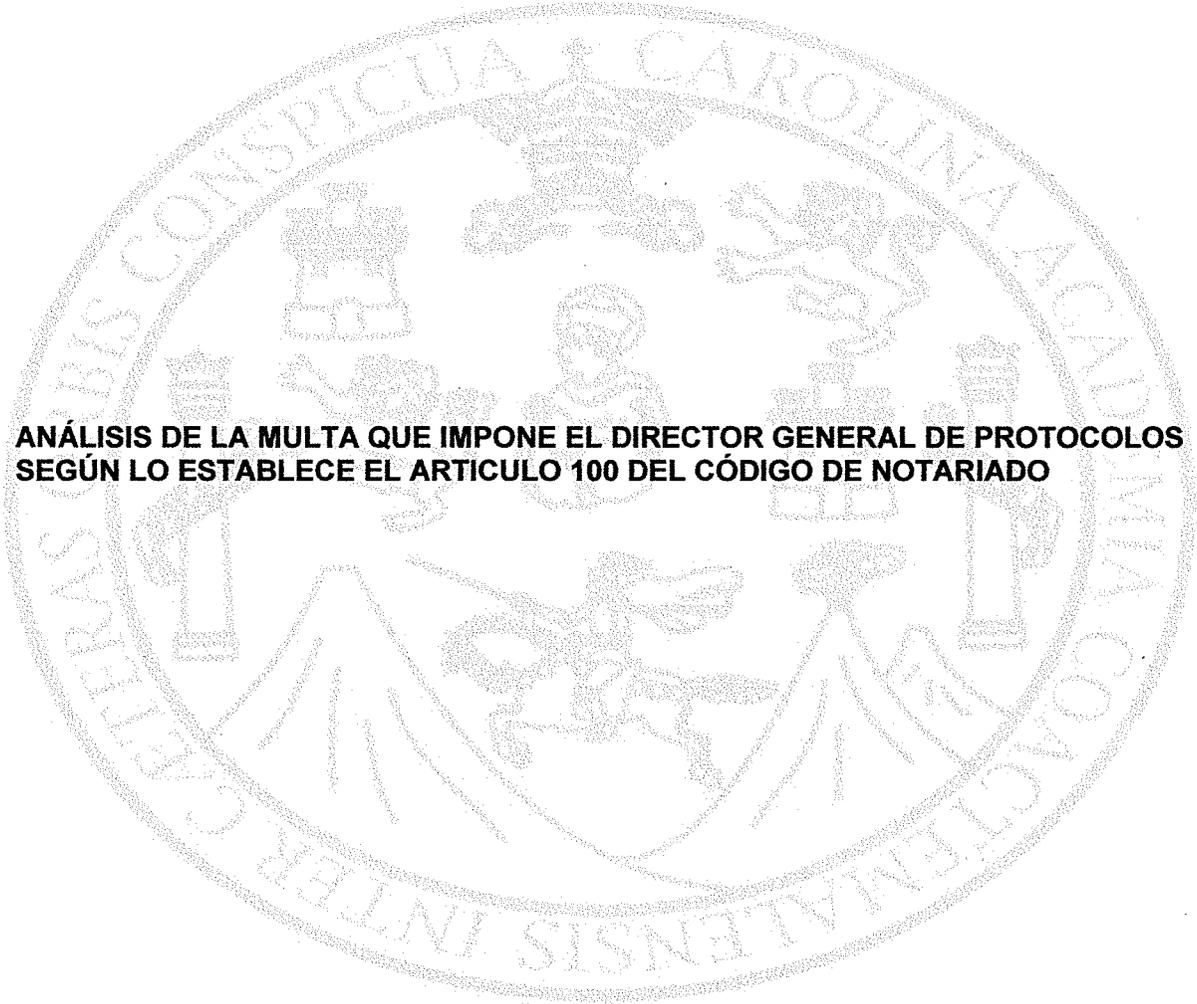


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**



**ANÁLISIS DE LA MULTA QUE IMPONE EL DIRECTOR GENERAL DE PROTOCOLOS
SEGÚN LO ESTABLECE EL ARTICULO 100 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO**

LUIS AMADO VALDEZ ORTEGA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2024

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

**ANÁLISIS DE LA MULTA QUE IMPONE EL DIRECTOR GENERAL DE PROTOCOLOS
SEGÚN LO ESTABLECE EL ARTICULO 100 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO**

TESIS

PRESENTADA A LA MEMORABLE JUNTA DIRECTIVA

DE LA

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

DE LA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

POR

LUIS AMADO VALDEZ ORTEGA

Previo a conferirse el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2024

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

DECANO: M.s.c. 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. Wiifredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Nidya Graciela Ajú Tezaguic
Vocal: Lic. José Alfredo Pinto
Secretario: Lic. Harold Pérez

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor Rolando Guevara González
Vocal: Lic. José Alfredo Pinto
Secretario: Lic. Marvin Omar Castillo García

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
24 de enero de 2020.

Atentamente pase al (a) Profesional, LUIS ALBERTO PATZAN MARROQUIN

_____ para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante

LUIS AMADO VALDEZ ORTEGA con carné 200219489

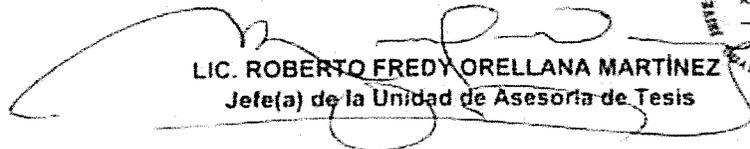
intitulado REFORMAR LA MULTA QUE IMPONE EL DIRECTOR DEL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS.

SEGUN LO ESTABLECE EL ARTICULO 100 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO.

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.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción _____ f) _____

Asesor(a)
(Firma y Sello)



Guatemala 9 de noviembre de 2020



JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
SU DESPACHO.

ESTIMADO (A) JEFE (A):



En cumplimiento a la designación que me hiciera esa unidad, de fecha quince de junio de dos mil trece en la cual se me otorga como asesor de la tesis del estudiante LUIS AMADO VALDEZ ORTEGA con carné 2002 19489, intitulado "REFORMAR LA MULTA QUE IMPONE EL DIRECTOR GENERAL DE PROTOCOLOS, SEGÚN LO ESTABLECE EL ARTICULO 100 DEL CODIGO DE NOTARIADO", la cual se hace la modificación al siguiente título: "ANALISIS DE LA MULTA QUE IMPONE EL DIRECTOR GENERAL DE PROTOCOLOS SEGÚN LO ESTABLECE EL ARTICULO 100 DEL CODIGO DE NOTARIADO", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

- I. Considero que el tema investigado por el estudiante Valdez Ortega, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la convicción de que el mismo, no solo reúne los requisitos exigidos por el normativo correspondiente sino además se presenta con una temática de especial importancia para que los notarios ejerzan sus funciones correctamente.
- II. En relación a las técnicas, se emplearon ficheros, fichas de trabajo, en los cuales hace aportaciones valiosas y propuestas concretas, para su realización, según mi criterio la estructura de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de la técnica de investigación son sendas puntualizadas, que conlleva a puntualizar la importancia de reformar la multa que impone el director general de protocolos según establece el artículo 100 del código de notariado.
- III. He guiado personalmente al sustentante durante todas las etapas de investigación científica, aplicando los métodos científico, analítico,

sintético y técnicas apropiadas para resolver la problemática embozada con lo cual comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.



- IV. Los objetivos se han identificado y determinado las causas que pueden provocar la falta del envío de los avisos notariales a sus respectivos registros, lo cual genera una contribución científica al sistema jurídico y la función profesional del notario.
- V. En cuanto a la conclusión discursiva resulta congruente con el contenido focalizando el problema establecido a la necesidad de solucionar el mismo por constituir un riesgo inminente para la sociedad al desproteger los derechos que regulan la propiedad privada tras la falta de una sanción adecuada al incumplimiento de envío de los notariales.
- VI. La bibliografía empleada fue la adecuada por el estudiante utilizando autores nacionales y extranjeros sustentando el tema planteado.
- VII. Declaro que no soy pariente del estudiante dentro de los grados de ley. La tesis en cuestión reúne los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual emito DICTAMEN FAVORABLE, al Bachiller LUIS AMADO VALDEZ ORTEGA, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal examinador en Examen General Publico, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos de Abogado y Notario.

Sin otro particular, me suscribo de usted aprovechando la oportunidad para hacerle llegar mis muestras de respeto y alta estima.

Atentamente.

Licenciado Luis Alberto Patzán Marroquín
Abogado y Notario
Colegiado 14,377

LIC. LUIS ALBERTO PATZAN MARROQUIN
ABOGADO Y NOTARIO

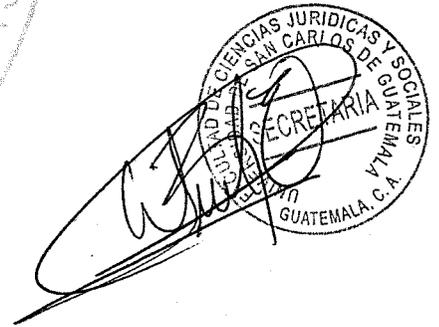
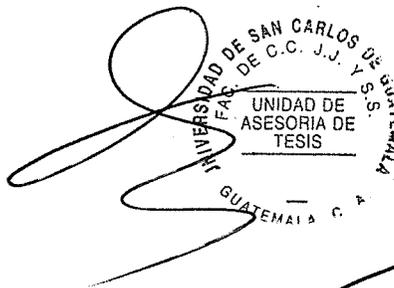


D.ORD. 223-2024

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, **LUIS AMADO VALDEZ ORTEGA**, titulado **ANÁLISIS DE LA MULTA QUE IMPONE EL DIRECTOR GENERAL DE PROTOCOLOS SEGÚN LO ESTABLECE EL ARTÍCULO 100 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO**. 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:** A Dios porque ha sido la principal fuente de Inspiración en mi vida, pues gracias a él he llegado a este momento de mi vida.
- A MI PADRE:** Fabián Valdez González, por sus consejos, ejemplos de honradez y dedicación en toda meta propuesta.
- A MI MADRE:** Mi difunta madrecita, Marciana Ortega Lima. Quien en vida fue ejemplo de amor y paciencia.
- A MI FAMILIA
ESPOSA E HIJOS:** Por la paciencia y el apoyo brindado.
- A MIS AMIGOS:** Por todos los momentos compartidos
- A:** La Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala. Por la oportunidad de la preparación Profesional.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Por la formación profesional, Gracias.



PRESENTACIÓN

El presente trabajo de tesis pertenece a la rama cognoscitiva del derecho notarial; utilizando la investigación cualitativa, determinando en cada elemento su interpretación y análisis, de los diferentes casos de incumplimiento de los avisos notariales, para los cuales se les aplica la multa de dos quetzales.

El objeto de esta investigación fue el estudio de las normas vigentes, la sanción establecida en el Código de Notariado, la función notarial, la Corte Suprema de Justicia, el Director del Archivo General de Protocolos, el incumplimiento de los avisos notariales, el riesgo a la inseguridad de la legitimación de la propiedad y los derechos de las personas al confiar en el notario.

El aporte académico se determina por la necesidad de reformar el Artículo 100 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala incrementando la sanción establecida para el incumplimiento del notario al no emitir los avisos notariales, incrementando el valor establecido que será de quinientos quetzales a cinco mil quetzales según la clase de Instrumento Público que se haya elaborado, la infracción que impondrá el Director del Archivo General de Protocolos, se pagara en la Tesorería del Organismo Judicial, como fondos privativos de dicho Organismo.



HIPÓTESIS

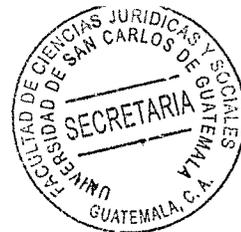
La falta de la entrega de los avisos notariales, de los instrumentos públicos elaborados por el notario en los respectivos registros, se debe a que la sanción impuesta por incumplimiento de avisos establecida en el Artículo 100 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, es insignificante su valor, es por esta razón que no se toma la responsabilidad necesaria por el notario de cumplir con esta disposición, con el fin de proteger la legitimidad de la propiedad y los derechos de los ciudadanos.



COMPROBACION DE LA HIPÓTESIS

Para la comprobación de la hipótesis de esta investigación se utilizó el método analítico, el método deductivo, las técnicas de investigación bibliográfica y documental.

La hipótesis si fue comprobada al determinar que la multa sancionatoria establecida en el Artículo 100 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, es insuficiente para lograr una conducta restrictiva del notario, que asegure su pleno cumplimiento en la entrega de los avisos notariales, a los respectivos registros; el incumplimiento por parte del notario al presentar los avisos fuera de tiempo, pone en riesgo la legitimidad de la propiedad y los derechos de los ciudadanos, pudiéndose alterar la fecha de otorgamiento de los instrumentos públicos y los propietarios; siendo necesario reformar dicho Artículo, implementando la sanción por incumplimiento.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	(i)
CAPÍTULO I	
1. Notario	1
1.1. Concepto de notario	2
1.2. Definición	4
1.3. Antecedentes históricos del notario	6
1.4. El notario en la edad media	9
1.5. Escribano de gobierno	12
1.5.1. Los escribas del rey	14
1.5.2. Los escribas de la ley	15
1.5.3. Los escribas del pueblo	16
1.5.4. Los escribas del Estado	17
1.6. Los magistrados	18
1.6.1. Los jurisconsultos	18
1.6.2. Los notarios	19
1.6.3. Los tabularios	19
1.6.4. Los tabeliones	20
CAPÍTULO II	
2. La función notarial	21
2.1. La función notarial que ejerce el notario en el derecho notarial	24
2.1.1. Sistema notarial latino	26
2.1.2. Sistema notarial sajón	27
2.1.3. Sistema notarial libre	28



	Pág.
2.2. Teorías de la función notarial	29
2.2.1. Teoría funcionalista	30
2.2.2. Teoría profesionalista	31
2.2.3. Teoría ecléctica	32
2.2.4. Teoría autonomista	32
2.3. La función notarial regulada en el Código de Notariado	33
2.4. Formas de la función notarial	34
2.4.1. La función notarial proveniente del Estado	35
2.4.2. La función notarial ejercida libremente	36
2.4.3. La función notarial ejercida bajo un sistema mixto	36
2.5. La Diversidad de la función notarial	37
2.5.1. Función notarial receptiva	37
2.5.2. Función notarial asesora	38
2.5.3. Función notarial legitimadora	38
2.5.4. Función notarial moderadora	39
2.5.5. Función notarial autenticadora	39
2.6. Fe pública del notario	40
2.6.1. Principio de recepción o de rogación	41
2.6.2. Principio de asesoría	42
2.6.3. Principio de legitimación	42
2.6.4. Principio de moderación	43
2.6.5. Principio preventivo	43
2.6.6. Principio autenticador	44
2.6.7. Principio de unidad	44
2.6.8. Principio de inmediatez	44



	Pág.
2.6.9. Principio de registro	45
2.6.10. Principio de extraneidad	45
2.6.11. Principio de forma	45

CAPÍTULO III

3. Protocolo	47
3.1. Instrumento público	49
3.2. Clasificación de los instrumentos públicos	50
3.2.1. Instrumentos públicos principales	51
3.2.2. Instrumentos públicos secundarios	51
3.3. Formación del protocolo	52
3.3.1. Definición de protocolo	53
3.3.2. Contenido del protocolo	54
3.3.3. Documentos que se extienden en papel sellado especial para protocolo	54
3.3.4. Documentos diferentes que van dentro del protocolo	54
3.4. Protocolizar	55
3.5. Formalidades que debe de contener el protocolo	55
3.5.1. Contenido del índice del protocolo	56
3.5.2. La razón de cierre del protocolo	56
3.5.3. Los atestados	57
3.5.4. El notario no puede sacar el protocolo del país	58
3.6. Avisos notariales	58
3.7. Características de los instrumentos públicos	60



	Pág.
3.7.1. Parte preliminar del instrumento público	62
3.7.2. Parte compareciente	62
3.7.3. Parte expositiva	63
3.7.4. Parte de estipulaciones	63
3.7.5. Parte de otorgamiento	63
3.7.6. Parte de autorización	64

CAPÍTULO IV

2. Archivo General de Protocolos	65
4.1. Antecedentes	65
4.2. Director del Archivo General de Protocolos	66
4.2.1. Atribuciones del Director General del Archivo de Protocolos	67
4.3. Revisión del protocolo	69
4.3.1. Como debe realizarse la inspección del protocolo	69
4.4. Diferentes clases de revisión del protocolo	71
4.4.1. Revisión ordinaria	71
4.4.2. Revisión extraordinaria	71
4.4.3. Revisión postmortem	72
4.4.4. Revisión especial	72
4.5. Sanciones por incumplimiento	73
4.5.1. Ocupación y extracción del protocolo	73
4.6. Recursos que puede interponer el notario	74
4.6.1. Recurso de responsabilidad	74
4.6.2. Recurso de reposición	75



	Pág.
4.6.3. Recurso de reconsideración	75
4.6.4. Recurso de apelación	75
4.7. Entidades sancionatorias para el desempeño de la función notarial	76
4.7.1. Corte Suprema de Justicia	76
4.7.2. Aplicación del recurso de responsabilidad	81
4.7.3. Jueces de primera instancia	82
4.7.4. La revisión extraordinaria	83
4.7.5. Revisión del protocolo sin intervención judicial	84
4.7.6. Inspección del protocolo con intervención judicial	85
4.7.7. Observaciones que se deben tomar al revisar el protocolo	86
4.7.8. Aspectos que se deben de evaluar en las inspecciones de protocolos	87
4.8. Las inspecciones de protocolos notariales las pueden realizar	89

CAPÍTULO V

5. Análisis de la multa establecida en el Artículo 100 del Código de Notariado	91
5.1. Análisis del Artículo 100 del Código de Notariado	91
5.2. Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios	92
5.2.1. Integración del Tribunal de Honor	94
5.2.2. Funciones del Tribunal de Honor	94
5.3. Sanciones emitidas por el Tribunal de Honor	98
5.3.1. Sanción pecuniaria	99
5.3.2. Sanción privada	99
5.3.3. Amonestación privada	99
5.3.4. Amonestación pública	100
5.3.5. Suspensión temporal en el ejercicio de la profesión	100



	Pág.
5.3.6. Suspensión definitiva en el ejercicio de la profesión	101
5.4. Faltas por los agremiados	101
5.5. El objeto principal de la reforma del Artículo 100 del código de Notariado	102
5.5.1. Bienes y aspecto social que se pretende tutelar con la reforma del artículo 100 del Código de Notariado	102
5.5.2. Situaciones de riesgo al no reformarse el Artículo 100 del Código de Notariado	103
5.6. La nueva reforma del Artículo 100 del Código de Notariado	104
CONCLUSION DISCURSIVA	106
BIBLIOGRAFÍA	107



INTRODUCCIÓN

Ante el surgimiento de nuevas normas jurídicas y de conductas reguladas en el ordenamiento jurídico vigente, estas vienen a afectar la legitimación de la creación de los instrumentos públicos realizados por el notario, es por eso necesario implementar procedimientos sancionatorios que garanticen la protección de la función notarial, para que se protejan los intereses de los ciudadanos garantizándoles el bien común, la convivencia pacífica, otorgándoles la seguridad de su patrimonio, por medio de la adecuada realización del deber notarial con valores éticos y morales en el ejercicio profesional del notariado.

En la hipótesis si se comprobó, ya que al investigar y analizar la multa otorgada para el incumplimiento del notario al no dar aviso de los instrumentos otorgados según lo establece el Artículo 100 del código de notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, no tiene un carácter imperativo en la aplicación de la sanción al notario, por lo que es necesario crear mecanismos sancionadores para diferentes instrumentos públicos y negocios jurídicos, por parte de las instituciones encargadas de velar por el cumplimiento del deber moral y ético de las formalidades establecidas en la ley por el notario en el ejercicio de la función notarial como una medida de protección a los intereses de la sociedad.

Los objetivos alcanzados en la investigación fueron: determinar las causas por las cuales el notario realiza el incumplimiento de las formalidades establecidas en la ley, la falta de utilización de valores morales y de la ética profesional, estudiar las diferentes causas de incumplimiento del notario en los avisos notariales, las instituciones encargadas de sancionar al notario, las medidas disciplinarias, los procedimientos de investigación, revisión de la función notarial y las diferentes denuncias por incumplimiento del notario.

Esta investigación se encuentra contenida en cinco capítulos; en el primero: se estudia el termino notario, su origen y la responsabilidad que debe realizar ante la sociedad; en el segundo: se estudia la función notarial, el surgimiento y evolución, los métodos que utiliza el notario ante las partes que lo requieren; en el tercero: se estudia el protocolo, su origen, formación, elementos esenciales y formalidades establecidas en la ley; en el



cuarto: se estudia el Archivo General de Protocolos, el funcionamiento, quienes pueden ejercer la revisión del protocolo y la conducta irregular del notario; y en el quinto: la multa para el notario por incumplimiento de los avisos, entidades facultadas para emitir sanciones al notario y el Tribunal de Honor.

Los métodos empleados fueron: Inductivo para el estudio de la función notarial, la realización del instrumento público, el fundamento de los artículos y leyes relacionadas; con el método deductivo se determinó; los procedimientos y formalidades del notario en la elaboración del instrumento público, las diferentes modalidades del instrumento público; con el método analítico se determinó, la deficiencia en que puede incurrir el notario en la elaboración del instrumento público, el hecho de restringir la obligación de dar avisos notariales a los respectivos registros, las dificultades y conflictos para la sociedad que surgen del mismo incumplimiento; En lo relativo a las técnicas de investigación se emplearon textos doctrinarios fichas de trabajo, documentos, legislación y entrevista.

Es necesario reformar el Artículo 100 del Código de Notariado, implementando la aplicación sancionatoria por incumplimiento de los avisos de los instrumentos públicos por el notario en las formalidades del ejercicio profesional con el objetivo de proteger la legitimidad del derecho de propiedad y la honorabilidad del notario ante el gremio profesional.



CAPÍTULO I

1. Notario

Atendiendo a la rigurosa conceptualización de documentos a lo largo de realizar distintas solemnidades, por las cuales era necesario un proceso de organización llevando a cabo un control de diferentes actos, por medio de registros, tomando en cuenta las diferentes necesidades que manifestaba cada hecho trascendente, por la misma naturaleza en que se presentaba para su necesaria tramitación y elaboración, fue necesario desarrollar complementando la actividad de esta práctica, para lo cual requirió fundamentalmente de una persona preparada en conocimientos, denominado notario, quien desarrolla esta actividad a través de procedimientos legales.

“Notario es el funcionario público investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos”.¹ Este estilo de persona en el cual recae el conocimiento, forma la figura de notario, adaptándose a la función notarial, así como a los diferentes instrumentos públicos que deba realizar dentro de la actividad del derecho notarial.

¹ Fernández del castillo, Bernardo Pérez. **Derecho Notarial**. Pág.145.



Para el autor Oscar Salas: “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”.² La actividad de realizar distintos documentos basados en solemnidades, llevando un control de los actos realizados en diferentes registros, donde este proceso de organización ha contribuido a la formación de la función notarial.

1.1 Concepto de notario

Es quien ejerce la función notarial, sobre él se tiene la responsabilidad por la cual desempeña su conocimiento brindando un aporte a la sociedad muy importante, ya que a través de él se imparte conocimiento, asesoría, orientación hacia las personas que acuden a solicitar sus servicios profesionales.

El notario ejerce el principio de veracidad por medio del cual debe comprobar los hechos y la veracidad de los documentos que realiza al desempeñar la función notarial; así como dejar constancia de los documentos autorizados por medio de su registro, autorizando ordenadamente la elaboración de cada uno, lo cual lo realiza ordenadamente con

²salas, Oscar A. **Derecho Notarial de Centro América y Panamá.** Pág. 15.



documentos e instrumentos notariales formando el protocolo, dándole la formalidad de garantía y legalidad al trabajo que desempeña.

La labor de *intervención del notario en los diferentes escritos otorga carácter público* a los documentos privados los cuales quedan autorizados por la realización de la firma y sello que se agrega al final de cada instrumento.

El notario es parte *presencial en la realización de diferentes documentos*, quien dando fe, en cada documento realizado, proporciona seguridad a los ciudadanos que requieren los servicios profesionales; el notario brinda la seguridad jurídica de los instrumentos realizados *bajo su responsabilidad*, es decir que cada documento viene a jugar el papel de *testimonio en la redacción y descripción del hecho o acto realizado del cual se espera por conseguir legalidad y seguridad jurídica para el resguardo del bien o derecho que protege.*

El derecho que protege sea este realizado por procedimientos administrativos de diferentes funcionarios, *correspondientes a instituciones o personas físicas que desean resguardar un interés personal de carácter privado, el cual debe quedar resguardado*



1.2 Definición

Funcionario público que tiene autoridad para dar fe de los actos públicos realizados ante él, redacta y garantiza documentos, registrándolos en los respectivos registros según la materia de que se trate, como lo son los testamentos y diferentes clases de contratos. En el código de notariado Artículo 1 establece: 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 al ejercer la función notarial debe dar certeza, seguridad, valor jurídico a los actos realizados en el ejercicio de su profesión, estos deben dar resultados permanentes, es decir que no se puedan alterar en el transcurso del tiempo, por razón de estar muy bien elaborados conforme a principios y fundamentos jurídicos que garantizan su realización.

El notario es el principal ejecutor de los procedimientos establecidos al ejercer su profesión, realizándola por medio de la experiencia y la preparación que a obtenido en su formación profesional para poder realizar la elaboración de diferentes instrumentos públicos.



El notario en el desempeño de su profesión, lleva a cabo la realización de diferentes instrumentos públicos, resguardando el documento realizado para hacer constancia del acto que se realizó, en el cual se manifestó la voluntad de las partes; una de sus principales funciones es tener neutralidad en la decisión de los clientes que requieren los servicios profesionales para garantizar el desempeño de su labor para dejar registrados los actos realizados y negocios jurídicos, respetando el criterio y decisión que han tomado las partes interesadas para hacer valer sus derechos o intereses en el documento.

El notario es imparcial en la realización del instrumento público, él no toma decisión en el asunto que únicamente le compete y es de interés para las partes requirentes, lo que si debe realizar el notario es la asesoría y orientación que el cliente necesita, dándole a conocer los diferentes procedimientos, formas notariales, salidas en caso de ser el asunto a tratar muy complicado.

Al asesorar al requirente debe hacerle referencia de lo relativo a los delitos o faltas como consecuencia futura al no tomarse en cuenta en la elaboración de los documentos las medidas necesarias y legales, que podrían llegarse a cometer si no se realiza correctamente el procedimiento respectivo; el notario debe explicar de forma muy simple y concisa al cliente, de modo que este esté consciente de las formalidades de ley para el faccionamiento del instrumento público y la legalidad del mismo acto.



1.3. Antecedentes históricos del notario

En la época de la antigua roma y la edad media, se utilizaba un sistema de notas en la que quedaban registrados los diferentes actos y acontecimientos considerados de suma importancia, de los cuales surge en este sistema de escritura adaptado a la cultura de la misma época, una escritura practica y drástica para la elaboración de documentos, es de este sistema de escritura que surge la taquigrafía, mejorándose con el pasar de los años; los notarios fueron los únicos en redactar los documentos de mayor importancia en los cuales autorizan actos y contratos debido a la credibilidad de las personas al confiar en ellos debido a las buenas costumbres, al conocimiento de diferentes culturas que manejaban, esto hacia que su trabajo tuviera credibilidad ante la sociedad.

El poder de dar fe en aquellos años correspondía únicamente a jueces y magistrados, aproximadamente en el siglo XII aparece la figura del notario en la que se le atribuye la característica de dar fe pública, una función que le otorga el Estado para el desempeño y legalidad de documentos en el ejercicio de su labor. En la antigüedad las normas de derecho eran muy simples y protegían el derecho e interés económico de las personas, derecho a sus bienes, poder disponer de ellos y transmitirlos hacia otras personas según la manifestación de su voluntad.



Debido a diferentes invasiones de otros pueblos en la antigua Roma por grupos bárbaros, se modificó el sistema tributario de aquella región dando como resultado la modificación del desempeño de los asuntos legales que ejercía el notario, en esta invasión que dómimo gran parte de aquel territorio, surge la caída del imperio romano dando origen a la implementación de un sistema de gobierno diferente de administrar y de resguardar los bienes, el cual se siguió utilizando en aquel tiempo, la misma modalidad de ejercer el derecho, el procedimiento legal por parte del notario, la adaptación en el desempeño del ejercicio del notario mantuvo los principios morales y culturales que utilizaba, transmitió esta modalidad a el derecho germánico que prevaleció por mucho tiempo.

Con el transcurso del tiempo se fue tomando como modelo a seguir el derecho germánico, de esa forma se siguió la trayectoria del ejercicio notarial, ya que el notario era el único responsable como persona confiable por la sociedad y el Estado para ejercer actos y hacer valer el derecho del dominio de la propiedad.

La división del Imperio Romano provoca como consecuencia un atraso a el procedimiento de evolución y mejoramiento que se había logrado en la elaboración y ejercicio del derecho notarial, creando un nuevo desenvolvimiento de procedimientos adaptándolos a nuevas formas de trabajo, a causa de la inserción en la sociedad de diferentes culturas que utilizaban diferentes métodos para desempeñar el ejercicio notarial.



Los señores feudales se atribuyen el dominio de todas las tierras, a ellos todo les pertenecía, ellos tenían poder de nombrar diferentes delegados suyos o que los representen para elaborar todos los contratos y testamentos que se realizan bajo su dominio. Esta nueva modalidad de ejercer el notariado, tiende a proteger los intereses del señor feudal, siendo para él un privilegio esta forma de trabajo notarial, ya que le atribuye mayor dominio y mayor forma de adquirir tributos de la población, este sistema lo beneficiaba ya que podía tener dominio sobre toda la propiedad, desprotegiendo del derecho de adquirir a quien no la posee y también a quien la adquiere en forma parcial, dejando en desigualdad a las personas.

De estos Principios que con el transcurso de los años fueron tomando forma y aplicándose para resguardar los derechos de las partes que en la actualidad se aplican, el principio de igualdad que en aquel entonces no se tomaba en cuenta, debido al dominio que tenía el feudal, que fue perfeccionándose a través de la celebración de los diferentes contratos que se iban realizando. La propiedad ha sido otro factor por el cual surgió la necesidad de utilizar principios que garantizaran la igualdad y seguridad para las partes cada vez que se realizaba un contrato.

Al garantizar la seguridad y eficacia del contrato, esta forma de realización y utilización de principios, hacia más fuerte la intervención del sistema del gobierno, este uso constante da origen al surgimiento del sistema político del Estado. Y de esta forma al notario se le va confiando en el desempeño de su administración la fe pública por parte



del Estado, para que en el ejercicio de la profesión los actos y contratos que realice tengan plena validez.

1.4. El notario en la edad media

Con la ocupación de Roma en el año 476 se marca el comienzo de la edad media, antes de la invención de la escritura alfabética, y se originó de la realización de los actos daban lugar a que la mayor parte quedaban marcados, registrados en la memoria de los participantes, otros registrados en tablillas, como consecuencia del mismo acontecimiento, de esta forma se le daba validez a la celebración de los diferentes actos.

Conforme fueron evolucionando las diferentes culturas, la sociedad fue mejorando este método que se utilizaba, fue cambiando y transformándose, dando un cambio drástico convirtiéndose el uso de aquellos contratos cuya realización eran de forma verbal, ahora se transformaban en otro método que facilitaba su celebración y mejoraba la seguridad, al realizarlos dejándolos registrados a través de la escritura, de esta forma siendo ahora llevados a ser escritos todos aquellos actos que eran parte de la celebración.

Esta nueva forma de realizar los actos dan surgimiento a una serie de documentación, que para su debida realización y desempeño, al ser tan rigurosa y eficiente, se hacía



cada vez mayor, aumentando esta modalidad de contratación, siendo necesario la creación y el surgimiento de autoridades que contribuyeran a la realización y llevaran a cabo un control, dando origen a funcionarios cuyo ejercicio era la realización de estos contratos de forma escrita, dentro de sus funciones eran encargados de la redacción y resguardo del documento, solo ellos podían hacerlo siendo personas confiables estando autorizados para el desempeño de este trabajo.

Este sistema de funcionarios que realizaban el trabajo de notarios, es llevado a cabo en diferentes lugares, cada uno iba mejorando y adquiriendo el mismo sistema de redacción creando una unión y surgimiento de un sistema notarial. Algunas regiones que eran más principales en la antigüedad por ejemplo: los pueblos Hebreos, Egipcios, Romanos; en aquella época el desempeño de esta función notarial debido a como estaba estructurado el Estado y su forma de gobierno, se modificaba el ejercicio de los actos y negocios jurídicos, cuando la iglesia católica se une al Estado se transforma esta modalidad notarial que estaba basada en principios y culturas, para ahora tener otra modalidad de lograr recaudar tributos destinados al Estado.

En la iglesia católica se empieza a realizar la modalidad de trabajo del ejercicio notarial trabajando conforme al desempeño de más principios basados en la moral y la conciencia. En esa época las funciones del Estado, en el desempeño de la administración se realizaba bajo la opinión y resguardo de principios y de las decisiones que venían de las autoridades que formaban la iglesia católica, en la cual la función



notarial estaba otorgada a los frailes y quienes tenían a su cargo el ejercicio notarial, eran ellos los que ejercían las funciones de contratos y todo tipo de ejercicio notarial en los cuales se ejerciera actos jurídicos.

Los frailes desempeñaban las funciones notariales basándose en principios de fe lo cual hacía más confiables los actos para las personas que acudían a ellos, ya que eran hombres de Dios, quienes realizaran estas funciones, con lo cual daba aún más confianza en la realización de dichas funciones, convirtiéndose en una costumbre en la que para el desempeño del trabajo se basaban en la moral y la religión, logrando un papel muy importante para esta modalidad en el ejercicio de la función del notario.

Otro tipo de redactor de aquella época es el surgimiento del denominado escriba, que eran personas idóneas en el conocimiento de las leyes religiosas, morales y jurídicas, ya que respetaban las diferentes costumbres que tenía cada pueblo, estos eran parte en la elaboración de los contratos, debían tener carácter principal, es decir debían respetarse en la realización de todo contrato y todo procedimiento, de ninguna forma debía alterarse o realizar algún acto sin ellas, ya que podría surgir consecuencias negativas o dar origen a un desastre que viniera a quebrantar las leyes. Estos escribas recibían una preparación antes de ejercer, siendo muy dedicados en el arte de la escritura en la elaboración y redacción de los diferentes documentos de aquella época.



1.5. Escribano de gobierno

En esta modalidad y forma de ejercer el notariado, el notario tiene una formación más definida y más auténtica para el desempeño de su trabajo, para lo cual lo hace más formalista, en el desempeño de su función, garantizando la legalidad de los actos que debe realizar y comprobar que los propietarios son los que están legalmente reconocidos por ley lo cual hace que su trabajo tenga la función legitimadora.

El notario desempeña otro papel, el de consejería al cliente, orientando a las partes conforme a los actos y negocios que desean realizar aplicando su conocimiento en leyes y en las diferentes culturas que conoce y de las cuales está integrada la sociedad, para poder realizar la voluntad de las partes, informarles y buscarles soluciones para el beneficio de los intereses que tengan, dándole un carácter al desempeño de su función autenticadora, debido a la desigualdad que existía de diferentes relaciones de dominio en las culturas y las leyes de diversos grupos con otros de la misma sociedad. En aquella época la realización de la función del notariado prevalecía el proteccionismo del dominio y control al sector dominante, este dominio y control se le denominaba clase burguesa y esto debilitaba los principios que ahora conocemos de buena fe, es a partir del siglo XVIII, que los notarios son quienes pasan las notas a los gobernantes, así como documentos que necesita el rey. Los notarios son utilizados para ciertos trabajos administrativos, denominándolos de dos formas, son ellos quienes escriben las cartas de las ventas y de las compras del rey, todo lo destinado al comercio y las actividades



que se realizan entre otros pueblos que tienen jerarquía con el rey, su presencia se manifiesta para tomar nota en las decisiones que buscan resolver diferentes conflictos y desacuerdos entre diferentes pueblos, denominando esta forma de trabajo del notario como escribano, todo lo relacionado a la administración del reino, quien lo realiza es el escribano, en cambio las cartas del rey o sus órdenes personales es el notario quien lo realiza.

El notario es un hombre de confianza del rey, el cual tiene como principal función un carácter de ministro en asuntos directos, en donde él interviene en la voluntad de tomar decisiones del rey bajo su autorización, la intervención del notario hace que los caracteres de los documentos sean auténticos, debido a su plena preparación en las leyes y conocimientos en diferentes costumbres, otro factor que le daba confianza era su lealtad al rey.

El escribano es un funcionario el cual se le a delegado fe pública por parte del rey, para poder comprar en nombre de él, así mismo tomar decisiones que le favorecen al reino según el lugar donde ellos se encontraran, de esa forma es mayor el dominio en el ejercicio de sus funciones. Los escribanos públicos tenían a su cargo la realización de actos y contratos entre particulares.



Mucho tiempo después en la universidad de Bolonia, Italia, se fundó la escuela notarial en 1828 contribuye el notario a realizar documentos en un diseño de escritura basado en un sistema de formularios notariales, que contribuyen al desempeño del cargo, según el uso y la necesidad de los actos que deben solventar con su realización, este sistema se a conservado en diferentes instituciones jurídicas y romanas, que daban forma a esta elaboración de los documentos notariales.

A principios del renacimiento la función del notario se consideraba pública y se formaliza más la instrumentación en el protocolo, esto contribuye a que ya el notario juegue un papel más importante en la organización corporativa del desempeño de su labor: "A los escribanos se les exigía el título académico de escribano y a sustentar un examen ante la real audiencia, se les prohibía el uso de abreviaturas, la escritura de cantidades se hacía en letras y se exigía redactar el documento con minuciosidad, utilizando, obligatoriamente papel sellado".³

1.5.1. Los escribas del rey

Cuya función principal era autenticar y darle validez a los actos que el rey decidiera o decretara en diferentes ámbitos, político, religioso, económico o cualquier otra orden

³ Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Pág. 29.



dada por el rey, el escriba debía asumir la función de anotar lo decretado por el rey, al venir de él tenía toda la validez, era un documento considerado válido para hacerlo cumplir y para considerarlo a futuro como un archivo de lo que decretaba el rey, teniendo de esa forma un registro de todo lo acontecido en el transcurso del reinado.

1.5.2. Los escribas de la ley

Surge otra modalidad considerada similar a la función de los notarios y son los escribas de la ley, la función principal de ellos, era la interpretación de todo texto legal con toda seguridad, certeza, y fidelidad, para que tuvieran todo en el desempeño de hacerlos valer y ejecutar su cumplimiento ante el pueblo, este documento era leído para que todos los habitantes estuvieran enterados de las decisiones del rey, de la misma forma se acataba y considerado como válido y teniendo carácter de ley.

Los documentos que realizaban los escribas de la ley, al leerlo en público hacían valer el derecho que contenía, para lo cual había sido creado, los habitantes lo aceptaban, esto hacía que tuviera validez haciéndolo confiable y respetando la orden o mandato del rey, el cual, según lo establecido dentro de su contenido, siendo respetado y acatado por el pueblo según la orden o derecho que prevalecía y resguardaba el documento.



1.5.3. Los escribas del pueblo

Surge otra modalidad dentro de la función del notario y son los escribas del pueblo; estos grupos de funcionarios eran muy preparados conocedores de las leyes al igual que los anteriores, y conocedores de las diferentes costumbres porque que eran parte de los habitantes de la nación, y la formación de las diversas culturas, según su origen provenía de las personas que venían de diferentes pueblos, al estar juntos en una misma ciudad, daban origen a la formación de diferentes costumbres que formaban leyes en la ciudad.

El escriba debía estar al tanto y ser conocedor de estas diferentes costumbres para poder desempeñar bien su función laboral, es por eso que los que se dedicaban hacer documentos provenientes de personas del pueblo eran muy preparados y conocedores de las diversas leyes que se ejercían en las diversas culturas; ellos asesoraban a quienes solicitaban sus servicios y redactaban los documentos en los que hacían constar todo aquello que era necesario para poder celebrar el contrato.

El escriba del pueblo hacía constar por cualquier medio o forma de enajenación de compromiso por las partes celebrantes, diferentes documentos relacionados a diferentes actos o contratos celebrados, referentes al matrimonio, ventas de comercio, arrendamientos, acuerdos de tierras y sobre todo al intercambio de mercancías que mantenían el comercio. Se utilizaba esta forma de escriba del pueblo para regular todo



tipo de ganancias por arrendamientos para los cuales se llegaba a una mediación entre los participantes logrando establecer precios en el contrato por voluntad de ambas partes.

1.5.4. Los escribas del Estado

Otra modalidad del ejercicio de la función notarial denominada escribas del Estado, ellos desempeñaban funciones de secretarios en los asuntos de la administración y de los escribanos del consejo de la ciudad Estado; realizaban lo referente a la administración pública de los diferentes tribunales y demás establecimientos en los cuales ejercían el poder público, ellos eran los encargados de llevar el control de todo lo que entraba y salía del Estado.

Los escribas del Estado eran los únicos que podían sellar aquellos documentos y leyes que servían para la administración, es decir entre sus funciones principales eran las de acreditar las leyes poniéndoles los respectivos sellos, esto lo hacían para diferentes actividades de la administración y a las sentencias que decretaban los tribunales, así como todos los actos de los particulares que debían adquirir validez para su funcionalidad.



1.6. Los magistrados

En la antigüedad en la civilización egipcia, la persona denominada magistrado era quien autenticaba el documento del escriba, poniendo la impresión de su sello, esto lo realizaban en tablilla de arcilla húmeda. En el pueblo romano la función notarial, estuvo a cargo de varios funcionarios a quienes se les encargo el desempeño de diferentes funciones, a esta modalidad de ejercer el notariado se le dio diferentes denominaciones.

1.6.1. Los jurisconsultos

Eran escribas a quienes se les había asignado el desempeño de las funciones notariales únicamente para la alta jerarquía, desempeñando esta función de forma muy intelectual, su asesoramiento estaba basado en la alta profundidad de conocimiento ya que eran conocedores de muchas leyes, ellos habían adquirido un riguroso estudio para poder desempeñar adecuadamente el cargo, eran personas muy conocedoras del derecho, las costumbres y sobre todo la forma de aplicación de las leyes a diferentes circunstancias.



1.6.2. Los notarios

Estos fueron considerados muy útiles por su habilidad para escribir y redactar, el desempeño de su trabajo se basaban en notas o signos, que describían y simbolizaban el acto notarial que se celebraba, entre otras funciones también tomaban notas de los discursos políticos, manifestando su habilidad y certeza para ello, no era necesario que tuvieran conocimiento jurídico o conocedores de leyes en profundidad y tampoco el Estado romano llevaba o realizaba un control sobre las actividades que realizaban ni sobre el número de cada uno de ellos.

1.6.3. Los tabularios

Estos ejercían funciones de carácter municipal siendo controlados por el Estado, llevando un control de ellos y del desempeño de sus funciones, ellos eran encargados de realizar las cuentas de todo lo que pertenecía al movimiento del Estado, su respectivo control administrativo, los gastos del gobierno, la inversión, la adquisición de productos, las tierras para el uso del Estado, la recaudación de tributos. Dentro de las respectivas funciones también desempeñaban actividades de orientación y asesoría para aquellos ciudadanos que solicitaran sus servicios.



1.6.4. Los tabeliones

Esta clase de funcionarios desempeñaban el trabajo de forma profesional con carácter privado, conservando en su poder testamentos o documentos que se les pedían que conservaran, tenían conocimiento jurídico, muchos de ellos trabajaban sin dependencia del Estado, a ellos se les encomendaba la misión de resguardar los documentos realizados, siendo personas muy preparadas con muchos conocimientos de las leyes, costumbres de diferentes pueblos, por su honradez y buenas costumbres que ellos tenían, esto hacía que fueran buscados y solicitados, para la redacción de aquellos documentos que al ser elaborados quedaban bajo su responsabilidad y resguardo.

En esta etapa de la antigüedad podemos analizar al ver lo importante que es el trabajo del notario al desempeñar un rol muy importante en el dominio del poder político de diferentes sistemas políticos de gobierno, por medio de los cuales se logra regular las actividades comerciales que beneficiaban al poder político de los gobernantes, así como también el papel del notario beneficiaba a la población en general, al resguardar la propiedad en cuanto a su legitimación y a las actividades comerciales de aquellas épocas. El notario es considerado como un funcionario de mucha importancia por medio del cual los actos u actividades que registra son considerados legítimos sin tener duda de su legalidad, los notarios son buscados no solo por los reyes para ejercer su actividad, también por particulares para resguardar la propiedad.



CAPITULO II

2. La función notarial

La función notarial es ejercida por el notario en el desempeño de su labor profesional, en el momento de elaborar los diferentes instrumentos públicos está dándoles certeza jurídica, basándose en la normativa jurídica vigente y en el desarrollo de principios éticos, actuando de forma imparcial hacia el interés que tienen los requirentes de manifestar su voluntad, cumpliendo con el derecho de igualdad entre las partes.

El notario proporciona asesoría para el desenvolvimiento de los actos solicitados, que son del interés de las partes y adecua la solución de diferentes problemas por los cuales estén sometidas las partes para hacer cumplir las leyes, sin menoscabo del derecho de terceros, tomando en consideración que el derecho de los demás no se vea afectado, garantizando el servicio profesional, asegurando en el documento un carácter de legitimidad y durabilidad en el tiempo que transcurra, es decir que los actos realizados son verdaderos y duraderos en el tiempo, trabajados conforme al derecho, basándose en los lineamientos de las leyes establecidas para cada caso. En la antigua roma la función notarial estaba constituida por tres clases de documentos: pública, privada, y publica confecta. Los instrumentos públicos eran aquellos que emanaban únicamente de las autoridades del Estado, provenientes del Emperador o de los magistrados o de



un tribunal, en cuanto a su competencia y su materia a tratar, iban cambiando su forma, estos los redactaba un funcionario de oficio.

Los documentos *privados*, eran producidos por los particulares para hacer valer sus derechos y relaciones jurídicas, en aquellos actos públicos cuya eficacia se había dejado de solventar en su totalidad, para ir supliendo la insuficiencia que resguardaba esta clase de función, los documentos realizados de forma privada que no resolvían el derecho del ciudadano se recurre a solventarlo por medio de las autoridades del Estado, quienes resolvían este inconveniente a través de su utilización en el transcurso del tiempo, los documentos se van denominando con el nombre de publica confecta.

Los documentos *publica confecta* eran aquellos que llenaban todas las deficiencias que el documento privado no llenaba en su totalidad, resguardando los documentos de carácter público, en los cuales se había perdido anteriormente la finalidad del resguardo, el derecho que resguardaba tenía como fin hacerlo valer en el tiempo, estas nuevas formas de documentación hacían valer el derecho y la relación jurídica, haciendo más formales los derechos incorporados en los documentos privados.

El ejercicio de la función notarial por parte del notario es considerada como una actividad de carácter noble, es decir se apega a las normas de ética y principios legales que contribuyen a mantener la seguridad, confianza, y el desarrollo de la profesión



mantenían una coyuntura social de armonía entre los habitantes de Guatemala, teniendo confianza las personas en los procedimientos profesionales que desempeña el notario, este acontecimiento *crea una seguridad jurídica y mantiene el desarrollo del Estado de derecho.*

La función que desempeña el notario está fundamentada en lineamientos y principios éticos, que desempeñan y enmarcan criterios de imparcialidad, de independencia a la formación, capacitación profesional permanente, a las relaciones sociales entre distintos profesionales de la misma u otra profesión llevando a cabo el mantenimiento de criterios competitivos en el ejercicio profesional, al proporcionar asesoría y el ejercicio laboral, con diferentes organizaciones.

La carrera del notario es de carácter noble, no busca disputas entre las partes sino que brinda soluciones y transmite sociabilizar a las personas en la sociedad, los diferentes grupos donde el notario debe actuar, siempre lo realiza apegado a los principios éticos y normas jurídicas; la intervención personal del notario en los actos que autoriza, debe mantener el secreto profesional, su debido asesoramiento siempre busca el bien común de la sociedad, haciendo valer efectivamente el derecho de las partes bajo su responsabilidad.



2.1. La función que ejerce el notario en el derecho notarial

Los notarios en el ejercicio de la función notarial, deben pertenecer obligatoriamente a un colegio profesional, en el cual se encuentran agremiados y habilitados para poder ejercer el desempeño de su función; el colegio de abogados y notarios de Guatemala es el encargado de llevar un control de sus agremiados quienes deben estar debidamente identificados y tener solvente el pago de su colegiación.

La responsabilidad que ejerce el notario en la elaboración de diferentes documentos en el ejercicio profesional es de carácter personal.

El ejercicio profesional es de carácter abierto, es decir el notario puede ejercer libremente su profesión y atender en diferentes lugares de la república y únicamente es restringido cuando se desempeña en el ejercicio de cargos públicos, es decir tienen impedimentos temporales o absolutos, según lo establecido en los artículos 7 y 8, del Código de Notariado.

Los Jueces y los notarios desempeñan una función pública pero no dependen directamente de la autoridad administrativa.



De ahí que los notarios guatemaltecos deben ejercer la profesión previo a haber obtenido los títulos de Abogado y Notario y encontrarse actualmente como colegiados activos. Están facultados los notarios para desempeñar la función notarial en el extranjero, autorizando instrumentos públicos como son: actos o contratos de cualquier clase en otros países y que tienen o que vayan a surtir efectos legales acá en Guatemala.

El notario dentro de las diversas funciones puede tramitar asuntos de jurisdicción voluntaria, como procesos sucesorios, identificaciones de personas, cambios de nombre, etc. etc. Y en todo lo relacionado al que hacer de la función notarial.

El desempeño de la función notarial está basada en el ordenamiento de procedimientos y factores éticos, de los cuales su desempeño se realiza con más veracidad, confiabilidad y certeza jurídica, debido al respeto de diversos lineamientos de preceptos jurídicos, de normas jurídicas vigentes y procedimientos que garantizan la seguridad a las partes que intervienen en el desempeño de los diferentes instrumentos públicos; de esta forma el notario al tener un sistema en el cual está basado el desempeño de la función notarial, le proporciona seguridad y garantía a los requirentes, de la misma forma le atribuye al Estado el desempeño de la administración pública otorgada al mismo notario.



El notario facilita el trabajo administrativo, creando un mayor mecanismo de descongestionamiento en los procesos, en las vías administrativas, creando una mayor funcionalidad del Estado en cuanto al desempeño de sus diversas instituciones, por lo cual el notario debe trabajar bajo un sistema en el cual la función notarial este regulada, Establecida y garantizada por parte del Estado para el mejoramiento administrativo del ejercicio profesional del notario; atendiendo al desarrollo y evolución de la función laboral ejercida, ha tenido un mejor desenvolvimiento en el ejercicio de la profesión por medio de los diferentes sistemas notariales en los cuales se ha encontrado una amplia cobertura a través del ejercicio profesional: "Existen varias clasificaciones de los sistemas notariales".⁴

2.1.1. Sistema notarial latino

Este sistema se ha ido desarrollando en los países europeos y se ha mantenido como un sistema en que la función del notario garantiza seguridad jurídica, al elaborar los instrumentos públicos, en América latina, Asia, y en la mayor parte de países del mundo, este sistema se ha caracterizado porque el notario desempeña una función de carácter publica, dando veracidad a los hechos y actos por los cuales ha sido solicitado proporcionando, seguridad jurídica, dando fe de los documentos por haberse elaborado y de hechos acontecidos en su presencia.

⁴ Muñoz. **Ob. Cit.**; pág. 59.



Este sistema interpreta el negocio jurídico encuadrándolo en las normas jurídicas dándole forma legal a la voluntad de las partes, para ejercer la función notarial desempeñada por el notario, que para tal efecto debe poseer título universitario, dando garantía de sus servicios profesionales, esto le permite legalmente poder faccionar el instrumento público, garantizando su forma de elaboración, adaptándolo a la necesidad y a la voluntad de las partes que han requerido sus servicios profesionales.

El notario también debe pertenecer a un colegio profesional, estar habilitado, actualizar el registro de su firma y sello para el desempeño de las diversas funciones notariales que debe realizar; para que el órgano colegiado vele por el correcto desempeño del ejercicio del notariado y garantice este a la población su correcto desempeño en su labor profesional debe estar solvente sin tener ningún impedimento, estos requisitos previamente establecidos para el notario, protegen los derechos de las partes requirentes y el bien común.

2.1.2. Sistema notarial sajón

El Sistema notarial Sajón o también denominado como sistema Ingles o de evolución frustrada ha sido desenvuelto en países como Estados Unidos, Inglaterra y Canadá. En este sistema el desempeño de la función notarial no requiere de poseer un título profesional universitario.



Para el desempeño de la profesión, el notario debe de tener conocimientos en procedimientos jurídicos, conocimiento en las costumbres de las partes; el notario está limitado únicamente a dar fe de la autenticidad de los documentos, de la firma realizada bajo su responsabilidad y sobre todo de su elaboración, ya que este no lo realiza debido a que este puede ser redactado de diversas formas y su contenido se encuentra impreso en un formato, para el uso de las diversas actividades que regula.

2.1.3. Sistema notarial libre

El ejercicio profesional del notario lo puede desempeñar en cualquier parte del territorio del país, inclusive lo puede realizar en el extranjero, sin ningún inconveniente, este documento tendrá efectos jurídicos en Guatemala y debe llenar los requisitos establecidos en la ley, incorporándolo dentro del protocolo a su cargo; en otros países como México el notario tiene un sistema notarial denominado número (o sistema de números apertus), este sistema funciona de forma que el notario por el territorio donde se encuentra, la ley le asigna un número determinado de habitantes para los cuales puede ejercer la función notarial.

En Guatemala el notario tiene la facultad de ejercer la profesión brindando sus servicios a cualquier habitante del país, sin menoscabo del territorio donde se encuentre y el



número de habitantes no tiene un límite, él puede prestar sus servicios profesionales a cualquier persona que lo requiera.

2.2. Teorías de la función notarial

Estas teorías se han formado a través del ejercicio profesional, en el cual el notario es requerido por el cliente o las partes para solicitar sus servicios profesionales, realizando diversas actividades notariales, la elaboración del instrumento público, las obligaciones posteriores que garantizan seguridad y legitimidad para las personas, con el fin de lograr el Estado de derecho y el bien común en la sociedad, ayudando y orientando a las partes en lo que sea necesario, actuando con imparcialidad en los intereses de las partes haciendo valer los derechos que les corresponda.

Por medio de estas teorías de la función notarial, se enumeran otras teorías, las que explican la regulación de la actividad que desempeña el notario en el ejercicio de su profesión, denominadas teoría funcionalista, teoría profesionalista y teoría autonomista.



2.2.1. Teoría funcionalista

Esta teoría nos explica como el Estado le atribuye y brinda al notario la fe pública, para que pueda ser un administrador de los diferentes procedimientos administrativos que le correspondían únicamente al Estado, facilitando el descongestionamiento administrativo y atribuyéndole al notario esa parte de la administración, al ser ejercida gran parte por el notario.

El Código Penal de Guatemala Decreto 17-73 en el Artículo 1, numeral dos de las disposiciones transitorias, establece; *el notario es reputado funcionario público, cuando al ejercer la profesión notarial, debe realizar actos que han sido calificados como delito, que merezcan proceso penal y sanción, esto representa para el Estado, la desconfianza en el ejercicio profesional del notario, defrauda al mismo Estado, al atentar con la confianza que le otorgaba, constituyéndose esta acción ilícita, como un agravante que impide la realización del desempeño de la profesión para el notario que realice esta acción ilícita demostrada en proceso penal y debidamente sancionada.*

El notario al ejercer la fe pública se convierte en un funcionario público, el Artículo anterior tipifica al notario como un funcionario público, por el cual debe desempeñar el ejercicio profesional con valores éticos y de la forma más adecuada basándose en



principios legales y formales, para ello el notario es un representante de la función administrativa que forma parte de la actividad laboral del Estado.

2.2.2. Teoría profesionalista

Esta teoría sostiene, que el notario ejerce la profesión independientemente del Estado y eso no implica una dependencia hacia él, de tal forma que el trabajo desempeñado por el profesional del derecho de una cierta manera es libre e independiente, y su labor debe basarse en la ciencia y definitivamente aplicar a cada una de sus actuaciones valores éticos y principios morales establecidos para el ejercicio de la función notarial establecidos en la ley, esto debe ser así, porque todos los actos del profesional son elaborados previo a la preparación de este, quien además de ser un profesional, es un técnico, en virtud de la preparación académica que ostenta para ejercer la profesión de manera honrosa, digna y por lo tanto sus los cuales deben ser garantizados y así se garantizan por el Estado dentro del ordenamiento jurídico vigente, brindando un servicio de carácter jurídico de protección social para la población, encuadrando el trabajo en fundamentos lícitos y formalidades que establece la ley. El requisito indispensable para el ejercicio del notariado es haber obtenido el título profesional egresado de la universidad o si es del extranjero su incorporación a la ley, requisito establecido en el Artículo 2 del Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.



2.2.3. Teoría ecléctica

Esta teoría es una mezcla de las dos anteriores, el notario en el ejercicio de la profesión desempeña la función notarial con libertad de actuar en la elaboración de documentos, demostrando el profesionalismo, ejerciendo la fe pública que el Estado le otorga en el desenvolvimiento de su trabajo, basándose en la veracidad, autenticidad y legalidad a los actos realizados, sin percibir ningún salario por parte del Estado ya que no trabaja en la administración pública directamente, sino independientemente basándose en las diferentes formalidades de ley para la realización de los diferentes instrumentos públicos que autoriza, por los cuales hayan sido solicitados sus servicios profesionales.

2.2.4. Teoría autonomista

Para esta teoría, en el ejercicio de la función notarial, el notario es considerado como un oficial público, el cual debe observar la ley y cumplirla, en el desempeño de su labor es considerado un profesional libre, sin la autoridad de dar rendimiento de sus acciones al Estado teniendo contacto directo con las partes.

El ejercicio profesional libre del notario depende de su responsabilidad: "El notariado se ejerce como profesión liberal, independiente. El notario resulta ser un oficial público, no



funcionario”.⁵ El notario al resolver los derechos de las partes y encuadrarlos en las normas jurídicas y cumplir con los requisitos que establece el ordenamiento jurídico, es él quien propone y cobra sus honorarios por acuerdo voluntario de las partes o de la parte que solicito sus servicios, siendo el notario el responsable de los actos que realiza.

2.3. La función notarial regulada en el Código de Notariado

En el Artículo 1 del Código Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, 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, es decir que aparte de que le es otorgada la fe pública por parte del Estado, tiene toda la responsabilidad de ejercer el notariado cuando la ley lo exija, en casos establecidos por resoluciones llevadas a cabo por la vía judicial o cuando sea solicitado por particulares, para el ejercicio de documentos de carácter público, así como documentos que sus resultados trascienden en el ámbito privado.

En el Artículo 6 del mismo Código de Notariado se establece que pueden ejercer el notariado los jueces de primera instancia, en la cabecera de su jurisdicción en el que no existiera un notario, en el Artículo mencionado se puede valorar en él la función del

⁵ Muñoz. Ob. Cit.; pág. 38



notario, establecida la fe pública por parte del Estado: "El estado delega en el profesional que los particulares libremente escogen para que les asesore y medie en sus negocios privados".

El trabajo del notario también es de carácter social, en cuanto no se encuentre un profesional cerca de determinado lugar u otra persona que ejerza el notariado, es ahí que ejerce el Juez de Primera Instancia, para poder solucionar asuntos legales, que se encuentren en diferente documentación de quienes requieren de los servicios profesionales.

La documentación que corresponda a la respectiva competencia notarial, cumpliendo con los procedimientos establecidos en la ley para la solución de los intereses de las personas, resguardando los derechos que les atribuyen manteniendo la legitimidad de los actos jurídicos, de los negocios jurídicos que se realicen.

2.4. Formas de la función notarial

Dentro del ejercicio profesional del notariado, al llevar a cabo la realización del instrumento público notarial, se debe encuadrar la voluntad de las partes con las normas jurídicas establecidas, para la elaboración y desempeño del trabajo, este



encuadramiento se puede realizar en diferentes formas, en la cual el notario actúa tomando en cuenta principios y valores fundamentales establecidos en la función notarial.

2.4.1. La función notarial proveniente del Estado

Esta función se refiere a los jueces, procuradores, magistrados, fiscales, quienes han desempeñado estos cargos con profesionalismo y deben estar acreditados de buenas costumbres, poseedores de los títulos de abogado y notario, para el ejercicio del notariado deben firmar los documentos, dándoles autenticidad al ejercer la fe pública administrativa delegada por parte del Estado.

Esta clase de profesionales que ejercen el notariado dependen del Estado y no pueden cartular independientemente, debido a la dependencia que tienen, son dependientes de un salario por el trabajo que desempeñan, proveniente del Estado, evitando de esta forma, que los notarios actúen por interés propio en el desempeño de las funciones laborales, contribuyendo con el trabajo al cumplimiento del deber de la administración de justicia, actuando en protección y beneficio del Estado.



En esta función notarial se encuentra la excepción que solo pueden ejercer el notariado independientemente, los funcionarios públicos, los Cónsules, Agentes Diplomáticos, el Director del Archivo General de Protocolos y el escribano de la cámara de gobierno.

2.4.2. La función notarial ejercida libremente

Esta función se refiere a que el notario ejerce su profesión dentro de su oficina en la cual se pone de acuerdo con el cliente y establecen los honorarios que considere convenientes a la realización de su servicio profesional, realizándolo libremente basándose en el arancel estipulado para el notario, el precio establecido queda por convenio al criterio de las partes o de la parte que solicita sus servicios profesionales.

2.4.3. La función notarial ejercida bajo un sistema mixto

En esta función notarial, el notario ejerce su profesión en una institución del Estado, para lo cual el cual le permite según la ley trabajar en su oficina instrumentos notariales formando el protocolo bajo su cargo sin ningún impedimento establecido en la ley. desempeño del trabajo se lleva a cabo, en jornada de medio tiempo laboral, lo cual le permite según la ley trabajar en su oficina instrumentos notariales formando el protocolo bajo su cargo sin ningún impedimento establecido en la ley.



2.5. La diversidad de la función notarial

El ejercicio profesional del notario en el desempeño de las diferentes formas de ejercer la función notarial, debe cumplir con requisitos establecidos en la ley, para poder darles forma a los instrumentos públicos, garantizando la licitud de los mismos al dar fe de los actos establecidos en ellos; la fe pública otorgada por el Estado, la cual da vida jurídica al protocolo que el notario tiene a su cargo, para desempeñar el trabajo y formar el protocolo, es necesario cumplir con las formalidades establecida en la ley.

2.5.1. Función notarial receptiva

En esta función el notario tiene contacto con las partes, escuchando y diferenciando cual es la voluntad de las partes, con el fin de interpretarla y encuadrarla en la norma jurídica que le corresponda, logrando la mayor eficacia para el negocio jurídico llevado a cabo; el notario le proporciona diferentes soluciones o salidas legales al asunto presentado por las partes y les ofrece el instrumento público adecuado para solventar las necesidades y diferentes intereses con la finalidad de lograr el cumplimiento de los derechos que les correspondan y cuyo procedimiento establecen las leyes.



2.5.2. Función notarial asesora

En esta función el notario escucha a las partes y las cuales le manifiestan cuáles son sus peticiones, el asesoramiento es de forma muy profesional, de tal forma que los asuntos a tratar puedan desenvolverse actuando conforme a derecho y a las normas jurídicas vigentes, el objeto de la creación del instrumento público debe ser lícito y observado el procedimiento de ley, el notario aclara toda duda que puedan tener las partes que están presentes en el acto o negocio jurídico que se pretende realizar, sobre todo advirtiéndoles de los acontecimientos futuros que podrían suscitar al momento de faccionar el instrumento público, causando efectos legales en el mundo jurídico.

2.5.3. Función notarial legitimadora

El notario pide la documentación a las partes que solicitan sus servicios profesionales para lo cual verifica la identidad y autenticidad de los requirentes, así como los documentos que presentan para la realización del acto o negocio jurídico, la identificación del bien inmueble o mueble, la utilización de testigos que presencian el acto cuando fuere necesario y al finalizar da fe pública de lo realizado en el documento.



2.5.4. Función notarial moderadora

El notario la realiza esta función al momento de recibir la información brindada por el requirente escuchándole y preguntándole para aclarar todo tipo de duda en la descripción del hecho que se está presentando al notario, dando forma legal a la manifestación de la voluntad del cliente, encuadrando en una forma legal a la norma o normas jurídicas que favorezcan el asunto que se está tratando, para la realización del acto o negocio jurídico que se deba llevar a cabo.

2.5.5. Función notarial autenticadora

Es la parte en la que el notario, en el momento después de la realización o fccionamiento del instrumento público llevado a cabo, después de dar fe pública y colocar su firma y sello en el documento; La firma y sello debe estar registrado en el colegio de profesionales, de esta forma al ponerlo al final del instrumento público el notario da legalidad a la voluntad de las partes, es el momento donde empieza el surgimiento de la vida jurídica del instrumento público notarial, realizando los respectivos avisos a los diferentes registros correspondientes, garantizando la veracidad en el tiempo y la perpetuidad del mismo, con el fin de garantizar la reproducción de los mismos instrumentos públicos cuando fuere necesario.



2.6. Fe pública del notario

El notario en el ejercicio de las diferentes funciones notariales adquiere la fe pública otorgada por el Estado para que lo represente, los actos realizados son válidos como si fuera un funcionario público, de esta forma se desempeña en la labor notarial en la realización de los actos y contratos, esta función tienen toda validez reconocida por el Estado, dándole respaldo a todos los actos realizados por el notario: "El notario al estampar su firma y sello, le está dando autenticidad al acto o contrato".⁶

La fe pública ejercida por el notario cuando realiza un instrumento público al final del mismo lo firma y sella, el desempeño del ejercicio notarial no solo es basándose en la fe pública que el Estado le confiere sino también se debe su realización a la respectiva preparación académica del notario, a través de la obtención del título profesional, estar colegiado activo y el debido profesionalismo al estar constantemente adquiriendo cursos que mejoran el desempeño del ejercicio notarial.

El notario hace valer el principio de igualdad entre las partes, en la realización de los instrumentos públicos, el cual lo lleva a desempeñar un carácter social que beneficia a

⁶ Nery. *Ibíd.*; pág. 61.



las personas en el ejercicio profesional; en la antigüedad el notario al desempeñar el trabajo se inclinaba más a los intereses del Estado, que, al servicio social en protección a la sociedad, en el transcurso de los años el desempeño del notariado a llevado a cabo diferentes formas de ejercer la profesión. El notario al desempeñar el trabajo notarial por su cuenta se fundamenta en principios legislativos, así como en el desempeño de la realización de una función de carácter social, brindando protección a principios éticos, étnicos y religiosos que conforman la sociedad: "El notario termina siendo un oficial público, no funcionario, que ejerce en las normas y no en los principios de la profesión libre, esto lo hace autónomo".⁷

La libertad que el Estado le proporciona al notario de trabajar por cuenta propia sin otorgarle un salario, esto le permite desenvolverse en un mayor ámbito territorial y adentrarse más en el proceso de investigación de los actos o contratos que deba realizar, para ello obtiene el respaldo necesario por parte del Estado.

2.6.1. Principio de recepción o de rogación

Al llevar a cabo la autenticidad, veracidad y legalidad en los diferentes instrumentos públicos realizados siendo estos principios parte de la función notarial, que al ejercerla

⁷ Muñoz. *Ibíd.*; Pág. 39.



contribuye al correcto ejercicio laboral el cual debe ir en el mismo cumplimiento del funcionamiento administrativo del Estado.

Este principio se cumple cuando el notario es requerido por el cliente en el momento que le busca, para solicitar sus servicios profesionales; el notario no actúa de oficio, sino que es buscado por las partes para la realización de la profesión.

2.6.2. Principio de asesoría

Se realiza cuando el cliente solicita al notario de su confianza la intervención para dirigir y aconsejar sobre un hecho que se pretende realizar como un acto o negocio jurídico, este procede aclarando todo tipo de duda al requirente, buscando la solución legal más conveniente para la realización del negocio jurídico, el notario presenta a las partes diferentes formas para realizarlo, buscando la solución más adecuada para su realización, haciendo valer los derechos de las partes.

2.6.3. Principio de legitimación

El notario le da credibilidad al negocio jurídico que se pretende realizar, investigando la



veracidad de los hechos que se pretenden llevar a cabo y la verificación legal de los documentos de los cuales le presenta la parte o las partes requirentes para la realización del mismo negocio, y en virtud de que el principio de legitimación es la posibilidad que otorga la ley para realizar eficazmente un acto jurídico.

2.6.4. Principio de moderación

El notario en el ejercicio de la profesión luego de brindarle la asesoría necesaria al cliente para la realización del negocio jurídico, obtiene la manifestación concreta de los requirentes, para luego encuadrar la voluntad de las partes en las normas jurídicas que sean más adecuadas para la realización del instrumento público.

2.6.5. Principio preventivo

Este principio es de mucha importancia porque a través del mismo, el notario garantiza que los instrumentos públicos realizados no tengan consecuencias negativas al surgir a la vida jurídica, ni en el transcurrir del tiempo, utilizando las medidas necesarias y adecuadas para su realización.



2.6.6. Principio autenticador

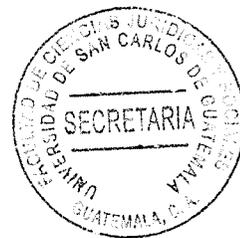
Es el momento en el que el notario pone su firma y sello en el instrumento que a faccionado, de esta forma el documento es legal y reconocido por las autoridades del Estado, naciendo a la vida jurídica y asegurando su debida eficacia en el tiempo.

2.6.7. Principio de unidad

Este principio está basado en la presencia de las partes notariales, los testigos, el notario, debido a la redacción del documento realizado en un único acto, el cual no debe ser interrumpido, la lectura del mismo se debe hacer en presencia de las partes y como obligación del notario no puede leer solamente una parte y la otra parte dejarla para otro día.

2.6.8. Principio de inmediación

El notario debe estar presente en los hechos y actos que deba redactar, faccionando el instrumento público, realizándose una intervención directa del notario con las partes y tomando en cuenta la debida documentación.



2.6.9. Principio de registro

El notario debe guardar el instrumento público realizado por él, a requerimiento de las partes que lo solicitaron, guardándolo de forma ordenada y colocándole en el orden adecuado de los demás instrumentos realizados anteriormente llevando a cabo la debida numeración, el folio correspondiente, incorporándose este documento en el protocolo.

2.6.10. Principio de extraneidad

El notario al asesorar a las personas en la realización del negocio jurídico, debe mantenerse al margen de los intereses de las partes contrayentes, es decir él debe ser imparcial en las decisiones que los requirentes decidan respecto al instrumento público que desean realizar y los derechos que quieren hacer valer en el documento.

2.6.11. Principio de forma

Este principio se basa en que el notario deber ser conocedor de lo que las partes quieren realizar, dándole forma a la voluntad de las partes y mostrándoles cómo podría nacer a la vida jurídica el negocio que van a realizar. Analizando este capítulo la debida



realización de estos principios que rigen la actividad del notario ya que hacen que el trabajo que desempeña tenga una mayor adecuación a la legalidad y veracidad de los hechos y actos.



CAPITULO III

3. Protocolo

Cuando se empieza a desarrollar la documentación en el ámbito jurídico, los primeros documentos se realizan a través de las palabras, tomándose como base para después emplearlo como texto, realizando en el acto, un rito como una forma de expresión, siendo estos los únicos elementos de la expresión, siendo como una huella de la declaración de voluntad jurídica, puramente de carácter verbal, los actos quedaban como medios de prueba con poca consistencia y poco fundamento en cuanto a su veracidad, ya que se venían perdiendo y desconociéndose con el pasar del tiempo su existencia.

Comprobar la solidez y existencia de los actos realizados, para comprobar la veracidad, era necesario realizarlo de nuevo, lo cual implicaba una gran inversión y formalidad, lo cual lo hacía poco prudente la nueva realización, ya que para realizarlo de nuevo se encontraban con diversos inconvenientes, algunos de ellos era que no se encontraban presentes, quienes fueron sus actores o en otros casos faltaban los testigos presenciales, para lo cual los actos realizados no daban certeza, ni prueba en concreto, es decir quedaban realizados a mitad, perdiéndose la solides, por esa razón se tuvo como medida drástica fomentar la prueba escrita, la cual vino a sustituir la prueba oral, que al surgir esta forma se da esta transformación de la prueba que constituyó mejor



los elementos en los actos realizados, dándole mayor veracidad, sostenibilidad y eficiencia. Este nuevo modelo de conservar los actos realizados empezó a suscitar algún tipo de inconformidad en las personas, porque se incurría en algunas faltas a los derechos de las partes, ya que el documento podía extraviarse o los testigos podían negar su condición de presentarse, debido a que se producía la ausencia de ellos o por alguna circunstancia presentada al darse por incapacidad, lo cual dejaba el documento sin mayor efecto en cuanto a el carácter legal: "Existencia de un protocolo notarial donde asienta todas las escrituras que autoriza".⁸

"El protocolo surge de la novela cuarenta y cuatro de Justiniano, en la práctica de los tabelliones romanos se llevó a cabo el tratar de conservar copia de los documentos que redactaban".⁹ "Los hombres idearon que al emitirse la voluntad de las partes que se hiciera entre solemnidades y quedara gravada gráficamente sobre un objeto material impregnado de la voluntad creadora, guardador de una primera decisión del espíritu conservador de una creación del hombre, a esa primera fuente de la génesis del acto jurídico; llamaron protocolo".¹⁰

Con el fin de buscar una mejor solución al inconveniente de los derechos de las personas, dándole mayor seguridad al contenido al acto realizado, se logra grabar la

⁸ Muñoz. *Ibíd.* Pág. 60.

⁹ Pérez, Fernández del Castillo, Bernardo. **Derecho Notarial.** Pág. 81.

¹⁰ Muñoz, *Ibíd.*; Pág. 123.



prueba sobre un elemento físico para su durabilidad.

3.1. Instrumento público

El instrumento público deriva de las palabras latinas *Instruere* que significa instruir, informar enseñar, sobre algo ocurrido en el pasado, pudiendo explicar algo que ocurrió hace tiempo, sirviendo como prueba de carácter formal, en la realización del acto se ha guardado un acontecimiento en el que han intervenido dos o más partes.

En el acontecimiento que se guarda en el acto se debe ir realizando el derecho que corresponda o transfiera un bien a una de las partes, para lo cual existan testigos de ese acto o acontecimiento ocurrido, por esa razón queda guardado en ciertas formalidades establecidas en ley para su realización.

El autor Cabanellas dice: "Autorizado, con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano secretario judicial u otro funcionario público competente, para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen".¹¹ Todo documento autorizado por notario competente y hábil, que se

¹¹ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario de Derecho Usual*. Pág. 739.



formaliza a requerimiento de parte interesada debe tener las solemnidades legales para contener un hecho, acto o negocio jurídico, con el fin de promover o probar su existencia del cual se expedirán copias o reproducciones del documento debidamente protocolizado. El instrumento público comprende las escrituras públicas, las actas y en general todo documento autorizado por notario, ya sea original, o en copia o testimonio. El instrumento público debe llenar los requisitos formales para su redacción y su contenido, debe acoplarse a la legislación vigente para que sea válido, teniendo legalidad ante las leyes jurídicas, este sea inscrito en su respectivo registro y tenga efectividad en el desarrollo de los efectos que cause a la vida jurídica. En el instrumento público se hace constar hechos y actos que han acontecido, que, por motivos de los intereses de las partes contratantes, es necesario hacerlos constar para lograr la legalidad de los mismos y de esa forma hacer valer los derechos que representan los intereses de las partes o la parte requirente que busca al notario.

3.2. Clasificación de los instrumentos públicos

Encontramos documentos escritos, audiovisuales, iconográficos, esta clasificación de instrumentos ayuda a que el uso y aplicación sea más fácil de conocer y de enseñar ya que los instrumentos públicos tienen como característica el poder enseñar o transmitir conocimiento, a pesar de ser medios por los cuales se genera prueba de hechos ocurridos. Los hechos establecidos por el notario bajo procedimientos legales que demuestran la autenticidad, que a su vez se dividen en públicos y privados; los públicos



son redactados por un notario en el ejercicio de su cargo, o por un funcionario público y el privado, son los que realizan las personas para hacer valer sus derechos y solventar sus intereses particulares ya sea por el concepto de una propiedad o por la realización de un negocio jurídico. Los instrumentos públicos se clasifican en dos clases y son: principales y secundarios.

3.2.1. Instrumentos públicos principales

Son aquellos que se encuentran establecidos dentro del protocolo, realizados en escritura pública, en el acta de protocolación y la razón de legalización.

3.2.2. Instrumentos públicos secundarios

Se caracteriza esta clase de documentos porque su realización no es necesaria colocarla dentro del protocolo como en los demás instrumentos notariales para su validez. En estos se encuentran todos aquellos instrumentos que están fuera del protocolo, las actas notariales, actas de legalización de firmas, actas de legalización de copias de documento y los que se realizan por jurisdicción voluntaria notarial. Los requisitos que se llevan en la escritura pública, no es necesario para la realización de las actas notariales no deben llevar los mismos requisitos.



3.3. Formación del protocolo

El protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y demás documentos que el notario realiza de conformidad con la ley: "Libro en que cada notario extiende las escrituras públicas que se otorgan ante él".¹²

Es este el registro que lleva a cabo el notario, de los diferentes instrumentos públicos elaborados ante él, y elaborados con las formalidades que la ley establece para poder realizarlos debidamente el notario debe guardarlos en el protocolo a su cargo, el cual pertenece al Estado, el notario es el responsable de los actos que autoriza y registra, ya que es él quien da la fe pública de lo acontecido por haberlos realizado él: "El protocolo es el libro o juego de libros autorizados por el notario que durante su ejercicio profesional registra y El protocolo para poder ejercerlo, desarrollarlo a través de la colección de las escrituras matrices y demás actas de protocolación debe cumplir con los requisitos establecidos en ley, primero para su formación y segundo para su colección, de su formación se guarda un registro, de lo acontecido en el Archivo General de Protocolos por medio de los avisos de cada instrumento público que se realiza para poder producir efectos legales que se realicen en los respectivos registros, todo lo referente a nuevos propietarios de bienes inmuebles y demás actos registrados en el protocolo a su cargo.

¹² Gonzales, Carlos Emérito. **Derecho Notarial**. Pág. 173.



Para realizar y garantizar estos efectos registrales, se lleva a cabo un control que lo realizan diferentes entidades institucionales que tienen a su cargo la inspección, de revisar cada protocolo cada cierto tiempo, de esa manera llevan a cabo un control por medio del cual el trabajo realizado por el notario es establecido de forma legal sin faltar a ningún requisito formal, cumpliendo con procedimientos establecidos, lo cual le garantiza el ejercicio de sus funciones sin ningún tipo de amonestación ni de alguna multa que le impida o le imposibilite para realizar el ejercicio de la profesión autorizada de conformidad con las formalidades de ley¹³.

3.3.1. Definición de protocolo

Según lo establecido en el Artículo 8, del Código de Notariado; es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con esta ley.

¹³ Nery Argentino. **Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial**. Pág. 65.



3.3.2. Contenido del protocolo

El protocolo contiene Escrituras públicas o matrices, actas de protocolación, razones de legalización de documentos, razón de cierre, índice y los atestados.

3.3.3. Documentos que se extienden en papel sellado especial para protocolo

Escrituras Matrices, actas de protocolación, razones de legalización de firmas y otros documentos que el notario registra de conformidad con la ley.

3.3.4. Documentos diferentes que van dentro del protocolo

Son más un requisito esencial que un documento en el protocolo, para su validez

a) Razón de Cierre de Protocolo.

b) La transcripción del acta de otorgamiento del testamento cerrado.



3.4. Protocolizar

Es el acto de registrar o incorporar un documento, ya sea público o privado, a un protocolo. Es incorporar material y jurídicamente la transcripción de un documento público o privado al protocolo o registro notarial. Las hojas de papel sellado especial para protocolo las adquieren los notarios y sus procuradores con carta autorizada.

3.5. Formalidades que debe de contener el protocolo

- a) Los instrumentos públicos, la redacción es en español, a máquina o a mano, la escritura debe ser forma legible y sin abreviaturas.

- b) Contendrán la respectiva numeración cardinal y estarán con su respectiva foliación en los números.

- c) Fechas, números, o cantidades se expresarán en letras en la redacción del instrumento público.



- d) La inserción de documentos o las partes que se incorporen se transcribirán textualmente.

- e) La numeración especial del papel sellado especial para protocolos no podrá interrumpirse, más que para la intercalación de documentos que se protocolen.

- f) Los espacios en blanco que permitan intercalación, se llenarán con una línea antes que sea firmado el instrumento público.

3.5.1. Contenido del índice del protocolo

El número de orden del instrumento, el lugar y fecha de su otorgamiento, el objeto del instrumento, el folio en que principia.

3.5.2. La razón de cierre de protocolo

En el desarrollo del protocolo al finalizar el año, el notario debe de darlo por terminado,



realizando esta acción en un documento donde el notario hace la razón de cierre del protocolo, hecha la razón de cierre ya no se puede incorporar otro instrumento.

Veamos un ejemplo de cierre del protocolo: En la ciudad de Guatemala, el día treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho, Yo Luis Amado Valdez, Notario, en cumplimiento de la ley procedo a cerrar el Registro Notarial a mi cargo correspondiente al año dos mil dieciocho, el cual contiene un total de veinte instrumentos públicos, distribuidos de la siguiente forma: cinco escrituras matrices, cinco actas de protocolación, cinco razones de legalización de firmas y cinco escrituras canceladas, el protocolo consta de treinta y cinco folios. En fe de lo cual firmo la presente razón de cierre. Firma y sello.

3.5.3. Los atestados

El notario tiene un plazo para empastar el protocolo a su cargo, siendo este de treinta días después de haber realizado el cierre. La realización de diferentes instrumentos públicos en el protocolo, quedan establecidas en el mismo diferentes constancias de los diferentes documentos que el Notario ha realizado, agregándolos al final del protocolo, estos tienen relación con los instrumentos autorizados, deben hacerse constar principalmente el recibo de pago de apertura, los comprobantes de entrega de testimonios especiales, copias de avisos, recibos y solvencias.



3.5.4. El notario no puede sacar el protocolo del país

Según lo establecido en el artículo 20 del Código de Notariado, el protocolo no puede ser extraído del poder del notario.

El protocolo es propiedad del Estado y la ley designa al notario como un depositario, siendo responsable de la utilización del mismo. Únicamente puede depositarlo por ausencia del país por tiempo menor de un año, por ausencia del país por más de un año, por inhabilitación, por entrega voluntaria y por fallecimiento.

3.6. Avisos notariales

El notario debe por obligación, realizar avisos de los instrumentos públicos celebrados en el protocolo a su cargo al Director del Archivo General de Protocolos.

- a) Por ausencia menor de un año, Artículo 27 Código de Notariado.

- b) Por Escrituras Públicas Canceladas, Artículo 37, literal b del Código de Notariado.



c) Cuatro avisos Trimestrales, Artículo 37 literal b, Código de Notariado.

d) *Por modificaciones de Escrituras, Artículo 36 y 81 numeral 9, del Código de Notariado*

e) *Aviso dentro del plazo de 10 días hábiles siguientes a la protocolización de un documento proveniente del extranjero. Artículo 40 Ley del Organismo Judicial.*

Otros avisos por parte del notario, cuando sea por pérdida del protocolo, por destrucción, deterioro, para ello avisa al juez de primera instancia civil de su domicilio.

Es muy importante que el notario lleve un control de los instrumentos que realiza y que estos deben estar elaborados conforme a principios establecidos en ley y basados en la ética respecto a las diferentes leyes establecidas, para poder garantizar la legalidad del trabajo realizado, así resguardar la validez de los actos y hechos que le son confiados a las personas que requieren los servicios profesionales del notario.

Del análisis de este capítulo, podemos estudiar y comprender que de esta forma de resguardo no se infringe leyes de tal manera que la actividad notarial se apega a la ley



y demás principios establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, de tal modo que el notario garantiza la legitimidad de su trabajo para resguardarlo a través del tiempo, lo cual facilita a la persona que ha buscado de sus servicios profesionales de poder tener acceso a los documentos realizados sin importar el transcurso del tiempo ya que debido al protocolo las escrituras están guardadas de forma ordenada lo cual facilita su debida utilización para cualquier acontecimiento futuro por parte de las personas interesadas.

3.7. Características de los instrumentos públicos

En la realización del documento público autorizado por notario, este es solicitado por la parte requirente, con el fin de hacer constar actos y contratos, dichos acontecimientos realizados de forma solemne que garantizan un negocio jurídico, y mantener de forma perdurable sus efectos legales a través del transcurso de los años.

Dentro de sus características encontramos la función receptiva, que consiste en recibir a las partes o la parte interesada, actuando el notario conforme a las leyes establecidas y respetando el derecho que corresponda, tiende a interpretar la voluntad de ella o ellas, para así poder adentrarse en el problema por el cual están tratando de resolver o la razón por la cual se solicita sus servicios, actuando el notario de conformidad a derecho,



plantea una solución viable poniéndose de acuerdo con la parte, ofreciéndole la mejor actuación en el desarrollo del instrumento público por el cual se va a elaborar.

La función asesora le proporciona a la parte interesada diferentes soluciones, que de las cuales el notario advierte a su cliente de los posibles acontecimientos que pueden suceder de forma legal, el resultado de estos podrían perjudicarlo y cuales podrían favorecerle, por esa razón es necesario que le muestre el mejor procedimiento a seguir, para que el requirente tome la decisión más adecuada y proteja su derecho, actuando conforme a las leyes establecidas, esta función se caracteriza porque el notario le instruye y explica a su cliente la mejor actuación por la que debe optar.

En la función legitimadora el notario realiza la investigación que se debe realizar, verificando que los documentos presentados sean auténticos, entre ellos el documento de identificación personal, las representaciones acreditadas que sean legales, para ello el notario investiga que toda la documentación que se le presenta sea original, real y no falsa, esta etapa de investigación le da mucho más confianza y seguridad para el cliente. En la función moderadora el notario basándose en la información de las partes, encuadra esta información conforme a las normas jurídicas y a los principios notariales, para lo cual es necesario el pleno desenvolvimiento de la voluntad de las partes, desarrollándolo en el negocio jurídico que se debe realizar, proporcionándole el instrumento público más adecuado, que haga valer el derecho de las partes.



En la función autenticadora, el notario con su sello y firma autoriza y da plena validez y da fe de los actos realizados y del instrumento notarial lo cual es plena prueba en juicio en virtud de que fueron realizados por él; el notario es depositario de la fe pública delegada por el Estado.

3.7.1. Parte preliminar del instrumento público

Es necesario identificar los documentos bajo un ordenamiento secuencial y para ello se clasifica la clase de instrumento público a realizar, el tiempo, lugar, el número de escritura, el contenido, la redacción de los hechos o acontecimientos, lo que se solicita y los derechos que se deben aceptar.

3.7.2. Parte compareciente

En la realización del trabajo del notario existen varias etapas para el desenvolvimiento del trabajo notarial, cada una son de mucha importancia y juegan un papel muy importante para su pleno desarrollo y para la elaboración del instrumento público; la parte compareciente se identifica por la etapa donde el notario está presente junto con las partes interesadas, que presencian la redacción del documento si son personas



físicas o personas jurídicas, la presencia de testigos también necesaria e importante según la clase de documento a realizar.

3.7.3. Parte expositiva

En esta parte del instrumento notarial se manifiestan los antecedentes del acto que va a ser objeto de consignación en la escritura pública; en el caso de la compraventa se indicaría quien es el titular del bien inmueble, la forma de la compraventa, la descripción del bien inmueble, su ubicación, los registros respectivos de su inscripción, finca, folio, libro.

3.7.4. Parte de estipulaciones

Es muy importante en la realización del instrumento público, hacer valer los acuerdos a que han llegado las partes y quieren hacerlo constar por escrito estipulándolo en la escritura, haciendo constar lo que expresan, el notario debe asegurarse que lo manifestado cumple con la legalidad establecida.



3.7.5. Parte de otorgamiento

Es la parte donde se manifiesta la aceptación de los requirentes en cuando a la celebración del instrumento público y manifestando su otorgamiento, esta parte se debe realizar antes de las firmas de los contrayentes y la del notario.

3.7.6. Parte de autorización

En esta parte del documento realizado, el notario les manifiesta a las partes todo lo acontecido en la escritura pública realizada y lee con voz fuerte para que estén enterados y sabidos del contenido y derechos que guarda el instrumento público, para luego realizar su previa autorización con su firma y sello.



CAPITULO IV

4. Archivo General de Protocolos

Este es una dependencia de naturaleza administrativa de la presidencia del Organismo Judicial, que organiza, controla y supervisa el ejercicio del notariado en la República de Guatemala, archiva protocolos, expedientes de jurisdicción voluntaria notarial y demás documentos notariales, registra firmas y sellos de los notarios en ejercicio de la profesión.

4.1. Antecedentes

El Archivo General de Protocolos es la institución donde se lleva un registro de los protocolos de los notarios que han fallecido, también de los notarios que son suspendidos en el ejercicio de la profesión por diversas causas y de los notarios que se encuentran fuera del país. El Artículo 78 del Código de Notariado establece que, le corresponde registrar los mandatos judiciales, recibir y conservar los expedientes judiciales de jurisdicción voluntaria, los testimonios especiales de las escrituras públicas autorizadas por los notarios del país y los protocolos que en él se depositen por fallecimiento, impedimento o ausencia del Notario respectivo.



“El Archivo General de Protocolos fue creado por el Decreto 257 y había un solo escribiente encargado de recibir los protocolos”. Llevando un control en un libro de registro por orden alfabético por cada protocolo depositado en el que se hacía constar el año de ejercicio y el número de folios por el que estaban ordenados los diferentes instrumentos públicos.

En el año 1882, el 20 de febrero, en el Decreto 271 emitido por el Congreso de la República de Guatemala, se amplían las obligaciones de poder depositar el protocolo en los siguientes casos: cuando sea por voluntad del notario, los protocolos formados por primera instancia hasta el treinta y uno de diciembre de 1876, aquellos a quienes se haya dictado o fueren promovidos que lleve anexa jurisdicción con goce de sueldo y los notarios que se ausenten de la República.

4.2. Director del Archivo General de Protocolos

El Archivo General de Protocolos será dirigido por un notario colegiado activo y habilitado para el ejercicio de la profesión, que haya ejercido por un periodo no menor de cinco años. Llevará el título de Director del Archivo General de Protocolos y será nombrado por el Presidente del Organismo Judicial. En aquel entonces el Archivo General de Protocolos dependía de la presidencia del Organismo Judicial, el ocho de octubre de 1935, el General Jorge Ubico Castañeda, emite el Decreto número 1944, donde se



establece que el Archivo General de Protocolos dependerá de la Corte Suprema de Justicia, el Archivo General de Protocolos se encuentra regulado en el Código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Las funciones que se le atribuyen al Archivo General de Protocolos, consisten en organizar controlar y supervisar el trabajo que ejerce el notario, por medio de los testimonios especiales, avisos trimestrales, revisión de índice, la actualización de sellos y las firmas registradas por el notario y la inscripción de poderes, en el archivo de protocolos así como su respectivo resguardo de todo tipo de documentación que el notario facciona en el ejercicio de la profesión: "El archivo general de protocolos es la instancia publica que garantiza la seguridad jurídica documental del país". ¹⁴

4.2.1. Atribuciones del Director General del Archivo de Protocolos

Previamente a ello vemos que el Archivo General de Protocolos, cuenta con sedes para el desempeño de sus funciones que se encuentran en los departamentos de Guatemala, Chimaltenango, Chiquimula, Izabal, Huehuetenango, Peten, Quetzaltenango, Quiché, Retalhuleu, Sacatepéquez, San Marcos, Santa Rosa, Sololá, Suchitepéquez,

¹⁴ Valenzuela de Mérida Myrna, García Mejía. **Obligaciones legales de los notarios**. Conferencia Organizada por la asociación de abogados y notarios de Quetzaltenango. www.url.gt. 7 de febrero de 2019



Totonicapán, Zacapa, Jutiapa, Quezaltenango, Escuintla, Jalapa, Cobán, El progreso y Baja Verapaz.

El Director General del Archivo de Protocolos recibirá a través de inventario los protocolos a su cargo, levantará un acta en la cual hará constar todo lo que realice y que se encuentre en el desempeño de sus funciones, que será revisada por el Director que tome nueva posesión del cargo de la cual se remitirá copia a la Corte Suprema de Justicia.

Extenderá testimonios que sean solicitados por parte interesada, de los instrumentos que se encuentren registrados en el Archivo General de Protocolos.

El Director del Archivo General de Protocolos debe practicar la respectiva inspección de los protocolos de los notarios que se encuentran domiciliados en la capital y los que se encuentran en los departamentos, guardar y conservar los protocolos, libros de actas, inventarios, avisos notariales, solventar las solicitudes de documentación solicitada por parte de los tribunales de justicia cuando así lo amerite. Extender recibos de todos los avisos notariales, registrar poderes y su respectiva revocación, avisar a la Corte Suprema de Justicia de las faltas en que incurra el notario, realizar la razón de cierre y el índice, cuando por causa justificada el notario no haya podido realizarla.



4.3. Revisión del protocolo

El protocolo notarial debe ser revisado continuamente, a través de esta práctica de revisión se perfecciona la actividad notarial dándole mayor veracidad, así como legalidad y seguridad, históricamente en España los órganos que fueron los encargados de velar por la vigilancia del desarrollo y desenvolvimiento del protocolo, fueron los llamados corregidores.

Los corregidores debido a su capacidad territorial, ejercían sobre los escribanos una total fiscalización de los actos, verificaban si estos cometían faltas a la ley o errores en su función que podían provocar una alteración que descompensara el orden de los bienes debido a omisiones que podrían estar sujetos en cuanto al desarrollo de su trabajo: "Requisitos legales para la formalidad de documentos, dejando a cargo de los visitantes de papel sellado la investigación de lo relativo a este ramo".¹⁵

4.3.1. Como debe realizarse la inspección del protocolo

En el año 1947 entra en vigencia el Código de Notariado, en él está contenido lo que se

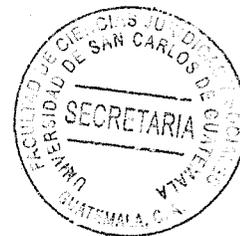
¹⁵ Diccionario de la Real Academia Española. www.rae.com 12 de marzo



refiere a la inspección del protocolo, atribuyéndole un capítulo, debido a la carga de trabajo atribuida al Director del Archivo General de Protocolos por parte del ejercicio profesional de los notarios que venía en crecimiento, se otorgó la carga de la responsabilidad en cuanto a la inspección del protocolo, fue atribuida en la capital al Director del Archivo General de Protocolos y en los departamentos a los jueces de primera instancia. La inspección del protocolo deber realizarse en presencia del notario presentando este sus respectivos comprobantes, realizándose por parte de juez competente de forma ocular: "un examen que hace el juez por sí mismo y en ocasiones con asistencia de los interesados y peritos o de testigos, de un lugar o de una cosa, para hacer constar en acta o diligencia los resultados de sus observaciones".¹⁶

El presidente del organismo Judicial, está facultado para nombrar anualmente un grupo de inspectores para revisar los protocolos en la capital, así como en diferentes departamentos, la revisión llevada a cabo es de forma ocular. El inspector debe levantar un acta en la cual indica si en el protocolo se llenaron los requisitos formales solicitados conforme la ley o si hacen falta algunos, también revisa las observaciones que el notario realiza, con el objeto consignado en los contratos y las partes consignadas en los instrumentos públicos que no son objeto de revisión por parte de la inspección realizada.

¹⁶ Nery, Argentino.Ob.; cit. Pág. 111



4.4. Diferentes clases de revisión del protocolo

La revisión se realiza notificando al notario, por medio de un oficio, indicándole la hora fecha y lugar de revisión del protocolo a su cargo. Las diferentes clases de revisión de protocolo se deben a las circunstancias diferentes en que se presentan para cada notario, según sea el caso.

4.4.1. Revisión ordinaria

“Aquella que se realiza de oficio una vez al año y se refiere al funcionamiento de la notaría”.¹⁷ Se realiza una vez al año y que se encuentra establecida en ley denominada general, la cual persigue la verificación de que los instrumentos realizados se hayan llevado a cabo cumpliendo con las formalidades establecidas en el Código de Notariado.

4.4.2. Revisión extraordinaria

Cuando así lo considere la Corte Suprema de Justicia, ya sea por denuncia o porque

¹⁷ Nery, Argentino. **Ob.;** Cit. Pág. 111.



sea parte del trabajo que se lleva a cabo, en el desarrollo este procedimiento, el notario debe estar presente para la revisión del protocolo a su cargo y debe presentar los comprobantes respectivos, siendo obligatoria esta inspección.

4.4.3. Revisión postmortem

Al fallecimiento de un notario, se debe realizar la revisión e inspección del protocolo que tenía a cargo el notario y para ello se realiza a través del juzgado de primera instancia o por medio de la inspección del Archivo General de Protocolos.

4.4.4. Revisión especial

“Esta se realiza en caso de investigación de un proceso penal en caso de averiguación por la comisión de un delito”.¹⁸ Esta inspección se realiza al protocolo, ya sea por el hecho ilícito que se da o de haber cometido un delito, y es asignado un inspector de protocolos, para la respectiva revisión del protocolo a cargo del notario, en el caso que se haya llevado a cabo un proceso por el cual se resolvió como delito en la vía sumaria, se realiza la revisión especial, establecida en el Código de Notariado en el Artículo 21

¹⁸ Muñoz. Ob. cit.; Pág. 134.



Decreto 314 del Congreso de la República.

4.5. Sanciones por incumplimiento

De conformidad con el Artículo 88 del Código de Notariado, se establece que como consecuencia de la revisión hecha del protocolo no se observaron los requisitos formales, quedará consignado en el acta que se levanta y se enviará copia certificada a la Corte Suprema de Justicia la cual resolverá, ante dicha resolución no cabe otro recurso más que él de responsabilidad.

4.5.1. Ocupación y extracción del protocolo

Se da cuando ha sido solicitada por un juez de primera instancia civil y mercantil, cuando existe negativa por parte del notario de extender testimonio, Artículo 74 del Código de Notariado, cuando exista negativa por parte del notario en presentar el protocolo para su revisión por requerimiento de la Corte Suprema de Justicia, previamente agotado el procedimiento que la ley establece.



4.6. Recursos que puede interponer el notario

Con el fin de tener una acción que garantice la actividad laboral que el notario realiza y así optar para su debida protección y proteger no solo la integridad del notario sino también de poderse defender de la actividad realizada logrando la modificación de lo que sea resuelto para el notario a través de una resolución, ya sea por un tribunal, el notario puede interponer varios recursos según sea el caso.

4.6.1. Recurso de responsabilidad

Se interpone cuando ocurren dos casos diferentes:

- a) Contra las resoluciones que dicte la Corte Suprema de Justicia, por la inspección y revisión del protocolo a cargo del notario, Artículo 88 Código de Notariado.

- b) Contra la resolución que dicte la Corte Suprema de Justicia, en un expediente de rehabilitación, según lo establece el Artículo 105 Código de Notariado.



4.6.2. Recurso de reposición

Se puede interponer contra la resolución que se dicte una sanción a un notario, Artículo 98 del Código de Notariado.

4.6.3. Recurso de reconsideración

Es una forma de lograr y asegurar un mejor cumplimiento de las obligaciones del notario, el cual se interpone cuando hay la imposición de una sanción con el objetivo de que se reconsidere dicha sanción, se interpone el de recurso de reconsideración. Este recurso se interpone ante el Director del Archivo General de Protocolos, por las sanciones que se impongan por incumplimiento de obligaciones del notario, según lo establecen los Artículos 37, 38 y 100 del Código de Notariado.

4.6.4. Recurso de apelación

Se interpondrá en contra del auto que apruebe una liquidación de honorarios, según lo establece el Artículo 107 Código de Notariado.



4.7. Entidades sancionatorias para el desempeño de la función notarial

Las entidades logran establecer si hay mérito para aplicar una sanción por incumplimiento de las obligaciones que debe cumplir el notario.

4.7.1. Corte Suprema de Justicia

Los testimonios especiales de las escrituras que autorice el notario y los avisos de traspasos de bienes inmuebles que no sean remitidos al Director del Archivo General de Protocolos y a la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, pondrá una infracción el Director General de Protocolos y se pagará en la tesorería del Organismo Judicial, como fondos privativos de dicho organismo.

Todas las sanciones fijadas por el Director del Archivo General de Protocolos se impondrán previa audiencia por el termino de quince días al interesado, audiencia que se notificará por medio de correo certificado con aviso de recepción, a la última dirección que haya fijado para el efecto en el Archivo General de Protocolos. Contra lo resuelto por el Director se interpondrá recurso de reconsideración, el que deberá interponerse en el término de tres días contados a la fecha de recepción de la notificación por correo certificado.



Dicho recurso se interpondrá ante el mismo director, quien elevará las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia para que resuelva, el tribunal resolverá aplicando el procedimiento de incidente previsto en la Ley del Organismo Judicial, contra la resolución de la Corte Suprema de Justicia no procederá otro recurso, siempre que se declare sin lugar el recurso interpuesto, se le impondrá una multa de quinientos a tres mil quetzales según el monto de la resolución emitida.

Esta sanción tiene cambios drásticos con la forma de sancionar el monto y modo de calcular las multas según los instrumentos realizados, siendo la multa por el incumplimiento de deberes administrativos del notario al mismo tiempo se está logrando penalizar el derecho de ejercer la profesión notarial, cuando el notario no tuviere la resolución a su favor al promover el recurso de reconsideración.

El recurso de reconsideración se interpone por una sanción en contra del incumplimiento del notario por no emitir avisos de los instrumentos públicos realizados al Director General de Protocolos y a la Dirección General de Catastro y Avalúos de Bienes Inmuebles, la sanción no es una multa por dar avisos extemporáneos fuera de tiempo.

Considerando que todas las disposiciones que se refieran a la actividad notarial que se emitan para crear, suprimir o modificar los derechos y las obligaciones de los notarios



debe hacerse como una reforma expresa de modo que se conserve la objetividad que regula la misma. Las sanciones de la Corte Suprema de Justicia se le imponen a aquel funcionario simplemente por la obligación de fijar montos de sanciones por omisiones que son consideradas como ilicitud o delito. Para lo cual no viene a cubrir la totalidad de esta anomalía ya que no lo previene, sino que es aplicable cuando a ocurrido el hecho denunciado y considerado como ilícito, después de notificar la respectiva resolución y como resultado el recurso de reconsideración desfavorable.

Ya que toda omisión en el envío oportuno de testimonios especiales y de los avisos a que se refieren los Artículos 37 y 38 ambos del Código de Notariado, constituyen omisiones ilícitas o delictuosas de cualquier notario y se considera el pago de esta multa como fuente de ingresos para el Organismo Judicial, multas fijadas en un monto máximo, tras presumir un cobro de servicios profesionales realizado conforme al arancel regulado en el título XV del Código de Notariado.

El cobro no se verifica siendo considerado que tal cobro no ocurre por regla general, o porque este regulado en el Artículo 106 del mismo cuerpo legal, guarda concordancia con similares facultades reguladas en los Artículos 2027 y 2028 del Código Civil, se agrega que a la norma impugnada se añade una multa adicional que debe imponerse al notario por el solo hecho de no haber obtenido aquel resultado favorable en el recurso de consideración.



Estas multas resultan ser de carácter confiscatorias ya que equivalen a un cien por ciento del total de los honorarios que fija el arancel para el acto realizado o contrato partiendo de la presunción que ese fue el monto que cobro el notario, lo que conlleva a que la sanción no parte o se fundamenta de una realidad cierta e inmutable sino en una presunción lejos de la realidad y todas las sanciones o multas que se les impone son de forma desproporcionada al requerir tomando como base para efectuar su determinación el arancel que regula el cobro de honorarios de dichos profesionales, cobro que varía generalmente dependiendo del tipo de acto o contrato que se realice.

El monto de esta multa incluso dependerá del lugar donde se realice el contrato y donde se presten los servicios profesionales, como se aprecia en los Artículos 108 y 109 del Código de Notariado: Lugar o circulo territorial donde se ejercitan los derechos y se cumplen las obligaciones y que constituye la sede jurídica y legal.

La multa establecida para el notario tomando como base el arancel, no permite sancionar por igual a todos los notarios por las mismas e idénticas infracciones, ya que privilegia por hechos o circunstancias el valor de los contratos según el lugar donde se realicen, a unos notarios se les impone una cierta cantidad de multa y a otros les aumenta la multa por el mismo y exacto incumplimiento del deber administrativo.



Es decir que un notario por haber sido multado por una infracción cometida, será sancionado por cantidades distintas, que se le impondrán a otro notario que cometió la misma falta, siendo esto desproporcional. Lo cual resulta inaceptable cuando los mismos notarios incumplieron o las condiciones en que incurrieron son iguales de incumplimiento, lo que da lugar a una inadecuada desigualdad de medida sancionatoria.

Para el Estado, la justicia debe realizarse de forma igual, en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza a los habitantes de la república, la justicia y la seguridad jurídica, se indica que la igualdad es un elemento importante de la justicia, ya que en todo procedimiento en el que se vulnere la igualdad se desvaloriza la justicia. Tomando en consideración que el ciudadano tiene confianza y certeza hacia el ordenamiento jurídico cuando este es coherente y ajeno a modificaciones normativas contrarias en las que en el estado de derecho se infrinja y se atente con actos contrarios a derecho, los cuales pueden ser cometidos debido a que la ventana, forma y medio se puede realizar y lamentablemente se ha hecho a través del funcionamiento del Artículo 100 del Código de Notariado, al no normarse con una mayor precisión en la aplicación de la sanción que incurre de forma general y de igualdad para todos los notarios, atribuyendo a los notarios la posible comisión de ilícitos al incorporarse en una normativa que no penaliza actos ilícitos.



4.7.2. Aplicación del recurso de responsabilidad

El recurso de responsabilidad puede interponerse en contra de las resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia, cuando sanciona al notario por no haber observado los requisitos formales en la elaboración del protocolo, requisitos que hicieron falta por quien realizó la inspección y revisión del protocolo, realizada por el funcionario a cargo del Archivo General de Protocolos. También procede este recurso contra las resoluciones que emita la Corte de Suprema de Justicia en relación al expediente de rehabilitación del notario para el desempeño del ejercicio profesional.

Este recurso tiene muy poca aplicabilidad en la actualidad, que para muchos notarios no es muy clara la forma de su utilización o su interposición, este recurso se interpone por escrito a la cámara civil dentro de los tres días a la fecha que se notificó la resolución de la Corte Suprema de Justicia, una vez recibido el recurso deberá darse audiencia en el término de dos días, para que se pronuncien los terceros que tuvieren interés, si se interpone contra la resolución que sanciona los requisitos formales establecidos por ley en el protocolo, debe darse audiencia obligatoriamente al Archivo General de Protocolos, para que se pronuncie, dentro del mismo plazo señalado anteriormente habiéndose manifestado, si no lo hubiere hecho el procedimiento se seguirá acabo.



Si el recurso fuera en contra de la resolución de rehabilitación, deberá dársele audiencia al Colegio de Abogados y Notarios para su pronunciamiento, dentro del plazo establecido, *si no se manifiesta el procedimiento continuará*. Si el notario o las partes que intervienen lo hubieran solicitado a la Corte Suprema de Justicia y si esta lo considera conveniente, se abrirá a prueba el plazo por cinco días, pudiéndose practicar las diligencias que se estimen necesarias cuando transcurrido el plazo de prueba la Corte Suprema de Justicia resolverá dentro de los tres días siguientes, en los plazos que se computen por días no se incluirán los días inhábiles como está establecido en la Ley del Organismo Judicial.

4.7.3. Jueces de primera instancia

El juez de primera instancia civil departamental, según acuerdo 54-2000 emitido por la Corte Suprema de Justicia, *no podrá realizar la revisión del protocolo del notario*, es el Director del Archivo General de Protocolos quien tiene la facultad de realizar la revisión ordinaria anualmente, la cual se realiza por medio de la Unidad de Supervisión Notarial; para efectuar la revisión se le notificará al notario el día y hora que deberá presentarse a la referida unidad, *en la que se realizará la revisión de los tomos de protocolo que en el oficio de citación se le indique*.



El día de la revisión se faccionarán el acta en la que se hará constar entre otros antecedentes, aspectos generales de observaciones susceptibles de subsanar sin intervención judicial, ahora con intervención judicial, únicamente se deja constancia o los requerimientos; en caso de que el protocolo no cumpla con los requisitos formales que determina el Código de Notariado, se fija al notario un plazo para que cumpla con los mismos.

Entre las clases de revisiones encontramos de forma ordinaria, que es la que se practica cada año por el Director del Archivo General de Protocolos, por las delegaciones regionales y departamentales del mismo en los departamentos que no estén cubiertos por las mencionadas delegaciones, esta revisión es practicada por los jueces de primera instancia y en su caso en toda la República, por los notarios colegiados activos nombrados para el efecto por la presidencia del Organismo Judicial.

4.7.4. La revisión extraordinaria

En la revisión extraordinaria es la que ordena efectuar la Corte Suprema de Justicia, se practica la inspección, realizando la ocupación y extracción del protocolo que se encontraba en el poder del notario, verificando los comprobantes respectivos, para su realización; si no fuere posible practicar la inspección y revisión en presencia del notario, si el notario no accediere a la revisión, podrá recurrirse al auxilio de la fuerza pública, el



protocolo será extraído del poder del notario y remitido de inmediato al Archivo General de Protocolos. La revisión especial es ordenada por juez competente o el Ministerio Público para la averiguación de la comisión de un delito.

4.7.5. Revisión del protocolo sin intervención judicial

En las observaciones que se deben tomar de las inspecciones y revisiones realizadas al protocolo que se pueden subsanar sin la intervención judicial, podemos encontrar protocolo sin foliar o foliado a mano, razones marginales, cuando realizan escrituras de ampliación, aclaración, modificación, rescisión y se omite asentar la razón marginal a la escritura matriz. Cuando no se incorpora el índice original al tomo del protocolo, no firman y sellan todas las hojas del índice, no le colocan el timbre fiscal a cada hoja, no consignan la fecha o no coincide con el contenido del protocolo ni con la razón de cierre, la razón de cancelación de los instrumentos públicos cancelados no son firmados por el notario, no incorporar a los atestados los avisos notariales que correspondan al protocolo, tales como avisos trimestrales, avisos de cancelación, las copias con sello de recepción de los avisos de los matrimonios celebrados.

Se debe observar en la revisión los testamentos autorizados, de los comprobantes de los avisos de documentos provenientes del extranjero, del comprobante de la entrega del índice, de la copia con sello de recepción del recibo de pago de derecho de apertura



de protocolo, actas notariales protocolizadas que carecen de timbre notarial y fiscal en su caso, los tomos de protocolo que no han sido empastado, cosidos y pegados, cuando se un documento protocolizado se inserta entre la razón de cierre y el índice, cuando al empastar el tomo de protocolo se altera el orden correlativo de las hojas de papel sellado especial para protocolos.

4.7.6. Inspección del protocolo con intervención judicial

En las observaciones que se deben tomar de las inspecciones y revisiones realizadas al protocolo, estas se pueden subsanar, con la intervención judicial, de las cuales pueden darse, alteración en la foliación por repetir números u omitirlos, alteración de orden correlativo de las hojas de papel sellado especial para protocolos, por no aparecer dentro del tomo de protocolo una o varias hojas ya sea por extravío o por robo, por encontrarse mal colocadas o insertadas, alteración de la numeración cardinal de los instrumentos público por repetir el número de instrumentos públicos, por omitir número de instrumento público. Otras observaciones subsanables, dejar de utilizar el anverso, el reverso o la hoja completa del papel sellado especial para protocolos, extravío de hojas en blanco que contengan instrumentos públicos autorizados, cancelados o firmados únicamente por los comparecientes, al documento que le protocolizan no le colocan número de folio, lo que ocasiona además de la ampliación del acta de protocolización, diligencias de enmienda por la alteración en la foliación, instrumentos públicos que han sido autorizados y sobre ellos imprimen otro texto, lo que ocasiona el



deterioro del mismo, procediendo a realizar diligencias voluntarias de reposición de protocolo.

4.7.7. Observaciones que se deben tomar al revisar el protocolo

En las observaciones que se deben tomar de las inspecciones y revisiones realizadas al protocolo, que son *insubsanales de los cuales únicamente se deja constancia encontramos, instrumentos públicos con testados y entrerrenglonaduras que no fueron salvados, texto impreso entre un instrumento público y otro sin relación alguna de ambos, cancelan instrumentos públicos aún cuando ya han sido otorgados por los comparecientes, es decir que fueron firmados por estos.*

Los notarios firman los instrumentos públicos sin anteceder las palabras Ante Mi ó por Mí y Ante Mí, según el caso, por la utilización de corrector liquido o tachan firmas de los comparecientes, autorizan instrumentos públicos sin estar firmados por todos los comparecientes, alteración de la fecha correlativa que deben llevar los instrumentos públicos, en las actas de protocolización no coinciden los folios indicados en las mismas con los que les corresponden a los documentos insertos o no coinciden los números de orden o de registro de las hojas de papel sellado especial para protocolo entre las cuales se encuentran estos o la cantidad de hojas en que se encuentra contenido del documento que se protocoliza. Cuando se protocolizan varias actas de matrimonios



entre las mismas hojas de papel sellado especial para protocolos, excluyen entre los atestados las actas notariales de matrimonio.

4.7.8. Aspectos que se deben de evaluar en las inspecciones de protocolos

- a) Del empastado, para revisar como se encuentra el empastado del tomo de protocolo y sus atestados.

- b) La foliación, se verifica la forma en que ha sido foliado el protocolo.

- c) La correlatividad del número de orden y registro de las hojas de papel sellado especial para protocolos.

- d) Número de instrumentos públicos de los que consta.

- e) Fecha de apertura del protocolo, la cual debe ser posterior o coincidir con la fecha de pago de derecho de apertura del protocolo.



- f) Fecha de cierre del protocolo.

- g) La razón de cierre está firmada, coincide con el contenido del protocolo y el índice.

- h) El índice debe estar firmado y sellado, cubriendo el impuesto fiscal correspondiente, coincidir con el contenido del protocolo y la razón de cierre.

- i) Razones marginales como ampliaciones, aclaraciones modificaciones o rescisiones.

- j) Atestados, constancia de pago de derecho de apertura de protocolo, comprobantes, avisos trimestrales, testimonios especiales, testimonios en plica de testamento o donaciones por causa de muerte.

- k) Avisos de cancelación, avisos de protocolización de documentos provenientes del extranjero.



- l) Índice, copia con sello de recepción de los avisos presentados al DIGECAM de las compraventas de arma de fuego realizada

4.8. Las inspecciones de protocolos notariales las pueden realizar

Con el fin de proteger el trabajo ejercido por los notarios: "Por bien en común, se entiende la suma de aquellas condiciones de la vida social mediante las cuales los hombres pueden conseguir con mayor plenitud y facilitar su propia perfección".

La protección al Estado a través de resguardar la función notarial, por medio de las inspecciones que realizan diferentes instituciones que velan por el cumplimiento correcto de los principios y los fundamentos legales utilizados en el ejercicio profesional del notario, cuyo objetivo es proteger el bien común y para ello es necesario que las inspecciones sean realizadas por diferentes personas, las cuales las pueden realizar.

- a. El Director del Archivo General de Protocolos Artículos, 81 y 84 del Código de Notariado.



- b. Por los subdirectores, asesores de las delegaciones regionales y departamentales del Archivo General de Protocolos.

- c. El juez de primera instancia civil departamental, acuerdo 54-2000 emitido por la Corte Suprema de Justicia.

- d. Los notarios nombrados por acuerdo del Presidente del Organismo Judicial, Artículo 84 del Código de Notariado.

La inspección del protocolo que se encuentra a cargo del notario es de gran importancia debido a ello hace que el trabajo que realiza garantice a las personas que requieren los servicios profesionales que cuenten con un respaldo de los documentos realizados así como de su legalidad jurídica y de la legitimidad de los mismos, de esta forma en la inspección se puede localizar anomalías por parte de algunos notarios y evitando la alteración de documentos para lograr garantizar el cumplimiento de las leyes y poder resguardar los derechos de las personas.

Estas inspecciones logran proteger los derechos de las personas y también resguardan el derecho de propiedad, respetando las leyes establecidas y garantizando el bien común establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala.



CAPITULO V

5. Análisis de la multa establecida en el Artículo 100 del Código de Notariado

El objetivo de analizar el Artículo 100 del Código de Notariado se debe a el funcionamiento del mismo cuando es llevado a la práctica no representa una totalidad de resultados positivos en su desempeño, ya que deja la pauta para poder cometer errores o actos considerados dañinos de los cuales se podría cometer algún tipo de delito que afecte a terceras personas, esta situación podría debilitar la protección a la propiedad privada. Una reforma viene a ser un cambio o modificación en el contenido del Artículo en cuanto al objeto que tutela, para que se considere de mayor eficacia en su funcionamiento y aplicación a los casos concretos.

5.1. Análisis del Artículo 100 del Código de Notariado

La diversidad de actividades del notario realizando diferentes casos de los cuales se lleve a cabo la función del instrumento público corrigiendo aquellas ambigüedades de las cuales no se tutela un bien jurídico del cual se pretenda resguardar o proteger, la función notarial debe ser consistente en dar garantía y seguridad en el ejercicio profesional.



Los notarios que dejaren de enviar los testimonios a que hace referencia el Artículo 37 o de dar los avisos correspondientes regulado en el Artículo 38 del Código de Notariado, dentro de los términos fijados para el efecto según el arancel de la presente ley, el cual se refiere a 15 días para presentar los avisos al Director de Catastro y Avalúo. En estos Artículos se está estableciendo que debe darse los avisos según el arancel correspondiente al notario. Para el incumplimiento de lo establecido en el mencionado Artículo, el notario se le sancionaría con una multa de 25 quetzales por no hacerlo en el lapso establecido.

5.2. Tribunal de Honor del Colegio de Abogados y Notarios

El tribunal de honor es un ente autónomo de la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, que tiene por objeto, velar y sancionar a los agremiados por los cuales en el ejercicio de la profesión no ha cumplido con las formalidades establecidas en la ley, este tribunal sanciona todas las faltas, dentro de procedimientos disciplinarios.

Los colegios de profesionales son entidades creadas por la Constitución Política de la República de Guatemala, Artículo 90 para el funcionamiento de la función social a través de los servicios profesionales de sus respectivos agremiados, rigiéndose por la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria como ley especial cuya derivación proviene con el



fin para ejercer una profesión en Guatemala se necesita estar acreditado ante un colegio profesional, para el cumplimiento de los diversos fines, basándose en la moral, en la ética profesional y principios básicos que rigen la conducta que deben observar los agremiados, cada uno según la ciencia que ejerzan, de forma que estos cuerpos colegiados para el desempeño de su buen funcionamiento y atendiendo a lo establecido en el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establecen también procedimientos legales para protección y resguardo de los derechos que corresponden a los ciudadanos en particular que acuden a los profesionales agremiados en busca de sus servicios, con el objetivo de establecer un régimen disciplinario con sanciones para los integrantes de esos cuerpos normativos con el fin de conocer las denuncias contra los colegiados se establecen los tribunales de Honor, en los cuales después de un debido proceso de investigación y ejecución, podrán imponer en los casos que se compruebe la falta cometida por el colegiado, sanción pecuniaria, amonestación privada, amonestación pública, suspensión temporal y suspensión definitiva. Las decisiones tomadas por el Tribunal de Honor resultan del análisis serio, objetivo e imparcial, de cada caso sometido a su conocimiento en tal sentido sus acciones son equiparables a las de un tribunal de justicia y las sanciones emitidas por este tienen su fundamento en Artículos constitucionales, en consecuencia las normas ordinarias que regulen las sanciones y no deben impedir u obstaculizar el cumplimiento de los fines de los cuales se encuentran establecidos en la norma suprema, aunque este régimen disciplinario debe estar sometido a un estricto control constitucional tanto en la posible afectación a las partes del mismo, como en los objetivos que persigue, es decir las sanciones que debe realizar no deben contrariar el orden constitucional.



Las sanciones impuestas por el Tribunal de Honor en cuanto a lo referente a la suspensión definitiva del agremiado deben ser ratificadas por el voto favorable del 10 por ciento de colegiados. Persiguiendo como fin la superación moral de los profesionales, así como establecer un control correctivo sobre el desempeño de la profesión. Por tanto, desde mi singular punto de vista considero, que lo bueno es la ya existente institucionalidad para tal efecto en cuanto a las referidas sanciones.

5.2.1. Integración del Tribunal de Honor

El Tribunal de Honor se integra con siete miembros titulares, un presidente, un vicepresidente, un secretario y cuatro vocales, así como dos miembros suplentes. Los miembros del Tribunal de Honor permanecen en el desempeño del cargo por un periodo de dos años, su desempeño es ad-honorem, como lo establece la Ley de Colegiación Profesional en el Artículo 18 serán electos por planilla, por mayoría de la mitad más uno del total de los votos válidos emitidos. Como requisito ser profesionales del derecho con más de cinco años en el desempeño del ejercicio profesional.

5.2.2. Funciones del Tribunal de Honor

Corresponde al tribunal de honor según el Artículo 19 de la Ley de Colegiación



Profesional Obligatoria, conocer de las denuncias, instruir la averiguación y dictar la resolución, imponiendo las sanciones cuando procedan en contra de la ética y haber faltado al honor en contra del desempeño de la profesión o haber incurrido en notoria ineficiencia, incompetencia, negligencia, impericia, práctica inadecuada o conducta moralmente incorrecta en el ejercicio de la misma.

El Artículo 26 de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, establece el procedimiento a seguir por el Tribunal de Honor, se debe fijar por cada colegio en sus respectivos estatutos, debiendo respetar el respectivo derecho de defensa y debido proceso, para lograrlo debe hacerse valer el derecho basado en los principios de oralidad, inmediación, continuidad, y economía procesal, de preferencia se debe unificar el procedimiento en todos los colegios profesionales.

El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala regula dentro de sus estatutos los procedimientos a seguir que debe realizarse en cada expediente, dentro del mismo tribunal de honor, de la misma manera todo aquello que no está regulado dentro de sus estatutos, que no encuadre con la sanción que debe atribuírsele al hecho realizado y considerado como falta que merece ser sometida al régimen disciplinario, en tal caso deberá aplicarse supletoriamente las normas de carácter civil y normas comunes a los procesos judiciales.



Al presentarse una denuncia dirigida al Tribunal de Honor, esta se calificará por parte de sus integrantes para ver la magnitud de la misma, si está representa una falta grave para el ejercicio profesional o si no lo es, para saberlo debe someterse a una junta conciliatoria para resolver el desacuerdo y dar por terminada la denuncia.

En caso contrario si no se resuelve y las partes no llegan a ningún acuerdo, se pasará a dar inicio a la primera audiencia dentro de un plazo de nueve días, para que las partes presenten sus pruebas de lo acontecido y logren resolver en su defensa, según las pruebas presentadas para descargar el hecho cometido.

Cuando el tribunal estimare impertinente la denuncia, dictaminara y la rechazara emplazando a las partes, al terminar el plazo del emplazamiento el expediente se abrirá aprueba, por un término de 30 días cuando las partes interesadas tengan que presentar pruebas que el hecho cometido viene del extranjero, para ello el Tribunal de Honor concederá un término extraordinario de seis meses, durante ese término recibirá las pruebas ofrecidas por las partes, dando lugar a practicar las diligencias necesarias de investigación para lograr esclarecer los hechos ocurridos.

Al terminar la etapa probatoria, el tribunal lo notificara a las partes, por un plazo de cinco días, se enviará todo lo acontecido a la secretaria de forma que las partes estén



informadas, verifiquen y confronten lo que consideren necesario para hacer valer sus derechos.

El tribunal al finalizar el termino establecido efectuara una última investigación para presentar su dictamen dentro del término de ocho días, haciéndolo de conocimiento delas partes, pudiendo pedir cualquiera de ellas, el procedimiento de aclaración y ampliación dentro de un término de 24 horas, cuando los términos del dictamen fueran ambiguos oscuros y se contradijeran, también cuando los resultados del dictamen emitido por el Tribunal de Honor, no hubiese resuelto sobre un punto que fue de su conocimiento, presentado por las partes.

Todas las actuaciones que realice el Tribunal de Honor serán conocidas por las partes, bajo su respectiva notificación por escrito, realizadas por el secretario del Tribunal de Honor, todas estas resoluciones se realizaran por la mayoría de votos del Tribunal de Honor.

Cuando ocurra excusa, recusación o impedimento, cinco miembros hábiles del tribunal las partes, pudiendo pedir cualquiera de ellas, el procedimiento de aclaración y ampliación dentro de un término de 24 horas, cuando los términos del dictamen fueran ambiguos oscuros y se contradijeran, también cuando los resultados del dictamen



emitido por el Tribunal de Honor, no hubiese resuelto sobre un punto que fue de su conocimiento, presentado por las partes.

Todas las actuaciones que realice el Tribunal de Honor serán conocidas por las partes, bajo su respectiva notificación por escrito, realizadas por el secretario del Tribunal de Honor, todas estas resoluciones se realizarán por la mayoría de votos del Tribunal de Honor.

Cuando ocurra excusa, recusación o impedimento, cinco miembros hábiles del tribunal podrán dictaminar, el dictamen será remitido al secretario de la junta directiva del Tribunal de Honor en copia certificada, para que la asamblea general lo revise y resuelva lo acontecido.

5.3. Sanciones emitidas por el Tribunal de Honor

Con el fin de que los profesionales ejerzan correctamente el ejercicio de su labor profesional, es necesario emitir sanciones por incumplimiento en las actuaciones profesionales de los agremiados, aplicándole una pena por las leyes que incumpla en el desempeño de sus funciones profesionales.



5.3.1. Sanción pecuniaria

En el incumplimiento del deber profesional se aplica, por un juzgado una sanción penal, que afecta el patrimonio del condenado, es la denominación de una sanción que consiste en el pago de una multa en dinero.

5.3.2. Sanción privada

Como una consecuencia jurídica que se realiza en el incumplimiento de un deber y produce una sanción que se encuentra condicionada a la realización de un supuesto y este supuesto tiene un carácter secundario, ya que consiste en una inobservancia de un deber establecido por una norma que fue responsabilidad de la persona sancionada, puede tratarse de una suspensión de labores sea parcial o definitiva.

5.3.3. Amonestación privada

Ante la conducta equivocada del profesional se recurre a una corrección disciplinaria que tiene por objeto mantener el orden, la disciplina y el buen funcionamiento en el servicio público, consistente en la advertencia que se hace al servidor público, haciéndole ver la



consecuencia de la falta o faltas que cometió, en la cual es responsable del hecho y se pretende exhortándolo a la enmienda, haciéndole saber que le impondrá una sanción mayor si vuelve a reincidir en su falta.

5.3.4. Amonestación pública

Se trata de aquella llamada de atención que la sanción que otorga va a crear un límite en el ejercicio de la profesión del notario, el cual deberá abstenerse de reincidir nuevamente en una falta grave, ya que esta sanción le impide el desempeño del ejercicio profesional.

5.3.5. Suspensión temporal en el ejercicio de la profesión

Cuando el profesional actúa de manera ilícita en el desempeño de la profesión es necesario imponerle una sanción administrativa que consiste en la privación o prohibición temporal para el desempeño de su función o cargo, es un impedimento en el ejercicio de sus funciones por tiempo determinado y puede imponerse por una falta grave. La suspensión es una medida administrativa destinada a evitar las consecuencias de las actuaciones laborales por quien las llevo a cabo y su acusación deberá estar muy bien fundada.



5.3.6. Suspensión definitiva en el ejercicio de la profesión

Las aplicaciones de las sanciones quedaran a cargo del Tribunal de Honor, se tomará en cuenta las reincidencias que el profesional haya cometido en el ejercicio de la profesión y tenga un historial inadecuado en el gremio profesional, lo cual será sometido a decisión de la *asamblea general* para que se ejecute esta sanción. La suspensión definitiva se impondrá cuando el hecho conocido sea tipificado como delito por los tribunales competentes y sea relacionado con el ejercicio de la profesión tenga una relación directa y esta sentencia de delito sea ratificada por la Asamblea General.

5.4. Faltas por los agremiados

Las denuncias presentadas al Tribunal de Honor pueden calificarse primero como de menor gravedad, estimando el procedimiento conciliatorio entre el profesional y la parte afectada a través de una *junta conciliatoria*, si no se logró ninguna conciliación se deberá llevar a cabo la audiencia, dentro de nueve días y para que se propongan pruebas pertinentes a los hechos denunciados.



5.5. El objeto principal de la reforma del Artículo 100 del Código de Notariado

Es cambiar lo estipulado referente al pago de la multa por no presentar los avisos en tiempo establecido, por la razón de que es una multa pequeña para el notario, dándose este incumplimiento por varias razones ya sea por olvido o por motivo de viaje, para lo cual el notario podría presentar múltiples excusas de no haber presentado el aviso en tiempo, y es por ese mismo motivo que se pretende reformar el Artículo tomando en cuenta este acontecimiento, en cuanto a la multa en que incurre el notario, proponiendo una mayor multa de quinientos a cinco mil quetzales dependiendo el instrumento público que se debe realizar, de esta forma asegura el cumplimiento de presentar el aviso al Director del Archivo General de Protocolos del Organismo Judicial.

5.5.1. Bienes y aspecto social que se pretende tutelar con la reforma del Artículo 100 del Código de Notariado

Se da dentro de la problemática de este suceso de no presentar el aviso en tiempo, que puede vulnerarse el derecho de la propiedad en cuanto a terceras personas ya que a través de un aviso fuera de tiempo e inclusive más de un año, presentarlo y cancelar la multa podría en un caso dañar la institución de la sucesión hereditaria en cuanto al procedimiento intestado de un bien inmueble, ya que se podría realizar alguna anomalía en cuanto al instrumento público a realizarse fuera de tiempo.



Cuando el mortual surge a la vida jurídica, el aviso notarial no acredita la fecha exacta en la realización de dicho instrumento público realizado, este sería uno de varios casos que podría plantearse, como posibles y esto pondría en riesgo o peligro de atentar los derechos que corresponden a herederos en el caso de intestados, poniendo en peligro la propiedad de un bien inmueble o de varios bienes por parte del causante.

Así como otro bien que se pretende proteger son los fondos recaudados para el Organismo Judicial, sea la circunstancia que justifique al notario, así deberá pagar más cantidad como sanción, según la clase de instrumento público que realice, debe pagar una mayor cantidad a la estipulada de 25 quetzales, para lo cual trae como al mismo tiempo consecuencia positiva, incrementar los fondos del Organismo Judicial. El hecho de no evitar que se envíen los testimonios especiales o avisos de traspaso de bienes inmuebles para efectos tributarios, constituye ilicitud o delito y sospecha que los notarios que hayan incurrido en estos actos estén realizando actos de corrupción, tráfico de influencias y otros ilícitos penales.

5.5.2. Situaciones de riesgo al no reformarse el Artículo 100 del Código de Notariado

Como se mencionaba anteriormente el notario podría caer en actos considerados ilícitos y se desprotegerían las leyes que protegen el derecho de la propiedad, así como otros



bienes muebles, afectaría la institución de la sucesión hereditaria y dejaría sin efecto Artículos referentes a los derechos de propiedad como de autor y otros que sean vinculantes al derecho de propiedad.

5.6. La nueva reforma del Artículo 100 del Código de Notariado

Ser reforma el primer párrafo el cual quedara de la siguiente manera: los notarios que dejaran de enviar los testimonios a que hace referencia el Artículo treinta y siete, y treinta y ocho de esta ley del Código de Notariado, incurrirán en multa de 500 quetzales a 5,000 quetzales según la clase de instrumento Público que se haya elaborado por infracción que impondrá el Director del Archivo General de Protocolos y se pagara en la tesorería del Organismo Judicial, como fondos privativos de dicho Organismo.

Al reformar el Artículo no se atenta contra la función notarial y tampoco contra los honorarios del notario, sino que simplemente se está regulando el incumplimiento del deber del notario con una penalización, la cual es de aplicación para todos los notarios y no para un grupo determinado.

De ninguna forma se está infringiendo la libertad del ejercicio profesional del notario, ya que cada profesional es libre de realizar los instrumentos públicos y documentación que



estimen pertinentes en cada caso por el cual fue requerido, el hecho de que exista una sanción por la cual el notario debe responder debido al incumplimiento de su función administrativa, no significa que se esté atentando contra su libertad de ejercer la función notarial y contra la fe pública que el Estado le otorga.

Al incrementar la sanción de la multa por incumplimiento de los avisos notariales, no perjudica la función del trabajo notarial, sino que al contrario el notario es advertido de la responsabilidad y del debido cumplimiento de las obligaciones notariales que surgen como consecuencia de la autorización de los diferentes instrumentos públicos que deba realizar, teniendo consecuencias positivas para proteger el honor de los profesionales y de los agremiados, resguardando los derechos de la propiedad, produciendo en las personas una mayor confiabilidad en los servicios profesionales de los notarios.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Actualmente en Guatemala, los cambios que han surgido en las normas jurídicas y los procedimientos legales, afectan el Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, según lo establecido en el Artículo 100 refiriéndose a una sanción para el Notario; la multa para el notario es de 2 quetzales por incurrir en infracción, al no presentar los avisos y testimonios dentro del plazo correspondiente; es tan insignificante la multa impuesta al Notario, que este no se preocupa de subsanar diligentemente los avisos correspondientes; el Notario al incurrir en esta irresponsabilidad causa daños a la población y a las personas que solicitaron sus servicios, poniendo en riesgo la legitimidad de la propiedad y otros objetos establecidos en los instrumentos públicos. Al no presentar el aviso en tiempo, puede vulnerarse el derecho de la propiedad en cuanto a terceras personas, ya que a través de un aviso fuera de tiempo, se puede ocasionar un daño a la sucesión hereditaria, si se realizara alguna anomalía en cuanto a la fecha del instrumento público; se recomienda reformar el Artículo 100 del Código de Notariado, ampliando la multa establecida por otra de mayor sanción, con el fin de proteger la propiedad y resguardar la honorabilidad de los notarios ante el Gremio de profesionales.



BIBLIOGRAFÍA

ARGENTINO, Nery. **Tratado teórico y práctico de derecho notarial**. 1ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1980.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho u derecho usual**. 14, ed; buenos Aires, Argentina Ed. Heliasta, 1979.

CASTAN, TOBEÑAS, José, citado por Alfonso Brañas. **Manual de derecho civil**. Madrid; 2ª. Ed. Editorial Reus, 1957.

CHICAS, Hernández, Raúl Antonio. **Apuntes de derecho administrativo**. Colección textos jurídicos. No. 11. Guatemala.s.e. 1993

CONSEJO General del **Notariado de España**. España, 2007.www.notariado.org tres de febrero de 2019

CONFERENCIA Organizada por la Asociación de **Abogados y Notarios de Quetzaltenango**. www.url.gt.7

DICCIONARIO de la real academia española. www.rae.com

GARCIA, Máynez Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**, 22ª, Ed. Porrúa. México, D.F. 2013



GONZALEZ, Carlos Emérito. **Derecho notarial**. Editora la ley, ed. Navarra. S.A. Buenos Aires Argentina. 1971

MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Guatemala: Ed. Litografía Llerena S.A. 1998

ORGANISMO JUDICIAL Archivo General de Protocolos. [www.oj.gob.gt/archivo de protocolos](http://www.oj.gob.gt/archivo_de_protocolos)

PÉREZ, Fernández del castillo, Bernardo. **Derecho notarial**. México, DF; Ed. Porrúa, 2da. Ed. S.A, 1983.

SALAS, Oscar. **Derecho notarial de Centro América y Panamá**. Costa Rica: Ed. Costa, 1993

Legislación

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

Código Civil, Decreto Ley 106.

Código de Notariado, Decreto número 314.

Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, Decreto No. 72-2001.

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

Ley Orgánica y Reglamentaria del Poder Judicial, Decreto gubernativo.