artículo 29 numeral 7 del Código de Notariado, la redacción fiel, concisa y clara del acto o contrato.

- a. El notario está obligado de reexaminar la procedencia de la misma, en atención a la revisión de la ley, de modo que si en ese momento previo a la escrituración a examinar la más mínima duda, este a tiempo de negar su actuación notarial.
- b. Transcribir las actuaciones en los términos ordenadas por la ley o que, a juicio del notario, sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización u orden judicial o proceda de diligencias judiciales o administrativas, Artículo 29 numeral nueve del Código de Notariado.
- c. Leer la escritura pública, se trata de una lectura clara, pausada capaz de garantizar el cien por ciento de comprensión de parte del usuario, confirmando de manera permanente y mediante el lenguaje oral corporal, entre lo redactado, la voluntad de las partes y la fe de haber leído el instrumento a los interesados y su aceptación y ratificación. Artículo 29 numeral 10 del Código de Notariado.
- d. nidad del acto, se basa en que el instrumento público debe perfeccionarse en el mínimo momento. Por tal razón lleva una fecha determinada y no es lógico ni legal que sea firmado un día por uno de los otorgantes y otro día por el otro, debe existir



unidad del acto, en la legislación guatemalteca únicamente es exigible en los instrumentos de testamento y donaciones por causa de muerte, así establece el Artículo 42 numeral ocho del Código de Notariado.

### 3.4. Obligaciones finales

Este grupo lo conforman todas aquellas obligaciones que nacen con ocasión de haber autorizado la escritura pública, como actividades post-escriturarias consistentes en testimonios, avisos en su caso, al interesado. Como se desprenden, son obligaciones de cumplimiento posterior a la autorización de la escritura pública, y se clasifican de la siguiente manera.

- a. Razonar los títulos y documentos que tenga a la vista y cuyo contenido sufra modificación en virtud de los instrumentos que hubiere autorizado entre estos el testimonio de la escritura pública objeto del contrato, los títulos de luz y agua, en otros casos títulos de crédito o títulos de valores.
- b. Pagar los tributos respectivos, que han sido recibidos de parte del usuario o sus representantes para ese fin. Caso contrario, el notario estaría invadiendo la esfera de la acción del derecho penal incurriendo en la comisión de delitos. Extender o compulsar copia simple legalizada al usuario, con las formalidades que para el efecto ordena la ley.
- c. Extender o compulsar testimonio a los otorgantes con las observaciones de los requisitos exigidos por la ley, mediante fotocopias de la escritura pública



implementándola con una hoja de papel bond en la que se asiente la razón final o engrose o bien, mediante la transcripción de la escritura pública en hojas de papel bond, en cualquiera de estas dos formas se le adherirán los timbres que cubran los impuestos que están afectos de acuerdo al contrato. Artículo 67 del Código de Notariado.

- d. Remitir testimonio especial de la escritura pública dentro de los veinticinco días hábiles siguientes, al archivo general de protocolos o a los jueces de primera instancia civil, en los departamentos Artículo 37 inciso a Código de Notariado.
- e. Presentar el testimonio a los registros cuando así proceda, previo el pago de impuesto a que son afectos, especialmente al registro general de la propiedad, mercantil, y otros.
- f. Avisos a la administración tributaria del Estado, a las oficinas catastrales municipales, entidades administrativas y privadas, en cuanto tengan relación con el acto o contrato documentado, con fines diversos, tributarios, cobros, actualización de bases de datos, operaciones registrales y administrativas correspondientes.

### **3.5. Obligaciones difusas o administrativas**

Bajo este nombre se agrupan los deberes formales del notario, que debe cumplir ante el soporte físico documental, o ante el propio documento notarial, otras veces como obligaciones notariales provocadas por ciertas actuaciones y finalmente, frente a la



administración pública en general. Hay que recordar que el notario al finalizar su función propia del notariado, contrae obligaciones posteriores al otorgamiento del acto. Obligación que tiene un amplio campo de acción, pues debe informar a la administración pública de las manifestaciones de voluntad de los particulares para que la administración pública pueda ejercer un control exacto de estas declaraciones para los efectos posteriores de los mismos y para que cualquier persona que tenga interés en ella pueda informarse.

Una de las obligaciones administrativas está dentro del campo fiscal, en donde el notario aparece como recaudador del fisco cuando paga por el cliente impuestos sobre el contrato celebrado o cuando adquiere timbres fiscales para el pago de dicho impuesto o del valor agregado IVA, para expedirle el testimonio; éstos son a cargo del cliente, pero el notario es quien recibe el dinero y se encarga de hacer los pagos.

- a. Actividades del notario que conlleva la obligación administrativa:
- b. La del pago de apertura del protocolo. Artículo 12 Código de Notariado.
- c. Depositar el protocolo. Artículos 26 y 27 del Código de Notariado.
- d. Cerrar el protocolo y redactar el índice. Artículos 12 y 15 del Código de Notariado.
- e. Entrega de testimonios especiales. Artículo 27 del Código de Notariado.
- f. Extender los testimonios a los clientes. Artículos 27 y 67 del Código de Notariado.



- g. Dar los avisos correspondientes. Artículo 37 inciso b del Código de Notariado.
- h. Tomar razón de las actas de legalización de firmas. Artículo 63 numeral 2 del Código de Notariado.
- i. Protocolizar actas, como las de matrimonio y protesto. Artículo 101 segundo párrafo del Código Civil, Artículo 480 numeral 6 del Código de Comercio y Artículo 63 del Código de Notariado.
- j. Dar aviso al archivo general de protocolos y a la dirección general de migración para que el notario pueda salir del país, cumpliendo con los requisitos establecidos en ley.

En el incumplimiento de algunas obligaciones administrativas, algunas ya tienen establecida una sanción para caso concreto, por ejemplo, si el notario no envía al director del archivo general de protocolos los testimonios especiales de cada escritura pública dentro de los 25 días hábiles siguientes al otorgamiento, será multado con 25 quetzales por infracción; se rige por lo establecido en el Artículo 101, del mismo cuerpo legal, que establece una multa que no excederá de 25 quetzales. En caso de reincidencia, las multas podrán ser de hasta cien quetzales, o suspensión de un mes hasta un año.

Las obligaciones de tipo administrativo se encuentran contenidas en el Código de Notariado, Ley del Organismo Judicial y Código Civil. Siendo la responsabilidad administrativa el deber de responder por daños o perjuicios causados por una infracción en el cumplimiento de una norma.



### 3.6. Avisos notariales

Los avisos son las comunicaciones por escrito que los notarios deben dar, por disposiciones legales, a las distintas entidades estatales, especialmente al archivo general de protocolos, sobre asuntos determinados, relacionados con el ejercicio de su profesión. Se puede decir que son la “forma escrita de comunicar medidas, y sobre todo innovaciones.”<sup>43</sup>

Estos avisos son utilizados para efectos de control registral, pago de los respectivos impuestos y dar aviso de la pérdida, destrucción o deterioro del protocolo a su cargo, para los efectos de la reposición del mismo. Artículo 90 del Código de Notariado. En este aviso la ley no establece en qué término debe avisar. Ejemplo de las sanciones, si no cumple con dar los avisos establecidos en el Código de Notariado.

En el Artículo 27 del Código de Notariado, sobre su ausencia de la República por un término menor de un año y que debe dejar en depósito el protocolo a cargo de otro notario hábil, sin esto no podrá salir del país.

Si no se cumple con los avisos trimestrales, señalados en el Artículo 37 del Código de Notariado, el notario queda inhabilitado, es decir, no puede ejercer el notariado, según el Artículo 4 del mismo cuerpo legal, numeral cuatro, además, su nombre aparecerá en la lista de notarios que no cumplen con este requisito, que publicará el director del archivo general de protocolos, No se le venderá papel de protocolo ni especies fiscales.

---

<sup>43</sup> Cabanellas. Op. Cit. Pág. 78.



Se les aplicará la multa establecida en el Artículo 100, siendo de 2 quetzales por infracción, estas sanciones no se cumplen ya que hasta la fecha hay notarios que no cumplen con esta obligación y no están inhabilitados y la multa que se aplica es algo que tiene que reformarse en el Código de Notariado para que los notarios se preocupen en cumplir estas obligaciones.

Si los notarios dejaren de remitir los formularios y avisos establecidos en el Artículo 38 del Código de Notariado, seran sancionados con multa pecuniaria administrativa, además de las establecidas en este código. Artículos 100 y 101.

Si no cumple con dar aviso al registrador de la propiedad de inmueble de la autorización de un testamento, contemplado en el Artículo 45 del Código de Notariado, se le impone una pena de veinticinco quetzales de multa, sin perjuicio de las demás responsabilidades penales y civiles.



## CAPÍTULO IV

### **4. La seguridad jurídica de los documentos autorizados por notario y los documentos electrónicos**

Uno de los aspectos menos tratados por los juristas, especialmente por la filosofía del derecho es la seguridad jurídica. Sus problemas de definición derivan que, es uno de los campos donde se dan mayores situaciones de ambigüedad.

No obstante, estas cuestiones, se puede decir que su concepción se basa en la esperanza o confianza de los ciudadanos en la función ordenadora del derecho, por lo que es necesario darles protección. "Dicha esperanza no puede, por tanto, quedar al libre albedrío del poder o de otros particulares, el derecho tiene que estar a disposición de los ciudadanos de manera incuestionable y segura."<sup>44</sup>

En todo caso, la seguridad jurídica no se predica del conocimiento de la regulación de tal o cual norma específica o de sus consecuencias, a través fundamentalmente de su previa publicación, sino, sobre todo, por precisarse una buena estructura del derecho, la ausencia de arbitrariedad y un grado cierto de previsibilidad, con el fin justo de dar esa confianza a los ciudadanos.

A esto se le unen el poseer una cierta autonomía, objetividad y racionalidad; en definitiva, resguardar el ordenamiento jurídico de los defectos de la sociedad humana principalmente del abuso del poder.

---

<sup>44</sup> Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta 2005. 1993-2004 Microsoft Corporation. **Seguridad jurídica.**



#### 4.1. Seguridad jurídica

La fe pública de que está investido el notario, los actos que legaliza son ciertos, existe certidumbre o certeza, por lo que es conveniente hacer alusión a la cualidad del ordenamiento jurídico esto implica la certeza de los documentos que autoriza por la voluntad de las partes y por consiguientemente , la previsibilidad de su aplicación.

Al respecto se dice que: “la seguridad jurídica, es el soporte imprescindible de la justicia y del orden social, presenta dos caras. Una atiende al aspecto dinámico de la vida contractual, y otra cuida de las situaciones estáticas, que duran, aunque en un momento dado pueden insertarse en aquella actividad contractual. Por eso, en su doble actuación debe producir una armonización, nunca una contraposición, entre uno y otro aspecto de la seguridad jurídica.”<sup>45</sup>

La seguridad jurídica se debe entender como aquel principio del derecho de reconocimiento universal a través del cual, el individuo conoce y comprende sus derechos y sus obligaciones , así como las repercusiones legales de incumplir con los mismo.

El principio de la seguridad jurídica se refiere al marco legal dentro del cual se toman las decisiones individuales. Por esto es importante que dicho marco sea confiable, estable, y predecible.

---

<sup>45</sup> [www.uclv.edu.cu/SEGURIDAD%20JURIDICA%20CONTRACTUAL.htm-129k](http://www.uclv.edu.cu/SEGURIDAD%20JURIDICA%20CONTRACTUAL.htm-129k) (Consultado 20 de agosto de 2016).



#### 4.1. Seguridad jurídica

La fe pública de que está investido el notario, los actos que legaliza son ciertos, existe certidumbre o certeza, por lo que es conveniente hacer alusión a la cualidad del ordenamiento jurídico esto implica la certeza de los documentos que autoriza por la voluntad de las partes y por consiguientemente , la previsibilidad de su aplicación.

Al respecto se dice que: "la seguridad jurídica, es el soporte imprescindible de la justicia y del orden social, presenta dos caras. Una atiende al aspecto dinámico de la vida contractual, y otra cuida de las situaciones estáticas, que duran, aunque en un momento dado pueden insertarse en aquella actividad contractual. Por eso, en su doble actuación debe producir una armonización, nunca una contraposición, entre uno y otro aspecto de la seguridad jurídica."<sup>45</sup>

La seguridad jurídica se debe entender como aquel principio del derecho de reconocimiento universal a través del cual, el individuo conoce y comprende sus derechos y sus obligaciones , así como las repercusiones legales de incumplir con los mismo.

El principio de la seguridad jurídica se refiere al marco legal dentro del cual se toman las decisiones individuales. Por esto es importante que dicho marco sea confiable, estable, y predecible.

---

<sup>45</sup> [www.uclv.edu.cu/SEGURIDAD%20JURIDICA%20CONTRACTUAL.htm-129k](http://www.uclv.edu.cu/SEGURIDAD%20JURIDICA%20CONTRACTUAL.htm-129k) (Consultado 20 de agosto de 2016).



## 4.2. La función notarial como garante de la seguridad jurídica

La seguridad jurídica es un valor especialmente sensible a las circunstancias jurídicas económicas de cada país; En la doctrina se mencionan la existencia de tres mecanismos básicos:

- El sistema económico del seguro de títulos. Este sistema tiene una gran fuerza en Estados Unidos y garantiza a la parte a través del correspondiente seguro de la compensación económica de los daños provocados; en Guatemala no se aplica este sistema ya que la misma legislación es tan flexible, la imposición de penas por el incumplimiento de las obligaciones notariales son ridículas y el notario autorizante no se preocupa en cumplirlas, por otra parte las autoridades responsables de vigilar para que se cumpla con la remisión de avisos o testimonios de los instrumentos que el notario autoriza deben de buscar los medios necesarios para que se obligue al cumplimiento de las obligaciones, de esta manera no puede haber una compensación económica que garantice la seguridad de un documento.
- El sistema de coacción judicial. Se basa en un estricto rigor en la actuación de los tribunales que influye decisivamente en la disminución de comportamientos incumplidores de compromisos negociados. En caso de daños la acción civil o penal es ágil.
- El ordenamiento guatemalteco no tiene este tipo de sanciones ya que el documento que autoriza el notario por el hecho de no mandar el aviso o testimonio especial al



archivo general de protocolos, no anula el instrumento autorizado.

- El sistema de seguridad jurídica preventiva. Es un sistema cautelar que protege los derechos en el momento de nacimiento y en el desarrollo extrajudicial de los mismos. Es propio de los países latinos y en él se engarza la función notarial como mecanismo al servicio de la seguridad jurídica en función preventiva de litigios.
- "...la escritura pública es el elemento formal del contrato y, al mismo tiempo, el resultado, sí bien no el único posible de la actuación del notario. La forma es la noción nervio en palabras de José Luís Mezquita del Cacho, de un sistema de derecho cautelar, como la del proceso, lo es para la función jurisdiccional auténtica, o la de acto administrativo para el derecho administrativo."<sup>46</sup>

Sin embargo, la forma por sí sola no puede lograr la adecuación del negocio a derecho. El único medio para lograrlo es colocar entre las partes a un tercero imparcial, jurista encargado de la redacción del documento con apego a la ley y que tenga la función pública de dar fe.

### **4.3. Seguridad jurídica sustancial del documento público notarial**

Desde el punto de vista sustancial, que es el que aquí interesa, la seguridad de los actos y negocios jurídicos viene dada, por la intervención del notario. Hay que hacer al respecto dos consideraciones:

---

<sup>46</sup> [www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k](http://www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k). (Consultado: 20 de agosto de 2016)



Que sólo la actuación del notario es documental, porque es inherente al documento mismo del cual es autor; y que sólo el documento notarial produce unos efectos específicos sobre el negocio que contiene. Es la llamada autenticidad de fondo, en cuya virtud no solamente se presume que el negocio existe, sino que es válido y eficaz, con mayor o menor intensidad según las diversas esferas y supuestos de aplicación.

La función notarial, es más activa que crítica. El notario, en cuanto respecta a los negocios jurídicos, actúa cuando los hechos, las declaraciones de voluntad todavía no existen definitivamente; la actuación del notario puede ser, en consecuencia, que esas declaraciones de voluntad lleguen a existir de una manera o de otra, o que no lleguen a ser. La seguridad sustancial del documento público estriba en la seguridad producida por el acto que ella contiene: un acto jurídico adecuado al ordenamiento, a la voluntad de las partes y a los reales intereses de los otorgantes con la especial colaboración del notario como especialista del derecho, imparcial y obligado a cumplir su función pública y satisfacer el interés privado de sus clientes.

#### **4.4. Seguridad jurídica constitucional**

De esta manera, se puede entender por seguridad jurídica a, aquella certeza que proviene de la ley. Principio consustancial al Estado constitucional de derecho, implícitamente reconocido en la Constitución Política de la República de Guatemala, valor superior contenido en el espíritu garantista de la carta fundamental que se proyecta hacia todo el ordenamiento jurídico y busca asegurar al individuo una expectativa razonablemente fundada respecto de cuál será la actuación de los poderes públicos y en



general de toda la colectividad, al desenvolverse dentro de los causes del derecho y la legalidad.

“El principio de seguridad jurídica que consagra el Artículo 2 Constitucional, consiste en la confianza que tiene el ciudadano, dentro de un Estado de derecho hacia el ordenamiento jurídico; es decir hacia el conjunto de leyes que garantizan su seguridad, y demandan que dicha legislación sea coherente e inteligible; en tal virtud las autoridades en el ejercicio de sus facultades legales, deben actuar observando dicho principio...., Este principio es aplicable en la actuación del notario para asegurar los documentos que autoriza.

#### **4.5. Fundamentos doctrinarios y legales para establecer si un documento electrónico puede ser autorizado por notario guatemalteco y sus efectos**

Es indudable que la actuación notarial tiene como único resultado, la producción del instrumento público, pero para lograr tal fin, el notario no se concreta a dar fe de que determinados hechos son ciertos. Desde que es requerida su actuación, desarrolla un complejo de actividades que tienen por objeto canalizar el potencial de energía jurídica que tiene su asiento en la voluntad humana.

Para que la misma tome cuerpo en un instrumento y se haga fecunda, produciendo a través de este los efectos legales que fueron requeridos por los que se acogieron a su ministerio. “Su labor no se contrae simplemente a asegurar la veracidad de los negocios jurídicos en que su intervención es requerida, va más allá.



Con su habilidad de artífice del derecho los modela, para que en su manifestación externa el instrumento público quede palpable la voluntad verdadera y consciente de los que en ellos intervinieron.”<sup>47</sup>

Dentro de la obligación notarial expresa: es conveniente que el notario este capacitado, intelectual y moralmente, para lograr eficazmente su función, sin generar resultados dañosos, tanto para los particulares como para él mismo, de allí donde descansa su responsabilidad notarial, que no se circunscribe a una sola, sino a un conjunto de responsabilidades que darán por resultado, su buena observancia, a un instrumento público pleno y perfecto, evitando resultados negativos para la vida de este y darle cumplimiento de todas las obligaciones del que está investido en su calidad de profesional del derecho.

#### **4.5.1. Consideraciones doctrinarias**

Entre los fundamentos doctrinarios que sobresalen la importancia que tienen los documentos autorizados por notario y que estén debidamente registrados y así darle seguridad al derecho de los otorgantes frente a terceros y entre estos se tienen algunas consideraciones o efectos ligados al otorgamiento de documento público de gran trascendencia para la seguridad jurídica de los otorgantes.

- a. El valor del documento público como título de legitimación es resultado de la doble eficacia, que incluso frente a tercero, posee el acto notarial, en la esfera de la verdad y en la de legalidad.

---

<sup>47</sup> Porta España, Ronaldo. **Teoría general del instrumento público**. Pág. 140.



Por una parte, si el instrumento existe lo es de derecho con fe pública, a merced, únicamente de la tacha de falsedad declarada judicialmente. La falsedad civil destruye la fe pública, y el documento público declarado falso, deja de ser tal. Por ello, fuera de juicio no cabe negar eficacia al documento notarial, ni en la esfera del tráfico, ni en la administrativa. Otra cosa es que el documento notarial este afectado en la esfera de la legalidad, es decir, en cuanto a su validez. El acto notarial es válido hasta que un tribunal declare su nulidad. Pero esta nulidad no afecta a los hechos, sino a calificaciones hechas por el notario, que implican en juicio presunciones *iuris tantum* y fuera de él legitimaciones para el tráfico.

Entonces, puede decirse que: "esta situación jurídica en cuanto a la verdad y a la legalidad y porque debido a la intervención del notario el documento hace fe, incluso contra tercero, el instrumento notarial es título de tráfico, y a consecuencia de ello nace la presunción de su integridad respecto de esos terceros".<sup>48</sup>

- b. Como medio de tradición: Se da como efecto del documento tradicional autorizado por notario en orden a la eficacia del negocio jurídico y a la seguridad. Elevándolo dentro del derecho documental como forma de los actos jurídicos.
- c. Como medio de prueba. Puede asegurarse que la escritura notarial es desde luego medio de prueba, pero esto es una consecuencia de su existencia como documento, más no la razón de ello y menos de su eficacia. La cuestión es sencilla, sólo la escritura pública contiene una actuación de un funcionario público con las características de la

---

<sup>48</sup> [www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k](http://www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k). (Consultado: 25 de julio de 2016)



función notarial. Ya que los originales pertenecen al Estado y que el notario es sólo depositario del mismo que los conserva al igual que los expedientes y demás documentos. Tan importante es, que el Código Procesal Civil y Mercantil, Artículo 186 establece que “los instrumentos autorizados por notario, producen fe y hacen plena prueba.”

De ahí que en primer lugar la prueba del documento público sea real y objetiva, lo que sirve de prueba es una cosa, es el documento realizado, es el instrumento que redacta y autoriza el notario. En segundo lugar, es una prueba preconstituida no solamente en el sentido de que se ha formado antes del proceso, sino también en el sentido que se establece precisamente para que produzca los efectos de prueba, derivándose de ello la necesidad de previa rogación que exige el actuar notarial. En tercer lugar, es una prueba que no sólo produce efectos en el proceso sino también fuera de él.

En dependencia de lo necesario que sea la forma para la validez y eficacia de los contratos éstos se clasifican en contratos formales o no. La exigencia de la forma para la plena eficacia del contrato puede estar estatuida en la ley o ser determinado por la voluntad de las partes.

- d. Como título ejecutivo. La escritura pública y un documento privado con legalización de firma autorizados por notario son títulos de crédito que lleva aparejada ejecución, no requiere de ningún documento complementario, ni de ninguna actuación previa de preparación.



#### 4.5.2. Consideraciones legales

En el desarrollo tecnológico y la aparición de un nuevo tipo de instrumento público, como lo es el instrumento o documento electrónico, se hace imprescindible la intervención de un funcionario público como lo es la figura del cibernotario, para dar fe de los mismos, como en la actualidad lo hace el notario en los instrumentos materializados en papel, razón para su estudio dentro de esta investigación, ya que al momento de crear estos instrumentos debe darles pleno valor jurídico; para esto es necesario que el documento notarial deba de estar firmado por el autor del mismo y también por las partes que intervienen.

Acá también se puede aprovechar la tecnología a efecto que exista una base de datos o mejor dicho de firmas registradas, en donde el notario pueda darle certeza legal o jurídica a cualquier documento que hiciera sin necesidad de estar utilizando un lapicero, que pueda firmar de forma electrónica sin contratiempos. En el caso de los documentos electrónicos debe ser digitales, para que tengan plena seguridad en el acontecer del derecho actual en su relación con la informática, es por ello que la importancia de la firma digital y la seguridad de los documentos electrónicos, radica en el sistema de cifrado y encriptación, como se vivió anteriormente mediante el sistema de clave pública o criptografía.

El documento electrónico debe poseer un valor intrínseco que le vendrá dado por la eficacia de que lo dotará el derecho en cuanto a seguridad y garantía, el cual será otorgado, tal como ocurre con el instrumento público actual, al momento de intervenir el notario este lo dotará de fe pública y autenticidad.



El vicio o nulidad que adolece un documento electrónico autorizado por un notario si se realiza con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlos como válido.

a) Nulidad de fondo. Se produce cuando el documento es ineficaz por que el acto o contrato que contiene está afectado por un vicio que lo invalida y se rige por los actos del derecho civil o el Código de Comercio, según sea el caso, nulidad contractual o negocial, de tal manera se entiende por nulidad de la sanción inherente a todo acto jurídico celebrado sin observarse las reglas establecidas por la ley para asegurar la defensa del interés general o para expresar la protección de un interés privado, de donde deviene que cuando no se ha cumplido con la ley al celebrar el negocio jurídico, se produce la nulidad de este.

La cual se ha dado en llamarla nulidad de fondo cuyo estudio pertenece al derecho sustantivo, Código Civil y el Código de Comercio, que se rige las normas y existencias de dicho negocio, para poder subsanar un error de fondo en una escritura pública, deben de comparecer ante el notario los mismos otorgantes del documento que contenga el error. Ejemplo: Si se trata de una escritura pública de compraventa o de un mandato y no se cumplen con las normas establecidas para estas figuras.

b) Nulidad de forma o instrumental. Es la que más interesa al derecho notarial porque afecta al documento en sí mismo, y como continente de un acto o negocio jurídico, desde luego que la nulidad instrumental afecta indirectamente la validez del acto o negocio.



Cuando la infracción de la Ley es con respecto a la forma del documento que contiene el negocio jurídico, es decir que no se llenaran las formalidades de presencia, o sea las contenidas en el derecho de notarial, se designa con el nombre de nulidad de forma, y que proviene de no cumplirse con los requisitos que señala el Código de Notariado y además de los requisitos contenidos en el Artículo 14, serán nulas las adiciones, entrerrenglonaduras y testados, si no se salvan al final del documento y antes de las firmas.

Requisito que no se puede cumplir en el documento electrónico. Para poder subsanar los errores de forma puede hacerlo el mismo notario sin la comparecencia de las partes. La nulidad formal está sometida a tres principios fundamentales:

1. Principio de Excepcionalidad. Debido a la fe pública de que están dotados los instrumentos públicos solo son nulos en caso expresamente contemplados por la ley, ya sea en forma directa o indirecta. No existen nulidades notariales por analogía o cualquier otro medio de interpretación extensivo, dado que, dentro del ámbito del derecho notarial, predomina el interés de los particulares.
2. Principio de finalidad. La finalidad del instrumento público prevalece sobre la mera formalidad. La nulidad formal del instrumento no implica una total falta de eficacia jurídica, sino tan solo, un decaimiento de la misma.
3. Principio de subsanabilidad. En cuanto a la nulidad de un acto jurídico, es diferente a la subsanabilidad en las omisiones instrumentales. En esta se manifiesta como una



consecuencia necesaria del principio de finalidad del instrumento público, que debe prevalecer sobre el simple formalismo de la misma.

Este principio se subsana, se realiza por medio de las escrituras de ampliación o de aclaración. Artículo 77 Código de Notariado inciso e “las escritas de aclaración y de ampliación que tengan por objeto único, enmendar errores u omisiones de forma en que hubiere incurrido siempre que no sean de los contemplados en el Artículo 96”.

El Artículo 29 del Código de Notariado indica cuales son los requisitos que contendrán los instrumentos públicos.

1. El número de orden, lugar, día, mes, y año del otorgamiento. El Artículo 31 del mismo cuerpo legal, establece cuales son las formalidades esenciales de los instrumentos públicos:
  - a. “Lugar y fecha del otorgamiento.
  - b. Nombres y apellidos de los otorgantes.
  - c. Razón de haber tenido a la vista los documentos que acreditan la representación legal suficiente de quien comparezca en nombre de otro.
  - d. La intervención de intérprete, cuando el otorgante ignore el español.



e. La relación del acto o contrato con sus modalidades.

f. Las firmas de los que intervienen en el acto o contrato o la impresión digital en su caso.”

El Artículo 32 del mismo cuerpo legal, regula que “la omisión de las formalidades esenciales en instrumentos públicos, da acción a la parte interesada para demandar su nulidad, siempre que se ejercite dentro del término de cuatro años, contados desde la fecha de su otorgamiento.”

Artículo 36 del Código de Notariado. “El notario pondrá al margen de la escritura matriz, razón de haber autorizado otra escritura que adicione o aclare, modifique o rescinda; y también razonará los títulos y documentos que tenga a la vista y cuyo contenido sufra modificación, en virtud de los instrumentos que hubiere autorizado”. Cada uno de los instrumentos públicos contienen formalidades especiales, formalidades esenciales y formalidades generales, como el caso de los testamentos y otras escrituras que establece el Artículo 42 del relacionado cuerpo legal “La escritura pública de testamento además de las formalidades generales, contendrá las especiales indicadas en este mismo Artículo.”

El Artículo 44, regula las formalidades esenciales de los testamentos y donación por causa de muerte además de las consignadas en el Artículo 31, del mismo cuerpo legal. Y así el Código de Notariado en el Artículo 46 establece que “la escritura constitutiva de sociedad además de las estipulaciones propias de la clase a que corresponda, contendrá



los que establece el presente Artículo”, pero también los que indican el Artículo 47 del mismo cuerpo legal.

El acta notarial debe llenar requisitos como lo establece el Artículo 61 del Código de Notariado. “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; la relación circunstanciada de la diligencia, el valor y número de orden del papel sellado en que estén extendidas las hojas anteriores a la última.

En los protestos inventarios y diligencias judiciales observará las disposiciones especiales determinadas por la ley, para cada caso, sin que sea obligatoria la concurrencia de testigos”. Artículo 62, del mismo cuerpo legal, establece: “El notario numerará, sellará y firmará todas las hojas del acta notarial.”

De manera que la legislación actual en cuanto a la función notarial y el instrumento público, es obsoleta y desactualizada frente al desarrollo tecnológico informático y frente a l documento electrónico, no adecuándose a la necesidad del notario al momento de realizar la actividad notarial, obstruyendo así el progreso profesional del notario. Por ello, es necesario reformar las leyes que establecen los requisitos para la eficacia de los documentos para promover la tramitación digital electrónica por la rapidez y fácil manejo a través del internet, para un mejor desempeño y agilidad en la función notarial.



#### **4.6. La importancia de las firmas de los sujetos en documento autorizado por notario**

La función del notarial básicamente consiste en escuchar a las partes y determinar, en primer lugar la posibilidad legal de efectuar lo que aquellas pretenden, y de ser legalmente posible, en segundo lugar determinar con precisión jurídica, cual es el contrato o acto jurídico que pretenden celebrar las partes, ya que se redacta el contrato correspondiente, de acuerdo con las necesidades de las partes, pero siempre de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

Ya redactado el contrato, el notario tiene la obligación de explicar su alcance y fuerza legal a las partes, para que una vez leído íntegramente y explicado, previa identificación plena de los contratantes, lo firmen en su presencia para que este lo autorice y surja en ese momento el instrumento público o escritura, tendrá valor probatorio pleno, o sea, el instrumento hará prueba plena dentro y fuera de juicio, salvo que sea declarado nulo o inexistente por autoridad judicial competente. Se ha dicho que la firma solo es el consentimiento de que el documento que los intereses que busca el notario.

Consecuentemente, el notario efectuara los pagos de los impuestos correspondientes, que la operación hubiese generado y dará publicidad al contrato o acto jurídico, al inscribirlo en el registro general de la propiedad y remitir avisos y los respectivos testimonios especiales al archivo general de protocolos; finalmente el notario conservará bajo su custodia, los originales de dicho contrato y expedirá tantas copias certificadas como sean necesarias.



En la remisión de copias no hay necesidad de la presencia de los sujetos ante el notario ya que es una obligación que está dentro de su función, por ser actos derivados del poder del Estado, tienen la máxima eficiencia de efectos, su valor es público y absoluto, ya que toda persona tiene derecho de asegurar su derecho y el notario de darle cumplimiento a la voluntad de las partes, dentro de las finalidades de las funciones del notariado está la seguridad, valor y permanencia del documento o instrumento publico que autoriza; de esta manera.

Para una mejor comprensión es necesario explicarlas de la inseguridad jurídica de la autorización del documento autorizado por notario.

- a. Seguridad: Es la calidad de firmeza, que otros llaman certeza, que se da al documento notarial. La seguridad persigue.
  - El análisis de su competencia que hace el notario. El mismo notario debe autoanalizarse para ver si es competente para actuar, si no tiene algún impedimento o prohibición, que le impida el ejercicio de su profesión.
  - Que el acto o contrato a documentar sea lícito, para esto se hace necesario un análisis del caso con respecto a lo regulado en la ley.
  - La perfección jurídica de la obra. Para que la obra quede perfecta, tiene que hacer juicios de capacidad sobre los mismos clientes, si son aptos para otorgar, dar fe de conocimiento de los otorgantes o identificarlos por los medios legales.



El valor es la utilidad, aptitud, fuerza, eficacia para producir efectos. La actuación del notario da valor jurídico, este es amplio, ya que es también ante terceros, la eficacia y fuerza que otorga la intervención del notario entre partes y frente a terceros.

- b. Permanencia. Esta se relaciona con el factor tiempo. El documento notarial nace para proyectarse hacia el futuro. "El documento electrónico es perecedero, fácilmente se extravía, se destruye con más facilidad, y por lo tanto es inseguro."<sup>49</sup> En cambio, el documento notarial es permanente e indeleble, o sea que tiende a no sufrir mudanza alguna. Mueren las partes y muere el notario, pero el documento perdura.

Hay varios medios adecuados para lograr esa permanencia y el notario actúa en el momento cuando se producen los hechos. Una acta notarial es un documento público que emite un notario en el que hace constar y da fe de los hechos que observa y que en la realidad o que le consta que son ciertos.

- a. Queda plasmado en un papel de larga duración y con tinta indeleble.
- b. Existen procedimientos para guardar y reproducir los documentos, por un lado los originales en donde el notario es depositario o sea el protocolo y por otra, los testimonios especiales que se remiten al archivo general de protocolos.
- c. El notario es responsable de dicha permanencia.

---

<sup>49</sup> Carral y de Teresa, Luis. *derecho notarial y derecho registral*. Pág. 66.



#### 4.7. Aporte personal del tema

Las funciones, por ende la responsabilidad del notario deben alcanzar también a todas las incidencias que tenga su origen o su marco en el desempeño de la actividad profesional del que hacer del notario, constituye y que hallen racionalmente vinculadas a ellas a fin de que, en el ejercicio de la importante función que el Estado le ha confiado con carácter exclusivo, solemnizar sus declaraciones de voluntad, puedan obtener en perfectas condiciones todos los efectos pretendidos.

Hay pues, un exigente deber de vigilancia que incumbe al notario al respecto, o por cuanto ha hecho que en el despacho profesional de que es titular se desarrolle la función notarial y en los ciudadanos una razonable confianza acerca de la seriedad y seguridad con que ha de llevarse a cabo toda actividad con el mismo se ejecute, ya sea la primera y fundamental la dación de la fe pública, términos que no se cumplen en el documento electrónico autorizado por un notario en la legislación guatemalteca, ya que la ley exige requisitos esenciales para la autorización de los documentos.

De esta manera el documento no tendría valor ya que la declaración de voluntad de las partes debe ser personal tal y como lo establece las funciones del notario. En Guatemala, el derecho registral forma parte del derecho civil y sus normas están reguladas en el Código Civil. Se refiere este principio a la función total que debe llevar a cabo el notario, quien en principio es contratado para un acto o contrato determinado, pero él debe cumplir con todas las obligaciones posteriores que del mismo se deriven o se relacionen y la cual no se realiza en el documento electrónico.



La conservación del documento notarial constituye una parte integrante esencial de la función notarial. Es el valor jurídico del documento notarial, el que exige como consecuencia lógica que el mismo se conserve temporalmente en poder del notario, para conseguir de esa forma que ese valor de que se le dota pueda desplegar toda la eficacia a que está llamado.

La misma línea de razonamiento que lleva de la autenticidad formal, documento perfecto a la autenticidad de fondo de un negocio perfecto, exige que el instrumento público sea conservado con todas las garantías, para lograr así la autenticidad corporal que da al documento notarial el hecho de la existencia de una matriz en poder de funcionario público.

La autenticidad corporal que dota de una presunción de legalidad a las copias expedidas, y mediante el cotejo, de una autenticidad inatacable al documento notarial. Autenticidad corporal documento indubitado, autenticidad formal documento perfecto y autenticidad de fondo, negocio perfecto, es el resultado de una triple actividad notarial documentadora, adecuada y conservadora, que se complementan entre sí y que juntas hacen posible el cumplimiento de los fines de certeza y seguridad que la función notarial persigue, lo que no sucede con el documento electrónico toda vez que no cumple con lo establecido en la autenticidad ya que las partes no estarían presentes.

Para delimitar la importancia del tema a los procesos integradores es necesario tener presente que para la economía de un país poder ofrecer a los inversores un sistema eficaz de seguridad jurídica es muy atractivo y dentro de ello, el documento público



notarial significa un cúmulo de ventajas como título legitimador de los actos que provocan efectos de gran trascendencia para la seguridad jurídica de los ciudadanos.

El valor del documento notarial para la seguridad jurídica descansa en la finalidad última del actuar del notario. Autorizar un negocio perfecto en un documento perfecto, procurando de esa forma la seguridad jurídica sustancial y formal de los actos jurídicos. Los notarios formados en los principios del notariado latino estructuran su función como sistema cautelar que protege los derechos de los ciudadanos que nacen de sus negocios jurídicos con un fin eminentemente antilitigioso.

Es preciso detenerse entonces en los aspectos que implican la seguridad jurídica sustancial en el instrumento público notarial y los que forman parte de la seguridad jurídica formal.

## CONCLUSIÓN DISCURSIVA



El documento electrónico es parte de la nueva tecnología que incide en la relaciones humanas, que da lugar al intercambio de información por medios informáticos, pero no en lo relacionado con el notario guatemalteco en el ejercicio de su función, toda vez que no se cumple la función notarial, ya que el documento electrónico adolece de autenticidad corporal del documento indubitado, autenticidad formal documento perfecto y autenticidad de fondo del negocio perfecto, además que son un resultado de una triple actividad notarial documentadora, adecuadora y conservadora que se complementan entre sí y que juntas hacen posible el cumplimiento de los fines de certeza y seguridad que la función notarial persigue y que el documento electrónico no llena esta triple actividad.

De conformidad con el Código de Notariado en el Artículo 1, regula que el notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte. El notario ha comprendido que la seguridad sustancial del documento público estriba en la seguridad producida por el acto que contiene.

En este sentido para que un documento electrónico autorizado por un notario sea aceptado primero se debe reformar el Código de Notariado, para el cumplimiento del acto jurídico adecuado al ordenamiento, a la voluntad de las partes y a los reales intereses de los otorgantes con la especial colaboración del notario como especialista de derecho.



## BIBLIOGRAFÍA

Biblioteca de Consulta Microsoft Encarta 2005. 1993-2004 Microsoft Corporation.  
**Seguridad jurídica.**

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1976.

CARNELUTTI, Francesco. **Sistema de derecho procesal civil**. Buenos Aires, Argentina: (s.e.) 1976.

CARRAL Y DE TERESA, Luís. **Derecho notarial y derecho registral**. México: Ed. Porrúa, S. A. 1976.

CASAS, Alicia y otros. **Gestión de documentos del sector público desde una perspectiva archivística**. Montevideo, Uruguay: Ed. Universidad de la República. 2003.

COUTURE, Eduardo Juan. **Vocabulario jurídico**. Buenos Aires, Argentina: Ed. De palma, 1983.

Gaceta No. 61 expediente No. 1258-00, sentencia: 10-07-01.

GAETE GONZÁLEZ Eugenio Alberto. **Instrumento público electrónico**. España: Ed. Bosch, 2000.

GIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Derecho notarial**, Pamplona, España: Ed. Universidad de Navarra, S. A. 1976.

Grupo de estudios en Internet, **Comercio electrónico & telecomunicaciones e Informática**. Internet, Comercio Electrónico & Telecomunicaciones. Colombia: Ed. Legis, Universidad de los Andes. 2002.

GUIBOURG Ricardo y otros. **Manual de informática jurídica**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea. 1996.



GUIBOURG Ricardo y otros. **Manual de informática jurídica**. Buenos Aires, Argentina:  
Ed. Astrea. 1996.

<https://dle.rea.es/documentación> (Consultado él 14 de noviembre de 2019)

<http://www.derecho.com/boletin/Articulos/articulo0083.htm> (Consultado: 20 de agosto de 2016).

JJENA LEIVA Renato y otros. **El derecho y la sociedad de la información: la importancia de internet en el mundo actual**. México: Ed. TEC de Monterrey. 2003.

MARTÍNEZ HELGUERO María Belén. **El Notario Latino en la Argentina y en el Mundo. Organización Nacional e Internacional del Notario Latino**. Revista Notarial. Buenos Aires, Argentina. 2008.

MICCOLI, Mario. **El notario en la contratación electrónica**. Versión taquigráfica de la disertación realizada en la Asociación de Escribanos del Uruguay el 24 de setiembre de 1998.

MICCOLI, Mario. **Primeras reflexiones acerca del reglamento italiano del comercio electrónico**. Versión de la Disertación efectuada el 11 de setiembre de 1997 en San Juan de Puerto Rico en la IX Jornada Notarial de Norteamérica, Centroamérica y el Caribe.

MORA VARGAS, Herman. **Manual de derecho notarial**, 1ª Ed. San José Costa Rica:  
Ed. Investigaciones Jurídicas S.A. 1999.

MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**, Guatemala:  
Ed. C&J Impresos, 2000.



NÚÑEZ LAGOS, Rafael. **Estudio de derecho notarial**, España: Ed. Artes Graficas soler S.A. 1986.

PORTA ESPAÑA, Ronaldo. **Teoría general del instrumento público**. Guatemala: Tesis de Grado, 1961.

RODRIGUEZ, Beatriz. **Documento electrónico**. Ponencia presentada en las V Jornadas Académicas del Instituto de Derecho Informático. Salto, 27 y 28 de mayo de 2004.

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

SIRI, GARCIA, Julia. **El notariado en la era de la tecnología**. Montevideo, Uruguay: Ed. Fundación de Cultura Universitaria, 2001.

VIEGA, María José. **El documento electrónico y la firma digital. Trabajo final del posgrado en contratación electrónica**. Argentina: Ed. Universidad de Buenos Aires, 2001.

VIEGA, María José. **Especialización en gobierno y administración digital**. Organizado por Milenium 21(Rivera, 25 de julio de 2003) y en el 13° Ciclo de Encuentros Técnicos Regionales. Asociación de Escribanos del Uruguay (Rivera, 26 de julio de 2003).

VIEGA, María José. **La influencia de la informática en la actividad probatoria y su regulación en Uruguay**. Ponencia presentada al VII Congreso Iberoamericano de Derecho e Informático. Lima, Perú, abril de 2000.

[www.lsf.com.ar/libros/30/9-PRACTICA-NOTARIAL/default.html-31k](http://www.lsf.com.ar/libros/30/9-PRACTICA-NOTARIAL/default.html-31k) (Consultado: 15 de junio de 2016).

[www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k](http://www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k). (Consultado: 25 de julio de 2016).

[www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k](http://www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k) (Consultado: 20 de agosto de 2016).



[www.uclv.edu.cu/SEGURIDAD%20JURIDICA%20CONTRACTUAL.htm-129k](http://www.uclv.edu.cu/SEGURIDAD%20JURIDICA%20CONTRACTUAL.htm-129k).

(Consultado: 25 de julio de 2016).

[www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k](http://www.uclv.edu.cu/crisis%20del%20derecho.htm-86k) (Consultado: 20 de agosto de 2016).

[www.viegasociados.com](http://www.viegasociados.com) (Consultado: 20 de agosto de 2016).

### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, Guatemala año 1,986

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

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

**Código Penal.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala Decreto Ley 106. Guatemala, 1964.

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

**Ley Para el Reconocimiento de las Comunicaciones y Firmas Electrónicas.** Decreto número 47-2008 del congreso de la República de Guatemala, 2008.