

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

**NECESIDAD DE PAPEL ESPECIAL PARA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y
COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS**

LUIS FERNANDO RAMÍREZ PÉREZ

GUATEMALA, JULIO DE 2023

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

**NECESIDAD DE PAPEL ESPECIAL PARA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y
COPIAS SIMPLS LEGALIZADAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS FERNANDO RAMÍREZ PÉREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LINCENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2023

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

DECANO:	Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Lcda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

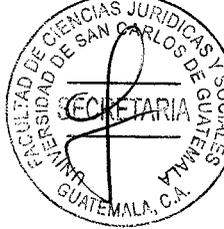
Primera Fase:

Presidente:	Lic. Rodolfo Giovanni Celis López
Vocal:	Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes
Secretario:	Lic. David Sentés Luna

Segunda Fase:

Presidente:	Lcda. María Soledad Morales Chew
Vocal:	Lic. Saulo de León Estrada
Secretario:	Lic. Rodolfo Giovanni Celis López

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 02 de marzo de 2020.

Atentamente pase al (a) Profesional, MOREY ENEVIL ZULETA GARCÍA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
LUIS FERNANDO RAMÍREZ PÉREZ, con carné 200016178,
 intitulado NECESIDAD DE PAPEL ESPECIAL PARA LA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES
LEGALIZADAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS.

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

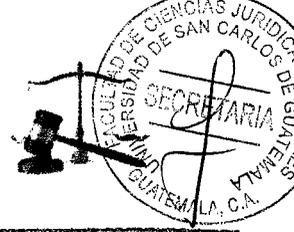
Fecha de recepción 14 / 12 / 2021. f)

[Signature]
 Asesor(a)
 Firmado por Morey Enevil Zuleta Garcia
 Abogado y Notario





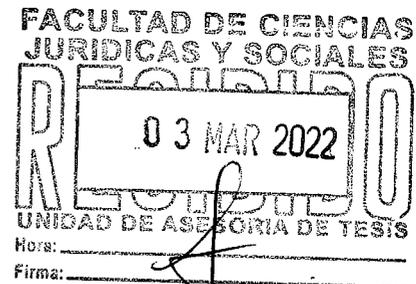
LIC. MOREY ENEVIL ZULETA GARCÍA
Abogado y Notario



Guatemala, 03 de marzo de 2022

Doctor Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho

Doctor Herrera Recinos:



En cumplimiento de la providencia emanada de esa Unidad, con fecha 02 de marzo del año 2020, procedí a asesorar al Bachiller **LUIS FERNANDO RAMÍREZ PÉREZ**, en su trabajo de tesis titulado: **"NECESIDAD DE PAPEL ESPECIAL PARA LA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS"**.

Declaro expresamente que no soy pariente del estudiante dentro de los grados de la ley, cabe resaltar que, durante el desarrollo del trabajo de la elaboración de tesis, el estudiante tuvo empeño y atención en el desarrollo de cada uno de los temas que comprenden el trabajo de la misma, el cual tiene amplio contenido científico, utilizando el debido lenguaje técnico acorde al tema desarrollado; asimismo tuvo la especial atención en cuanto a las correcciones y modificaciones recomendadas por mi persona.

En el aspecto de forma lo que hay que resaltar, que la redacción de este trabajo se hizo en forma clara y sencilla facilitando su entendimiento e interpretación. Se utilizaron como técnicas de investigación: la documental, las fichas bibliográficas, la tecnológica, y la técnica jurídica.

Los métodos de investigación utilizados fueron el estadístico, analítico, sintético, inductivo y deductivo, puesto que se analizaron en su oportunidad los hechos en forma general para poder llegar a las conclusiones planteadas, el método analítico permitió estrategias válidas para incrementar el conocimiento del tema.

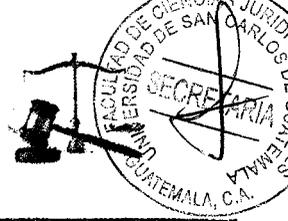
La conclusión discursiva se encuentra acertada a la realidad guatemalteca, ya que acoge hallazgos y sugerencias concretas, misma que es coherente con la coyuntura jurídico social.

Finalmente se concluye que en mi calidad de Asesor, me permito indicar que el trabajo de tesis amerita seguir su trámite, por cumplir con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria, en esencial, lo establecido en el Artículo 31 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, tomando en cuenta que las técnicas de investigación, el contenido



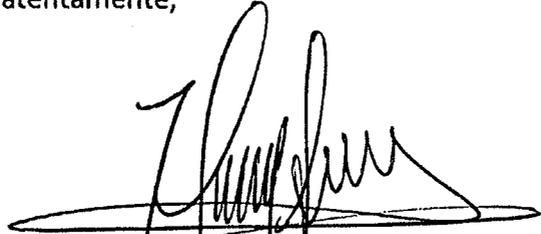
LIC. MOREY ENEVIL ZULETA GARCÍA

Abogado y Notario



científico y técnico, la metodología, la redacción, la conclusión discursiva, la bibliografía y los resultados obtenidos de la investigación de campo realizada, me permiten emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que en su oportunidad pueda ser discutido el trabajo de tesis por el sustentante en el Examen Público de Tesis.

Se suscribe de usted, atentamente,



Morey Enevil Zuleta García
Abogado y Notario
Colegiado No. 13635

Morey Enevil Zuleta García
Abogado y Notario



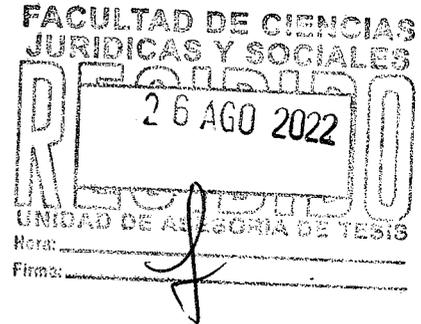
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala 26 de agosto de 2022

DOCTOR CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS:



Por este medio me permito expedir *DICTAMEN FAVORABLE* respecto de la tesis de, **LUIS FERNANDO RAMÍREZ PÉREZ** la cual se titula **NECESIDAD DE PAPEL ESPECIAL PARA LA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS.**

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que, a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente.

Atentamente,

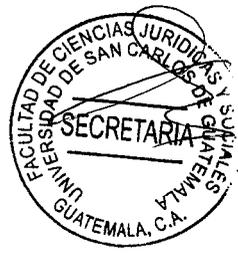
"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Marvin Omar Castillo García
 Docente consejero de la Comisión de Estilo

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

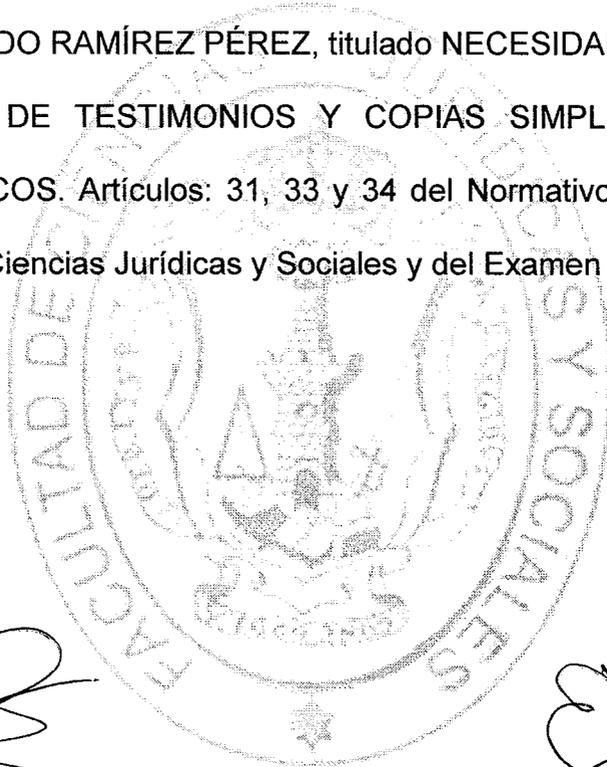
Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 – Guatemala, Guatemala



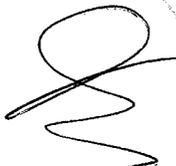


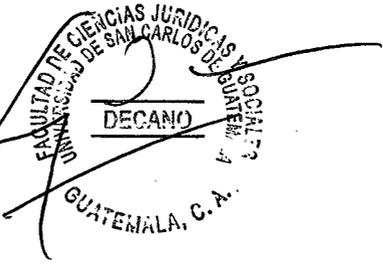
Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, diez de mayo de dos mil veintitrés.

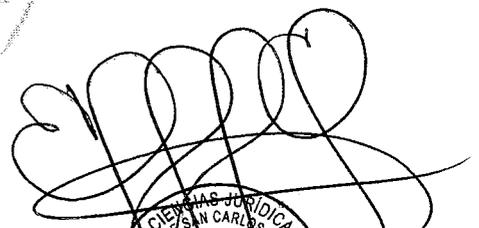
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS FERNANDO RAMÍREZ PÉREZ, titulado NECESIDAD DE PAPEL ESPECIAL PARA LA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



CEHR/SAQO


 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. J.J. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C.A.


 FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 DECANO
 GUATEMALA, C.A.


 FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 SECRETARIA
 GUATEMALA, C.A.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por brindarme sabiduría, fortaleza, el que siempre me acompaña y me levanta de mi continuo tropiezo, quien guía el destino de mi vida.
- A MI ESPOSA:** Heidi Paola Rodríguez, con todo mi amor y cariño, por tu apoyo incondicional, tus palabras de aliento, siempre creyendo en mi capacidad, aunque hemos pasado momentos difíciles siempre ha estado brindándome su comprensión y cariño.
- A MI MADRE:** Teresa Pérez González, por haberme forjado como la persona que soy en la actualidad, motivándome constantemente para alcanzar mis sueños.
- A MI PADRE:** Francisco Ramírez Méndez, en paz descanse, por sus consejos y apoyo brindado.
- A MIS HIJOS:** Fernando Isaac y Javier Alexander Ramírez Rodríguez, son la razón de que me levante cada día esforzándome por el presente y el futuro, dándoles el mejor ejemplo.
- A MI HERMANA:** Glenda María Pérez, que siempre estuvo para apoyarme y darme ánimo, en los momentos más difíciles de la carrera y de la vida.



A: Toda mi familia, mi respeto y cariño, gracias a mi suegra, cuñado y cuñadas, que este triunfo sea un ejemplo para ustedes.

A: Mis asesores, catedráticos, compañeros de estudio y amigos por compartir conocimientos, experiencias e ideales de vida.

A: Los profesionales Licda. Ruth Noemí Polanco Mazariegos, Licda. Mirna Irosema Rodríguez Rivera, Lic. Morey Enevil Zuleta García, Lic. Nery Siliezar Méndez Chávez

A: La tricentenaria y gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



PRESENTACIÓN

El trabajo de investigación realizado corresponde particularmente al derecho notarial, lo cual se ve en cuanto a que se tratan temas relativos a la clasificación de los sistemas notariales, la función notarial, la fe pública, los testimonios y las copias que expiden los notarios. Pero como se ve más adelante, de esta parte que es meramente introductoria, se entra a la parte esencial, que es la parte pragmática.

El objeto de la investigación en sí, lo constituyó el buscar la solución al problema de que como el uso del papel simple para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas facilita a los delincuentes la falsificación de los documentos notariales y lograr que se efectúen las subsiguientes inscripciones registrales fraudulentas, como se ha visto a través de varias décadas; y así en el fondo, se llegó a un tema que va del derecho notarial en sí a uno de seguridad registral.

El período en que se desarrolló la investigación fue tres meses, contados de febrero a abril del año 2016, dentro del perímetro de la ciudad de Guatemala. Se realizó una investigación cualitativa, valorando las diferentes formas de extender copias de los instrumentos públicos y sus características, por lo que el sujeto de la investigación fueron los testimonios expedidos por el notario, junto con sus características y efectos y formas de reproducción.

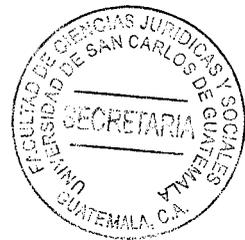


HIPÓTESIS

Como se indica desde el inicio de este trabajo de investigación, el tema es Necesidad de Papel Especial para la Extensión de Testimonios y Copias Simples Legalizadas de Instrumentos Públicos.

Una vez seleccionado el tema, se procedió a la definición del problema, lo cual condujo a delimitar su ámbito; y para ello se formularon varias interrogantes: ¿Por qué es necesario el uso de papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas autorizadas por notarios? ¿Qué características debería tener un papel especial para ello? ¿Qué entidad debería encargarse de su diseño, impresión, registro y distribución? ¿Qué conveniencia puede darse para la población guatemalteca con el que, a través de reformas legales, se establezca la utilización de dicho papel especial?

Para responder a los diversos aspectos del problema, se formuló una **hipótesis**: para evitar la facilitación de la falsificación de los documentos notariales y subsiguientes inscripciones registrales fraudulentas, como medida complementaria de seguridad a la contemplada en el Artículo nueve del Código de Notariado que expresa que “las escrituras matrices, actas de protocolación y razones de legalización de firmas se extenderán en papel sellado especial para protocolos”, también debe contemplarse que para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas debe usarse papel especial; y que dicho papel debe ser con características similares a las del papel sellado especial para protocolos.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Para responder a los diversos aspectos del problema planteado que entrañaba la correspondiente investigación, se formuló una hipótesis, la cual hipótesis fue comprobada de forma que se instituya la utilización del papel especial en referencia, por lo que de forma literal se comprobó, al utilizarse el método inductivo, el deductivo y el analógico o comparativo.

Principalmente se utilizó el método deductivo, a través del cual, partiendo de las premisas que entraña la misma, que constituye lo general, se llega al resultado que para evitar que se sigan dando los innúmeros casos de falsificación de los instrumentos públicos y subsiguientes inscripciones registrales fraudulentas, debido a que ha resultado insuficiente la seguridad jurídica que el legislador estableció en el citado Artículo del Código de Notariado, es urgente que se lleve a cabo la reforma legislativa que se propone en el capítulo VI de este trabajo, ampliando la norma actual, a través de que se instituya la utilización del papel especial en referencia, para los fines ya indicados y con todas las características y requisitos legales que corresponden a tales hojas.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Sistemas notariales	1
1.1. Generalidades	1
1.2. Clasificación de los sistemas notariales	2
1.2.1. El sistema latino o francés, de profesionales independientes	2
1.2.2. El sistema sajón o de testigos profesionales	4
1.2.3. El sistema de funcionarios judiciales o germánico	5
1.2.4. El sistema de funcionarios administrativos o estatal	6
1.3. El notario	7
1.3.1. Definición	8
1.3.2. Funciones que desarrolla el notario	9
1.3.3. Características de la función notarial	10
1.3.4. Comentario jurisprudencial sobre el notario como funcionario en el orden penal.....	11

CAPÍTULO II

2. La fe pública	17
2.1. Significado y origen del término fe	17



Pág

2.2. Aplicación del término fe al campo jurídico	18
2.3. Clases de fe pública	23
2.3.1. La fe pública judicial	25
2.3.2. La fe pública administrativa.....	26
2.3.3. La fe pública registral	26
2.3.4. La fe pública notarial o extrajudicial	27
2.4. Variantes que pueden darse en relación a la fe pública notarial o extrajudicial en Guatemala.....	28

CAPÍTULO III

3. Los testimonios y las copias.....	31
3.1. Generalidades	31
3.1.1. Sistema anglosajón.....	31
3.1.2. Sistema latino.....	32
3.1.3. Significado del término testimonio en Guatemala	33
3.1.4. Significado del término copia simple legalizada en Guatemala	34
3.2. Características, formalidades y eficacia probatoria de los testimonios	34
3.2.1. Las características de los testimonios.....	35
3.2.2. Las formalidades de los testimonios	36
3.2.3. Eficacia probatoria de los testimonios.....	36
3.3. Características, formalidades y eficacia probatoria de las copias simples legalizadas	37



3.3.1. Características de las copias simples legalizadas	37
3.3.2. Formalidades de las copias simples legalizadas	38
3.3.3. Eficacia probatoria de las copias simples legalizadas.....	39
3.4. Los testimonios especiales en Guatemala	40
3.4.1. Generalidades.....	40
3.4.2. Finalidad, plazo para su remisión y sanciones.....	41

CAPÍTULO IV

4. Actitud legal que debe asumir una persona que ha sido defraudada en su derecho de propiedad de un inmueble	45
4.1. Generalidades	45
4.2. Denuncia ante el ente investigador que es el Ministerio Público o el planteamiento de una acción constitucional de amparo.....	46
4.3. Ejemplo de denuncia ante el Ministerio Público, en un caso que se da la ciudad Capital de Guatemala	47
4.4. Curso que sigue la denuncia ante el ente investigador, que es el Ministerio Público	52
4.5. Planteamiento de la acción constitucional de amparo.....	53



CAPÍTULO V

5. Dos casos paradigmáticos de inscripciones registrales formalmente legítimas pero que resultaron fundadas en documentos falsos; y su respectivo comentario.....57

5.1. Generalidades 58

 5.1.1. Primer caso paradigmático 58

 5.1.2. Segundo caso paradigmático..... 62

 5.1.3. Comentario del autor de la tesis en relación al primer caso paradigmático 67

 5.1.4. Comentario del autor de la tesis en relación al segundo caso paradigmático 68

CAPÍTULO VI

6. Necesidad de utilizar papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los instrumentos públicos 71

6.1. Generalidades 71

 6.1.1. Características que deben tener las hojas del papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas 72

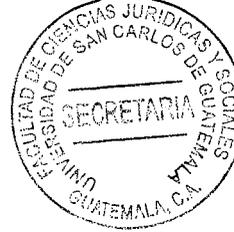
 6.1.2. Entidad que se encargará del diseño, impresión y venta de las hojas del papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas..... 73

6.2. Reforma..... 74



Pág.

6.2.1. Reforma del Artículo 9 del Código de Notariado actual, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.....	75
6.2.2. Anteproyecto de Ley	75
6.2.3. Subsiguiente acuerdo a ser dictado por la Corte Suprema de Justicia	78
6.2.4. Anteproyecto de Acuerdo.....	79
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	83
BIBLIOGRAFÍA.....	85



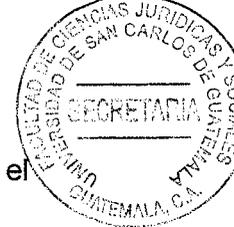
INTRODUCCIÓN

En las últimas cuatro décadas se han visto casos de falsificación de documentos públicos y subsiguientes inscripciones registrales fraudulentas; y ello se ve que ha resultado de la insuficiente seguridad jurídica que el legislador pretendió que se diera a través del Artículo 9 del Código de Notariado, que exige que los instrumentos públicos se 'extenderán' (redactarán) en papel sellado especial para protocolos.

El objetivo general fue determinar la necesidad de utilizar papel especial para la extensión de los testimonios y copias simples legalizadas; el cual se cumplió, porque en el capítulo final se llegó a presentar un anteproyecto de ley y un subsiguiente proyecto de acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, para que quede modificado complementariamente dicho Artículo, contemplando ya la utilización del referido papel.

La hipótesis planteada como fundamento de la investigación, como se expresó en apartado específico anterior, se comprobó en la correspondiente forma metodológica.

El contenido capitular de la tesis, fue el siguiente: en el capítulo uno, se estudiaron los sistemas notariales y el notario; en el capítulo dos, se desarrolló lo concerniente a la fe pública, su significado, origen y sus variantes; en el capítulo tres, se analizaron los testimonios y las copias, uso de papel especial para la compulsación de testimonios y copias simples legalizadas como medida complementaria de seguridad jurídica; en el capítulo cuatro, se hizo referencia a la actitud legal que



debe asumir una persona que ha sido defraudada en su derecho de propiedad; en el capítulo cinco, se presentaron dos casos paradigmáticos de inscripciones registrales formalmente legítimas, pero que resultaron fundamentadas en documentos falsos; y en el capítulo seis, se analizó la necesidad de utilizar papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas; se presenta un anteproyecto de ley que contempla la reforma que debe sufrir el Artículo 9º del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas actuales, creando el papel especial en mención.

Los métodos utilizados, fueron el inductivo, el deductivo y el analógico o comparativo. Y las técnicas empleadas, fueron la revisión bibliográfica, hemerográfica y documental; consulta de libros y doctrinas legales sentadas por la Corte de Constitucionalidad.

La valía del trabajo realizado radica especialmente en la presentación de un proyecto de reforma complementaria del Artículo 9 del Código de Notariado, el cual es necesario que incluya ya la exigencia del papel especial en mención, para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas en aras de la seguridad jurídica.



CAPÍTULO I

1. Sistemas notariales

Los sistemas notariales de diversos países han sido clasificados atendiendo a los diferentes criterios que en el presente capítulo se desarrollan. El sistema notarial de tipo latino abierto presenta ciertas características muy propias que lo hacen ser el sistema idóneo para ejercer el notariado; figura que como en adelante se analiza, consiste en la autorización de instrumentos públicos por dos o más notarios en el protocolo notarial de uno de ellos, actuación que como veremos solo es susceptible de darse en este sistema, y de ahí la importancia de analizar los sistemas notariales.

1.1. Generalidades

Es una tarea sumamente difícil hacer una clasificación completa de los sistemas notariales, habida cuenta, que el notariado, por devenir de la costumbre tiene en cada ciudad o nación tradiciones o características propias.

También debe tomarse en cuenta que en toda clasificación puede resultar poniéndose énfasis en distintos puntos de vista: subjetivos, objetivos, formales, etc.



1.2. Clasificación de los sistemas notariales

Uno de los juristas notariales más destacados divide los sistemas notariales en cuatro grupos, “Tomando en cuenta para ello tanto el carácter de la función, como el grado de independencia con que se ejercita el notariado”¹: el sistema latino o francés, de profesionales independientes; el Sistema Sajón o de testigos profesionales; el sistema de funcionarios judiciales o germánico; y el sistema de funcionarios administrativos o estatal.

1.2.1. El sistema latino o francés, de profesionales independientes

No todos los autores de derecho notarial están de acuerdo en llamar al Sistema Latino también como Sistema Francés, por “la clara similitud entre el notariado español o francés”.²

Se considera el más importante, por ser el más evolucionado o desarrollado; y por ese es que se sigue en más de ochenta países, incluyendo el grupo que a la vez forma la Unión Internacional de Notariado Latino.

Su principal característica es que lo ejercen profesionales del derecho independientes, que tienen a su cargo una función pública, que consiste en dar fe, la fe pública material; y que están sujetos a un colegio profesional y también a un ente al que le corresponde

¹ Salas, Oscar A. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**. Pág. 54

² Carral y de Teresa, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. Pág. 90

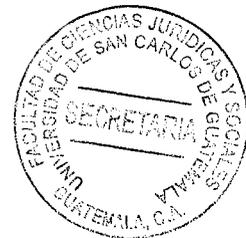


el control administrativo, que en Guatemala actualmente se le llama Archivo General de Protocolos.

A propósito de dicho ente contralor guatemalteco, debe decirse que en la actualidad existe un anteproyecto de Ley de Notariado enviado por la Corte Suprema de Justicia, Iniciativa 31-23 que desde el 7 de septiembre de 2004 se encuentra en el Congreso de la República de Guatemala, conocida por el Pleno el 24 de septiembre de 2005, que de llegar a ser aprobado sustituiría el Archivo General por la Dirección Nacional del Notariado, con un mayor control sobre el ejercicio notarial.

Entre los países que siguen este sistema, están Francia, Italia, Austria, algunos estados alemanes, Holanda, algunos cantones suizos, Estado Vaticano, Argentina, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Louisiana (Estado de los Estados Unidos de Norteamérica), México, Nicaragua, Paraguay, Panamá, Perú, Puerto Rico, Quebec (Canadá) y Uruguay.

En este sistema el número de notarías puede ser limitado o notariado de número o numérico; o ilimitado, que se denomina notariado libre como el que existe en Guatemala.



1.2.2. El sistema sajón o de testigos profesionales

Sistema notarial inglés que pasó a Estados Unidos de Norteamérica, país éste en que rige en todos los Estados, inclusive en los de origen hispano (Texas, California, Florida y Nuevo México); y también en el Estado de Louisiana, que es de tradición francesa.

Este sistema notarial tiene dos características principales: la primera característica, que los notarios no son profesionales universitarios en el campo del derecho, sino simples ciudadanos que luego de llenar requisitos mínimos de escolaridad y probidad, son autorizados para ejercer la función de notarios públicos por un período determinado que es renovable y que se constriñen a legalizar las firmas de los contratos redactados por los propios contratantes o por sus abogados; y la segunda característica, que por no ser dichos notarios públicos profesionales del derecho, no pueden ejercer la función asesora, que sí ejercen los notarios en el sistema latino.

En este sistema sajón o de testigos profesionales, la función asesora propiamente dicha, la realizan los abogados contratados por las personas interesadas en el asunto, quienes luego de redactar los actos o contratos para los cuales han sido requeridos, acuden al notario público acompañados de sus clientes y los respectivos testigos, para que sean firmados tales documentos ante ellos, y a continuación les sean entregados las versiones originales de los mismos.



1.2.3. El sistema de funcionarios judiciales o germánico

Este sistema es poco generalizado, puesto que sólo se sigue en los estados alemanes de Wüttemberg y Baden.

La característica principal de este sistema germánico es que la función notarial es ejercida por funcionarios judiciales que realmente constituyen una verdadera magistratura judicial de jurisdicción cerrada y obligatoria y los instrumentos públicos que surgen en este sistema tienen la calidad de resoluciones judiciales de valides erga omnes y con autoridad de cosa juzgada.

No se podría decir que en Guatemala existe un vestigio de esta concepción, por el hecho de que el Artículo 6, inciso 1 del Código de Notariado autoriza ejercer el notariado a “Los Jueces de Primera Instancia, en las cabeceras de su jurisdicción en que no hubiere notario hábil o que habiéndolo estuviere impedido o se negare a prestar sus servicios”, toda vez que con posterioridad a esta norma, en el Artículo 70 literal g de la Ley del Organismo Judicial, prohíbe a los jueces y magistrados ejercer el notariado.



1.2.4. El sistema de funcionarios administrativos o estatal

Este sistema solo se sigue en Portugal, Rusia y Cuba. Seis son las características del Sistema de funcionarios Administrativos o Estatal:

- La función notarial depende plenamente del poder del Estado; y por ello la relación es entre el Estado y el particular;
- Las facultades del Notario están normadas específicamente en las leyes respectivas;
- Los notarios son empleados públicos que atienden la respectiva del Estado, oficinas éstas de demarcación cerrada;
- La eficacia del instrumento público (documento notarial), por ser emitido por el Estado es plena;
- Los originales de los instrumentos públicos (documentos notariales), le pertenecen al Estado, quien que los conserva al igual que los demás documentos de la administración; y
- El notario como funcionario público que es, percibe un salario mensual.

En Guatemala el único caso de 'Empleado' instituido para realizar funciones notariales, que contempla el Artículo 6, inciso 3, del Código de Notariado, es el Escribano de Gobierno, el cual tiene como deber y facultad autorizar los actos y contratos en que comparezca como parte el Estado.



El actuar de este funcionario de gobierno, que en esencia viene siendo un verdadero 'notario público', se ve constantemente en la autorización que él hace en muchos contratos gubernamentales en que el Estado adquiere bienes y servicios que le son necesarios en el funcionamiento de la administración pública.

El mencionado tipo de contratos gubernamentales se ve, particularmente, al final de eventos relativos a las licitaciones públicas que con frecuencia convoca el Estado para la referida adquisición de dichos bienes y servicios.

Especialmente debe destacarse los contratos estatales que celebra el Ministerio de Comunicaciones, Obras Públicas y Vivienda, el cual constantemente saca a licitación y finalmente celebra contratos con diversas empresas, para la construcción de muchas carreteras y puentes; y también se considera que debe igualmente destacarse los contratos que celebra en Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, el cual con mucha frecuencia saca a licitación y al final de estos procesos de compra, adquiere grandes volúmenes de medicamentos para poder surtir a todos los hospitales nacionales de todos los fármacos que necesitan para su funcionamiento.

1.3. El notario

Es el profesional del derecho del derecho, encargado de una función pública, que consiste en recibir, interpretar y darle forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y expidiendo copias que den fe de su contenido.



1.3.1. Definición

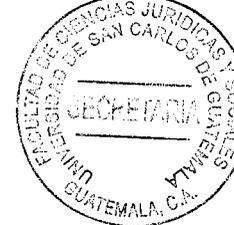
Lo primero que cabe explicar es que Guatemala forma parte del sistema del notariado latino; y que, dentro de ese marco, es que se formula la presente exposición.

Históricamente, notario, cartulario, fedatario y escribano son términos genéricos para denominar la función de lo que hoy en día es el profesional del derecho que ejerce la función pública de revestir de veracidad los actos o contratos que autoriza.

El Artículo 1 del Código de Notariado, 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.” Pero una definición muy completa de notario, es la que en 1948 aprobó el Primer Congreso que celebró la Unión Internacional de Notariado, en Buenos Aires, Argentina: “El notario es el profesional del derecho, encargado de una función pública que consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos públicos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y expidiendo copias que den fe de su contenido. En su función está contenida la autenticación de hechos.”³ El autor guatemalteco, agrega a la mencionada definición, una nota más: “Está facultado para conocer, tramitar y resolver algunos asuntos de jurisdicción voluntaria.”⁴

³ Muñoz, Nery Roberto. *Introducción al estudio del derecho notarial*. Pág. 49

⁴ *Ibíd.*



1.3.2. Funciones que desarrolla el notario

Las funciones del notario se ven fácilmente en la definición de Notario, que figura en el apartado anterior y que es la aprobada por la Unión Internacional de Notariado:

- Es un profesional del derecho, porque así lo requiere su ejercicio profesional, para el cual necesita ser un profundo conocedor de tal ciencia.
- Tiene a su cargo una función pública, que, como ya se dijo, consiste en dar fe, la fe pública notarial, la cual se tratará más adelante.
- Recibe la voluntad de las partes, con la cual redacta los instrumentos (documentos notariales) adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad.
- Conserva los originales de los originales de los instrumentos públicos (documentos notariales) y expide copias (en Guatemala testimonios o copias simples legalizadas) que dan fe de su contenido.
- En su función está contenida la autenticación de hechos. Y
- Conoce, tramita y resuelve algunos asuntos no contenciosos o de jurisdicción voluntaria.

Para el tratadista español “El notario es un funcionario que, por delegación del Estado, ejerce una función cuya finalidad es contribuir a la realización del derecho.”⁵

⁵ Giménez Arnau, Enrique. **Derecho notarial**. Pág. 62



1.3.3. Características de la función notarial

De lo expuesto en el apartado anterior, se deduce que la actividad profesional del notario, se caracteriza por ser:

- Receptiva de la voluntad de las partes contratantes;
- Asesora, al contrario de la función notarial en el sistema sajón, que como ya se dijo, es enteramente autenticadora de firmas de actos o contratos que elabora un Abogado o los propios contratantes, en el sistema latino el notario asesora a quienes desean celebrar un acto o contrato; y
- Autenticadora, porque autentica en sí los hechos ocurridos ante él; hay que recordar que de conformidad con el Código de Notariado decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala “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”.

También debe tenerse presente, que el Código Procesal Civil y Mercantil decreto Ley 107 establece “Los documentos autorizados por Notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad”



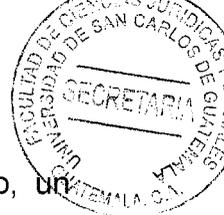
- Pública, función pública es la que ejerce, pero realmente, como ya se dijo, es un profesional del Derecho encargado de una función pública, que ya se indicó en qué consiste.

1.3.4. Comentario jurisprudencial sobre el notario como funcionario en el orden penal

Al estudiar el sistema latino o francés, de profesionales independientes, que es el sistema que se sigue en Guatemala, se explicó que su principal característica es que lo ejercen profesionales independientes que tienen a su cargo una función pública, que consiste en dar fe, la fe pública material y que están sujetos a un colegio profesional y también a un ente contralor administrativo, que en Guatemala se le llama actualmente Archivo General de Protocolos.

Todo lo anterior, en congruencia con el Artículo 1 y 78 del Código de Notariado.

Pero no obstante la claridad de los conceptos y las normas legales anteriormente citadas, por mucho años se ha visto en Guatemala cierto grado de confusión y error en tal materia, porque algunos notarios, no tantos en la actualidad, en vez de usar el término Notario, han persistido en usar el término notario público (e incluso algunos le han agregado en ejercicio) en la introducción de los instrumentos públicos (documentos notariales); así: "..., ante mí, Juan Pablo Gómez Hernández, notario público, comparecen: ...".



Por lo anterior, resulta de gran importancia traer al punto que se está tratando, un comentario que a este respecto hace la Corte de Constitucionalidad, gaceta número 51, expediente 635-98, Año 1998: “Los notarios serán reputados como funcionarios cuando se trate de delitos que cometan con ocasión o con motivo al acto relativo a su profesión”.

También es muy importante tener presente el inciso 4 del Artículo 3 del Código de Notariado, relativo a que “Tienen impedimento para ejercer el notariado los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos siguientes: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho e infidelidad en la custodia de los documentos y en los casos de prevaricato y malversación que señalan los Artículos 240, 241, 242, 243, 244 y 288 del Código Penal.”

Debido a que la citada norma del Código de Notariado hace alusión al Código Penal anterior, aquí se hace la referencia al Código Penal vigente:

- Falsedad material, Artículo 321: “quien, hiciere en todo o en parte un documento público falso, o alterare uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años;”
- Falsedad ideológica, Artículo 322: quien, con motivo del otorgamiento, autorización o formalización de un documento público, insertare o hiciere insertar declaraciones falsas concernientes a un hecho que el documento debe probar, de modo que pueda resultar perjuicio, será sancionado con prisión de dos a seis años;



- Robo, Artículo 251: “quien sin la debida autorización y con violencia anterior simultánea o posterior a la aprehensión, tomare cosa mueble, total o parcialmente ajena será sancionado con prisión de tres a 12 años y subsiguientes;”
- Hurto, Artículo 246: “quien tomare, sin la debida autorización cosa mueble, total o parcialmente ajena, será sancionado con prisión de uno a seis años;”
- Estafa propia, Artículo 263: “comete estafa quien, induciendo a error a otro, mediante ardid o engaño, lo defraudare en su patrimonio en perjuicio propio o ajeno, será sancionado con prisión se seis meses a cuatro años y multas de 200 a 10 mil quetzales;”
- Quiebra fraudulenta, Artículo 348: “el comerciante que haya sido declarado en quiebra fraudulenta será sancionado con prisión de dos a 10 años e inhabilitación especial por doble tiempo de la condena;”
- Cohecho pasivo, Artículo 439: “comete delito de cohecho pasivo, el funcionario público, empleado público o quien ejerza funciones públicas, que solicite o acepte, directa o indirectamente, cualquier objeto de valor pecuniario u otro beneficio, a título de favor, dádiva, presente, promesa, ventaja o por cualquier otro concepto, para sí mismo o para otra persona, para realizar, ordenar, retardar u omitir un acto propio de su cargo. Será sancionado con prisión de cinco a 10 años, multa de 50 mil a 500 mil quetzales e inhabilitación especial, sin perjuicio de la pena aplicable al delito



cometido. Cuando el funcionario o empleado público obligare al favor, dádiva, presente, promesa o ventaja, la pena se aumentará en una tercera parte;”

- Infidelidad en la custodia de documentos (actualmente se denomina este delito ‘violación de sellos’) Artículo 434: “el funcionario o empleado público que ordenare abrir, abriere o consintiere que otro, abra papeles o documentos cerrados cuya custodia le estuviere confiada, será sancionado con multa de 200 a dos mil quetzales;”
- Prevaricato, Artículo 462: “el juez que, a sabiendas, dictare resoluciones contrarias a la ley o las fundare en hechos falsos, será sancionado con prisión de dos a seis años. Si la resolución dictada consistiere en sentencia condenatoria en proceso penal, la sanción será de tres a seis años; y”
- Malversación, Artículo 447: “comete delito de malversación, el funcionario o empleado público que diere a los caudales, efectos o bienes que administren, una aplicación o uso diferente de aquella a que estuvieren destinados, será sancionado con prisión de dos a seis años y multa de 20 mil a 50 mil quetzales.”

En aras de la brevedad, en cuanto a las diversas figuras delictivas, sólo se consignan aquéllas que constituyen el tipo principal. Así, por ejemplo, en el caso del delito de hurto, se omiten las distintas especies: hurto agravado, hurto de uso, etcétera; y varios de los delitos cuyo texto se consignó, se ve que están referidos a funcionarios públicos,



pero debe recordarse que la razón de que éstos puedan ser imputados a notarios radica en que por delegación estatal dichos profesionales realizan una función pública.





CAPÍTULO II

2. La fe pública

Es un principio real de derecho notarial, pues viniendo a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente.

2.1. Significado y origen del término fe

Fe del latín *fides*, es un antiguo término de origen religioso, que especialmente significa: confianza, crédito, creencia, seguridad, aseveración, testimonio, certificación, fidelidad, etc.

Se ha dicho que es la primera de las virtudes teologales, que permiten creer, aún sin comprenderlas las verdades que enseña la iglesia católica.

Crédito que se da a una cosa por la autoridad del que la dice o por fama pública, confianza o seguridad que en una persona o cosa se deposita; palabra que se da de promesa que se hace con cierta solemnidad o publicidad.

Certificación o testimonio sobre la veracidad o legalidad de un acto o contrato, fidelidad en el cumplimiento de las promesas, certeza o confianza de lograr lo deseado o



prometido. Canónicamente, creencias en los dogmas revelados por Dios, la religión misma o el conjunto de sus dogmas.

Las iglesias mismas han sido tomadas como sinónimo de fe cuando se dice que una persona profesa la fe cristiana, por ejemplo.

Antónimos de este término, son: desconfianza, incredulidad, duda, infidelidad, etc.

2.2. Aplicación del término fe al campo jurídico

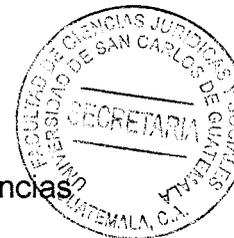
Además de la aplicación del término fe al ámbito notarial, que se desarrollará en los siguientes apartados, es interesante examinar la aplicación de este término al campo del derecho civil y mercantil, particularmente en el segmento correspondiente a la accesión, las obligaciones y los contratos:

En el Código Civil:

- Algunos ejemplos en cuanto a la posesión

Artículo 620. “Condiciones para la usucapión. Para que la posesión produzca el dominio se necesita que esté fundada en justo título, adquirida de buena fe, de manera continua, pública y pacífica y por el tiempo señalado en la ley.”

Artículo 622. “Buena fe. La buena fe del poseedor consiste en la creencia de que la persona de quien recibió la cosa es dueña de ella y podía transmitir su dominio.”



Artículo 623. “Presunción de buena fe. La buena fe dura mientras las circunstancias permiten al poseedor presumir que posee legítimamente o hasta que es citado en juicio.”

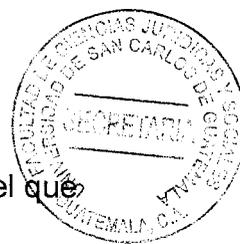
En la posesión de buena fe, establecida en los artículos anteriores, se refleja que las características existentes en el ejercicio, le permiten presumir la legitimidad al poseedor con un justo título, los actores este derecho deben argumentar qué su afirmación es basaba y demostrada con la documentación adecuada, cuando sean citados en juicio.

- Algunos ejemplos en cuanto a la accesión:

Artículo 660. “Accesión de mala fe con materiales ajenos. El propietario del suelo que ha hecho construcciones, plantaciones u obras con materiales ajenos, debe pagar al dueño el valor de éstos, y quedará también obligado, en caso de mala fe, ...”

Artículo 661. “Accesión de buena fe. El dueño del terreno en que se edifica, sembrare o plantare de buena fe, tendrá derecho a hacer suya la obra, siembra o plantación, previa la indemnización correspondiente o de obligar al que edificó o plantó a pagarle el precio del terreno, y al que sembró solamente la renta.”

Artículo 662. “Sembrador o edificador de mala fe. El que de mala fe edifica, planta o siembra en terreno ajeno, pierde lo edificado, plantado o sembrado, sin que tenga derecho a reclamar indemnización alguna del dueño del suelo, ni de retener la cosa.”



Artículo 664. “Mala fe de ambas partes. Cuando haya mala fe, no solo por parte del que edificaré, sino por parte del dueño del terreno, se entenderá compensada esta circunstancia y se arreglarán los derechos de uno y otro, conforme lo resuelto par el caso de haberse procedido de buena fe.”

Artículo 665. “Cuando hay mala fe en el edificador o sembrador. Se entiende que hay mala fe de parte del edificador, plantador o sembrador, cuando hace la plantación, edificación o siembra en terreno que es ajeno, no pidiendo previamente al dueño su consentimiento por escrito.”

Artículo 666. “Cuando hay mala fe en el dueño. Se entiende haber mala fe por parte del dueño, siempre que a su vista o ciencia y paciencia se hicieren el edificio, la siembra o la plantación y no se opusiere a ellos.”

La mala fe de las organizaciones criminales se debe de perseguirlos, con esto se podrá determinar su culpabilidad, de esta forma se establece de forma obligatoria el resarcimiento del bien y el pago de indemnización, por el daño causado a los propietarios, y dejar un precedente para el futuro, demostrando que se puede ir radicando conforme a la aplicación pertinente de las normas jurídicas.



- Un ejemplo en cuanto a las obligaciones

Artículo 1389. Es válido el pago hecho de buena fe al que está en posesión del derecho de cobrar, aunque sea después vencido en juicio sobre la propiedad del crédito.

- Un ejemplo en cuanto a los contratos

Artículo 1519. Desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado, y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes.

- Unos ejemplos de enriquecimiento sin causa

Artículo 1620. El que de buena fe recibe la cosa indebida y la enajena antes de haber sido notificado de la demanda de restitución, estará obligado a restituir el precio recibido o a ceder la acción para reclamarlo del comprador. Si la enajenación hubiere sido hecha a título gratuito la donación no subsistirá.

Artículo 1621. Si actuare de mala fe, el que recibió lo que no se le debía, estará obligado no solo a la restitución prescrita en el artículo anterior, sino también a los frutos o los intereses legales, desde la fecha del pago indebido y a reparar el detrimento que hubiere recibido la cosa.



Artículo 1622. En caso de haberse perdido en todo o en parte la cosa indebidamente pagada, sólo estará obligado el que la recibió de buena fe, a satisfacerla total o parcialmente, si tuvo culpa en su pérdida.

Más el que la recibió con mala fe, restituirá en todo caso su valor y satisfará los intereses devengados desde el día en que se le pagó indebidamente.

Artículo 1623. Si el que recibió con mala fe la cosa indebidamente pagada, la enajenare y el tercero adquirente ha procedido también con mala fe, ambos responderán solidariamente al dueño.

Por lo tanto, el que de buena fe recibe cosa indebida y ajena antes de una notificación, estará obligado a restituir el precio percibido, si actuó de mala fe no solo esta obligado a la restitución, sino a los frutos e intereses, en caso de perdida solo estará obligado si tuvo la culpa, y si existe un tercero involucrado ambos responderán solidariamente al daño.

En el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70

- Un ejemplo relacionado con las obligaciones y contratos mercantiles:

Artículo 669. Principios filosóficos. Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretarán, ejecutarán y promulgarán con los principios de la verdad sabida y buena



fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales.

Las partes obligadas conocen sus derechos y obligaciones y se vinculan de buena fe en sus intenciones y deseos de negociar, para no darle una interpretación distinta a los contratos, ya que de otra manera se destruiría la seguridad del tráfico comercial.

2.3. Clases de fe pública

En los apartados anteriores se efectuó un examen del significado y origen del término fe, incluso se consignaron los respectivos antónimos y se llegó al punto de revisar la aplicación del mismo en el campo jurídico en general, llegando a proporcionar ejemplos de su aplicación en el campo del derecho civil y en el campo del derecho mercantil.

Ahora en el presente apartado se desarrollan las clases de fe pública; y se examinan los criterios de diversos autores de derecho notarial:

- El autor guatemalteco contempla tres especies de la fe pública en general: “la fe pública administrativa, la fe pública judicial y la fe pública notarial o extrajudicial”⁶;

⁶ Larraud, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Pág. 56



- Luis Carral y de Teresa, menciona cuatro clases de fe pública: “la fe pública notarial, la fe pública judicial, la fe pública mercantil (tema que no desarrolla) y la fe pública registral”⁷;
- Oscar A. Salas, este tratadista expresa que “hay cuatro tipos de fe pública: la fe pública judicial, la fe pública registral, la fe pública administrativa y la fe pública extrajudicial o fe pública notarial”⁸;
- Enrique Giménez-Arnau, este autor expone que “son cuatro las especies de la fe pública: la fe pública, la fe pública judicial, la fe pública extrajudicial o fe pública notarial y la fe pública registral.”⁹

Aunque en las últimas décadas se menciona la fe pública legislativa, esta especie no ha tenido mucha acogida entre los autores del derecho notarial, porque la emisión, sanción y subsiguiente publicación de las leyes de un Estado, desde la antigüedad se ha considerado como una expresión del poder soberano del mismo (*ius imperium*).

Por lo anterior se puede resumir que las cuatro especies generalmente aceptadas de la fe pública son:

- La fe pública judicial;
- La fe pública administrativa;

⁷ Derecho notarial y derecho registral. Pág. 46

⁸ Derecho notarial. Pág.83

⁹ Introducción al derecho notarial. Pág. 34



- La fe pública registral; y
- La fe pública notarial.

2.3.1. La fe pública judicial

La fe pública judicial, es reconocida en dos aspectos:

El primer aspecto de la fe pública judicial se ve en una extensa tradición, de que bajo la firma del juez se asienta la firma del secretario del tribunal que se considera que autentica la de dicho funcionario. Aunque se ha considerado que la firma del juez al pie de las actuaciones judiciales debería producir efecto pleno.

El segundo aspecto de la fe pública judicial es el relativo a la facultad que tienen los tribunales de certificar o extender certificaciones de las resoluciones judiciales: decretos, autos y sentencias.

En Guatemala, esta materia está regulada en normas específicas de la Ley del Organismo Judicial: en el Artículo 172, que establece la copia certificada o certificación de las actuaciones judiciales extendidas por los secretarios de los tribunales; y el Artículo 173 que contempla la copia secretarial de las actuaciones, que puede darse cuando el secretario del tribunal fuere notario, lo cual es algo que además de romper la tradición en la materia, no se da en la práctica diaria y viene a ser realmente una norma vigente pero no positiva.



2.3.2. La fe pública administrativa

Por regla general, la fe pública administrativa tiene similares características a la fe pública judicial, en cuanto a que se centra en la facultad que tienen los secretarios de las entidades administrativas, de extender certificaciones de inscripciones, resoluciones u otros actos de la administración, con el visto bueno del jefe de la entidad que corresponda.

En Guatemala se ve el problema de que existe tal variedad de entidades y funcionarios administrativos, que tiene como consecuencias variables de la regla general.

Un ejemplo de la variedad de la regla general en referencia es el que cita el autor guatemalteco, quien expresa “Tenemos un caso regulado en uno de los acuerdos del Seguro Social que establece que los Inspectores tienen fe pública administrativa”.¹⁰

2.3.3. La fe pública registral

Esta radica en los registradores de los diferentes registros públicos, que están investidos de autoridad para extender certificaciones de los asientos o inscripciones de los actos o contratos autorizados por notarios, así como actuaciones judiciales sujetas a inscripción.

¹⁰ Muñoz, Nery Roberto. **Op. Cit.** Pág. 92



Guatemala cuenta con muchos registros, para la inscripción de los diversos actos de la vida civil: el Registro Civil, que hoy en día es una división del Registro Nacional de las Personas -RENAP-; el Registro General de la Propiedad y Segundo Registro de la Propiedad; el Registro de Información Catastral -RIC-; el Registro Mercantil; el Registro Electrónico de Poderes; el Registro de la Propiedad Intelectual; el Registro de Garantías Mobiliarias; el Registro de Personas Jurídicas; el Registro de Procesos Sucesorios; el Registro de Ciudadanos; el Registro Nacional de Cooperativas del Instituto Nacional de Cooperativas -INACOP-; la Dirección de Catastro y Administración del Impuesto Único Sobre Inmuebles, de la Municipalidad de Guatemala, que es un verdadero registro catastral: el Registro Tributario Unificado; el Registro Sanitario.

2.3.4. La fe pública notarial o extrajudicial

De las cuatro especies de fe pública consideradas para su estudio en el presente trabajo de investigación, ésta es la más importante, porque se da en una esfera amplia.

Rufino Larraud, define la fe pública notarial o extrajudicial, afirmando que “Es la potestad del Estado que confiere al notario o escribano, para que a requerimiento de parte y con sujeción a determinadas formalidades, asegure la verdad de hechos y actos jurídicos que le constan; con el beneficio legal, para sus afirmaciones de ser tenidas por auténticas, mientras no se impugnen mediante querrela de falsedad.”¹¹

¹¹ Op. Cit. Pág. 651.



En el fondo, la fe pública notarial o extrajudicial, consiste en una presunción de veracidad de que están revestidos los actos o contratos autorizados por notarios.

De todo lo anteriormente afirmado, se desprenden dos características de los documentos que se originan de esta especie de fe:

- Son un medio eficaz para la inscripción registral de las diversas transmisiones de derechos que originan las enajenaciones de bienes y derechos, así como el asiento de las diferentes inscripciones relativas a las cauciones (hipoteca, prenda y fianza); y
- Origina las llamadas pruebas preconstituidas, que vienen a ser los documentos que nacen a la vida jurídica con anticipación al momento futuro de su utilización en un proceso que pueda darse.

2.4. Variantes que pueden darse en relación a la fe pública notarial o extrajudicial en Guatemala

En relación con la fe pública notarial o extrajudicial, se ven en Guatemala las variantes siguientes:

En el orden sustantivo. Código de Notariado

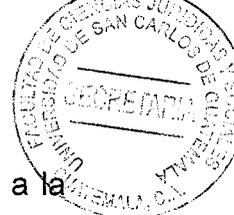
- El Artículo 1, que establece que “El Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte:



- El Artículo 54, que dispone que “Los notarios podrán legalizar firmas cuando sean puestas o reconocidas en su presencia. Asimismo, podrán legalizar fotocopias, fotostáticas y otras reproducciones elaboradas por procedimientos análogos, siempre que las mismas sean procesadas, copiadas o reproducidas del original, según el caso, en presencia del notario autorizante.”; y
- El Artículo 60, que contempla que “El notario, en los actos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte, levantará actas notariales en las que hará constar los hechos que presencie y las circunstancias que le constan.”;

En el orden adjetivo o procesal. Código Procesal Civil y Mercantil.

- El Artículo 177, en relación con la presentación de la prueba de documentos en un proceso civil o mercantil, establece que “Los documentos que se adjunten a los escritos o aquellos cuya agregación se solicite a título de prueba, podrá presentarse en su original, en copia fotográfica, fotostática o fotocopia o mediante cualquier otro documento similar. Los documentos expedidos por notario podrán presentarse en copia simple legalizada, a menos que la ley exija expresamente testimonio.”;
- El Artículo 186, que dispone que “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad .../ La



impugnación por el adversario debe hacerse dentro de los diez días siguientes a la notificación de la resolución que admita la prueba.”; y

- El Artículo 327, que prescribe que “Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos: 1º Los testimonios de las escrituras públicas.”

El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar, actos y contratos en su intervención, presencia, hacer constar hechos por disposición de ley o requerimiento. Estos documentos autorizados surten efecto, tienen validez en lo procesal, como medios de prueba, así como documentos autorizados por funcionarios públicos, en ejercicio de sus funciones poseen fe pública, estos servirán para exigir el cumplimiento obligatorio de una obligación.



CAPÍTULO III

3. Los testimonios y las copias

Es la copia fiel de la escritura matriz, acta de protocolización y razón de legalización, que expide al interesado, el Notario que lo autorizó, u otro que está expresamente facultado para ello.

3.1. Generalidades

Como ya se ha visto anteriormente, y podrá apreciarse en este capítulo, existen marcadas diferencias de un sistema notarial a otro.

Tales diferencias serán las que a continuación se particularizarán, con el fin de llegar a una verdadera claridad en esta materia.

3.1.1. Sistema anglosajón

En el sistema anglosajón que ya fue estudiado, se ve que el notario autentica la firma de los contratantes u otorgantes de un acto determinado, y en ese momento el instrumento público (documento notarial) nace a la vida jurídica; y éste entrega a los interesados el propio documento original.



3.1.2. Sistema latino

La situación mencionada no acontece en el Sistema Latino, que como ya se indicó, se sigue en países como Guatemala, en que “El notario conserva el documento original, que forma parte del protocolo o registro notarial a su cargo”¹²; y se limita a extenderle a los interesados lo que en la doctrina se conoce genéricamente como “Traslado o copia”¹³, que de momento se indica que es una reproducción para el tráfico jurídico, ya sea para inscripción registral (prueba preconstituida) o simple prueba de titularidad de derechos.

En la materia que se trata en esta ocasión, se puede ver que aún en el mismo Sistema Latino mismo, la terminología no es uniforme, ya que:

- Testimonio, “Es la denominación que se da en Guatemala a este tipo de reproducción; y en la doctrina y en la legislación española este término se reserva para aquellas copias que el notario compulsas, de documentos autorizados por otro colega, y que por consiguiente no obran en el protocolo o registro notarial a su cargo, o bien se trata de documentos no notariales;”¹⁴
- Luego se ve que, en países como Uruguay, se emplea el término testimonio para llamar así a la transcripción de un documento protocolizado que puede compulsarse

¹² Salas, Oscar A. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**. Pag. 389

¹³ Larraud, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Pag. 442

¹⁴ Salas, Oscar A. **Op. Cit.** Pag. 390



a cualquier persona que tenga derecho a tener acceso al original. Este testimonio equivale a lo que en esta materia es una certificación en Costa Rica; y

- Solamente en Panamá se llama ‘copias’ a los traslados. Las legislaciones notariales de Costa Rica, El Salvador y Guatemala llaman ‘testimonio’ a estos ‘traslados’; y la ley de Honduras y Nicaragua los llaman indistintamente ‘copias’ o ‘testimonios’.

3.1.3. Significado del término testimonio en Guatemala

El Artículo 66 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, establece que “Testimonio es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización, o del acta de protocolación, extendida en el papel sellado correspondiente y sellada y firmada por el notario autorizante o el que deba substituirlo, de conformidad con la presente ley.”

Como se explicará más adelante, en la actualidad ya no se extienden los testimonios en papel sellado, sino que hojas de papel tipo bond, con un máximo de veinticinco o cincuenta renglones o líneas, según se utilice uno o ambos lados de la hoja, con un margen izquierdo mínimo de cuarenta milímetros.

A la primera de las hojas se le adhieren los timbres fiscales que pudieran corresponderle, según el impuesto que grava el acto o contrato y la modalidad de pago que haya de efectuarse.



3.1.4. Significado del término copia simple legalizada en Guatemala

Como el Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, no desarrolla un concepto específico de lo que es una copia simple legalizada en su Artículo 73, que es la única norma que la menciona, hay que recurrir al mismo Artículo 66 citado; y a continuación expresar que:

Copia simple legalizada, es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización o del acta de protocolación, extendida en el papel tipo bond correspondiente, adhiriéndosele timbres fiscales del valor de cincuenta centavos de quetzal a cada hoja; y sellada y firmada por el notario autorizante o por el que deba sustituirlo, de conformidad con la presente ley.

Al tratar las características, formalidades y eficacia probatoria de la copia simple legalizada, se verá una gran similitud con las del testimonio, por lo que se considera que lo más importante en este sentido es ver cuál es la diferencia esencial entre ambos tipos de reproducción.

3.2. Características, formalidades y eficacia probatoria de los testimonios

El testimonio por si mismo es un documento público, por lo que los documentos públicos hacen prueba del hecho que motiva su otorgamiento, y la fecha de este, es decir que el testimonio, coincide con el documento original en una fecha determinada; el



testimonio tiene alcance práctico muy importante en si, el testimonio puede valer como sustituto del documento original.

3.2.1. Las características de los testimonios

- Son reproducciones, o como expresa el citado Artículo 66 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, el texto deben ser fiel o literal del documento que reproduce: de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización o del acta de protocolación firmada por el notario autorizante o el que deba sustituirlo, de conformidad con la ley.
- La característica de la fidelidad, en buena medida, se considera garantizada cuando se usan los procedimientos modernos de reproducción por medio de copias fotostáticas (fotocopias), pero los cuales no siempre se usan, ya que como adelante se explicará, la ley actual permite la reproducción por transcripción;
- Como se expresa en la parte medular de la presente tesis, para garantizar la fidelidad en la reproducción de que se viene hablando, se hace necesario que a través de reforma legal del ya citado Artículo 9º del Código de Notariado, Decreto 214 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, se establezca que la extensión de los testimonios deberá efectuarse en papel de características similares a las del papel especial para protocolos.



3.2.2. Las formalidades de los testimonios

- La que se considera principal es la relativa a que hoy en día deben ser extendidos en hojas de papel tipo bond, como ya se dijo, con un máximo de veinticinco o cincuenta renglones o líneas, según se utilice uno o ambos lados de la hoja, con un margen izquierdo mínimo de cuarenta milímetros, que es la especie del papel que vino a substituir el antiguo papel sellado, como lo establece el Artículo 45 de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos, Decreto número 37-92 del Congreso de la República de Guatemala; y
- La segunda formalidad esencial es la relativa a que el testimonio se extiende en el papel que ya se indicó, deberá ser sellado y firmado por el notario autorizante o por el que deba substituirlo, de conformidad con la ley.

3.2.3. Eficacia probatoria de los testimonios

- En el orden sustantivo, vienen a ser una prueba preconstituida, que aparejan su inscripción en los diversos registros (de la Propiedad, Civil, Mercantil, etcétera); se inscriben los distintos actos y contratos que reproducen; y
- En el orden procesal, según el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, se ve que "Los documentos autorizados por notario o por



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

3.3. Características, formalidades y eficacia probatoria de las copias simples legalizadas

Si la copia es un documento expedido por un escribano público en ejercicio de sus funciones, debe tener el mismo valor y efecto que la escritura matriz.

3.3.1. Características de las copias simples legalizadas

Al igual que los testimonios, son reproducciones. Éstas son una de las dos especies que la legislación guatemalteca contempla: testimonios y copias simples legalizadas. Al igual que ya se dijo respecto al testimonio, el texto debe ser fiel o literal del documento que reproduce: de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización o del acta de protocolación firmada por el notario autorizante o del que deba substituirlo, de conformidad con la ley.

La característica de la fidelidad como ya se dijo antes, en buena medida, se considera garantizada cuando se usan los procedimientos modernos de reproducción por medio de copias fotostáticas (fotocopias), pero los cuales no siempre se usan, ya que como adelante se explicará, la ley actual permite la reproducción por transcripción.



Aquí se insiste en lo dicho respecto a los testimonios, que como se expresa en la parte medular de esta tesis, para garantizar la fidelidad en la reproducción de que se viene hablando, se hace necesario que a través de reforma legal del ya citado Artículo 9° del Código de Notariado, Decreto 214 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, se establezca que la extensión de los testimonios deberá efectuarse en papel de características similares a las del papel especial para protocolos.

3.3.2. Formalidades de las copias simples legalizadas

Como la principal debe citarse aquí la relativa a que en la actualidad deben ser extendidas en papel tipo bond, como ya se dijo respecto a los testimonios, con un máximo de 25 o 50 renglones o líneas, según se utilice uno o ambos lados de la hoja, con un margen izquierdo mínimo de 40 milímetros que es la especie de papel que vino a sustituir el antiguo papel sellado, como lo establece el Artículo 45 de la Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos, Decreto número 37-92 del Congreso de la República de Guatemala.

La segunda formalidad esencial, al igual que en cuanto a los testimonios, es la relativa a que la copia simple legalizada se extiende en el papel que ya se indicó, y deberá ser sellada y firmada por el notario autorizante o por el que deba substituirlo, de conformidad con la ley.



3.3.3. Eficacia probatoria de las copias simples legalizadas

Porque en el orden sustantivo, viene a ser una prueba preconstituida, con la única diferencia con los testimonios, es que esta especie de reproducción no se acepta para la inscripción en los diversos registros (de la Propiedad, Civil, Mercantil, etc.), de los distintos actos y contratos que reproducen.

En el orden procesal, respecto a su eficacia probatoria se ven dos características: la primera, que, al igual que los testimonios, según el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil “Los documentos autorizados por notario o por funcionario público en el ejercicio de su cargo producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad”; y la segunda, que para su presentación a los diversos tribunales, el Artículo 177 del mismo código adjetivo, contempla que “Los documentos expedidos por notario podrán presentarse en copia simple legalizada, a menos que la ley exija expresamente testimonio” (el exaltamiento de las palabras copia simple legalizada y testimonio corresponden al autor de la presente tesis).

Vale la pena destacar aquí, que el caso que frecuentemente se da en los tribunales en cuanto al uso de las copias simples legalizadas en vez de los testimonios, es el relativo al planteamiento de las demandas de desocupación iniciando un juicio sumario sobre arrendamientos y desahucios cuando existe contrato escrito de arrendamiento, en los cuales, por no requerirlo así la ley, se presenta únicamente copia simple legalizada.



Por supuesto que el mencionado uso de las copias simples legalizadas en los casos del planteamiento de las demandas de desocupación iniciando un juicio sumario sobre arrendamientos y desahucios cuando existe contrato escrito, no puede darse cuando se trata de contratos de arrendamiento o subarrendamiento, que según el Artículo 1125 inciso 7º se inscribirán en el Registro General de la Propiedad, cuando lo pida uno de los contratantes y obligatoriamente cuando sea por más de tres años o que se haya anticipado la renta por más de un año.

3.4. Los testimonios especiales en Guatemala

Es la copia fiel de la escritura matriz, acta de protocolización y razón de legalización, que expide un notario para el Archivo General de Protocolos, en el cual se cubre el impuesto del timbre notarial, conforme el acto o contrato que contiene.

3.4.1. Generalidades

Una tercera forma de reproducción, 'traslado' o 'copia', es la que contempla el Artículo 37 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de República de Guatemala y sus reformas, con el nombre de testimonio especial, que aunque dicha norma no define tal término, es obvio que su definición queda enmarcada en el ya citado Artículo 66 del mismo cuerpo legal, que se refiere a los testimonios en general y que desde luego apareja las características de fidelidad o literalidad y formalidad; y que exclusivamente está concebido para que los notarios los envíen al Archivo General de Protocolos, como un verdadero duplicado del protocolo o registro notarial a su cargo y que por ello



puedan servir en un momento dado para fines de reposición de tales protocolos o registros notariales en caso de pérdida, destrucción o deterioro de los originales.

Consiguientemente, puede decirse que “Testimonio especial, es copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización o del acta de protocolación extendida en el papel tipo bond correspondiente, adhiriéndosele timbres fiscales del valor de cincuenta centavos de quetzal a cada hoja y en su primera hoja timbres notariales según lo estipulado por la Ley del Timbre Forense y Timbre Notarial, Decreto 82-96 del Congreso de la República de Guatemala; y sellada y firmada por el notario autorizante o por el que deba substituirlo (definición del autor de la tesis).

3.4.2. Finalidad, plazo para su remisión y sanciones

Como ya se dijo, la finalidad de la remisión de los testimonios especiales por parte del notario autorizante o de quien deba substituirlo, radica en que estos documentos revisten gran importancia para la reposición del protocolo o registro notarial en caso de pérdida, destrucción o deterioro del mismo; y también en los últimos años han resultado ser una fuente conveniente de consulta por parte de los interesados, quienes con frecuencia hasta solicitan certificaciones de los mismos para fines de prueba en diversos procesos judiciales; excepción hecha desde luego en los casos de testamentos o donaciones por causa de muerte, mientras viva el testador o el donante.

El plazo de que dispone el notario autorizante o de quien haga sus veces de conformidad con la ley, para la remisión de los testimonios especiales es de 25 días

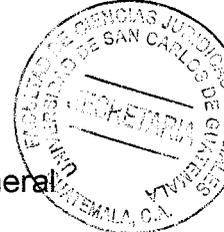


hábiles siguientes a la autorización de cada instrumento público. En los departamentos de la República de Guatemala en que no exista subdirecciones del Archivo General de Protocolos, dichos testimonios deben entregarse al respectivo juez de primera instancia departamental.

Las sanciones por la omisión en la remisión en tiempo de los testimonios especiales, apareja para los notarios sanciones severas, que van desde una multa del valor de 25 quetzales por cada uno no remitido en tiempo, hasta la inhabilitación que se aplica al final de cada trimestre.

Al finalizar el término a que se refiere la literal c) del citado Artículo 37, el Director del Archivo General de Protocolos publica dentro de los 10 días hábiles a dicho vencimiento, en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, la lista de los notarios que no hayan enviado la totalidad de los testimonios especiales ni hayan cumplido con la remisión de los avisos relativos a la cancelación de instrumentos públicos y de los avisos trimestrales concernientes al número y fecha del último instrumento público autorizado o cancelado, o en su caso de que no autorizó ninguno durante el trimestre que corresponda.

Es de particular importancia mencionar que hasta casi a mediados del año 2010, por parte de los notarios se había caído en un gran incumplimiento de sus mencionadas obligaciones profesionales con respecto al Archivo General de Protocolos, a consecuencia de la increíble tolerancia por parte de dicha entidad.



Pero luego de la radical nueva política por parte de las autoridades del Archivo General de Protocolos, quienes, fundamentadas en la propia normatividad existente, se logró restaurar la disciplina de cumplimiento de deberes del gremio de notarios, aplicando todas las sanciones correspondientes.

Con la esperada entrada en vigor de la Ley de Notariado, que como se ha indicado anteriormente en la actualidad aún es sólo un proyecto de ley, se considera que por traer ésta la creación de la Dirección Nacional del Notariado (que sustituiría al actual Archivo General de Protocolos), podrá ejercerse más autoridad en relación con tales incumplimientos.





CAPÍTULO IV

4. Actitud legal que debe asumir una persona que ha sido defraudada en su derecho de propiedad de un inmueble

A lo largo de la historia, el incremento durante la pandemia, muchas personas han sufrido de estafas en su propiedad privada al ser víctimas de falsificaciones en trasposos en sus propiedades, el Registro General de la Propiedad cuenta con una Dirección de Seguridad Registral, que se encarga de la recepción de denuncias por parte de usuarios que han sido vulnerados en su propiedad privada.

4.1. Generalidades

Los tres capítulos anteriores constituyen lo que con toda propiedad puede llamarse la parte introductoria o general de la investigación: sistemas notariales, la fe pública y los testimonios y las copias, revisándose allí las diversas especies de cada punto.

Ahora en este capítulo, se entra al verdadero aspecto medular o esencial de la investigación, al estudiar la actitud legal que le corresponde asumir a una persona que ha sido defraudada en su derecho de propiedad de un inmueble, examinándose aquí los diversos pasos procesales que pueden darse tendientes a que se imparta justicia en este sentido y que pueda recuperarse la propiedad objeto de despojo.



Hace aproximadamente unas tres décadas, que fue cuando empezaron a darse en gran número las defraudaciones en materia de derechos de propiedad, la mayoría de abogados se inclinó por iniciar procesos penales contra los presuntos defraudadores, pero pronto se vio la gran inconveniencia de este tipo de procedimientos, que a la vez que se volvían prolongados y muy complejo, no eran los más adecuados para la recuperación de las respectivas propiedades, que es lo que más interesa en una cuestión de esta naturaleza.

En las últimas dos décadas, ya principiaron a darse en cuanto a las defraudaciones, dos nuevas modalidades o cambios positivos: la Fiscalía de Delitos de Estafa contra el Registro General de la Propiedad, nombre éste que como se verá más adelante no es el apropiado y la opción a la Acción Constitucional de Amparo, con sus dos modalidades de protección, que también más adelante se puntualizarán.

A continuación, se concretan las etapas procesales que le corresponde recorrer a la persona afectada.

4.2. Denuncia ante el ente investigador que es el Ministerio Público o el planteamiento de una acción constitucional de amparo

Ambas modalidades procesales no son excluyentes sino complementarias entre sí, puesto que antes de plantear una Acción Constitucional de Amparo, en rigor legal, por existir de por medio la comisión de uno o más delitos, debe primariamente presentarse una denuncia ante el Ministerio Público.



4.3. Ejemplo de denuncia ante el Ministerio Público, en un caso que se da en la ciudad Capital de Guatemala

SEÑOR FISCAL GENERAL DE LA REPÚBLICA:

Yo, JUAN ALBERTO GÓMEZ PÉREZ, de 40 años de edad, casado, comerciante, guatemalteco, con domicilio en el departamento de Guatemala y con residencia en la 11 calle 9-68 de la zona 1 de esta ciudad; gestiono bajo el patrocinio del Abogado Carlos Humberto Duarte Estrada; y señalo para recibir citaciones y notificaciones la oficina de dicho profesional, ubicada en la 5ª calle 9-40 de la zona 1 de esta ciudad Capital. Ante el señor Fiscal General de la República, COMPAREZCO COMO AGRAVIADO A FORMULAR EN CONTRA DEL SEÑOR CARLOS ENRIQUE CASTILLO PÉREZ, LA DENUNCIA SIGUIENTE:

H E C H O S:

- I. Mediante la escritura pública número 78 que en esa ciudad el 17 de abril de 1996 autorizó el Notario Raúl Méndez Ovalle, compré a la señora Carmen Elena Rodríguez González el inmueble consistente en sitio y casa ubicados en la 12 calle 9-60 de la zona 1 de esta ciudad Capital; inscrito en el Registro General de la Propiedad, bajo el número 814, folio 24, libro 32 de Guatemala; y con la extensión, medidas y colindancias que constan en su primera inscripción de dominio;
- II. La compra que efectué a la señora Carmen Elena Rodríguez González, quedó inscrita registralmente a mi favor a la 4a. inscripción de dominio del individualizado libro;
- III. El día de hoy 5 de agosto de 2017, en ocasión en que pasé al Registro General de la Propiedad a solicitar una consulta registral de mi individualizado inmueble,



resulté sufriendo la muy desagradable sorpresa, de que tal bien ya no figuraba a mi nombre, porque delictivamente, sin que yo firmara ningún instrumento público traslativo de dominio, dicho bien ya lo encontré inscrito a nombre del señor Carlos Enrique Castillo Pérez, a la 5ª. inscripción de dominio, con base en la escritura pública número 70 se llevó a cabo la supuesta compraventa del bien en mención, que en esta ciudad el 29 de junio de 2016, se indica que autorizó el Notario Mario Armando Cabrera Archila;

- IV. Luego de darme cuenta de dicha acción delictiva en defraudación de mi patrimonio, me aboqué al nombrado Notario, inquirendo sobre la autenticidad o no del instrumento público en que se fundamentó la 5ª inscripción de dominio del bien en cuestión; a lo que el Notario Mario Armando Cabrera Archila, respondió que él no había autorizado la relacionada escritura pública número 70 mediante la cual el señor Carlos Enrique Castillo Pérez adquirió el inmueble que supuestamente le vendí, toda vez que él como Notario al momento sólo había autorizado cuarenta instrumentos públicos; y
- V. Consiguientemente, de acuerdo a los hechos expuestos en los numerales precedentes, en que se vé que la 5ª inscripción de dominio de mi inmueble en referencia fue efectuada con base en un falso testimonio de escritura pública, indico al señor Carlos Enrique Castillo Pérez, de los delitos que cometió en contra de mi patrimonio, regulados por el Código Penal, que concreto en el siguiente apartado. -----

FUNDAMENTO DE DERECHO:

I. EN EL ORDEN SUSTANTIVO, CÓDIGO PENAL:

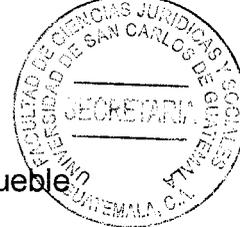


- A. En cuanto a la citada escritura pública número 70 que se verificó que no autorizó el Notario Mario Armando Cabrera Archila y que obviamente a través de un testimonio falso inscribió registralmente el sindicado señor Carlos Enrique Castillo Pérez, se ve que él cometió los delitos de falsedad material y falsedad ideológica tipificado en los Artículos 321 y 322 del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala;
- B. En lo relativo al uso en sí del mencionado testimonio falso, que le sirvió de base al sindicado señor Carlos Enrique Castillo Pérez, el Artículo 325 del cuerpo legal sustantivo en cita que tipifica el delito de uso de documentos falsificados; y
- II. EN EL ORDEN ADJETIVO. CÓDIGO PROCESAL PENAL:
- A. En lo concerniente a la obligación de todo ciudadano de comunicarle al Ministerio Público a través de una denuncia el conocimiento que se tenga a cerca de la comisión de un delito de acción pública, el Artículo 297 del Código Procesal Penal, Decreto 51-92 del Congreso de la República y sus reformas; y
- B. En lo relativo al contenido de la denuncia, el Artículo 299 del mismo Código adjetivo, que prescribe que, en lo posible, la denuncia contendrá el relato circunstanciado del hecho, con indicación de los partícipes, agraviados y testigos, elementos de prueba y antecedentes o consecuencias conocidas. - - -

ELEMENTOS DE PRUEBA:

I. DOCUMENTOS:

- A. Fotocopia simple del primer testimonio de la escritura pública número 78 que en esta ciudad el 17 de abril de 1996 autorizó el Notario Raúl Méndez Ovalle y que es mi título de propiedad porque es el documento con el cual acredito haberle



comprado a la señora Carmen Elena Rodríguez González el inmueble consistente en sitio y casa ubicados en la 12 calle 9-60 de la zona 1 de esta ciudad Capital; inscrito en el Registro General de la Propiedad a la 4ª inscripción de dominio, bajo el número 814, folio 24, libro 32 de Guatemala; y con la extensión, medidas y colindancias que constan en la primera inscripción de dominio de dicho bien raíz;

B. Certificación registral del historial completo de mi inmueble en referencia, que, en esta ciudad, hoy 5 de agosto de 2017, extendió el Registrador General de la Propiedad; y

C. Certificación del duplicado del falso testimonio de la escritura pública número 70 que en esta ciudad el 29 de julio de 2017, supuestamente autorizó el Notario Mario Armando Cabrera Archila y que sirvió de base para inscribir mi inmueble en mención a nombre del denunciado señor Carlos Enrique Castillo Pérez, certificación que en esta ciudad, hoy 5 de agosto de 2017 extendió el Registrador General de la Propiedad; y

II. DICTAMEN PERICIAL: a ser practicado por expertos del Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, sobre la ilegitimidad de las firmas que calzan el primer testimonio, falso testimonio, de la escritura pública número 70 que en esta ciudad el 29 de julio de 2017, supuestamente autorizó el Notario Mario Armando Cabrera Archila y que sirvió de base para inscribir mi inmueble en mención a nombre del denunciado señor Carlos Enrique Castillo Pérez, a la 5ª inscripción de dominio. -----



P E T I C I Ó N:

- I. Que SE ADMITA PARA SU TRÁMITE la presente denuncia que, por los delitos de falsedad material, falsedad ideológica y uso de documentos falsificados, formulo en contra del señor Carlos Enrique Castillo Pérez, quien puede recibir citaciones y notificaciones en su residencia en la 7ª avenida 4-10 de la zona 4 de esta ciudad Capital;
- II. Que igualmente CONSTE QUE EJERCITO TAMBIÉN LA ACCIÓN CIVIL PARA QUE DICHO SINDICADO, POR LA AUTORÍA MATERIAL DE LOS RELACIONADOS DELITOS, EFECTÚE EL RESARSIMIENTO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS A MI PERSONA;
- III. Que SE TOME NOTA DE QUE GESTIONO BAJO LA DIRECCIÓN PROFESIONAL DEL ABOGADO CARLOS HUMBERTO DUARTE ESTRADA; Y QUE SEÑALO PARA RECIBIR CITACIONES Y NOTIFICACIONES LA OFICINA DE DICHO PROFESIONAL, UBICADA EN LA 5ª CALLE 9-40 DE LA ZONA 1 DE ESTA CIUDAD CAPITAL; y
- IV. Que SE REALICE LA PRÁCTICA DE LAS PRUEBAS por mí ofrecidas. - - - - -

C I T A D E L E Y E S:

Artículos 4, 10, 11, 13, 19, 20, 27 numeral 3º, 31, 35, 36, 41, 42, 44, 52, 53, 54, 55, 59, 62, 65, 68, 321, 322 y 325 del Código Penal; y 1, 2, 3, 4, 5, 24, 37, 40, 45, 46, 47, 48, 70, 79, 107, 116, 117, 122, 124, 125, 129, 160, 163, 166, 167, 177, 178, 186, 279, 281, 285, 297, 299, 302, 303, 306, 307, 309 y 314 del Código Procesal Penal. - - - - -

Acompaño 3 copias de este memorial y 3 de los documentos adjuntos al mismo.
Guatemala, 5 de agosto de 2017. - - - - -

(Firma del denunciante)



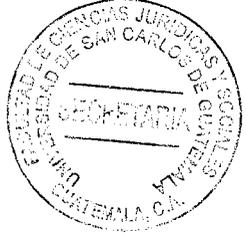
EN AUXILIO DEL PRESENTADO, COMO SU ABOGADO DIRECTOR:

(Firma y sello del abogado director)

4.4. Curso que sigue la denuncia ante el ente investigador, que es el Ministerio Público

En la ciudad Capital, que es donde se formula la denuncia que antecede, ésta se presenta en la Oficina de Atención Permanente, la cual previa calificación de la misma, la cursa a la Fiscalía Especial de Estafas al Registro de la Propiedad, de la Fiscalía Distrital Metropolitana, que es la unidad que realiza la práctica de las pruebas ofrecidas por el denunciante, y, particularmente que ordena al Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF-, que emita dictamen pericial, a través de uno de sus expertos, sobre la ilegitimidad de las firmas que calzan el primer testimonio dubitado, de la citada escritura pública.

Debe quedar absolutamente claro que el nombre que se ha indicado que tiene la Fiscalía Especial, que investiga los casos de defraudación del patrimonio de las personas, es realmente inapropiado, porque los delitos en la materia que se está tratando, se dan contra personas individuales o jurídicas, y no contra la entidad registral.



4.5. Planteamiento de la acción constitucional de amparo

Como se expresó en líneas anteriores, en la materia que se analiza, la denuncia y la acción constitucional de amparo no son excluyentes sino más bien complementarias. Por ello, quienes han sufrido acción delictiva de defraudación en su patrimonio, una vez que cuentan con el dictamen pericial favorable en relación a la ilegitimidad de las firmas que calzan el documento dubitado, inmediatamente proceden al respectivo planteamiento de la acción constitucional de amparo, poniendo especial cuidado de que no se dé la extemporaneidad por vencimiento del plazo que contempla el Artículo 20 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.

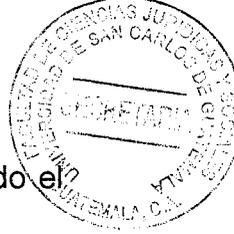
En cuanto al texto mismo del planteamiento de una acción constitucional de amparo con motivo de una defraudación patrimonial, debe éste verse en cualquiera de los dos casos paradigmáticos que con sus respectivos comentarios se presentan en el capítulo siguiente de este trabajo de tesis, que es el capítulo cinco.

Pero cuando menos, debe tenerse presente la parte central de una acción de este tipo, en la cual no puede prescindirse de los puntos fundamentales siguientes:

- El acto reclamado: que en este caso lo constituye la fraudulencia de la 5ª inscripción de dominio de la finca inscrita en el Registro General de la Propiedad, bajo el número 814, folio 24, libro 32 de Guatemala;



- La violación denunciada: que es la relativa a su derecho de defensa en juicio contemplado en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala; y la concerniente al derecho de propiedad de la promoviente, previsto en el Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 460 y 464 del Código Civil;
- La autoridad impugnada: que es el Registrador General de la Propiedad, que fue la autoridad que inscribió la 5ª inscripción de dominio del bien en referencia, con fundamento en un documento que ha resultado dubitado, o sea un falso testimonio;
- Los hechos que motivan el amparo: que sucintamente consisten en que al acudir la accionante al Registro General de la Propiedad a solicitar una consulta registral de su individualizado inmueble, resultó sufriendo la muy desagradable sorpresa, de que tal bien ya no figuraba a su nombre, porque delictivamente, sin que ella firmara ningún instrumento público traslativo de dominio, dicho bien ya lo encontró inscrito a nombre del señor Carlos Enrique Castillo Pérez, a la 5ª inscripción de dominio, toda vez que con base en la ya mencionada escritura pública número 70, se llevó a cabo la supuesta compraventa del bien en referencia, que en esta ciudad el 29 de junio de 2016, se indicó que autorizó el notario Mario Armando Cabrera Archila; y
- La razón fundamental por la cual se estimaron violados sus derechos de defensa en juicio y de propiedad: tal razón fundamental radica en que la promoviente fue víctima de un despojo en el que debe tomarse en cuenta que la autoridad impugnada operó



la 5ª inscripción de dominio con base en un testimonio falso, ya que consultado el supuesto Notario autorizante, sobre la autenticidad o no del instrumento público en que se fundamentó la 5ª inscripción de dominio del bien en cuestión; él respondió que no había autorizado la relacionada escritura pública número 70 mediante la cual el señor Carlos Enrique Castillo Pérez adquirió el inmueble que supuestamente fue vendido, toda vez que como Notario al momento sólo había autorizado 40 instrumentos públicos.

La aseveración negativa del Notario en mención, fue plenamente corroborada por la promoviente de la Acción Constitucional de Amparo, al obtener del Archivo General de Protocolos una certificación negativa en cuanto a la inexistencia jurídica de la escritura pública número 70 que en esta ciudad el 29 de junio de 2016, supuestamente habría autorizado el notario Mario Armando Cabrera Archila.



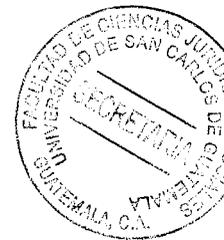


CAPÍTULO V

5. Dos casos paradigmáticos de inscripciones registrales formalmente legítimas pero que resultaron fundadas en documentos falsos; y su respectivo comentario

Al advertirse hechos irregulares que pueden conducir, después de su investigación, a establecer la ilicitud de documentos falsos o inexistentes; se establece que en los casos que se han operado inscripciones sobre la base de negocios jurídicos evidentemente fraudulentos, se ha violado a los propietarios el derecho que les asiste sobre sus bienes, pues la autoridad impugnada, es decir, el Registro General de la Propiedad al realizar inscripciones de dominio con documentos de autenticidad aparente, contraria el principio de las inscripciones registrales que se deben operar sobre la base de la presunción de autenticidad de los documentos públicos que se presentan ante el registro.

Al probarse la falsedad e inexistencia de los títulos con que se han operado las inscripciones de dominio sobre las fincas objeto de los amparos; estas resultan nulas y jurídicamente inexistentes, deviniendo en consecuencia también nula las posteriores inscripciones, tesis que se han ratificado en fallos posteriores, siendo procedente que las mismas sean canceladas.



5.1. Generalidades

Los tres capítulos anteriores constituyen lo que con toda propiedad puede llamarse la parte introductoria o general de la investigación: sistemas notariales, la fe pública y los testimonios y las copias, revisándose allí las diversas especies de cada punto.

Ahora en este capítulo, se entra al verdadero aspecto medular o esencial de la tesis, al estudiar dos casos paradigmáticos de inscripciones registrales formalmente legítimas, pero que por estar fundamentadas en documentos que posteriormente fueron considerados falsos, fue decretada su cancelación.

A continuación del estudio de ambos casos que se revisan en este apartado, se expresa el comentario final del autor de la investigación, respecto a cada uno de ellos.

5.1.1. Primer caso paradigmático

Apelación de sentencia de amparo/ expediente 296-2003/Corte de Constitucionalidad
“El 21 de agosto de 2003, en apelación y con sus antecedentes, la Corte de Constitucionalidad examinó la sentencia que el 25 de octubre de 2002 dictó el Juzgado Sexto de Primera Instancia de lo Civil del Departamento de Guatemala, constituido en Tribunal de Amparo, en una acción constitucional de amparo promovida por Ayleen Morales Landa de Mayorga, contra el Registrador General de la Propiedad.”



El acto reclamado lo constituían la 6ª, la 7ª, la 8ª, la 9ª y la 10ª inscripciones de dominio de la finca inscrita al número 20801, folio 118, libro 535 de Guatemala. La violación denunciada fue la relativa a los derechos de defensa y propiedad de la promoviente.

Los hechos que motivaron el amparo, fueron: que al consultar la accionante la inscripción de su inmueble, se enteró de que el mismo ya no figuraba inscrito a su nombre, sino que a nombre de otra persona en la 6ª inscripción de dominio, siendo operadas con posterioridad la 7ª, la 8ª, la 9ª y la 10ª inscripciones de dominio -acto reclamado-. Ella estimó violados sus derechos de defensa y de propiedad ya que fue víctima de un despojo y en el que debe tomarse en cuenta: que la autoridad impugnada operó la 6ª inscripción de dominio con base en un testimonio falso, que por la fecha de venta de los timbres fiscales nunca pudo haber sido firmado por un notario ya fallecido; asimismo que el supuesto comprador es una persona inexistente porque siendo de 48 años de edad no pudo haber vivido sin documento de identidad hasta ese momento.

Le fue otorgado el amparo provisional; se tomaron como terceros interesados a los titulares de las inscripciones de dominio 7ª, 8ª, 9ª y 10ª.

La autoridad impugnada remitió certificación de la situación registral del inmueble en referencia, asimismo fueron rendidas diversas pruebas relacionadas con los hechos controvertidos.

En su sentencia de primer grado, el tribunal de amparo consideró que habían sido violadas las garantías constitucionales denunciadas por la postulante y declaró: "1)



Procedente la acción de amparo solicitada por la amparista en contra del Registrador General de la Propiedad, y consecuentemente, que restituyendo a la postulante en sus derechos, se ordena al Registrador General de la Propiedad cancelar las inscripciones de dominio 6^a, 7^a, 8^a, 9^a y 10^a y todas las posteriores que puedan derivarse de las mismas, de la finca número 20801, folio 118, libro 535 de Guatemala, librándose oportunamente el despacho respectivo, conminándose a la autoridad impugnada a que dé exacto cumplimiento a lo resuelto dentro del plazo de 10 días;

II) Se deja a salvo el derecho del tercero interesado, Inversiones y Proyectos Internacionales, Sociedad Anónima, para que ejercite su acción de restitución y pago de daños y perjuicios en contra de la persona de la cual adquirió el inmueble objeto del amparo, toda vez que de las actuaciones se establece que es comprador de buena fe”.

El último de los terceros interesados apeló ante la Corte de Constitucionalidad el fallo proferido por el Tribunal de Amparo de Primer Grado, manifestando en el día de la vista que según la escritura pública 104 autorizada en esta ciudad el 31 de octubre de 1997, por el notario Antonio Guillermo Rivera Neutze, compró a Lotificadora y Urbanizadora de Guatemala, Sociedad Anónima, la finca inscrita en el Registro General de la Propiedad, bajo el número 20801, folio 118, libro 535 de Guatemala, entidad vendedora que en su momento adquirió ese mismo bien del señor Roberto Passarelli, de acuerdo a la escritura pública número 5, autorizada en esta ciudad por el notario Rolando Alfonso Antonio Amiel Rodríguez el 28 de marzo de 1996, lo que evidencia una cadena ininterrumpida de propietarios sucesivos, con título de propiedad debidamente inscrito.



Y solicita que se revoque el fallo apelado, porque atendiendo a las inscripciones de la autoridad impugnada, ambos contratantes han actuado con la más absoluta buena fe y fundamentados para llevar a cabo los negocios jurídicos a que se refieren los instrumentos públicos citados en las constancias evidentes e indubitables del Registro General de la Propiedad, que es una institución cuyas actuaciones están impregnadas de la fe pública del Estado, que conlleva plena validez y efectos de los actos registrales respectivos.

El 21 de agosto de 2003 la Corte de Constitucionalidad dictó su sentencia; y para fundamentarla, elaboró las consideraciones siguientes: que ha declarado procedentes varias acciones de amparo en casos como el presente, siempre que la procedencia se encuentre basada en la circunstancia de que las operaciones registrales evidencian severas anomalías que determinen la falsedad e inexistencia de los títulos con que se efectuaron; que en el presente caso dicha situación no se concreta, ya que la postulante al promover su acción denuncia diversas situaciones a su parecer anómalas.

Luego, sin hacer aportación de elementos que den sustrato a sus señalamientos; que estos señalamientos, carentes en lo absoluto de fundamentación no hacen viable el otorgamiento de la garantía de amparo, sobre todo porque las disquisiciones formuladas por la accionante cuestionan diversos instrumentos públicos, sin que se puntualice y pruebe su falsedad e inexistencia; que por no producirse dicha probanza los instrumentos públicos están revestidos de la presunción de legalidad correspondiente, que por no haberse demostrado lo contrario, los referidos documentos conservan su valor y efectos.



Y, que por tales circunstancias el amparo debe denegarse y en vista de que la acción fue otorgada en primera instancia, debe revocarse la sentencia apelada y dictarse la que en derecho corresponde en los términos expuestos en lo considerado; y consiguientemente, la Corte de Constitucionalidad revoca la sentencia y deniega el amparo solicitado, agregando los demás puntos resolutive, y quedando constancia que lo resuelto fue con el voto disidente del Magistrado Ovidio Ottoniel Orellana Marroquín.

5.1.2. Segundo caso paradigmático

Apelación de sentencia de amparo/ expediente 2306-2013/Corte de Constitucionalidad

El 14 de agosto de 2013, en apelación y con sus antecedentes, la Corte de Constitucionalidad examinó la sentencia que el 12 de octubre de 2012 dictó la Sala Primera de la Corte de Apelaciones del Ramo Civil y Mercantil, constituida en Tribunal de Amparo, en una acción constitucional de amparo promovida por Nora Veralí Orellana Vargas de Trabanino contra la Registradora General de la Propiedad de la Zona Central.

“El acto reclamado lo constituían la 9ª, 10ª y subsiguientes inscripciones de dominio de la finca inscrita al número 3812, folio 84, libro 32 de Izabal. La violación denunciada fue la relativa al derecho de propiedad privada. Los hechos que motivaron el amparo fueron: que mediante la escritura número 78 autorizada en la ciudad de Guatemala el 17 de abril de 1996, por el Notario Raúl Méndez Rubio, la amparista compró a José Luis



Fernando Cabarrús Pellecer y José Manuel Campollo Figueroa el mencionado inmueble, traslado que quedó inscrito en la inscripción de dominio número 7.”

El 20 de junio de 2012; la amparista consultó las inscripciones registrales de su inmueble, habiendo constatado que sobre éste se había operado la inscripción de dominio número 9, con base en el testimonio de la escritura pública 125 autorizada el 12 de octubre de 2010, por el Notario Víctor Gabriel López Castillo, que contiene un contrato de compraventa otorgado supuestamente por la amparista a favor de Erik Leonel González Urizar quien había fallecido el 17 de febrero de 2005 y según certificación del testimonio especial del índice del protocolo de ese año de dicho notario, él únicamente autorizó 110 instrumentos públicos -primer acto reclamado.

También se operó la inscripción registral número 10 sobre la citada finca con base en el testimonio de la escritura pública número 81, autorizada el 30 de enero de 2011 por la notaria Dámarys Nohemí López Castillo, de quien ni siquiera obra en el Archivo General de Protocolo el pago de derecho de apertura del protocolo correspondiente al año 2011 y en dicha escritura pública se hizo constar un contrato de compraventa por Erik Leonel González Urizar, ya fallecido, a favor de Alejandro Natanael Hernández Santos -segundo acto reclamado-.

Los agravios que se reprochan a los actos reclamados, consisten en que ella estima que se violó su derecho de propiedad, porque para realizar el primer acto reclamado la autoridad refutada tomó como base un documento en el cual fue suplantada su firma, pues nunca compareció ante el mencionado notario a realizar la referida compraventa y



en el cual se hizo comparecer en calidad de comprador a una persona que había fallecido años antes. Respecto al segundo acto reclamado, también indica que fue efectuado en un documento en el cual se hizo comparecer a la misma persona fallecida, pero en calidad de vendedor, para efectuar la segunda compraventa.

La pretensión de la amparista fue que solicitó que se le otorgara amparo y en consecuencia que se ordenara a la autoridad denunciada cancelar las inscripciones de dominio número 9, 10 y subsiguientes del inmueble en referencia y se le condenara en costas a dicha autoridad. Invocó los casos de procedencia contenidos en los incisos a) y b) del Artículo 10 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad; y como leyes violadas citó los Artículos 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala y 460 y 464 del Código Civil.

El tribunal de amparo de primer grado le otorgó el amparo provisional, dejando en suspenso provisionalmente las inscripciones de dominio 9, 10 y subsiguientes del inmueble en referencia, asimismo la orden de no efectuar ninguna operación registral en tanto no se resolviera en definitiva el amparo.

La postulante apeló ante el tribunal constitucional superior, expresando que el tribunal de amparo de primer grado al dictar su sentencia no restableció en forma definitiva su derecho de propiedad, no obstante que los mencionados notarios que supuestamente autorizaron los instrumentos públicos en los cuales se basó la autoridad refutada para realizar las inscripciones efectuadas negaron haberlos autorizado; la SAT informó de la falsedad de las especies fiscales empleadas; no compareció ningún tercero interesado



a discutir o reivindicar derecho alguno; y el supuesto comprador y posteriormente vendedor, había fallecido años antes del otorgamiento de las relacionadas escrituras públicas.

La Corte de Constitucionalidad consideró básicamente que era evidente la falsedad de los documentos que originaron las inscripciones de dominio números 9, 10 y subsiguientes realizadas en el inmueble en cuestión; y que en un caso de esa naturaleza el tribunal ha optado por otorgar la protección plena o total y no una parcial o temporal en la que debido a la falta de medios probatorios suficientes.

Este órgano otorgó la protección requerida pero reducida a preservar el derecho de los postulantes de acudir a la vía jurisdiccional, con el objeto de asegurar con ello que la propiedad de la que se consideran despojados no sufra alteraciones registrales durante un tiempo prudencial en que pueda preparar su demanda, recabar pruebas, ubicar a la contraparte legítima y, en general toda actividad que le garantice acudir a los tribunales en solicitud de reconocimiento y protección de sus derechos y, como consecuencia, se dicte un fallo apegado a la ley y a las constancias procesales.

En virtud de lo comprobado en este proceso, el amparo debe ser otorgado conforme la modalidad total, por lo que, al haber sido concedido en forma temporal por el tribunal de primer grado, es procedente acoger la apelación y modificar el numeral romano uno de la sentencia venida en grado y otorgar el amparo en los términos pretendidos por la postulante. LEYES APLICABLES: Artículos 12, 39, 265, 268 y 272 inciso c) de la Constitución Política de la República de Guatemala; 1º, 2º, 3º, 4º, 8º, 10, 42, 43, 44, 45,



47, 49, 52, 53, 60, 61, 66, 67, 78, 149, 163 inciso c) y 185 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y de Constitucionalidad; y 17 del Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad;

POR TANTO: con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: I. Con lugar el recurso de apelación interpuesto por Nora Veralí Orellana Vargas de Trabanino – postulante- y como consecuencia, que se modifica la sentencia apelada en cuanto a los efectos del amparo, los cuales quedan de la siguiente manera:

- a) Se restablece a la postulante en la situación jurídica afectada; b) Se dejan en suspenso en forma definitiva, las inscripciones de dominio números 9, 10 y subsiguientes realizadas en la finca inscrita en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central número 3812, folio 84, libro 32 de Izabal; c) Se le conmina a la autoridad cuestionada que proceda a hacer las anotaciones que correspondan en la finca relacionada, por las cuales se anulen las inscripciones de dominio números 9, 10 y subsiguientes de la finca relacionada; y
- d) Lo anterior deberá hacerse dentro del plazo de cinco días de recibida la ejecutoria, bajo apercibimiento de que en caso de incumplimiento, se le impondrá una multa 2000 mil quetzales, sin perjuicio de las demás responsabilidades que la ley establece; y II. Notifíquese y con certificación de lo resuelto, devuélvase el proceso de amparo.



5.1.3 Comentario del autor de la tesis en relación al primer caso paradigmático

Este primer caso paradigmático es de notoria antigüedad, pero se eligió como tal debido a que en la época en que se dio, en materia de inscripciones registrales formalmente legítimas, pero que por estar fundamentadas en documentos que posteriormente fueron considerados falsos, se otorgaba el amparo con mucha amplitud; pero debe observarse:

- Que el tribunal de amparo de primer grado sí otorgó el amparo solicitado por la postulante, porque la autoridad impugnada operó la 6ª inscripción de dominio que daba lugar a que ella fuera víctima de un despojo de su propiedad, con base en un testimonio falso, que por la fecha de venta de los timbres fiscales nunca pudo haber sido firmado por un notario ya fallecido.

Asimismo que la persona que supuestamente le compró a ella se vio que era una persona inexistente porque siendo supuestamente de 48 años de edad no pudo haber vivido sin documentos de identidad hasta ese momento y además porque no existe el documento que sirvió de base para asentar su partida de nacimiento y en el asiento de su cédula de vecindad no existen su firma ni su huella digital;

- Pero por recurso de apelación presentado por el titular de la 10ª inscripción de dominio, alegando ser comprador de buena fe y haber consultado previamente a su compra el Registro General de la Propiedad, conoció en segundo grado la Corte de Constitucionalidad, la que al emitir su fallo, con el voto disidente del Magistrado Ovidio Ottoniel Orellana Marroquín, lo hizo a favor del apelante, fundamentándose en



la alegación de él, de que era evidente una cadena ininterrumpida de propietarios sucesivos con título de propiedad legítimo debidamente inscrito a partir de la 6ª inscripción de dominio, luego de que años atrás, mediante la 5ª inscripción de dominio, que fue la inscripción que resultó fundamentada en documento falso, la accionante fue despojada de su inmueble, de lo cual ella se dio cuenta varios años después; y

- Sin embargo, es evidente la injusticia del fallo dictado por la Corte de Constitucionalidad en el presente caso, ya que la mencionada cadena ininterrumpida de propietarios sucesivos con título de propiedad debidamente inscrito a partir de la 6ª inscripción de dominio, de ninguna manera podía convalidar el fraude cometido mediante la 5ª inscripción de dominio, que dio lugar a que la accionante fuera despojada de su inmueble.

5.1.4. Comentario del autor de la tesis en relación al segundo caso paradigmático

Este segundo caso paradigmático es más reciente que el anteriormente comentado, y se escogió para comentarlo en virtud de que en él sí se aplicó finalmente la jurisprudencia adecuada para la efectiva protección de los derechos de la postulante; obsérvese:

- Que el tribunal de primer grado le otorgó a la accionante el amparo provisional, pero sólo dejando en suspenso las inscripciones de dominio 9, 10 y subsiguientes de su



inmueble en referencia, asimismo la orden a la autoridad impugnada de no efectuar ninguna operación registral en tanto no se resolviera en definitiva el amparo;

- Que por considerar la postulante que la actitud del tribunal de primer grado era para ella insatisfactoria, porque no le otorgó el amparo definitivo, apeló ante el tribunal constitucional superior, expresando precisamente que este órgano jurisdiccional al dictar su sentencia no restableció en forma definitiva su derecho de propiedad, no obstante, la contundencia de las pruebas que aportó; y
- Que la Corte de Constitucionalidad en un fallo justo que dictó, lo fundamentó básicamente en la evidencia de la falsedad de los documentos que originaron las inscripciones de dominio en referencia; y expresando que un caso de esa naturaleza el tribunal ha optado por otorgar la protección plena o total y no una parcial o temporal en la que debido a la falta de medios probatorios suficientes, ha otorgado la protección requerida pero reducida únicamente a preservar el derecho de los postulantes de acudir a la vía jurisdiccional, con el objeto de asegurar con ello que la propiedad de la que se consideran despojados no sufra alteraciones registrales durante un tiempo prudencial (generalmente dos años) en que puedan preparar su demanda, recabar pruebas, ubicar a la parte legítima y, en general, toda actividad que le garantice acudir a los tribunales en solicitud de reconocimiento y protección de sus derechos y, como consecuencia, se dicte un fallo apegado a la ley y a las constancias procesales.





CAPÍTULO VI

6. Necesidad de utilizar papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los Instrumentos Públicos

A lo largo de la historia, muchas personas han sufrido de estafas en su propiedad privada, mientras sigan existiendo falsificaciones y no se logre un control adecuado de las inscripciones realizadas con base de documentos notoriamente fraudulentos, la necesidad de utilizar papel especial para extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los instrumentos públicos, es el medio protector, a fin de reestablecer el derecho de propiedad violentado.

6.1. Generalidades

Este es el último capítulo de la investigación, y al mismo tiempo el que puede considerarse el más importante, porque se llega a la máxima esencia del trabajo.

Fuera de los aspectos doctrinarios ya tratados anteriormente, desde la introducción misma en adelante se ha venido señalando de una manera u otra que el uso del papel simple para la extensión de los testimonios y copias simples legalizadas de los instrumentos públicos, ha constituido precisamente un factor que ha facilitado a los delincuentes la comisión de sus actos delictivos en cuanto a defraudación del derecho de propiedad de los inmuebles.



De manera que en este capítulo se expresará no solo la necesidad del uso de un papel especial, sino las características que debe tener el mismo; la entidad que debe encargarse de su impresión, registro y venta; y la conveniencia que se dará para la población guatemalteca en cuanto a que a través de las reformas que sea necesario implementar, se establezca la utilización de un papel especial para los mencionados fines.

Cabe agregar en este capítulo un aspecto que llama mucho la atención a nivel hispanoamericano, y es que de acuerdo a la bibliografía consultada, que al mismo tiempo entraña un somero estudio de la legislación comparada en esta materia, se ve que a excepción de lo establecido en la legislación guatemalteca, solamente en este país se extienden en papel simple los documentos en mención y fuera de un control de un ente administrativo, al que en Guatemala actualmente se le llama Archivo General de Protocolos, y que, como ya se dijo anteriormente, de ser aprobado el anteproyecto de Ley de Notariado que existe actualmente en el Congreso de la República de Guatemala, este ente sería sustituido por la Dirección Nacional del Notariado, que ejercerá más control administrativo sobre los notarios.

6.1.1. Características que deben tener las hojas del papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas

- Deben producirse a través de hojas del llamado papel seguridad, de un grosor de 120 gramos;



- Deben imprimirse sin renglones y para ser utilizadas en 25 líneas de su anverso y 25 líneas de su reverso, a doble espacio y para hacer un total de 50 líneas por hoja;
- En la parte central del margen superior del anverso de cada hoja, deberá llevar el nombre completo del Notario, su número de colegiado o sea su número de inscripción en el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala -CANG- y la dirección y número telefónico de su sede notarial conforme esta información aparezca en el Registro de Notarios del actual Archivo General de Protocolos;
- En el margen superior izquierdo de cada hoja, deberán llevar la expresión de su valor; así: valor: Q 5.00; y
- En la parte central del margen superior del reverso de cada hoja, se imprimirá nuevamente el número de registro.

6.1.2. Entidad que se encargará del diseño, impresión y venta de las hojas del papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas

- Como ya se hizo ver con anterioridad y más adelante se precisará, la creación del tipo de papel especial de que se viene hablando requiere que a través de una reforma legal que el Congreso de la República de Guatemala efectúe al Artículo 9º del Código de Notariado, para que además de exigir el uso de papel sellado especial para protocolos para la extensión de los instrumentos públicos, se exija también un papel especial similar para la extensión de los testimonios en general y de las copias simples legalizadas;



- La entidad que con toda propiedad puede encargarse del diseño, impresión y venta de las hojas de papel especial de que se viene hablando, es el actual Archivo General de Protocolos, que por cierto, como ya se dijo, a través de la nueva Ley de Notariado, cuya pronta vigencia se espera, pase a tener un mayor control administrativo sobre el ejercicio del notariado; y
- Luego de la reforma legal a que se refiere el párrafo inmediato anterior, se requerirá también de un acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, porque es obvio que la impresión y venta del papel en cuestión entraña manejo de fondos privativos como en otros órdenes, como lo son: pagos de registro de notarios, así como su modificación de firma y nuevo sello profesional; pago de cuota de apertura de protocolo; registro de poderes, revocatorias, sustituciones, modificaciones y renunciaciones de éstos; cobro de multas por avisos notariales extemporáneos; etcétera.

6.2. Reforma

Es una racionalización de procedimientos legales con el propósito de mejorar y actualizar el marco normativo que rige al Estado en cuanto sus leyes constitucionales y secundarias.



6.2.1. Reforma del Artículo 9 del Código de Notariado actual, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas

Como ya se hizo ver con gran amplitud, es grande y urgente la necesidad de utilizar papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los instrumentos públicos, para evitar las falsificaciones que, a través del uso de papel simple, se han dado a gran escala en este tipo de documentos, con las subsiguientes defraudaciones patrimoniales.

Pero también se ha dicho repetidamente, que para suplir tal necesidad se requiere de una reforma al Código de Notariado actual, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas, que conlleve la creación del tipo de papel especial de que se viene haciendo referencia; y por ello, a continuación, se presenta un anteproyecto de ley en este sentido.

6.2.2. Anteproyecto de Ley

LEY DE CREACIÓN DEL PAPEL ESPECIAL PARA LA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS

DECRETO NÚMERO 1124-2018

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:



Que son innúmeros los casos de falsificación de documentos notariales y subsiguientes inscripciones registrales sólo formalmente legítimas en los diversos registros públicos, fraudulentas en su esencia, facilitadas por el uso de papel simple para la extensión de todos los testimonios y copias simples legalizadas.

CONSIDERANDO:

Que las mencionadas falsificaciones que se han venido dando en el ejercicio del notariado guatemalteco, han tenido por resultado no sólo en daño patrimonial, sino que moral de la población.

CONSIDERANDO:

Que el reducido número de medidas de seguridad que contempla el Código de Notariado actualmente vigente en el país, han resultado insuficientes para el cumplimiento del deber del Estado de garantizar la propiedad privada y crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, como lo exige el Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

CONSIDERANDO:

Que en tanto se promulga la nueva Ley de Notariado que contempla lo que en sí constituyen el objeto de este proyecto es necesario crear el papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los instrumentos públicos.

POR TANTO:

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

DECRETA:

La siguiente,



LEY DE CREACIÓN DEL PAPEL ESPECIAL PARA LA EXTENSIÓN
TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE LOS INSTRUMENTOS
PÚBLICOS:

Artículo 1. De la creación del papel para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas. Como una medida de seguridad adicionalmente a la contemplada por el Artículo 9º del Código de Notariado para la extensión de los instrumentos públicos, se crea el papel para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los mismos, incluyendo los testimonios especiales a que se refiere el Artículo 37 de dicho cuerpo legal.

Artículo 2. Entidad que se encargará del diseño, impresión y venta de las hojas. La entidad que con toda propiedad se encargará del diseño, impresión y venta de las hojas, será el actual Archivo General de Protocolos.

Artículo 3. Control del manejo de los fondos privativos que se generarán. Luego de la reforma legal a que se hizo referencia, se requerirá también un subsiguiente Acuerdo de la Corte Suprema de Justicia, toda vez que la impresión y venta del papel en cuestión entraña manejo de fondos privativos como en otros órdenes.

Artículo 4. Transitorio. El presente decreto entrará en vigencia treinta días después de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo, para su sanción, promulgación y publicación.

Dado en el palacio del Organismo Legislativo, en la ciudad de Guatemala, el ...



6.2.3. Subsiguiente acuerdo a ser dictado por la Corte Suprema de Justicia

A pesar de la claridad, desarrollo y buen grado de pormenorización de detalles que contendría el Decreto a ser emitido por el Congreso de la República de Guatemala, según se propone en líneas anteriores como un texto de anteproyecto, debe dejarse asentado aquí que luego de ello, será necesario un subsiguiente Acuerdo a ser dictado por la Corte Suprema de Justicia, con el objeto de regular las cuestiones puramente reglamentarias en torno a los aspectos siguientes: entidad que debería encargarse del diseño e impresión de las hojas de papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas de los instrumentos públicos, que desde luego sería el actual Archivo General de Protocolos; calidad del papel en sí; diseño y características de los formularios que deberían llenar los notarios para la adquisición de las hojas.

En aspectos puramente formales-legales, cabe hacerse notar que un Acuerdo como el señalado, constituye una normatividad que, por ser de tipo reglamentario, viene a ser verdaderamente complementario al Decreto de reforma legal de que se viene hablando.

Y también es conveniente dejar claro aquí que las normas constitucionales en que se fundamenta dicho Acuerdo, son las siguientes:

- Artículo 203, que establece la independencia y potestad del Organismo Judicial y por ende de la Corte Suprema de Justicia como ente rector de dicho Organismo.
- Artículo 204, que contempla las condiciones esenciales de la administración de justicia y consiguiente observancia del principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.



- Artículo 205, que señala que, como garantías del Organismo Judicial, entre otras se instituyen las siguientes:
 - A) La independencia funcional; y
 - B) La independencia económica.

Y asimismo es apropiado consignar aquí que la norma específica que, como se verá más adelante emplea la Corte Suprema para fundamentar sus Acuerdos, es la literal f) del Artículo 54 de la Ley del Organismo Judicial.

6.2.4. Anteproyecto de Acuerdo

ACUERDO DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA REGULACIÓN DE LOS ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA CREACIÓN DEL PAPEL ESPECIAL PARA EXTENSIÓN DE TESTIMONIOS Y COPIAS SIMPLES LEGALIZADAS DE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS

ACUERDO NÚMERO 74-2018

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CONSIDERANDO:

Que el Congreso de la República dictó el Decreto 1124-2018 que establece la Ley de Creación del Papel Especial para la Extensión de Testimonios y Copias Simples Legalizadas de los Instrumentos Públicos; y que como una medida de seguridad adicionalmente a la contemplada por el Artículo 9 del Código de Notariado para la extensión los instrumentos públicos, crea el papel especial para la extensión de los



testimonios y copias simples legalizadas de los mismos, incluyendo los testimonios especiales a que se refiere el Artículo 37 de dicho cuerpo legal.

CONSIDERANDO:

Que el referido Decreto contempla las características que deben contener las mencionadas hojas; que el actual Archivo General de Protocolos debe ser la entidad que con toda propiedad se encargará del diseño, impresión y venta de las hojas; que para un efectivo control de las ventas de las hojas diseñará formularios con números de registro, que deberá llenar cada notario, consignando él los datos a que se refiere el inciso c) del Artículo 2 de la Ley, debiéndosele vender en lotes no menores de 50 unidades; y que luego de la reforma legal efectuada por el relacionado Decreto, se expresó que también se requerirá un Acuerdo de esta Corte Suprema de Justicia, toda vez que la impresión y venta del papel en cuestión entraña manejo de fondos privativos como en otros órdenes.

POR TANTO:

Con base en lo considerado y en lo que para el efecto preceptúa la literal f) del Artículo 54 de la Ley del Organismo Judicial,

ACUERDA:

Artículo 1. Características que deben tener las hojas de papel especial para la extensión de los testimonios y copias simples legalizadas:

- a) Deben producirse a través de hojas tamaño oficio del llamado papel seguridad, de un grosor de 120 gramos;
- b) Deben imprimirse sin renglones, pero para ser utilizadas en 25 líneas en su anverso y 25 líneas en su reverso, a doble espacio y para hacer un total de 50 líneas por hoja, siguiendo el sistema de márgenes que tienen las hojas del papel sellado



especial para protocolos; o sea 4 centímetros en el margen izquierdo y 1 centímetro en el margen derecho; y al reverso, 1 centímetro en el margen izquierdo y 4 centímetros en el margen derecho;

- c) En la parte central del margen superior del anverso de cada hoja, éstas deberán llevar el número de registro, el nombre completo del notario, su número de colegiado o sea su número de inscripción en el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala -CANG- y la dirección y número telefónico de su sede notarial conforme estos datos aparezcan en el actual Registro de Notarios del Archivo General de Protocolos;
- d) En el margen superior izquierdo de cada hoja, éstas deberán llevar la expresión de su valor; así: valor: Q 5.00; y
- e) En la parte central del margen superior del reverso de cada hoja, se imprimirá únicamente el número de registro.

Artículo 2. Formulario que deberán llenar los Notarios para la adquisición de las hojas. Para un control efectivo de las ventas de las hojas, el actual Archivo General de Protocolos diseñará formularios con número de registro, que deberá llenar cada Notario que desea adquirirlas, consignando él los datos a que se refiere el inciso c) del Artículo 1. de este Acuerdo, debiéndoseles vender en lotes de 50 unidades.

Artículo 3. Control del manejo de los fondos privativos que se generarán. Se designa a la Gerencia Financiera del Organismo Judicial la fiscalización en esta materia, toda vez que la impresión y venta del papel y formularios entraña manejo de fondos privativos del actual Archivo General de Protocolos.

Artículo 4. Vigencia. El presente acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial. Dado en el Palacio de Justicia, el ...



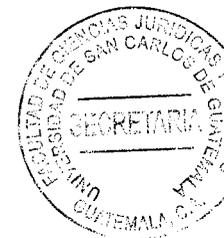


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Se ha demostrado que en las últimas décadas la seguridad registral se ha vulnerado con paradigmáticos casos de falsificación de los documentos notariales y subsiguientes inscripciones registrales fraudulentas, particularmente fundamentados en los testimonios falsos que se presentan a los registros públicos: de la Propiedad, Mercantil, Civil, etcétera.

Por lo anterior, al realizar la investigación en búsqueda de una solución al problema de que por el uso de papel simple para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas se determinó que utilizar papel especial para la extensión de testimonios y copias simples legalizadas, es una propuesta viable para la conservación de la seguridad jurídica en las escrituras públicas que el notario autoriza, por lo que se propone la reforma legislativa del Artículo 9 del Código de Notariado actual, a través de un anteproyecto de ley y subsiguiente acuerdo complementario a ser dictado por la Corte Suprema de Justicia, estableciendo las características que debe tener dicho papel especial y contemplando la entidad que debe encargarse de su diseño, impresión, registro y venta .





BIBLIOGRAFÍA

BALLARÍN HERNÁNDEZ, Rafael, Vicente Carbonell Serrano y otros. **Contratos y Cuasicontratos: casos y cuestiones**. Madrid, España: Editorial Tecnos. 1997

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta. 1998

CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. 7ª ed., México: Editorial Porrúa. 1983

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. **Procedimiento registral de la propiedad**. México: Editorial Porrúa. 1985

FIGUEROA, Claudia Lavinia y Daniel Ubaldo Ramírez. **Derecho registral**. Guatemala: Zona Gráfica. 2012

GIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Derecho notarial**. Pamplona España: Ediciones de la Universidad de Navarra, Pamplona. 1976

GONZÁLEZ LÓPEZ, Manuel. **Manual de práctica notarial**. 2ª ed. Madrid, España: Artes Gráficas Galicia. 1976

LARRAUD, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma. 1966

MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. 16ª ed. Guatemala: Infoconsult Editores.

MUÑOZ. **El instrumento público y el documento notarial**. 16ª ed. Guatemala: Infoconsult Editores. 2015

MUÑOZ. **Jurisdicción voluntaria notarial**. 6ª ed. Guatemala: Infoconsult Editores. 2001



MUÑOZ. La forma notarial en el negocio jurídico -escrituras públicas-. 8ª ed
Guatemala: Infoconsult Editores. 2015

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

Legislación

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, Decreto Ley 106. 1963

Código Procesal Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, Decreto Ley 107. 1963

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

Código Penal. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. 1973

Ley de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos. Decreto Número 37-92 del Congreso de la República. 1992

Código de Comercio de Guatemala. Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1971.

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