

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



**LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO
DE INMEDIACIÓN NOTARIAL EN LOS
INSTRUMENTOS QUE CONTIENEN
CARTAS DE PAGO BANCARIO**

LUDVIN RONDINELLY ROSALES PÉREZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2007

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

**LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN NOTARIAL
EN LOS INSTRUMENTOS QUE CONTIENEN CARTAS DE PAGO BANCARIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUDVIN RONDINELLY ROSALES PÉREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

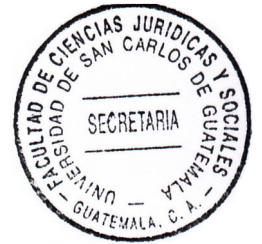
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2007.

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



DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana.
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López.
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla.
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez.
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja .
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López.
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

PRESIDENTA: Licda. Ema Graciela Salazar Castillo.
VOCAL: Lic. Otto Marroquín Guerra.
SECRETARIA: Licda. Dora Leticia Monroy Hernández.

Segunda Fase:

PRESIDENTE: Lic. Ronal Manuel Colindrez Roca.
VOCAL: Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis.
SECRETARIA: Licda. Viviana Nineth Vega Morales.

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

MUÑOZ & ASOCIADOS

ABOGADOS Y NOTARIOS



Guatemala, 14 de junio de 2007

Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lufin.

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Ciudad Universitaria.

Señor Coordinador:

Atenta y respetuosamente me dirijo a Usted, en cumplimiento a la resolución emanada de esa Unidad, de fecha catorce de febrero de dos mil seis; en la que se me nombro **ASESOR** de Tesis del Bachiller **LUDVIN RONDINELLY ROSALES PÉREZ**, titulado **"LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN NOTARIAL EN LOS INSTRUMENTOS QUE CONTIENEN CARTAS DE PAGO BANCARIO"**, con el fin de rendir informe del trabajo realizado, para el efecto expongo:

- a) Con el propósito de darle respuesta al problema definido y verificar el enunciado hipotético, se orientó al Bachiller **Ludvin Rondinelly Rosales Pérez**, en el proceso metodológico y técnico del trabajo documental y de campo.
- b) Se elaboró el fundamento teórico, doctrinario y jurídico, de la problemática de estudio concerniente al derecho notarial, sobre la violación del principio de intermediación, basado en la realidad guatemalteca.
- c) Del análisis, metodología y técnicas empleadas en el presente trabajo, se concluye que se utilizaron los métodos inductivo y deductivo y la técnica de investigación documental, con lo cual se cumple en él, los requisitos esenciales y necesarios para ser considerado como un aporte de importancia a la bibliografía de nuestra casa de estudio.

Esperando haber cumplido con la designación recaída en mí persona, se emite dictamen favorable, con el objeto de que el expediente continúe su trámite y se devuelva el mismo al señor Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis.

Sin otro particular, me es grato suscribirme de Usted como su atento servidor.

ID Y ENSEÑAD A TODOS.

Lic. ROBIN ERNESTO MUÑOZ MARTÍNEZ.

ASESOR.

COLEGIADO No. 5,932.

Ro. Fernández Muñoz Martínez
Asesor de Tesis

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diecisiete de julio de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) LUIS ALFREDO VALDEZ AGUILAR**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **LUDVIN RONDINELLY ROSALES PÉREZ**, Intitulado: **"LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN NOTARIAL EN LOS INSTRUMENTOS QUE CONTIENEN CARTAS DE PAGO BANCARIO"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh

Lic. LUIS ALFREDO VALDEZ AGUILAR
Abogado y Notario



Guatemala, 31 de julio de 2007.

Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lutín.

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis.

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Ciudad Universitaria.

Señor Coordinador:

Respetuosamente me dirijo a Usted, en cumplimiento a la resolución emanada de esa Unidad, de fecha diecisiete de julio de dos mil siete; en la que se me designo como Revisor de Tesis del Bachiller **LUDVIN RONDINELLY ROSALES PÉREZ**, intitulado **"LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN NOTARIAL EN LOS INSTRUMENTOS QUE CONTIENEN CARTAS DE PAGO BANCARIO"**.

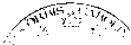
El tema abordado por el postulante reviste gran importancia, toda vez que se trata de una problemática social que afecta a diario el que hacer notarial, en cuanto al abuso que se comete por parte de instituciones bancarias al otorgar cartas de pago, en donde se violenta el principio de intermediación notarial.

Al llevar a cabo la revisión correspondiente, emito la siguiente opinión: **a)** Se concluye que el contenido científico y técnico del presente trabajo, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas en el mismo, se emplearon los métodos de análisis, inductivo, deductivo y la técnica de investigación documental que fueron idóneas para el mismo; **b)** En cuanto a la redacción, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada son objetivas, realistas, y adecuadas para considerarse una contribución científica a nuestra casa de estudio; y **c)** En virtud de lo expuesto y con fundamento en el normativo para la elaboración de tesis, emito el presente **dictamen favorable**, ya que el presente trabajo reúne los requisitos de forma y de fondo exigidos para el efecto, por lo cual el mismo debe continuar su trámite y posteriormente discutirse en el examen de rigor.

Sin otro particular, me es grato suscribirme de Usted como su atento servidor.

Lic. LUIS ALFREDO VALDEZ AGUILAR.
REVISOR.
COLEGIADO No. 5,130.

Lic. Luis Alfredo Valdez Aguilar
Abogado y Notario

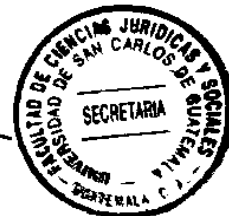


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinticuatro de agosto del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LUDVIN RONDINELLY ROSALES PÉREZ, Titulado "LA VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN NOTARIAL EN LOS INSTRUMENTOS QUE CONTIENEN CARTAS DE PAGO BANCARIO" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh

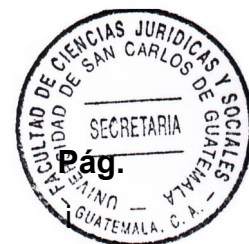


DEDICATORIA



- A Dios:** Por darme la vida y la satisfacción de alcanzar una de mis metas; gracias por todas tus bendiciones padre celestial.
- A mis padres:** Obdulio Rosales Dávila y Rosa Iselda Pérez Ávila de Rosales.
Qué a través de este éxito alcanzado, considero que es la mejor forma de agradecer su amor, esfuerzo, comprensión y apoyo incondicional.
- A mí hermano:** Steebenss Obdulio Rosales Pérez.
Con un aprecio especial; para que el también tenga éxito en lo que se proponga.
- A mis abuelos:** Francisco Pérez. Q. E. P. D.
Berta Ávila Duarte.
Eliseo Rosales Martínez. Q.E.P.D.
Emilia De Jesús Dávila Solares.
Por sus consejos, en especial a Mamá Berta por ser mí segunda madre.
- A mí familia:** Tíos, primos, sobrinos, a todos, por su cariño.
- A mis amigos y compañeros:** Alex, Jesuri, Marilyn, Gaby, Gabriela, Ingrid, Karen, Víctor; a todos sin excepción, por su apoyo.
- A mí Asesor y Revisor de Tesis:** Lic. Robín Ernesto Muñoz Martínez.
Lic. Luis Alfredo Valdez Aguilar.
Gracias por su tiempo y ayuda.
- A la Universidad de San Carlos de Guatemala:** Especialmente a la Facultad de ciencias jurídicas y sociales, por permitirme ser uno de sus estudiantes y poder obtener los conocimientos necesarios en sus aulas.
- A todas las personas que me conocen:** Por acompañarme y compartir conmigo este logro.

ÍNDICE



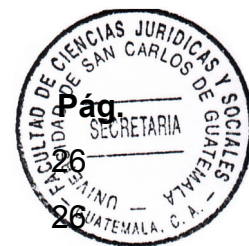
INTRODUCCIÓN.....	
-------------------	--

CAPÍTULO I

1. Generalidades.....	1
2. Derecho notarial.....	2
2.1. Definición.....	2
2.2. Antecedentes históricos.....	3
2.2.1. Egipto.....	5
2.2.2. Babilonia.....	5
2.2.3. Los hebreos.....	6
2.2.4. Grecia.....	7
2.2.5. Roma.....	7
2.2.6. Edad media.....	9
2.2.7. España.....	11
2.2.8. América.....	13
1). Período precolonial.....	13
2). Descubrimiento y conquista.....	14
2.3. Evolución histórica del notariado en Guatemala.....	17
2.3.1. Época colonial.....	17
2.3.2. El notariado después de la reforma liberal.....	18
2.3.3. El notariado después de la revolución de 1944.....	20
2.3.4. El notariado en la época actual.....	20
2.4. Características.....	21
2.5. Naturaleza jurídica.....	23
2.6. Ubicación del derecho notarial en el sistema jurídico en Guatemala.....	24

CAPÍTULO II

1. Principios; objeto y contenido; fuentes del derecho notarial.....	25
1.1. Principios.....	25



1.1.1.	Principio de fe pública.....	26
1).	Generalidades.....	26
2).	Notas de la fe pública.....	27
3).	Clases de fe pública.....	28
1.1.2.	Principio de la forma.....	28
1.1.3.	Principio de autenticación.....	29
1.1.4.	Principio de inmediatez.....	30
1.1.5.	Principio de rogación.....	30
1.1.6.	Principio de consentimiento.....	31
1.1.7.	Principio de unidad del acto.....	32
1.1.8.	Principio de protocolo.....	32
1.1.9.	Principio de seguridad jurídica.....	33
1.1.10.	Principio de publicidad.....	34
1.1.11.	Principio de unidad de contexto.....	35
1.1.12.	Principio de función integral.....	35
1.1.13.	Principio de imparcialidad.....	36
1.2.	Objeto y contenido.....	37
1.3.	Fuentes del derecho notarial.....	38

CAPÍTULO III

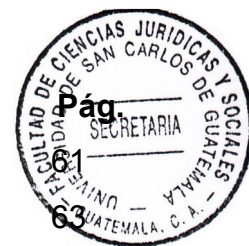
1.	La función notarial y el instrumento público.....	41
1.1.	Generalidades.....	41
1.2.	La función notarial.....	42
1.2.1.	Definición.....	42
1.2.2.	Naturaleza jurídica de la función notarial.....	43
1.2.2.1.	Teoría funcionalista.....	43
1.2.2.2.	Teoría profesionalista.....	44
1.2.2.3.	Teoría ecléctica.....	44
1.2.3.	Funciones que desarrolla el notario.....	45
1.2.3.1.	Función receptora.....	45
1.2.3.2.	Función directiva o asesora.....	45



1.2.3.3.	Función legitimadora.....	46
1.2.3.4.	Función modeladora.....	46
1.2.3.5.	Función preventiva.....	47
1.2.3.6.	Función autenticadora.....	47
1.2.4.	Finalidades de la función notarial.....	48
1.	Relaciones extranotariales.....	48
2.	Relaciones notariales.....	48
1.2.5.	Características de la función notarial.....	50
1.2.6.	Función notarial como actividad.....	50
1.3.	El Instrumento público.....	51
1.3.1.	Definición.....	51
1.3.2.	Clases de instrumentos públicos.....	53
1.3.2.1.	Dentro del protocolo.....	53
1.3.2.2.	Fuera del protocolo.....	54
1.3.3.	Fines del instrumento público.....	54
1.3.3.1.	Servir de prueba preconstituida.....	55
1.3.3.2.	Dar forma legal.....	55
1.3.4.	Eficacia del negocio jurídico.....	55
1.3.5.	Valor jurídico del instrumento público.....	56
1.3.6.	Características del instrumento público.....	56
1.3.6.1.	Lugar y fecha cierta.....	56
1.3.6.2.	Credibilidad.....	57
1.3.6.3.	Garantía.....	57
1.3.6.4.	Seguridad.....	57
1.3.6.5.	Firmeza e irrevocabilidad.....	57
1.3.6.6.	Ejecutoriedad.....	57

CAPÍTULO IV

1.	El principio de intermediación notarial.....	59
1.1.	Generalidades.....	59
1.2.	Concepto.....	60



1.3.	Fines.....	
1.4.	Intervinientes.....	
1.5.	Disposiciones legales.....	65
1.6.	Ubicación legal.....	66
1.7.	Análisis interpretativo.....	69
1.8.	Importancia.....	77

CAPÍTULO V

1.	Violación del principio de intermediación notarial en los instrumentos que contienen cartas de pago bancarias.....	79
1.1.	Generalidades.....	79
1.2.	Institución bancaria.....	81
1.2.1.	Definición de institución bancaria.....	81
1.2.2.	Antecedentes históricos.....	82
1.3.	Carta de pago.....	86
1.3.1.	Definición de carta de pago.....	86
1.3.2.	Regulación legal.....	87
1.3.3.	Obligaciones previas al otorgamiento de la carta de pago.....	89
1.3.4.	Obligaciones posteriores al otorgamiento de la carta de pago.....	92
1.3.5.	Proyecto de escritura pública de carta de pago bancaria.....	93
1.4.	Relación de intermediación notarial con el sistema bancario guatemalteco.....	95
1.5.	Causas por las que se viola la intermediación notarial en el otorgamiento de cartas de pago bancarias.....	100
	CONCLUSIONES.....	103
	RECOMENDACIONES.....	105
	BIBLIOGRAFÍA.....	107



INTRODUCCIÓN

Al denominar mi trabajo de tesis de grado académico: La violación del principio de intermediación notarial en los instrumentos que contienen cartas de pago bancario, pretendo dos objetivos, el primero, aportar una fuente de consulta de fácil comprensión para profesionales y estudiantes interesados en el tema de derecho notarial; el segundo, mi investidura profesional en el grado académico de licenciado en ciencias jurídicas y sociales y los títulos profesionales de abogado y notario;

El derecho notarial en su devenir histórico, es similar a la mayoría de disciplinas jurídicas, que desde sus albores a la fecha, han pasado por un proceso de transición en su formación hasta su consolidación como tal;

El tema que nos ocupa, fue desarrollado con el fin de demostrar la problemática social que afecta el que hacer notarial; específicamente en el otorgamiento de cartas de pago bancarias. El enunciado teórico e hipotético fue comprobado, en el sentido que las entidades bancarias violan el principio de intermediación notarial. Los métodos empleados son: El analítico, inductivo y deductivo y la técnica de investigación documental;

En el capítulo uno, desarrollo lo inherente a la definición del derecho notarial, desarrollando definiciones que considero cumplen las expectativas de relevancia cualitativa y jurídica en nuestro medio. Los antecedentes históricos, partiendo desde la práctica empírica del notariado, su desarrollo, hasta la adquisición de la fe pública. Su evolución en los pueblos antiguos de Egipto, Babilonia, los Hebreos, Grecia, Roma, Edad Media, España, América en los períodos precoloniales, descubrimiento y conquista, época colonial, el notariado después de la reforma liberal, su ejercicio después de la revolución de 1944 hasta la época actual; describiéndose los preceptos legales vigentes a cada período histórico. Se desarrollan las características, naturaleza jurídica del derecho notarial y su ubicación en el sistema jurídico guatemalteco; en el



capítulo dos hago énfasis a los principios, objeto y contenido, así como a las fuentes del derecho notarial;

La función notarial como el que hacer del notario y el instrumento público como el documento humanamente perfecto, que conserva y garantiza a todas las personas que intervienen en él la protección de sus derechos, no podrían pasar desapercibidos en mi trabajo, lo desarrollo en el capítulo tres por considerarlos de importancia; en el capítulo cuatro de mi obra, hago referencia al principio de intermediación notarial, describo y analizo los preceptos legales en que a mi criterio se ubica dicho principio, su importancia y consecuencias jurídicas, específicamente referidas al instrumento público notarial;

El capítulo cinco constituye la esencia y parte principal del trabajo de investigación, en él se definen instituciones, se describen los preceptos legales que las regulan. Se analiza la intermediación notarial en el sistema bancario guatemalteco, a través del procedimiento utilizado por estas entidades, en el otorgamiento de cartas de pago, procedimiento que pone de manifiesto el desfase total entre la doctrina, la legislación y la práctica, que a criterio del autor, dió lugar a formular la siguiente hipótesis: El crecimiento en la diversidad de operaciones que constituyen las funciones que realiza el representante de las instituciones bancarias, impiden que pueda comparecer de forma personal en el otorgamiento o firma de los instrumentos públicos en los cuales es parte, lo que origina que no se cumpla con el principio notarial de intermediación notarial, refiriéndose al final del capítulo, las causas que motivan la violación de dicho principio, con lo cual se comprueba la hipótesis planteada;

Por último, se plantean conclusiones y se formulan recomendaciones destinadas a coadyuvar como un aporte que sirva de fuente de consulta a estudiantes de la ciencia del derecho, deseosos de incrementar sus conocimientos en la apasionante rama del notariado.

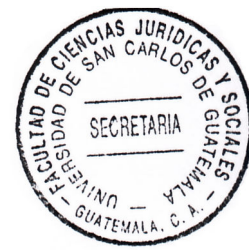
CAPÍTULO I



1. Generalidades

Inicio mi obra con las siguientes palabras alentadoras de todo investigador, crítico constructivo y creador de obras de nuestra disciplina notarial: “Mi papel, ciertamente, en este trabajo se asemeja al del agricultor respecto del árbol; porque ni el que planta ni el que riega saben algo, sólo Dios es quien vigoriza las plantas. Con todo, es cierto que fui joven y casi ya soy viejo; durante toda mi vida escudriñé los misterios del arte notarial, ayudado de la divina gracia, leyendo, reflexionando y practicando sin descanso este ejercicio; mis manos examinaron en prolongadas y continuas prácticas este arte, adquiriendo firmes pruebas de su importancia, tanto oyendo a otros como palpando y viendo sus resultados... no creas que, como el caballo desbocado, me lancé por el precipicio de un atrevimiento necio, enseñando lo desconocido y alardeando ante los alumnos de ser maestro sublime... en cualquiera negocios humanos de cuya ordenación legal se ocupe el notariado, conviene advertir dos extremos, a saber: el ius y el factum; la cuestión de derecho y la de hecho... en efecto el derecho lleva de la mano al conocimiento del arte notarial; el hecho, a la facilidad en el ejercicio, se engaña quien, sin estos dos recursos, pretenda conocer el arte notarial de donde se deduce que han de armonizarse en un buen notario. De uno y otro surgirá cierta cuyunda armoniosa para que, sin arte, no yerre como ciego en la aplicación de las leyes, ni resulte infructuoso por falta de habilidad en el ejercicio notarial (Passaggeri, Rolandino, la Aurora, Editada por el Ilustre Colegio de Madrid, 1950. Pág. 3)”.¹

¹ Pérez Fernández Del Castillo, Bernardo. **Derecho notarial**. Pág. 7.



2. Derecho notarial

2.1. Definición

En la trayectoria y recorrido del devenir histórico del derecho notarial, variadas y abundantes son las definiciones que se han formulado en relación con esta disciplina jurídica; éste no es la excepción, pues, como sucede con la mayoría de disciplinas jurídicas, según el autor que desarrolle sus instituciones y el enfoque que les de, así será la definición que respecto a ellas se elaboren.

Soy del criterio que de la variedad cuantitativa de definiciones acerca del derecho notarial, debe seleccionarse cualitativamente las definiciones de esta disciplina que se adecuen a nuestra realidad nacional.

Considerando que en nuestro medio, en el ejercicio de la profesión notarial, se utiliza el sistema latino, también denominado francés o de evolución desarrollada, he seleccionado las definiciones que considero, cumplen las expectativas de relevancia jurídica en Guatemala.

“En el tercer congreso internacional de notariado latino, celebrado en París Francia en 1954, se estableció: Es el conjunto de disciplinas legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinarias que rigen la función notarial y el instrumento público notarial”.²

El tratadista Enrique Giménez Arnau en su obra, Derecho Notarial, define el derecho notarial como: “El conjunto de doctrinas o normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría formal del instrumento público”.³

² Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Pág. 23.

³ **Ob. Cit.** Pág. 30.



La definición de Enrique Giménez Arnau fue modificada por el autor Oscar Salas en su obra Derecho Notarial de Centro América y Panamá, cuya terminología es la siguiente: “El conjunto de doctrinas y normas jurídicas que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento público”.⁴

“Conjunto de normas jurídicas que regulan el ejercicio de la profesión del notario o escribano”.⁵

Del análisis de las definiciones anteriores concluyo en que las mismas, contienen las connotaciones esenciales de comprensión del derecho notarial. El autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz en su obra citada, sostiene que la definición del autor Oscar Salas, parece más completa, en el sentido de que por un lado enmarca las doctrinas y normas jurídicas en un conjunto; (“entiéndase por doctrinas como la fuente de riqueza compuesta por compendios escritos por jurisconsultos especializados en derecho notarial y las normas jurídicas, como el conjunto de preceptos legalmente establecidos que conforman la ley que rige en un Estado determinado, el ejercicio del notariado”. El autor); y por otro lado de los elementos del mismo o lo que regula: a) la organización del notariado, cuáles son los requisitos que habilitan a un notario para ejercer, impedimentos e incompatibilidades, etcétera.

2.2. Antecedentes históricos

“El autor Oscar Salas, citado por Nery Roberto Muñoz, afirma que las primeras agrupaciones humanas no necesitaron del notario. Lo reducido del grupo permitía que los actos jurídicos fueran conocidos de todos. El autor citado resalta que con la intervención de la escritura se aceleró el proceso, pues con ella se dejaba exacta memoria de lo sucedido. Esto hizo necesario la intervención de alguien que supiera escribir y que conociera también de las formalidades que fueron sustituyendo a los

⁴ Ob. Cit. Pág. 15.

⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 237.

antiguos ritos o solemnidades con el mismo fin de dar, a la expresión de la voluntad, un sentido inequívoco. Estos llamados escribas, junto con los testigos requeridos, ocuparon el lugar, del grupo social para dar fe o testimonio de los actos ocurridos en su presencia”.⁶



Se deduce de lo anterior, que la escritura juega un papel de trascendencia en el desarrollo histórico del derecho notarial, con ella se deja constancia escrita fehaciente de la voluntad de las partes.

El notariado como todas las instituciones del derecho, es producto de una evolución. La historia prueba, que en un principio los notarios eran prácticos en la redacción de actos y contratos jurídicos, posteriormente se desarrolló su oficio y adquirió la fe pública; al principio en forma endeble, más tarde, consolidada y legislativamente aceptada.

Motivo de especulación para los notarialistas, es ubicar en el tiempo y lugar, el nacimiento de la fe pública. Esto no ha sido posible hasta ahora. Sin embargo, puede argumentarse que tal o cual legislación empieza a dar valor probatorio a lo redactado y hecho constar para algunos artesanos de la escritura.

“Puede afirmarse que en el siglo VI de la era cristiana, por primera vez existe una regulación positiva del notariado, debida a Justiniano que en su enorme obra de Compilación y Legislación, conocida como el corpus juris civiles, dedica en las llamadas Constituciones o Novelas XLIV y LXXIII a regular la actividad del notariado”.⁷

Brevemente se tratará lo inherente a los vestigios que han dejado los pueblos antiguos, en que se encuentran antecedentes del notario actual.

⁶ **Ob. Cit.** Pág. 7.

⁷ Pérez Fernández Del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 3.



2.2.1. Egipto

El escriba formaba parte de la organización religiosa, adscrito a las distintas ramas del gobierno. Su función primordial consistía en la redacción de los documentos concernientes al Estado y a los particulares. Sin embargo, su intervención no daba autenticidad al documento, pues para lograrlo, debía tener estampado el sello del sacerdote o magistrado de jerarquía similar.

“Se ha dicho también que por estar el papiro egipcio más cerca de nuestro papel que el ladrillo babilónico o la tabla encerada romana, es en Egipto donde encontramos una muestra más antigua de la forma de nuestros documentos. El profesor Seidl escribe: En la época más antigua, entre los negocios de derecho privado vemos un documento garantizado por un sello oficial de cierre; en época posterior encontramos un documento sin sellar, pero garantizado frente a añadiduras o falseamientos posteriores por la observancia de un rígido formulario y la firma del notario (sic) y de dos testigos, y en los últimos siglos, por lo menos, los archivos y los registros constituían otra protección más contra aquellas alteraciones”.⁸

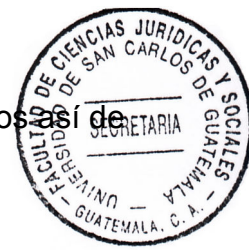
El vestigio del notariado Egipto tiene un matiz dependiente para la validez del documento que se redactaba, siendo obligatorio el sello del sacerdote o magistrado de jerarquía similar, adscrito a la judicatura, de lo contrario, el documento suscrito, no era auténtico.

2.2.2. Babilonia

El escriba en Babilonia no tuvo un matiz religioso como en Egipto, tampoco fue liberal. Estuvo adscrito a la judicatura jurisdiccional, es decir, eran asistentes de los jueces. Se

⁸ Carral y De Teresa, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. Págs. 65 y 66.

acudía a ellos para dar forma legal de sentencia judicial a los contratos y revertidos así de autenticidad y fuerza ejecutiva.



2.2.3. Los hebreos

Parece que entre ellos existían varias clases se scribae (escribas del rey, de la ley, del pueblo y del Estado); de lo que suele afirmarse que ejercían fe pública, aunque no la prestaban de propia autoridad, sino por la que dimanaba de la persona de quien el escriba dependía; pero como parece que se los usaba por sus conocimientos caligráficos, se opina que estos escribas no eran notarios, sino amanuenses.

En un sentido más amplio en cuanto a este antecedente del notario, el autor Nery Roberto Muñoz en su obra citada sostiene: “Los escribas hebreos eran de distintas clases. Unos guardaban constancia y daban fe de los actos y decisiones del Rey. Otros pertenecían a la clase sacerdotal y daban testimonio de los libros bíblicos que conservaban, reproducían e interpretaban. Había también escribas del Estado, cuyas funciones consistían en actuar como secretarios del consejo estatal y colaboradores de los tribunales de justicia del Estado. Pero además había entre ellos otra clase de escribas, mucho más parecidos a los notarios actuales: los escribas del pueblo, que redactaban en forma apropiada los contratos privados. La fehaciencia solamente se lograba mediante la fijación del sello de superior jerárquico del escriba, pues no estaba delegada en éste la fe pública, sino reservada al primero”.⁹

En conclusión, los hebreos contaron con escribas que atendían los actos y decisiones del Rey o monarcas. Escribas de índole religioso; escribas al servicio del consejo estatal y colaboradores de los tribunales de justicia del Estado. Escribas del pueblo que constituyen el antecedente histórico más parecido y semejante a los notarios de la actualidad.

⁹ Ob. Cit. Págs. 7 y 8.



2.2.4. Grecia

“Es un hecho histórico que en Grecia existieron oficiales públicos encargados de redactar documentos de los ciudadanos. Se habla de sígraphos y de los apógrafos y de un registro público llevado por los primeros, verdaderos notarios. Otros hablan de los funcionarios conocidos como mnemon (promnemon, etcétera.); de quienes se afirma estaban encargados de formalizar y registrar los tratados públicos y las convenciones y contratos privados”.¹⁰

Por los antecedentes descritos, algunos autores como Oscar Salas, afirman hallar en Grecia cierta analogía con el verdadero notario de la época actual.

2.2.5. Roma

Se ha afirmado que en el devenir histórico, Roma ha sido la fuente por excelencia de la mayoría de disciplinas jurídicas.

En Roma se encuentran antecedentes en “los tabellio, de tabullarius, de notarios, amanvensiis, argentarios y 20 nombres más, con lo que se demuestra que la función estaba dispersa. A través del tabullarius y del tabellio se llega a la figura del notario, que se distinguía de los nuestros, en que la solemnidad de los actos no es el resultado del instrumento, sino la práctica ritual (pronunciación de las palabras de la fórmula en la sponsio, la entrega de las cosas en los contratos reales, etcétera.)... Los autores dicen que en Roma no son los notarios sino los jueces los que dan fe pública y fuerza probatoria a los actos, de lo que concluyen que el notario romano es más profesional que funcionario, lo que no impide que la institución tenga ya en esa época ciertas

¹⁰ Carral y De Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 66.

características de especialidad que la distinguen de otras, y la acercan al concepto de notario actual”.¹¹



El autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz en su obra define las funciones de los personajes encargados de la redacción de los instrumentos en Roma.

“Los scriba

Conservaban los archivos judiciales y daban forma escrita a las resoluciones de los magistrados.

Los notarii

También adscritos a la organización judicial, escuchaban a los litigantes y testigos, suscribían sintéticamente el contenido de sus exposiciones. Más que a los notarios actuales, se parecen por su función, a los taquígrafos de hoy.

Los chartularis

Tenían a su cargo la redacción, conservación y custodia del instrumento.

Los tabularii

Eran contadores del fisco y archiveros de documentos públicos, pero, como complemento de sus funciones, fueron encargándose de la formalización de testamentos y contratos, que conservaban en sus archivos, hasta convertirse en tabellio.

¹¹ **Ibid.** Págs. 66 y 67.



Los tabellio

Previamente realizaron funciones de tabularii hasta adquirir experiencia y dedicarse exclusivamente a estas actividades. En ellos se reunieron caracteres distintivos del actual notario latino:

El hombre versado en derecho.

El consejero de las partes; y

El redactor del instrumento.

Aunque la autenticidad del instrumento redactado para conferirle la condición de documento público, no se lograba sino mediante la insinuatio. Esta consistía en la presentación del instrumento ante una Corte compuesta por un magistrado, que la presidía, tres curiales y un canciller o exceptor que desempeñaba las funciones del actuario”.¹²

2.2.6. Edad media

Según la historia la Edad Media está constituida por el período transcurrido desde el siglo V hasta el siglo XV de nuestra era.

“En la edad media con el impulso del comercio, el incremento de la banca, el nacimiento de las sociedades mercantiles y el progreso de las compañías de navegación, se desata un fuerte desarrollo en el derecho. Consecuentemente la forma notarial evolucionó y fue regulada de manera más precisa.

¹² Ob. Cit. Pág. 8.



Al principio en el siglo IX, Carlomagno legisla en las capitulares sobre la actividad notarial y establece entre otras disposiciones legales que el instrumento notarial tiene el valor probatorio de una sentencia ejecutoriada”.¹³

Describe el autor Bernardo Pérez Fernández del Castillo, en su obra citada: “En la segunda mitad del siglo IX, el Emperador de Oriente León VI el filósofo, continúa la obra de compilación de su padre Basilio I, y escribe la Constitución XXV en la que hace un estudio sistemático de los tabularis (antes tabelión ahora notario).

Este ordenamiento destaca: 1) La importancia del examen por el que pretende ingresar como tabulari; 2) Fija las cualidades físicas, jurídicas y morales de estos funcionarios; 3) Establece su colegiación obligatoria; 4) Fija un numerus clausus; 5) A cada uno les da una plaza; y 6) Impone aranceles.

“Se afirma que en todos los países europeos se nota una tendencia encaminada a que los escribanos refuercen su papel de fedatarios, y aunque es difícil para los autores precisar la historia del notariado en esta época, es indudable que va en aumento el prestigio del instrumentum extendido y suscrito por notario, pues ya en el siglo XIII aparece el notario como representante de la fe pública.

A la escuela de Belonia, con Rolandino Rodulfo (nacido en el año 1,207) a la cabeza, se atribuye la mayor influencia en el desarrollo de la ciencia notarial”.¹⁴

Del análisis del aporte de los autores citados, se aprecia que la Edad Media, es fuente en antecedentes del notario latino actual.

¹³ Pérez Fernández Del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 5.

¹⁴ Carral y De Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 67.



2.2.7. España

“Según Otero y Valentín, se distinguen seis períodos que van desde la independencia española de Roma hasta la época contemporánea.

Primer período: comprende desde la independencia de Roma hasta el siglo XIII. Se atribuye a Casidoro, senador del Rey godo Teodorico, una aguda observación que se ha repetido y aún analizado en nuestros días y que consiste en distinguir el papel de los jueces del papel de los notarios, en tanto que estos tienen por misión el prevenirlas.

De este primer periodo forma parte también las famosas 46 fórmulas visigóticas (año 600), según las cuales, los órganos necesarios para la formación de los instrumentos públicos que llegaren a exigirse hasta en número de doce. Según ellas, el escriba presencia, confirma y jura el derecho, pero no interviene más que si las partes libremente se lo solicitan...

En el año de 641, se promulga El Fuero Juzgo, primer Código General de la Nacionalidad Española”. Según este cuerpo legal, los escribanos se dividen en: Escribanos del pueblo y comunales. Solo los escribanos escribían y leían las constituciones (leyes), para evitar el falseamiento tanto de su promulgación como de su contenido... Es este primer período, se habla del notario para confirmar los actos.

Segundo período: Comprende del siglo XIII al siglo XV. Se caracteriza porque en él se determina la función como pública. Le dan su sello básico las leyes de don Alfonso X. El sabio, o sea el Fuero Real y las Siete Partidas.

- a) El Fuero Real (año de 1255) habla de escribanos públicos, jurados. Era obligatorio otorgar testamento ante escribano...

- b) El Código de las Siete Partidas. Obligaba a que las notas de los escribanos, se inscriban en el libro que llamaban registro, por fechas de cada año por manos de escribanos públicos...



Características del segundo período:

1. Se reconoce la función instrumental, como de interés social.
2. El escribano tenía que procurar conocer a los otorgantes.
3. Intervenían 3 testigos, como mínimo.
4. Los escribanos debían llevar su registro por año.
5. Que la redacción debería ser manuscrita por el notario u otro escribano sin abreviaturas.
6. Las cartas y escritos podían reproducirse con autorización judicial.
7. A la muerte del escribano, sus archivos eran recogidos judicialmente en presencia de testigos y entregados al sucesor, etcétera.

Tercer período: Denominado de Reforma de los Reyes Católicos, se caracterizó por las disposiciones legales emitidas referidas al actuar de los escribanos, su competencia jurisdiccional, se restringió el nombramiento de los escribanos y el comercio con los oficios, se exigió el examen así como otros requisitos, etcétera.

Respecto al protocolo, se ordenó que en vez de una relación fuera íntegro y directamente recogido el otorgamiento público; que los originales se conservan por el escribano y éste dé copias literales de él”.¹⁵

“Al final de la edad media, casi en los inicios del renacimiento (Renacimiento: actividad nueva dada a las artes o ciencias. Movimiento literario y artístico producido en Europa en los siglos XV y XVI fundado, principalmente, en la imitación de la antigüedad. El autor).

¹⁵ **Ibid.** Págs. De la 70 a la 75.

Se robustece la actuación notarial, considerándola como una función pública que produjeron reformas importantes, como la sustitución de una breve nota o minuta en el protocolo, por instrumento matriz y la organización corporativa de los notarios”.¹⁶



2.2.8. América

1). Período precolonial

En América, antes del descubrimiento, se encuentran rasgos que han dejado constancia escrita en la humanidad; que sin tener rasgos del notario latino actual constituyen prueba del desarrollo cultural de nuestros antepasados.

Las culturas sobresalientes en nuestro continente según la historia, son: la Azteca, la Maya y la Inca.

Bernardo Pérez del Castillo sostiene: “Alguno de los pueblos que habitaban América antes de 1492, participaban de la cosmovisión cultural común al género humano. Sus conocimientos astronómicos, arquitectónicos, agrícolas y comerciales; su capacidad escultórica y su habilidad artesanal, les permitió desarrollarse culturalmente, unos mas que otros. No contaban con un alfabeto, por medio del cual hacían constar varios acontecimientos, como simples noticias, el pago de tributos y en las operaciones contractuales...”

En Tenochtitlán, territorio que actualmente es el centro de la ciudad de México, antes del descubrimiento de América, no existieron en realidad notarios o escribanos... sin embargo existió un personaje llamado tlacuilo.

¹⁶ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 10.



El tlacuilo, era el artesano azteca que dejaba constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas, con lo que se guardaban memoria de ellos de una manera creíble.

Un ejemplo de documento confeccionado por el tlacuilo lo encontramos en la segunda parte del código mendocino denominado: Mapa de tributos o Cordillera de los pueblos, que antes de la conquista pagaban tributo al Emperador Moctezuma, y en que especie y cantidad. En este documento se anotaban los impuestos o tributos que tenían que pagar los pueblos vencidos y subyugados por los aztecas”.¹⁷

En Guatemala: “Posiblemente los primeros vestigios de historia escrita los encontramos en el Popol Vuh, también conocido con los nombres de Manuscrito de Chichicastenango, Biblia Quiché y El Libro Sagrado, demostración que tenemos un patrimonio cultural valiosísimo”.¹⁸

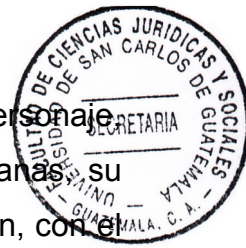
Como guatemaltecos, es un orgullo, contar con una fuente histórica cultural de nuestros antepasados, como el Popol Vuh o Libro del Consejo como también se conoce. Este valioso manuscrito de Chichicastenango fue dado a conocer mundialmente por una versión, basada en traducciones orales en el siglo XVI (1534 – 1539).

2). Descubrimiento y conquista

Afirma la historia que Cristóbal Colón descubrió América, el 12 de octubre de 1492. El descubridor tomó posesión de las tierras descubiertas en nombre de los Reyes Católicos de España, creyendo que había llegado a las Indias Orientales y a la Provincia de Cayetano (China), según consta en la carta del 5 de marzo de 1493.

¹⁷ **Ibid.** Págs. 10 y 11.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 13.



En la expedición de Cristóbal Colón, se encontraba Rodrigo de Escobedo, personaje a quien se le considera como el primer escribano que arribó a tierras americanas, su misión como escribano del consulado del mar, debía llevar el diario de expedición, con el registro del tráfico de mercancía, hechos sobresalientes y actividad de la tripulación: “Fue éste, el que dio fe y testimonio de la toma de posesión en nombre de los Reyes Católicos, de la Isla de Guanahaní. Colón al regresar a España, lo deja como tercer sucesor para ocupar el gobierno de la Isla La Española, donde continuó ejerciendo sus funciones de escribano que ejerció en América”.¹⁹

Durante la conquista, los escribanos como fedatarios, dejaron constancia escrita de la fundación de ciudades, creación de instituciones, de los asuntos tratados en los cabildos y otros hechos relevantes de la época. Cabe mencionar que entre los conquistadores, ubicamos al de México, don Hernán Cortés, personaje con especial inclinación, desarrollo e importancia por el notariado por haber sido un jurista formado y adentrado en el conocimiento de las leyes, a través del trabajo que desempeñó y practicó con un escribano, primero en Extremadura y después en Sevilla, España.

En tierras de América, en Santo Domingo solicitó una escribanía del Rey, la cual no le fue concedida, y que más tarde, aprovechándose del éxito de batalla militar, obtiene primero la escribanía del ayuntamiento de Azúa, donde practicó la profesión durante 5 años. Posteriormente practicó la escribanía por 7 años en Santiago de Beracoa.

Con el trasplante del notariado de España a América, la madre patria con el yugo que le caracterizó en todos los ámbitos en que ejerció su dominio en las colonias conquistadas, materializó la necesidad de promulgar leyes especiales que rigieron el actuar de sus súbditos, prueba de ello lo constituyeron las Leyes de los Reinos de las Indias, cuyos rasgos característicos en relación con los escribanos, entre otros, son:

¹⁹ Pérez Fernández Del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 13.



1. Lo relativo a escribanos de gobernación, cabildo, número, públicos, reales y eclesiásticos,
2. La obligación de examen previo al ejercicio del notariado.
3. La obligación de registro de las escrituras.
4. La prohibición de abreviaturas.
5. Lo inherente al uso de testigos y aranceles,
6. La prohibición del ejercicio de escribano para mulatos y mestizos.

De los antecedentes históricos del notariado en América, en especial en México y Guatemala, se concluye, que con anterioridad al descubrimiento no existieron personajes con rasgos característicos al notario latino actual, iniciándose el ejercicio de ésta función, con posterioridad, a la venida de don Rodrigo de Escobedo, lo que significó el traslado e imposición del notariado de España a sus colonias sometidas a su dominio.

Ese dominio se refleja como sostiene el autor Nery Roberto Muñoz: “Cuando Cristóbal Colón descubrió América, trajo en su tripulación a Rodrigo de Escobedo, quien era escribano. La venida de Escobedo personifica el trasplante del instituto del notariado de España a América. De ese momento en adelante, habrían de marchar unidos, formando una trinidad indisoluble, la espada del conquistador, la cruz de la religión y la pluma del escribano”.²⁰

Por su parte, escribe el autor Jorge Lujan Muñoz en su obra Los Escribanos en las Indias Occidentales: “Es casi seguro que la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala y la reunión del primer cabildo, tuvieron lugar el día 27 de julio de 1524. Es esta primera acta de cabildo aparece actuando el primer escribano: Alonso de Reguera”.²¹

²⁰ Ob. Cit. Pág. 10.

²¹ Ob. Cit. Pág. 77.



Un estudio minucioso y prolijo de los archivos notariales, nos ha demostrado el alto valor histórico del documento público, que prueba mejor que ningún otro procedimiento o medio, la vida de la sociedad, ya que según se ha dicho y repetido, nadie está en más íntimo contacto con los hechos, que el notario.

2.3. Evolución histórica del notariado en Guatemala

2.3.1. Época colonial

El primer Escribano que ejerció en tierras guatemaltecas como ya se dijo fue don Alonso de Reguera. Al respecto, el autor Oscar Salas, sostiene que: “El notario guatemalteco es el más antiguo de Centro América, ya que en 1.543 aparece el escribano Don Juan de León, cartulando en la ciudad de Santiago de Guatemala, como entonces se llamaba. Pero además de antiguo le cabe el honor de haber mantenido desde el nacimiento mismo del Estado, las exigencias más rigurosas para su ingreso, siendo necesario el examen y recibimiento”.²²

El dominio ejercido por España en sus colonias, se reflejó en el sometimiento obligatorio de todas las leyes de Castilla; y es natural que con la presencia y la influencia del conquistador no tardasen en aplicar la práctica notarial.

“En 1,529, afirma Jorge Lujan Muñoz, a pesar de lo pequeño de lo naciente de la ciudad, a tres años de su fundación, con un máximo de 150 vecinos y 3 escribanos, éstos, tenían suficiente trabajo e ingresos”.²³

"En conclusión, los aspectos de relevancia de ésta época, son en resumen, como lo sostiene el Doctor Oscar Salas.

²² Ob. Cit. Pág. 35.

²³ Ob. Cit. Pág. 86.



1. Por Decreto 1851 fue dispuesta la colegiación de abogados y escribanos, a cargo de la Corte Suprema de Justicia.
2. La Corte Suprema de Justicia, por Acuerdo del 16 de marzo de 1852, ordenó a los jueces de primera instancia, visitar en los departamentos, los oficios de los escribanos. Esta disposición, ya estaba regulado en la ley del 28 de agosto de 1832.
3. El Decreto 100 de 30 de marzo de 1854, confirió facultades al Presidente de la República para fijar el número de escribanos nacionales que reunieran los requisitos legales, él expedía el título y también podía recogerlo en caso de abuso.
4. El Decreto 100 de 30 de marzo de 1854, reguló también lo relativo a la fianza y prohibió que escribanos que desempeñaren empleo público, cartularan, bajo pena de nulidad de los instrumentos y destitución del cargo”.²⁴

2.3.2. El notariado después de la reforma liberal

Desde nuestra formación educativa elemental se nos ha enseñado, que al General Justo Rufino Barrios se le ha calificado como el Reformador de Guatemala, personaje que ejerció el notariado, antes de la revolución.

“Oscar Salas expone que entre las reformas que trajo el espíritu liberal, el Presidente Justo Rufino Barrios dió a Guatemala una Ley de Notariado, junto a un Código Civil, uno de Procedimientos Civiles y una Ley General de Instrucción Pública, todos de avanzada para la época.

²⁴ **Ob. Cit.** Págs. 37 y 38.



La ley del 7 de abril de 1877 y la del 21 de mayo del mismo año, hicieron del notariado una carrera universitaria. Se dispuso que no podía pedirse al Rector de la Universidad de San Carlos, el señalamiento del día para el examen general previo a la licenciatura de notario, sin acompañar el expediente en que constara que se había llenado los requisitos legales, condiciones legales, condiciones morales y fianza”²⁵.

En síntesis, en el gobierno del General Barrios, se emitió la Ley del Notariado, contenida en Decreto 271. Se estableció entre otros:

1. Se definió la institución del notariado.
2. Se declaró la incompatibilidad del ejercicio profesional del notariado y de cargos públicos.
3. Se fijó la edad para ejercer el notariado en 21 años y además, ser ciudadano guatemalteco.
4. Ser del estado seglar.
5. Poseer propiedades por monto de 2000 pesos o prestar fianza.
6. El uso del sello registrado con el nombre y apellidos del notario.
7. Que los notarios eran depositarios del protocolo y no dueños del mismo.
8. La remisión del protocolo al Archivo General de Protocolos.
9. La reposición de protocolos.
10. Se permitió la protocolización.

En el Gobierno del General Jorge Ubico, se emitió una nueva Ley de Notariado, contenida en Decreto Legislativo 2154, cuyo contenido es extenso y detallado.

²⁵ **Ibid.** Pág. 39.



2.3.3. El notariado después de la revolución de 1944

Se deduce, “del análisis de las afirmaciones de Fernando José Quezada Toruño, en su obra Régimen Jurídico del Notariado en Guatemala, citado por el autor, Nery Roberto Muñoz:

1. Que derivado de la revolución del 20 de octubre de 1944, en la Constitución de la República se consagra la autonomía de la universidad.
2. Se establece la colegiación oficial obligatoria para el ejercicio de todas las profesiones universitarias.
3. El colegio de abogados y notarios de Guatemala, queda constituido el 10 de noviembre de 1947.
4. Fue emitido el nuevo Código de Notariado contenido en Decreto 314 del Congreso de la República, el 30 de noviembre de 1946, sancionado el 10 de diciembre del mismo año y entró en vigencia, el 1 de enero de 1947”.²⁶

2.3.4. El notariado en la época actual

El Decreto 314 del Congreso de la República contiene el Código de Notariado, que en la actualidad sigue rigiendo la función notarial en Guatemala, el cual ya ha superado seis décadas, deduciéndose de ello, que dicho cuerpo legal ha cumplido a cabalidad su objeto como ley en nuestro sistema jurídico.

Es indispensable resaltar la existencia de un anteproyecto de Ley General de Notariado, cuyo estudio y análisis se realiza, a través del colegio de abogados y notarios

²⁶ Ob. Cit. Pág. 19.

de Guatemala, profesionales, instituciones y sectores interesados en la reforma notarial del que se espera los cambios convenientes y necesarios, acordes a nuestra realidad nacional.



Téngase presente, que la actuación notarial además del Código de Notariado está regulado en otros preceptos legales entre otros:

- a) Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.
- b) Decreto Ley 125-83 que regula la tramitación de rectificación de área.
- c) Decreto 73-75 del Congreso de la República de Guatemala y su reglamento, relativo al registro de procesos sucesorios.

Asimismo disposiciones como el Código Civil; Código Procesal Civil y Mercantil, Código de Comercio, Ley del Organismo Judicial, Ley de Colegiación Profesional; Ley de Timbre Forense y Notarial, entre otras.

2.4. Características

Las características constituyen, el conjunto de rasgos o circunstancias con que se da a conocer una cosa, institución, ciencia, etcétera, distinguiéndose de las demás. En otro orden de ideas, son las connotaciones o rasgos sobresalientes de una cosa, que las diferencia notablemente de lo común y corriente de otras.

“Si por carácter ha de entenderse el conjunto de circunstancias o rasgos con que una cosa se da a conocer distinguiéndose de las demás, el derecho notarial posee varias que le individualizan significativamente; entre ellas:



- a) Actúa dentro de la llamada fase normal del derecho, donde no existen derechos subjetivos en conflicto;
- b) Confiere certeza y seguridad jurídica a los hechos y actos solemnizados en el instrumento público;
- c) Que aplica el derecho objetivo condicionado a las declaraciones de voluntad y a la ocurrencia de ciertos hechos de modo que se creen, concreten o robustezcan los derechos subjetivos;
- d) Que es un derecho cuya naturaleza jurídica, no puede encasillarse en la tradicional división entre derecho público y el derecho privado. Se relaciona con el primero en cuanto los notarios son depositarios de la función pública de fedación y con el derecho privado, porque esa función se ejerce en la esfera de los derechos subjetivos de los particulares y porque el notario latino típico es un profesional libre, desligado totalmente de la burocracia estatal”.²⁷

Del análisis de las características descritas, se deduce: En la primera, derivado a la propia naturaleza del derecho notarial, el actuar del notario, es en la fase normal del derecho notarial; en donde no existe litis, es decir donde no hay derechos contrapuestos, como lo sería en otro ámbito de otras disciplinas jurídicas, en las que de existir controversia, el actuar del profesional sería del abogado, no del notario.

En la segunda característica, derivado de la fe pública de que está investido el notario; en su actuar confiere certeza y seguridad jurídica o la forma legal de hechos y actos que autoriza, presumiéndose estos, verídicos, mientras no se pruebe lo contrario.

²⁷ Salas, Oscar A. **Ob. Cit.** Pág. 15.

En relación a la tercera característica, el notario actuando en el ejercicio de su profesión, da forma legal a la voluntad de las partes, a través de los instrumentos que fehacientemente autoriza.



La última característica, persigue no entrar en detalles, con consideraciones conflictivas que en nada obstaculizan el actuar del notario.

2.5. Naturaleza jurídica

Ha sido motivo de discusión entre los autores, lo relativo a la naturaleza jurídica del derecho notarial; pues no existe doctrinariamente una postura que lo ubique como parte de la clasificación general del derecho, en público o privado.

Algunos autores sostienen que es de carácter público por el sólo hecho de que desarrolla una función colectiva dentro de la sociedad. Otros lo ubican en el derecho privado sustentando su tesis en el supuesto de que actúa dando forma legal a la voluntad de personas particulares entre sí.

Esta controversia ha servido de base a otros autores que han otorgado una propia autonomía al derecho notarial, manifestando como lo expresa el autor Oscar Salas, en una de las características de nuestra disciplina, en el sentido de que es un derecho cuya naturaleza jurídica, no puede encasillarse en la tradicional división entre el derecho público y el derecho privado, y que se relaciona con ambos derechos; con el derecho público en cuanto los notarios son depositarios de la función pública de fedación y con el derecho privado porque esa función se ejerce en la esfera de los derechos de los particulares entre sí.



2.6. Ubicación del derecho notarial en el sistema jurídico en Guatemala

En Guatemala, sostiene el autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz, el derecho notarial: “Se considera que es más derecho público, respetando desde luego las opiniones que indican lo contrario”.²⁸

Al decir del autor guatemalteco, en que el derecho notarial en Guatemala es considerado más derecho público, se deduce que en nuestro medio, se tiende más a favor de la corriente que lo considera de carácter público y no privado.

Sea cual fuere el criterio adoptado por los autores guatemaltecos, lo cierto es que en el ejercicio del notariado en Guatemala, debe cumplirse los formalismos establecidos en el Código de Notariado, contenido en Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y disposiciones reguladas en las demás leyes, que tienen relación con tan noble profesión.

²⁸ Ob. Cit. Pág. 25.

CAPÍTULO II



1. Principios; objeto y contenido; fuentes del derecho notarial

1.1. Principios

El vocablo principio, encierra varios significados, según el enfoque que se le de.

Principio: En términos genéricos significa: “Primer instante de la existencia de una cosa”.²⁹

“Comienzo de un ser, de la vida, fundamento de algo. Máxima, aforismo”.³⁰

En términos jurídicos, son los fundamentos o reglas por las que se rige el derecho, la razón de su existencia; pudiendo ser considerados como generadores del derecho y como reveladores del mismo.

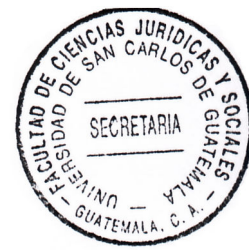
Referido al derecho notarial, los principios constituyen las bases, sobre las que descansa la existencia, de esta rama del derecho.

Considerando su importancia, serán tratados por separado, sin olvidar que su campo de estudio, es variado y complejo. Al respecto el tratadista, Argentino Neri, citado por el autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz, sostiene que en materia de principios, aún no se ha formulado expresamente todo.

El autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz en su obra, trata los principios del derecho notarial, en forma sencilla y comprensible. La estructura que utiliza, me parece correcta; servirá de guía en el orden y desarrollo de cada principio.

²⁹ García Ramón, Pelayo y Gross. **Pequeño larousse ilustrado**. Pág. 838.

³⁰ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 609.



- 1.1.1. Principio de fe pública.
- 1.1.2. Principio de la forma.
- 1.1.3. Principio de autenticación.
- 1.1.4. Principio de inmediatez.
- 1.1.5. Principio de rogación.
- 1.1.6. Principio de consentimiento.
- 1.1.7. Principio de unidad del acto.
- 1.1.8. Principio de protocolo.
- 1.1.9. Principio de seguridad jurídica.
- 1.1.10. Principio de publicidad.
- 1.1.11. Principio de unidad de contexto.
- 1.1.12. Principio de función integral.
- 1.1.13. Principio de imparcialidad.

1.1.1. Principio de fe pública

1). Generalidades

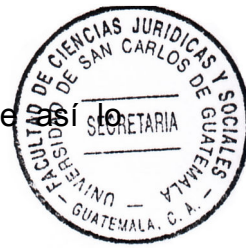
Casi todo lo que se ha dicho sobre la fe hace referencia a la fe en su acepción de simple creencia en lo que no se ve.

Podemos asegurar que quienes hablan de fe casi siempre contemplan la fe religiosa, que es un don. Cuando se recibe ese don, se tiene fe, y si la gracia no nos es dada, es inútil forzar el espíritu.

La fe divina es, objetivamente un conjunto de verdades reveladas por Dios, subjetivamente, es el acto de fe.

En el caso de la fe pública no estamos en presencia de un acto subjetivo de fe, sino de afirmaciones que objetivamente estamos obligados aceptar como verdaderas los

miembros de la sociedad civil, en acatamiento de los preceptos legales que así ordenan.



En realidad, todo el sistema de la fe pública se tuvo que crear, dado el número y la complejidad de las relaciones jurídicas, que la mayoría de los ciudadanos no puede presenciar; y los actos necesitan ser creídos para ser aceptados. Por eso, ciertos negocios jurídicos deben ser investidos de fe pública, que se impone por el otorgamiento de un poder jurídico con efectos de fe pública. Así, se ideó el sistema de investir a una persona de una función autenticadora, de modo que al expedir un documento, pudiera decirse que estaba presente el Estado mismo, el concepto de fe pública se convirtió en una necesidad de carácter jurídico, que nos obliga a estimar como auténticos los hechos o actos a ella sometidos: es una verdad oficial que todos están obligados a creer.

2). Notas de la fe pública

Son dos: exactitud e integridad.

- a) Exactitud: La exactitud se refiere al hecho histórico presente, y exige la fidelidad, o sea, la adecuación de la narración al hecho; es la identidad entre actum y dictum, es la verdad del espejo, de la fotografía: La imagen en su actualidad.

Puede ser natural y funcional.

Los efectos de la exactitud de la fe pública consisten en que tiene eficacia erga omnes, incluso contra tercero, o mejor precisamente con tercero.

- b) Integridad: Se proyecta hacia el futuro, es decir en un tiempo y lugar determinado.



3). Clases de fe pública

El autor Sanahuja, citado por Luis Carral y De Teresa, hace los siguientes razonamientos: “Si la fe pública es la garantía que el Estado da de que ciertos hechos que interesan al derecho son verdaderos, resulta que: 1º. Los actos creadores del derecho, o sea de las normas jurídicas, son objeto de la fe pública legislativa; 2º. Las resoluciones mediante las cuales el poder público somete un hecho determinado a la norma jurídica, son objeto a la fe pública judicial; 3º. Los actos por los que el poder público ejecuta el derecho estatuido en las normas o declarado en las resoluciones, es objeto de la fe pública administrativa; y 4º. Los hechos previstos en la norma jurídica general, que ponen en movimiento a ésta y de los cuales derivan derechos, obligaciones y sanciones, son objeto de la fe pública notarial”.³¹

En conclusión, la fe pública es la garantía que el Estado da a ciertos hechos que interesan al derecho, son verdaderos.

En otro orden de ideas: Es un principio del derecho notarial, que consiste en la presunción de veracidad, que revisten los actos y contratos autorizados por notario.

Este principio en nuestra legislación está regulado en el Artículo 1 del Decreto 314 del Congreso de la República, que contiene el Código de Notariado, que 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”.³²

1.1.2. Principio de la forma

En términos sencillos, este principio consiste en darle forma legal a la voluntad de los otorgantes.

³¹ Ob. Cit. Pág. 60.

³² Ob. Cit. Pág. 1.



Es la adecuación del acto o contrato a la forma jurídica, por el notario.

“Es la adecuación del acto a la forma jurídica, dicho en otras palabras el derecho notarial preceptúa la forma en que debemos plasmar en el instrumento público el acto o negocio jurídico que estamos documentando”.³³

1.1.3. Principio de autenticación

“Autenticidad: Cualidad de auténtico.

Auténtico: Acreditado en cuanto a certeza. Autorizado o legalizado. Merecedor de fe, referido a documentos”.³⁴

Es un principio de derecho notarial que acredita la certeza y veracidad del instrumento público, autorizado por notario.

“La forma de establecer que un hecho o acto ha sido comprobado y declarado por notario, es porque aparece su forma y sello refrendándolo, los cuales, en el caso de Guatemala, deben registrarse en la Corte Suprema de Justicia, siendo este un requisito exigido por la ley guatemalteca para ejercer (Artículo 2.). Es más, entre las prohibiciones reguladas en la misma está la del uso de una firma y sello no registrados previamente (Artículo 77 numeral 5.)”.³⁵

³³ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 27.

³⁴ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 73.

³⁵ Muñoz. **Ob. Cit.** Págs. 27 y 28.



1.1.4. Principio de intermediación

Principio propio del derecho notarial que consiste en la relación de proximidad y de contacto, entre el notario, los otorgantes, demás intervinientes y los hechos, en la creación y autorización del instrumento público notarial. (El autor).

“La función notarial demanda un contacto entre el notario y las partes, y un acercamiento de ambos hacia el instrumento público”.³⁶

Se deduce de este principio, que el notario debe estar en contacto con las partes, hechos y actos que autoriza; no debe autorizar aquellos hechos que no le constan por no haberlos presenciado, presumen duda, cuando estos son referenciales o denotan ilicitud.

En torno a este principio versa la investigación del presente trabajo, el cual se desarrolla con mayor amplitud en el capítulo IV.

1.1.5. Principio de rogación

“Rogación: Del latín rogatio: proposición de ley de un magistrado romano. Parte dispositiva de una ley. Concreta medida administrativa adoptada en los comicios del pueblo”.³⁷

En nuestro medio, téngase presente que por disposición del Código de Notariado, (Artículo 1); el notario no actúa de oficio, actúa por disposición de la ley o a requerimiento de parte.

En el primer supuesto, es la ley la que dispone la actuación del notario, en el segundo, es parte interesada, quien requiere la actuación notarial; es decir solicita la prestación de

³⁶ Neri, Argentino I. **Tratado teórico-práctico de derecho notarial**, volumen I. Pág. 366.

³⁷ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 681.

sus servicios profesionales. A partir de ese momento, el notario debe considerar su actuación, deducir si el hecho a autorizar, es lícito, posible, determinado y se ajusta a la moral, las buenas costumbres y no contrario al orden público.



En nuestro medio, este principio es antecedente de la competencia desleal, originada por algunos notarios que ofrecen sus servicios con cobro de honorarios menores a los que señala el arancel desprestigiando la profesión.

1.1.6. Principio de consentimiento

Es un principio del derecho notarial que consiste, en un acuerdo deliberado, consciente, libre de voluntad y sin vicios de ninguna naturaleza, que se manifiesta previamente a que se haga constar que los otorgantes ratifican, aceptan y firman el instrumento autorizado por el notario.

Una de las características del derecho notarial es que, actúa en la fase normal del derecho, entendido ello, donde no hay derechos controvertidos, es decir que no existe litis, litigio entre partes determinadas. De modo que al existir conflicto entre las partes, el notario no puede actuar, por falta de consentimiento entre los otorgantes. En nuestro medio, de conformidad con lo regulado en los numerales 10 y 12 del Artículo 29 del Código de Notariado, se deduce; lo siguiente: la fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación; que el instrumento debe contener las firmas de los otorgantes, de los demás intervinientes y la del notario, precedida de las palabras Ante mí y si éste no supiere o no pudiese firmar, pondrá la impresión digital de su dedo pulgar derecho y en su defecto, otro que especificará el notario firmando por él, un testigo y si fueren varios los otorgantes que no supieren o no pudieren firmar, lo hará un testigo, por cada parte o grupo que represente un mismo derecho, con ello los otorgantes están expresando su consentimiento para la validez del acto autorizado por el notario.



1.1.7. Principio de unidad del acto

Es un principio de derecho notarial que consiste en que el instrumento público debe perfeccionarse en un solo acto.

En nuestro medio algunos instrumentos como el testamento y la donación por causa de muerte, como formalidades esenciales para su validez (Artículos 42 y 44 Código de Notariado); entre otros, es necesario consignar la hora en que se otorgan.

Este principio persigue que el instrumento público notarial se perfeccione en un solo acto, razón legal por la que el Código de Notariado exige la fecha en el mismo.

Referido a este principio y especialmente al instrumento público: “No es lógico ni legal que sea firmado un día por uno de los otorgantes y otro día por otro, debe existir unidad del acto... Desde luego la unidad del acto es documental, ya que podrá exigirse en los contratos que es posible la aceptación expresa posterior, ya que la misma ley lo permite”.³⁸

1.1.8. Principio de protocolo

Desde el punto de vista genérico, protocolo significa: “Libro, registro numerado, rubricado o sellado que lleva el notario o escribano, según la documentación oficial en cada país del fedatario extrajudicial. Dícese también protocolo del ceremonial diplomático palatino”.³⁹

Desde el punto de vista jurídico, conforme a lo regulado en el Artículo 8 del Código de Notariado guatemalteco: “El protocolo es la colección ordenada de las escrituras

³⁸ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 29.

³⁹ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 623.



matrices, de los actos de protocolización, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con la ley”.⁴⁰

De la definición legal se deduce que este principio es antecedente previo, al principio de seguridad jurídica, en virtud de la perdurabilidad, garantía y seguridad jurídica, en que están contenidos y custodiados los instrumentos, autorizados por notario.

1.1.9. Principio de seguridad jurídica

“Seguridad: Exención de peligro o daño.

Solidez: Certeza plena. Firme convicción. Confianza. Garantía. Ofrecimiento de cumplir o hacer para determinado plazo. Sistema de prevención racional y adecuada”.⁴¹

Es un principio del derecho notarial que se manifiesta en la confianza, en la certeza plena, firme y de convicción que se tiene, sobre los actos que autoriza el notario.

El notario, está investido de fe pública, ello hace presumir que los actos que legaliza son ciertos, existe certidumbre, confianza y certeza en la validez legal de los mismos. En relación a ello, téngase presente lo que para el efecto, regula el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil en el sentido siguiente: Los documentos autorizados por notario o por funcionario público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.

Del análisis del precepto legal descrito se deduce, que mientras las partes no prueben la nulidad o falsedad de los documentos autorizados por notario, estos producen fe y hacen plena prueba, lo que pone de manifiesto el principio notarial de seguridad jurídica que nos ocupa.

⁴⁰ **Ob. Cit.** Pág. 3.

⁴¹ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 695.



No se olvide que el notario es la base y el núcleo central de la seguridad jurídica contractual y testamentaria. No lo es el instrumento que no es sino su obra. Lo es él, como su autor. Si el notario no responde a su función, si carece de la moralidad, competencia jurídica y dedicación profesional debidos, el instrumento público padecerá las consecuencias e imperfecciones.

1.1.10. Principio de publicidad

“La cualidad de lo público o conocido. Propaganda mercantil o de otra especie. (Contrato de publicidad). Difusión, propaganda”.⁴²

Este principio pone de manifiesto que determinados documentos que autoriza el notario interesan no solo a los otorgantes sino a terceras personas que no han intervenido en el otorgamiento de los mismos, es por ello que en nuestro medio debe tenerse presente que el principio de publicidad está contenido en el Artículo 22 del Código de Notariado al regular en su parte conducente: “Las escrituras matrices podrán consultarse por cualquier persona que tenga interés, en presencia del notario...”.

La publicidad implícita en la disposición legal descrita, permite la consulta de los instrumentos y documentos autorizados por notario. Esta consulta puede realizarla cualquier persona interesada, haya o no intervenido en su otorgamiento.

Pero la publicidad aludida no es total, pues la misma norma legal referida, tiene la excepción a la regla general, al establecer en su apartado conducente exceptuándose los testamentos y donaciones por causa de muerte, mientras vivan los otorgantes pues sólo a ellos corresponde ese derecho...

⁴² **Ibid.** Pág. 628.



Claro está que siendo actos personalísimos de última voluntad el testamento y la donación por causa de muerte, sólo el otorgante puede revocarlo, y no es conveniente ni legal que terceras personas, se enteren de los mismos, mientras vivía la persona que lo otorgó.

En conclusión el principio de publicidad notarial: “Consiste en dar a conocer a solicitud de parte interesada, la voluntad de los otorgantes, manifiesta en el instrumento público, ya poniéndosele a la vista, o expidiéndole testimonio de los mismos; a excepción de actos de última voluntad como testamentos y donaciones por causa de muerte, mientras viva el otorgante.” (El autor).

1.1.11. Principio de unidad de contexto

“Este principio conocido también como de especialidad, es más propio de Guatemala, está regulado en el Artículo 110 del Código de Notariado.

Por este principio, cualquier disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y obligaciones de los notarios, contenidos en el Código de Notariado, deben hacerse en forma expresa a la misma a efecto de conservar la unidad de contexto”.⁴³

1.1.12. Principio de función integral

Consiste en que en el actuar del notario, en el ejercicio de su profesión, debe dar cumplimiento a todas las obligaciones posteriores que se deriven del acto que autoriza, y para el cual se requirió de sus servicios.

No se olvide que por imperativo legal, el notario debe cumplir a cabalidad con todas las obligaciones que se deriven del acto que autoriza, de no ser así, el acto no surtiría

⁴³ Muñoz. **Ob. Cit.** Pág. 30.



plena validez, como por ejemplo una compraventa de inmueble que no se inscribe en el registro de la propiedad cuando el notario ha adquirido el compromiso de enviar el testimonio para su registro, lo que conlleva consecuencias para el profesional.

“Podemos verlo, como ejemplo, en el momento que el notario es requerido para autorizar un matrimonio.

La obligación principal radica en autorizar el matrimonio, lo cual lleva a cabo al faccionar y autorizar un acta notarial. Pero su función no finaliza con la autorización, ya que está obligado, como parte de la función integral, entre otros a protocolizar el acta, expedir avisos al registro civil y al registro de cédulas de vecindad”.⁴⁴

1.1.13. Principio de imparcialidad

“Imparcialidad: Falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de personas o cosas, de que resulta poderse juzgar o proceder con rectitud. Esa definición de la Real Academia de la Lengua Española, ya nos da a entender que la imparcialidad constituye la principal virtud de los jueces. La parcialidad del juzgador, si es conocida, puede dar motivo a su recusación”.⁴⁵

Es importante recordar que el notario actuando en el ejercicio liberal de su profesión se desenvuelve en la fase normal del derecho es decir, en donde no existe litis o derechos contrapuestos en los otorgantes. No obstante ello; en honor a su alta investidura jurídica como fedatario, siempre debe de actuar, en todos los actos de su profesión con imparcialidad, jamás doblegarse a un interés particular, ni prestarse por ningún motivo, a perjudicar a ninguna de las partes.

⁴⁴ **Ibid.** Pág. 31.

⁴⁵ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 363.

En conclusión, el notario debe de actuar imparcial y objetivamente en todas sus actuaciones, poniendo de manifiesto las normas de ética profesional y salvaguardando su prestigio, honorabilidad y probidad en el ejercicio de tan importante profesión.



1.2. Objeto y contenido

“Objeto: Fin o intento a que se dirige o encamina una acción u operación. Es, pues, la finalidad que con el acto y operación se persigue...”⁴⁶

El objeto y contenido que nos interesa, es en cuanto al fin que persigue el derecho notarial y no el referido como objeto y contenido, que está regulado en ley.

En nuestro medio el Código de Notariado y demás leyes que regulan la actividad y ejercicio del notariado.

En el tema que nos ocupa, en relación al objeto del derecho notarial, éste lo constituye: La creación del instrumento público; y el contenido es: La actividad del Notario y de los otorgantes, en la creación del instrumento público.

Pero, ¿Qué es el instrumento público?

Al respecto pueden surgir varias respuestas; considero correcto, responder con un concepto que cumpla las expectativas de la interrogante.

Enrique Giménez Arnau, en su obra Instituciones del Derecho Notarial, conceptualiza el instrumento público así: “Es el documento público autorizado por notario, producido

⁴⁶ **Ibid.** Pág. 495.

para probar hechos, solemnidades o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos”.⁴⁷



El autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz, al respecto sostiene: “Que el objeto de la existencia del derecho notarial es la autorización del instrumento público y éste no podría elaborarse si no hubiera notario que lo redactara y autoriza y unas partes que requieran su intervención”.⁴⁸

1.3. Fuentes del derecho notarial

“Fuentes del derecho: La expresión fuentes del derecho, adolece de gran ambigüedad y pues se emplea para designar fenómenos diferentes. Hans Kelsen, en su Teoría pura del derecho, afirma que la expresión es utilizada para hacer referencia a: 1°. Razón de validez de las normas. En este sentido la norma superior es fuente de la inmediatamente inferior. 2°. Forma de creación de la norma. Así el acto legislativo es fuente de la ley, el acto de sentenciar lo es de la sentencia, etcétera. 3°. Forma de manifestación de las normas. La constitución, la ley, los decretos serían en este sentido fuentes del derecho. 4°. Por último, se habla de fuentes como el conjunto de pautas y valoraciones, principios morales, doctrina, etcétera, que determinan la voluntad del legislador, contribuyendo a dar contenido a la norma jurídica...”⁴⁹

En relación al tema, el autor Nery Roberto Muñoz, en términos sencillos y comprensibles, explica el mismo, referido, por su puesto, a nuestro medio, al manifestarse en los siguientes términos: “En Guatemala, la única fuente del derecho notarial es la ley. Las otras fuentes, únicamente le sirven para nutrirse.

⁴⁷ **Ob. Cit.** Pág. 54.

⁴⁸ **Ob. Cit.** Pág. 24.

⁴⁹ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 328.

En Guatemala, los notarios pueden hacer sólo lo que la ley les permite. Esto se debe a la función pública que se presta y no se puede alegar en contra, la libertad de acción regulada en la Constitución Política de la República de Guatemala, que toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe, ya que esto, es para personas particulares”.⁵⁰

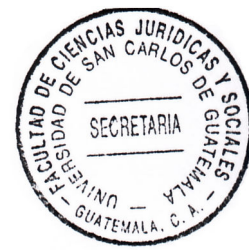


En conclusión, comparto el criterio del autor guatemalteco, en el sentido de que en Guatemala, la única fuente del derecho notarial, es la Ley y no se admite como tal la costumbre, la doctrina, la jurisprudencia, etcétera, pues como él, acertadamente sostiene, estas únicamente le sirven al derecho notarial, para nutrirse.

⁵⁰ Ob. Cit. Pág. 19.



CAPÍTULO III



1. La función notarial y el instrumento público

1.1. Generalidades

La función notarial consiste en el que hacer del notario, comprendiéndose dentro de esos quehaceres notariales, diversidad de actividades; sin negar validez a la afirmación acertada de la mayoría de autores, que la actividad más importante del notario, consiste en la creación y perfección del instrumento público.

“¿Quién, sino un notario puede hacer un documento humanamente perfecto, conservarlo y, reproducirlo, garantizando a todas las partes que intervienen en el acto la protección de sus derechos? Hasta aquí estamos en presencia del notario productor, creador y conservador del documento notarial”.⁵¹

“Cuando el hombre que ejerce el notariado no tiene amor, por su profesión, en vez de dignificar ésta, la envilece; y como en el pasado se han dado muchos casos de ineptos y de mercenarios de la profesión, se explican los retratos de notarios indignos, mezquinos e ignorantes, presentados por maestros de la talla de Moliere, de Quevedo y tantos otros. Pero de un simple arte empírico que fue, el notariado se ha transformado en una ciencia que poseen y que viven profesionalmente juristas que dedican su vida y esfuerzos a superarse y a honrar esa profesión.

Como es natural, los que estudian el notariado son notarios, y en consecuencia son éstos los que ensalzan sus virtudes. Pero no hay que olvidar que figuras de primerísima magnitud en el campo del derecho universal, y que no son notarios, como Francesco Carnelutti en Italia y José Castán Tobeñas en España, han dicho del notariado y de la

⁵¹ Carral y De Teresa. **Ob. Cit.** Pág. 13.

naturaleza de su función, lo que muchos notarios, por modista, no habrían osado afirmar”.⁵²



Quiero dejar claro, que lo que se diga aquí, en el sentido de lo que es o debe ser un notario representará un anhelo, un ideal, de lo que en concepto del autor debe ser, aunque por desgracia él esté muy lejos de alcanzar esa profesión y posteriormente su perfección.

1.2. La función notarial

1.2.1. Definición

“El notariado es una ciencia nobilísima e indispensable en la sociedad, ni siquiera por naturaleza podría imaginarse una sociedad sin notariado, como naturalmente ha existido y aún existe en algunas partes del mundo, aunque escasas. Lo que si puede afirmarse, es que no existe un estado de civilización avanzada, que no tenga un notariado, sea éste de tipo latino, anglosajón o cualesquiera sea su sistema o sus características.

Ha sido tan crasa la ignorancia en nuestro medio con relación al derecho notarial, que no pocas personas y aun profesionales, han osado despreciar a la institución notarial. Todavía hay quienes afirman que el notario es un simple autenticador de firmas, un firmón, que después de refrendar en el documento que autoriza, una firma y estampar un sello, tiende la mano para retribución que no se justifican, ¿Qué otra cosa es eso sino ignorancia? La labor del notario, bien entendido y bien desempeñada, constituye un verdadero apostolado y puede asegurarse que sin notarios competentes y honorables, muchísimas personas, pero especialmente de humilde condición, serían víctimas diarias del abuso y engaño”.⁵³

⁵² **Ibid.** Pág. 9.

⁵³ **Ibid.** Pág. 10.

El autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz sostiene que la función notarial “es el que hacer del notario”.⁵⁴



En efecto, eso es la función notarial, el quehacer del notario que comprende cantidad y variedad de actividades que realiza en el ejercicio de su profesión. Esas, actividades, entre otras consisten en; escuchar, interpretar, aconsejar a las partes, preparar, redactar, certificar, autorizar, conservar y reproducir el instrumento.

1.2.2. Naturaleza jurídica de la función notarial

Ha sido un tema ampliamente debatido entre los notarios, lo inherente a la naturaleza jurídica de la función notarial. Algunas teorías sostienen que el notario, derivado de su función notarial es un funcionario público; otras lo consideran un profesionalista liberal; y las eclécticas o mixtas, afirman que es una función pública desarrollada por un profesional liberal.

1.2.2.1. Teoría funcionalista

Denominada también funcionalista, confiere al notario el carácter de funcionario público, argumentando que el notario actúa a nombre del Estado y que algunas leyes le atribuyen el calificativo de funcionario público investido de fe pública.

Esta teoría en la actualidad ha dejado de ser admitida, por la mayoría de países, especialmente en aquellos en que se aplica el sistema latino o francés.

En nuestro medio, es el Código Penal el que en sus disposiciones generales, reputa a los notarios como funcionarios públicos, especialmente, cuando cometen hechos delictivos con ocasión al ejercicio de su profesión.

⁵⁴ Ob. Cit. Pág. 61.



1.2.2.2. Teoría profesionalista

Surge en contraposición de la teoría funcionalista y confiere al notario el calificativo de profesional del derecho, dotado de fe pública.

El Doctor Oscar Salas, respecto a esta tesis, sostiene: “Los argumentos en que se basa esta nueva construcción jurídica consiste fundamentalmente en un ataque al carácter de función pública que se atribuye a la actividad notarial, alega un defensor de la teoría profesionalista que, recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, lejos de ser una función pública, es un quehacer eminentemente profesional y técnico”.⁵⁵

1.2.2.3. Teoría ecléctica

En toda institución jurídica controvertida, surgen tesis conciliadoras, criticando y tomando las aseveraciones positivas, con el objeto de solucionar la problemática. En el caso que nos ocupa esta teoría critica a las teorías funcionalista y profesionalista, por admitir la posibilidad del libre ejercicio de una función pública, sin necesidad de nombramiento. Al respecto sostiene el autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz: “En el caso del Notario, el título no lo convierte en funcionario, tampoco es el notario un funcionario de gestión, pues actúa dentro de la esfera de las relaciones jurídicas privadas, de la vida de los particulares.

La teoría ecléctica es la que más se adopta a Guatemala, en donde el notario es un profesional del derecho, encargado de una función pública, en donde se ejerce como una profesión liberal en la que los particulares pagan los honorarios, no se es dependiente, no se requiere nombramiento, no se está enrolando en la administración pública, no se devenga sueldo del Estado”.⁵⁶

⁵⁵ Ob. Cit. Pág. 96.

⁵⁶ Ob. Cit. Págs. 64 y 65.



1.2.3. Funciones que desarrolla el notario

En el que hacer profesional del notario se realizan varias actividades entre otras:

- 1.2.3.1. Receptiva.**
- 1.2.3.2. Directiva o asesora.**
- 1.2.3.3. Legitimadora.**
- 1.2.3.4. Modeladora.**
- 1.2.3.5. Preventiva.**
- 1.2.3.6. Autenticadora.**

1.2.3.1. Función receptora

La persona interesada en los servicios del notario, acude a su notaría, en su primera cita, realiza los planteamientos, sus inquietudes y todas las alternativas de interés. El notario atiende, escucha y trata de conocer y comprender las circunstancias necesarias, con la finalidad de dar respuesta de solución a la inquietud de las partes y de sus alcances. Pueda que existan matices que es preciso aclarar, de los que pudieran resultar consecuencias que los clientes no previeron.

Esta actividad es conocida como función receptiva, pues lo que realiza el notario, es recibir de sus clientes la petición y la argumentación que debe sustentar el acto o contrato que requiere del notario la autorización correspondiente.

1.2.3.2. Función directiva o asesora

Esta actividad se manifiesta, en que el notario, después de escuchar a sus clientes, interpreta su voluntad tratando en lo posible, de descubrir su interés, deseos y motivos que los impulsaron a acudir a su notaría, tratando de satisfacer dentro del ámbito jurídico.



En conclusión, una vez el Notario escucha la solicitud de sus clientes, interpreta sus intenciones, aconseja, dirige y asesora sobre el acto o negocio que pretenden celebrar, por supuesto que la capacidad, preparación jurídica, conocimientos prácticos y experiencia del notario, son fundamentales para dar una solución y aconsejar lo más adecuado ante los hechos presentados por sus clientes.

1.2.3.3. Función legitimadora

Es la actividad que se manifiesta en la verificación o comprobación de requisitos previos al otorgamiento y autorización notarial, entre ellas, verificar la identidad de los otorgantes por los medios legales, acreditar la representación de quien actúa en nombre de otro, etcétera.

En nuestro medio, téngase presente que la función legitimadora, está regulada en el Artículo 29, numeral 5°. Del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República.

1.2.3.4. Función modeladora

Las partes expresan su deseo al notario, éste califica y determina el tipo de acto jurídico de que se trata y procede a la redacción de las cláusulas en las que vuelca su creatividad de profesional del derecho, demostrando calidad de jurisprudencia.

“El notario modela la voluntad de las partes, cuando facciona o elabora en el protocolo el instrumento público. Al desarrollar esta actividad o función modeladora le está dando forma a la actividad de las partes, encuadrándolas a las normas que regulan el negocio y lo hace, como se dijo al redactarlo en el protocolo”.⁵⁷

⁵⁷ **Ibid.** Pág. 66.



El notario en esta función pone en práctica su labor de perito en derecho reconocida por la ley, así como en la práctica en la redacción adquirida a través de la experiencia. Gracias a su estudio, conoce cuales son las disposiciones que integran el orden jurídico, sabe adecuarlas y ordenarlas para formar el instrumento necesario a las partes.

1.2.3.5. Función preventiva

“La redacción de las cláusulas requiere de sabiduría legal y responsabilidad profesional para evitar que en el contrato se declara como verdadero aquello que no es cierto, de suerte que prevalezca el orden jurídico y la buena fe”.⁵⁸

Al respecto sostiene en su obra, el autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz: “La función preventiva, ésta la desarrolla el notario, cuando previene problemas, cuando se adelanta a ellos, cuando previene cualquier posible dificultad que pueda sobrevenir, debe evitar el conflicto posterior. Siempre se contrata de buena fe, esperando que todo salga tal como se planteó, pero si se da un incumplimiento de una de las partes, debe prevenirse que sucederá en tal situación.

El notario previene problemas”.⁵⁹

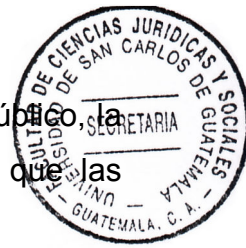
1.2.3.6. Función autenticadora

Es la actividad de conferir autenticidad y validez jurídica al acto autorizado por el notario, a través de su firma y sello. Téngase presente que: “La autorización como lo ha expresado la doctrina española es el acto del autor y creador de la escritura o del acta notarial”.⁶⁰

⁵⁸ Pérez Fernández Del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 163.

⁵⁹ **Ob. Cit.** Pág. 70.

⁶⁰ Pérez Fernández Del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 164.



Es el acto de autoridad del notario quien ejerce sus facultades de fedatario público, la eficacia jurídica al acto de que se trate, permite, en el caso de un hecho, que las circunstancias asentadas produzcan los efectos de prueba plena.

1.2.4. Finalidades de la función notarial

Para comprender mejor la función notarial es conveniente hacer un análisis de la forma como se desarrolla la intervención del notario, examinando las relaciones de las partes con él, así como de las partes entre si y todas las demás que resultan de esta intervención notarial:

1. Relaciones extranotariales

Existiendo la voluntad de los otorgantes, manifestada verbalmente o por escrito (trato entre si), en que se de forma legal, a un negocio jurídico que pretenden realizar, elegirán al Notario de su confianza. Por supuesto que la elección del notario no debe hacerse por aquel que paga los honorarios profesionales, sino por aquel que posee intereses más importantes que proteger. Ejemplo: en la compraventa, el comprador; en el mutuo el mutuante.

2. Relaciones notariales

Elegido el notario. Las partes solicitan su intervención (Rogación). El notario puede aceptar o rechazar la rogación, de aceptar, se establece un vínculo o relación jurídica entre notario y otorgantes.

El notario en la primera entrevista con las partes, analiza la rogación, si es procedente da forma legal a la voluntad de los otorgantes; lo más probable es que se de una segunda o tercera entrevista, cuando el notario considera revertir mayor seguridad al instrumento que autorizará.

En conclusión, la función notarial se inicia con la primera entrevista con las partes y no precisamente con la formalización del instrumento público. La función notarial es profesional-documental; dualismo de la figura actual del notario.



El tratadista Luis Carral y de Teresa, con relación a la finalidad de la función notarial sostiene que esta persigue tres finalidades: “de seguridad, de valor y de permanencia.

I. Seguridad

Es la calidad de seguridad y de firmeza (que otros llaman de certeza), que se da al documento notarial. Persigue la seguridad: El análisis de su competencia que hace el notario, la perfección jurídica de su obra, para lo cual tiene que hacer juicios de capacidad de identidad, etcétera, el proceso formal (de leyes adjetivas), que es axiomático y que persigue un fin de seguridad. También persigue esa seguridad la responsabilidad del notario, respecto a la perfección de su obra.

II. Valor

Según la academia, valor implica utilidad, aptitud, fuerza, eficacia para producir efectos. El notario además, da a las cosas un valor jurídico. Este valor tiene una amplitud: Es el valor frente a terceros, y un límite: Es el territorial, pues su valor se tiene en los límites de la jurisdicción de igual clase de notario...

III. Permanencia

La permanencia se relaciona con el factor tiempo. El documento notarial nace para proyectarse hacia el futuro.

El documento privado es perecedero, se deteriora fácilmente, se extravía, se destruye con más facilidad, y por lo tanto es inseguro. En cambio, el documento notarial es



permanente e indeleble, o sea, que tiende a no sufrir mudanza alguna. Hay varios medios adecuados para lograr esa permanencia: el notario actúa en el momento para dar seguridad, valor y permanencia; existen procedimientos (Leyes adjetivas de forma) para que el documento sea indeleble (papel, tinta, etcétera.). Hay procedimientos para conservar los documentos (archivos, etcétera.); y la permanencia misma, garantiza la producción auténtica del acto”.⁶¹

1.2.5. Características de la función notarial

“La función notarial es una función jurídica (y en ella destaca la actividad profesional del jurista); es función privada (calificada, con efectos de publicidad, con valor similar al de una función pública, y en ella destaca la actividad documental); y es una función legal porque su existencia y atributos derivan de la Ley. Estos caracteres al concentrarse en la función notarial, le proporcionan su carácter de autonomía”.⁶²

Téngase presente que una función jurídica, atiende a una necesidad de derecho, sea privado o público, aplicando la ciencia o la legislación y usando de su órgano particular.

En cuanto a la función legal, se da este justificativo, en virtud de que su única fuente es la ley. “La Ley es la vida y la muerte del notariado (Tavares De Carvalho). Su actuación está y debe de estar dentro de las atribuciones conferidas por la ley. La ley es la fuente del poder de dar fe. (Sanahuja)”.⁶³

1.2.6. Función notarial como actividad

La función notarial, consiste en la actividad que realiza el notario, en el ejercicio de su profesión, llamada también con mucho acierto el quehacer notarial.

⁶¹ **Ob. Cit.** Págs. 99 y 100.

⁶² **Ibid.** Pág. 100.

⁶³ **Ibid.** Pág. 101.



La función notarial es sinónimo de actividad que despliega el notario. Son las diversas actividades que realiza el notario.

Se dijo, que; escuchar, interpretar, aconsejar, preparar, redactar y autenticar, conservar y reproducir, constituyen algunas de las actividades que realiza el notario en la autorización del instrumento público, de ello, se derivan otras como la obligación de enviar avisos, obligaciones registrales, fiscales, etcétera.

En conclusión, la función notarial como actividad, no es otra cosa que las diversas tareas realizadas por el notario, en el proceso de formación y autorización del instrumento público.

1.3. El instrumento público

1.3.1. Definición

Motivo de profundización y estudio para los jurisconsultos, especialmente para los procesalistas, es el instrumento público por ser el medio de prueba más contundente y eficaz en los procedimientos judiciales.

“El término instrumento proviene del latín instruere que significa instruir, enseñar, dar constancia, y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento. Cuando el instrumento consiste en signos escritos se llama documento. Así el género es el instrumento y la especie, y el monumento y documento.

Esta distinción se conoce desde la antigüedad. En el derecho romano y en el canónico, era instrumento todo aquello con lo cual podía integrarse una causa. En este

último, se hablaba además de instrumento en sentido escrito, se refería a cualquier escritura, en especial a la pública, que hace fe por si misma”.⁶⁴



En este sentido, Guillermo Cabanellas, en el diccionario de derecho usual, define al documento en los términos siguientes: “Instrumento, escritura, escrito con que se prueba, confirma o justifica alguna cosa, o, al menos, que se aduce con tal propósito. En la acepción más amplia, cuanto consta, por escrito o gráficamente, así lo es tanto un testamento, un contrato, un libro o una carta, como una fotografía o un plano, y sea cualquiera la materia sobre la cual se extienda o figure, aunque indudablemente predomine el papel sobre todas las demás. Cualquier comprobante o cosa que sirva para ilustrar”.⁶⁵

“En orden general, instrumento es el escrito con que se justifica o se prueba un hecho o un derecho”.⁶⁶

En otro orden de ideas, el instrumento público: “Es el documento notarial autorizado a instancia de parte, en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho”.⁶⁷

Por último, transcribo la definición del tratadista Enrique Giménez Arnau: “Documento público autorizado por notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos”.⁶⁸

Se aprecia de los conceptos formulados por diferentes autores, que su terminología tiene semejanzas; es decir son similares y conllevan al mismo fin.

⁶⁴ **Ob. Cit.** Pág. 89.

⁶⁵ **Ob. Cit.** Pág. 736.

⁶⁶ Neri. **Ob. Cit.** Pág. 404.

⁶⁷ González, Carlos Emérito. **Derecho notarial.** Pág. 209.

⁶⁸ **Ob. Cit.** Pág. 403.



1.3.2. Clases de instrumentos públicos

Al referirnos al documento; este puede ser público o privado. Es público: Cuando emana de una persona investida de fe pública. Es privado: Cuando proviene de los propios interesados.

En cuanto al instrumento público, la mayoría de autores, entre ellos Carlos Emérito González, clasifica a los instrumentos públicos en principales y secundarios. Los principales: Son los que constan en el protocolo, como condición esencial de validez. Entre ellos la escritura matriz, las protocolizaciones y las razones de legalización de firmas; y

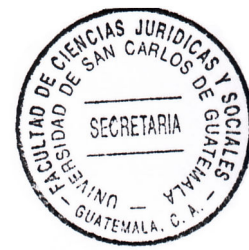
Los secundarios: Son aquellos que se suscriben fuera del protocolo. Entre ellos: El acta notarial de matrimonio.

En nuestro medio, todos los documentos autorizados por notario son públicos, pero no todos son instrumentos, lo son aquellos destinados a formar parte del protocolo notarial. Téngase presentes los Artículos: 8, 9, 59 y 64 del Decreto 314 de Congreso de la República de Guatemala, Código de Notariado.

“En Guatemala, podríamos decir que el instrumento público por excelencia es la escritura pública, que se redacta en el protocolo, por estar así regulado en el Código de Notariado (Artículo 29); sin embargo no podemos dejar sin mencionar el acta de protocolización de firmas, que por ley debe hacerse en el protocolo notarial.

1.3.2.1. Dentro del protocolo

1. Escrituras públicas.
2. Actas de protocolización.
3. Razones de legalización.



1.3.2.2. Fuera del protocolo

1. Actas notariales.
2. Actas de legalización de firmas.
3. Actas de legalización de copias de documentos”.⁶⁹

1.3.3. Fines del instrumento público

Giménez Arnau, citado por Luis Carral y de Teresa: “Dice que el instrumento público es: El mejor medio de expresión del pensamiento y del querer serio del individuo; el mejor medio para lograr en el futuro la autenticidad, el mejor medio de asegurar la técnica y legalidad del acto; el medio de fijación exacta y permanente para cumplir los efectos del acto, el medio legal de hacer ejecutiva la obligación; y el medio de garantía de las partes y de los terceros”.⁷⁰

Para el tratadista Carlos Emérito González los fines del instrumento público lo constituyen, el de la prueba preconstituida, el de dar forma legal y el dar eficacia al negocio jurídico.

Por su parte Fernández Casado describe en dos los fines del instrumento público: Perpetuar los hechos y las manifestaciones de voluntad; y servir de prueba en juicio y fuera de él.

Los autores no cuentan con un criterio unificado, en cuanto a la finalidad del instrumento público, pero básicamente, si concluyen en cuanto a aspectos que sirven de referencia para determinar la más importante: Servir de prueba preconstituida; dar forma legal y eficacia del negocio jurídico.

⁶⁹ Muñoz. **Ob. Cit.** Págs. 111 y 112.

⁷⁰ **Ob. Cit.** Págs. 147 y 148.



1.3.3.1. Servir de prueba preconstituida

Fernando Casador citado, por el autor Carlos Emérito González; expuso su teoría en cuanto a la finalidad del instrumento público como la prueba preconstituida: “Prueba preconstituida ya preparada con anterioridad al pleito. Prueba escrita que está en ese instrumento y que si alguna vez la necesitamos, la presentaremos de inmediato para hacer valer nuestros derechos”.⁷¹

Nuestra legislación civil hace referencia al respecto, en el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil. Claro que puede suceder que nunca se llegue hacer uso de dichos instrumentos como prueba preconstituida.

1.3.3.2. Dar forma legal

Es decir manifestar por escrito la voluntad de los otorgantes, naciendo a la vida jurídica y prolongarse hacia el futuro surtiendo todos sus efectos de validez y que en caso necesario podría demostrar la verdad o falsedad de un hecho.

1.3.4. Eficacia del negocio jurídico

Dar eficacia al negocio jurídico, el cual nace a la vida jurídica; pues en el instrumento público, fue manifestada la voluntad de las partes, garantizando a favor de ellos, terceros y aún de la sociedad en general, dicho negocio el cual se cumple aún en contra de la voluntad de los otorgantes.

⁷¹ Ob. Cit. Pág. 313.



1.3.5. Valor jurídico del instrumento público

De conformidad con el Artículo 186 del Decreto Ley 107 que contiene el Código Procesal Civil y Mercantil, los instrumentos públicos producen fe y hacen plena prueba.

“El instrumento público tiene valor formal y valor probatorio. Valor formal, cuando se refiere a su forma externa o el cumplimiento de formalidades esenciales y no esenciales que el código regula y valor probatorio en cuanto al negocio que contiene internamente instrumento”.⁷²

“El autor Pedro Ávila Álvarez, citado por el autor guatemalteco, Nery Roberto Muñoz, con relación al valor jurídico del instrumento público, expone que en el estudio de este valor debemos distinguir: 1) El valor o efecto sustantivos; 2) Efectos ejecutivos; y 3) Efectos probatorios”.⁷³

1.3.6. Características del instrumento público

Téngase como notas o connotaciones características del instrumento público: Lugar y fecha cierta; credibilidad; garantía; seguridad; firmeza e irrevocabilidad y ejecutoriedad.

1.3.6.1. Lugar y fecha cierta

En Guatemala, de conformidad con los Artículos 29 numeral 1º.; y 31 del Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Notariado, se regula que los instrumentos públicos debe de constar el lugar y fecha, razón por la que como requisito de formalidad esencial, el Notario debe consignarlo y no puede ni debe antedatar ni postdatar las fechas en los instrumentos, lo cual hace presumir de la certeza del lugar y fecha del nacimiento, modificación o extinción de derechos y obligaciones.

⁷² **Ob. Cit.** Pág. 113.

⁷³ **Ibid.** Pág. 113.



1.3.6.2. Credibilidad

Derivado de la fe pública del notario, el instrumento público nace a la vida jurídica y si en él se han cumplido todos los requisitos formales y esenciales para su validez, el mismo es investido de credibilidad en la sociedad.

1.3.6.3. Garantía

Garantiza el acto o contrato contenido en el instrumento público, a favor de los otorgantes y de terceros.

1.3.6.4. Seguridad

El instrumento público confiere seguridad al acto o contrato contenido en él, en virtud de que el mismo está redactado en el protocolo notarial y éste a la vez custodiado en todo sentido por el Notario o en su caso, por el depositario del mismo.

1.3.6.5. Firmeza e irrevocabilidad

En caso de no cumplirse con los requisitos establecidos en ley para la validez del instrumento público, se puede solicitar la nulidad, de lo contrario, el instrumento reviste firmeza e irrevocabilidad, lo primero porque su contenido queda firme y lo segundo porque no se puede revocar su contenido por nadie que sea superior jerárquico al Notario como autor del instrumento.

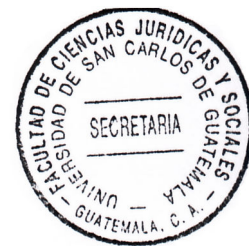
1.3.6.6. Ejecutoriedad

El instrumento público, adquiere la calidad de título ejecutivo, cuando se incumple la obligación adquirida en el mismo, se puede solicitar su cumplimiento por la vía ejecutiva,

para el efecto, téngase presente, lo que al respecto regula el Artículo 329 numerales 3º., 4º., y 5º. del Decreto Ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil.



CAPÍTULO IV



1. El principio de intermediación notarial

1.1. Generalidades

La necesidad de la seguridad en las transacciones hace que en la sociedad moderna sea verdaderamente indispensable ya, para la vida de la sociedad, la existencia de un notario organizado.

El notario es la base y núcleo central de la seguridad jurídica contractual y testamentaria. No lo es el instrumento que no es sino su obra. Lo es él, como autor, si el notario no responde a su función, si carece de moralidad, competencia jurídica y dedicación profesional debidas, el instrumento público padecerá las consecuencias e imperfecciones.

El principio de intermediación, juega una importancia trascendental en la actividad notarial. Siendo el notario la base y núcleo central de la seguridad jurídica y testamentaria lógico es, que él como creador de su obra, presencia los hechos y tiene una relación de intermediación, entre éstos, los otorgantes y demás intervinientes, para luego dar forma legal a la voluntad de las partes, manifestada en su obra, siendo ésta como ya se dijo, el instrumento público, cuya perfección o imperfección, validez o invalidez, depende esencialmente del notario.

El principio de intermediación notarial fue tratado en el tema de los principios propios del derecho notarial. En el presente capítulo, será desarrollado con mayor amplitud, por constituir la parte esencial del trabajo investigado.

Siendo el objeto del derecho notarial, la creación del instrumento público y su contenido, la actividad del notario y de los otorgantes en la creación del instrumento

público, como ya se dijo, puede afirmarse con toda seguridad, que el notario, él y nadie más, es quien realiza y perfecciona su obra. Para ello, necesita estar en contacto con los hechos y con las partes, poniéndose en operatividad, además el principio de la unidad del acto.



De lo anteriormente relacionado, se deduce que el contacto del notario con los otorgantes y hechos manifestados en el instrumento público, no es otra cosa más que la intermediación, comunicación y contacto directo que éste desarrolla a través de las diversas actividades, como: Receptiva, directora o asesora, legitimadora, modeladora, preventiva y autenticadora.

En conclusión no puede concebirse la creación de un instrumento público, sin la presencia e intermediación del notario, de suceder, que éste refrende el acto o negocio con su firma y sello, se estaría autorizando algo que al fedatario no le consta, violándose los principios propios del derecho notarial, específicamente, los de intermediación y de unidad del acto, e incurriría en responsabilidades.

“El notario siempre debe estar en contacto con las partes, con los hechos y actos que se producen dando fe de ello, este principio no implica que sea el notario, el que escriba el documento o sea el autor notarial, ya que para ello puede tener un escribiente o auxiliarse de cualquier medio moderno para hacerlo: Implica propiamente recibir la voluntad y el consentimiento de las partes”.⁷⁴

1.2. Concepto

“Principio de derecho procesal encaminado a la realización directa de los litigantes con el juez, prescindiendo de la intervención de otras personas. Constituye el medio de que el magistrado conozca personalmente a las partes y pueda apreciar mejor el valor de las

⁷⁴ **Ibid.** Pág. 28.



pruebas especialmente de la testifical, ya que todas ellas han de realizarse en su presencia. El tema de la intermediación se encuentra íntimamente ligado a la oralidad del procedimiento; ya que, cuando es escrito, las diligencias, inclusive la recepción de las declaraciones (testimonios, absoluciones de posiciones, informes periciales); se suelen practicar ante el secretario judicial, y más corrientemente ante el oficial o ante un escribiente del juzgado”.⁷⁵

Siendo que, la función notarial demanda un contacto entre el notario y las partes y un acercamiento de ambos hacia el instrumento público como sostiene el autor, Neri Argentino, en su obra, Tratado Teórico Práctico de Derecho Notarial, puede conceptualizarse este principio como: “Un principio propio del derecho notarial, que consiste en la relación de proximidad y de contacto, entre el Notario, los otorgantes, demás intervinientes y los hechos, en la creación y autorización del instrumento público notarial” (El autor).

1.3. Fines

“Fin: Término, remate o consumación de una cosa. Objetivo o motivo con que se hace algo”.⁷⁶

“Fin con que se hace una cosa. (Sinó. V. Objeto)”.⁷⁷

La acepción terminológica de interés e importancia para el presente trabajo, es la que se refiere al objeto como sinónimo de finalidad o fin que persigue el principio de intermediación notarial.

¿Qué persigue la intermediación notarial?

⁷⁵ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 383.

⁷⁶ **Ibid.** Pág. 321.

⁷⁷ Román García. **Ob. Cit.** Pág. 469.

Como principio persigue: Conferirle certeza y valor jurídico a los actos y contratos autorizados por Notario.



Por supuesto que ello es posible, siempre y cuando el notario, esté en una relación de proximidad con las partes, hechos o actos a autorizarse.

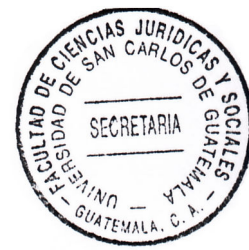
En una compraventa por ejemplo, el comprador confía en la honorabilidad y profesionalismo del notario, para que el contrato a realizarse, quede perfeccionado con todos los presupuestos legalmente establecidos en ley.

Confía en que el otorgante del derecho a enajenar, es el titular del mismo o está facultado legalmente para el efecto; de comparecer en nombre de otro, ya en representación legal de una entidad jurídica colectiva o de una persona individual, presume que todo está en regla conforme a derecho, situación que corresponde determinar al notario.

La anterior exposición, presume una relación de proximidad del notario con el vendedor y comprador, así como con los hechos, (determinar la legitimidad del derecho por ejemplo). Una vez realizadas las consultas pertinentes, el notario facciona el documento, recibe el consentimiento de los otorgantes, quines ratificarán, aceptarán y firmarán; el notario refrendará con su firma y sello el mismo, confiriéndole certeza, permanencia y seguridad jurídica, a través de su actividad autenticadora.

Una vez perfeccionado el acto o negocio, los otorgantes presumen la seguridad que éste ha adquirido, cuyo fin deseado se ha hecho realidad, el cual puede hacerse valer contra terceros y aún contra los mismos otorgantes en caso necesario.

En conclusión puede decirse que la finalidad que persigue la intermediación notarial, es: Conferir certeza y valor jurídico a los actos y contratos autorizados por notario, derivado de la fe pública que éste está investido.



1.4. Intervinientes

¿Quiénes intervienen en el acto o contrato autorizado por notario?

Inicio esta parte de mi trabajo con una interrogante, con el objeto de contar con un punto de partida, como parámetro para determinar la comprensión de la intermediación notarial, en cuanto a las personas que intervienen en la misma.

El notario como persona en particular, se desenvuelve en diversidad de actos y se relaciona con varias personas. Según el ámbito en que se desenvuelva existe una proximidad o intermediación entre él y los demás; pero no es esa intermediación la que interesa en éste trabajo, sino la que se manifiesta en el ejercicio profesional como notario, en la autorización de actos y contratos.

La anterior referencia, sirve de punto de partida y base para responder a la interrogante planteada, cuya respuesta es: “Las personas que intervienen en el acto o contrato autorizado por notario y que provocan la intermediación notarial, son además del notario, los otorgantes o partes y demás personas que por disposición legal como testigos e intérpretes, deben intervenir en el mismo para su validez” (el autor).

Es oportuno aclarar que dos son los términos utilizados al respecto, se denomina otorgantes y también partes; el Código de Notariado así los denomina, aunque en nuestro medio entendemos este último término, referido más al derecho controvertido que al derecho notarial.

Consolidando la respuesta a la interrogante formulada, téngase presente que si se tratare de una compraventa, los otorgantes son: el vendedor y el comprador, ya actúen unilateral o pluripersonalmente, compareciendo personalmente o a través de representación legal.



Cosa diferente sucede, si se tratare de un acto de última voluntad como un testamento o una donación por causa de muerte; no existe más que una parte u otorgante por tratarse de un acto personalísimo.

En el primer supuesto, los intervinientes son el vendedor y comprador en su calidad de otorgantes o partes, los demás son también intervinientes, pero no son partes, su intervención y calificativo legal podría ser como intérprete o testigo rogado.

En el segundo ejemplo, el único otorgante o parte es el testador o donante en su caso; los demás intervinientes, lo serán los testigos instrumentales que por imperativo legal, deben de intervenir como requisito esencial de validez del acto; así como los interpretes y testigos rogados, después de ellos y el notario, no tiene intervención persona alguna.

¿Será parte el notario?

Claro que sí es parte, pero parte interviniente en la intermediación y autorización del acto o contrato. Sin él no podría dársele certeza y valor jurídico al acto o contrato.

El notario no puede ser parte interesada cuando actúa como profesional, excepto cuando otorga actos y contratos en que transmite o adquiere determinados derechos permitidos por la ley, entre ellos, el Artículo 77, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Notariado, le permite autorizar con la ante firma: Por mi y ante mi”, los instrumentos siguientes:

- a) Su testamento o donación por causa de muerte y las modificaciones y renovaciones de los mismos;
- b) Los poderes que confiere y sus prórrogas, modificaciones y revocaciones.



- c) La sustitución total o parcial de poderes que le hayan sido conferidos, cuando estuviere autorizado para ello;
- d) Los actos en que resulten sólo obligaciones y no derecho alguno; y
- e) Las escrituras de ampliación o aclaración que tengan por objeto único, enmendar errores u omisiones de forma en que hubiere incurrido, siempre que no sean de los contemplados en el Artículo 96 del Código de Notariado.

En conclusión, el notario, juega un papel importante en la intermediación notarial entre las partes, demás intervinientes del acto o contrato que autoriza, pero sin ningún interés en particular, más que el de revestir de veracidad, autenticidad y de fe pública, ese acto o contrato autorizado por él. Además de los actos o contratos que le permite autorizar los numerales a, b, c y d del Artículo 77 del Código de Notariado; el notario, cuando no actúa como profesional, puede otorgar los actos o contratos a título particular que la ley le permite realizar.

1.5. Disposiciones legales

En la evolución histórica del notariado en Guatemala, tratada en el primer capítulo de éste trabajo, se dijo, que remontándonos al año 1543, aparece el escribano don Juan de León, cartulando en la ciudad de Santiago de Guatemala, siendo el notariado guatemalteco, el más antiguo de Centro América, según afirma el Doctor Oscar Salas. En adelante, en nuestro medio, se han emitido varias disposiciones, entre ellas:

El Decreto 271 Ley de Notariado, promulgado en el gobierno del General Justo Rufino Barrios, personaje que ejerció por muchos años el notariado.

El Decreto 2154, Ley de Notariado, emitida en el gobierno del General Jorge Ubico.

Después de la Revolución del 20 de octubre de 1944; el 10 de noviembre de 1947 queda instituido el colegio de abogados de Guatemala y por imperativo constitucional se consagra autonomía a la universidad de San Carlos de Guatemala, estableciéndose la colegiación oficial obligatoria para el ejercicio de todas las profesiones universitarias, entre ellas el notariado.



El Código de Notariado vigente, contenido en el Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, fue promulgado el 30 de noviembre de 1946, publicado el 20 de diciembre del mismo año. Entró en vigencia el 1 de enero de 1947, a la fecha, ha superado seis décadas, lo que demuestra ser una ley de calidad. En la actualidad se discute el anteproyecto de la Ley General de Notariado, pretendiéndose realizar las innovaciones y cambios necesarios, acordes a la realidad nacional y de conformidad con los avances científicos y tecnológicos de la época.

1.6. Ubicación legal

De la reseña histórica en relación con las disposiciones legales, que rigen el notariado en Guatemala, se afirma que el precepto legal vigente en materia de derecho notarial en nuestro medio, es el Código de Notariado, contenido en Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Además del Código de Notariado, existen otras disposiciones legales al respecto, de las que se apoya nuestra disciplina jurídica y el notario en el ejercicio profesional, entre ellas:

- a) Decreto 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.
- b) Decreto 73-75 del Congreso de la República de Guatemala, Registro de Procesos Sucesorios.
- c) Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, Código de Comercio.



d) Decreto Ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil.

Desde el punto de vista Constitucional, el Artículo 49 confiere facultades al notario para autorizar matrimonios; concatenado con el Artículo 92 del Código Civil, Decreto Ley 106. Los Artículos 87 y 90 de la Carta Magna regulan lo inherente a los títulos universitarios y colegiación profesional obligatoria, comprendiéndose entre ellos al notario como profesional universitario.

En el tema que nos ocupa, es el Código de Notariado el que interesa, pues es en él, donde ubicamos el principio de intermediación notarial.

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

Por su parte, el Artículo 29 del mismo cuerpo legal citado, regula los requisitos que deben contener los instrumentos públicos. En total son 12 numerales, todos desempeñan una función de importancia. En el presente trabajo se describen y analizan los que a criterio del autor se considera, se manifiesta en ellos, la intermediación notarial.

Numeral 2. Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes.

Numeral 3. La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.

Numeral 4. La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente.



Numeral 5. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acreditan la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndolos e indicando el lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato.

Numeral 6. La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él un testigo.

Numeral 10. La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su notificación y aceptación.

Numeral 11. La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.

Numeral 12. Las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del Notario, precedida de las palabras ante mí. Si el otorgante no supiere o no pudiere firmar, pondrá la impresión digital de su dedo pulgar derecho y en su defecto, otro que especificará el notario firmando por él un testigo, y si fueren varios los otorgantes que no supieren o no pudieren firmar, lo hará un testigo, por cada parte o grupo que represente un mismo derecho. Cuando el propio Notario fuere el otorgante pondrá antes de firmar la expresión: Por mí y ante mí”.

El Artículo 42 que se refiere a las formalidades esenciales para testamentos y otras escrituras (entiéndase las donaciones por causa de muerte a que se refiere el Artículo 43); establece en sus numerales:

3. La presencia de dos testigos que reúnan las calidades que exige esta ley.
4. Fe de la capacidad mental del testador, a juicio del notario.



5. Que el testador exprese por sí mismo su voluntad.
6. Que el testamento se lea clara y distintamente por el testador o la persona que él elija; y se averigüe al fin de cada cláusula, viendo y oyendo al testador, si lo contenido en ella es la expresión fiel de su voluntad.
7. Que si el testador no habla el idioma español, intervengan dos intérpretes elegidos por él mismo para que traduzcan sus disposiciones en el acto de expresarlas.
8. Que el testador, los testigos, los intérpretes, en su caso y el notario, firmen el testamento en el mismo acto.
9. Que si el testador no sabe o no puede firmar, ponga su impresión digital y firme por él un testigo más, que deberá reunir las mismas calidades de los testigos instrumentales.

1.7. Análisis interpretativo

El Artículo 1 del Código de Notariado regula lo inherente a la fe pública de que está investido el notario, que le permite hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.

Del precepto legal citado, el supuesto que interesa al trabajo de mérito, es el que se refiere a la intervención del notario a requerimiento de parte para autorizar actos o contratos, en virtud de que es en ese presupuesto en que está implícito los principios propios del derecho notarial de intermediación y de rogación.

Del análisis del presupuesto legal descrito, se deduce; que del acercamiento previo de que se ha tenido con el notario se produce una relación de proximidad entre profesional, y otorgantes, en donde se conoce el objeto del asunto. Se manifiesta evidentemente la

inmediación notarial, desarrollándose ésta en que totalidad, con la autorización del acto o contrato, a través del instrumento público.



El numeral 2 del Artículo 29 del Código de Notariado obliga al notario, a consignar en el instrumento público los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes.

Obsérvese que de la descripción del numeral citado, se deduce la intermediación notarial, con el simple hecho de estar presentes las partes ante el notario y manifestar sus datos de identificación personal para ser consignados en el acto o contrato que se otorga, ya expresándolo verbalmente, o resulte como referencia de sus documentos de identidad personal.

La consignación del nombre en el instrumento público que autoriza el notario y que contiene el acto o contrato otorgado, es de vital importancia. No puede concebirse un acto o contrato sin el nombre de los otorgantes pues además de éste, la ley exige los demás datos de identificación personal de los otorgantes. La razón legal de ello es comprensible, se pretende evitar toda clase de inconvenientes, entre otros; suspensiones (rechazos) de inscripción en los registros públicos; problemas de homónimos, considerando la cantidad y parecido de nombres en nuestra sociedad.

Lo anterior pone de manifiesto la importancia de la intermediación notarial de las partes ante el notario, para que éste determine si son quien dicen ser y si están legitimados para el otorgamiento del acto o contrato que se autoriza, con el objeto de que éste produzca los efectos legales deseados.

El numeral 3, hace referencia a que el notario debe dar fe del conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento público cuando son sus conocidos. El numeral 4 hace énfasis a personas no conocidas del notario. Considero que de conformidad con lo regulado en el numeral 3, existe la presunción legal de que no es

necesario; consignar en el instrumento, el documento de identidad personal. En cuanto al supuesto regulado en el numeral 4, lo considero obligatorio.



Sucede en la práctica notarial, en algunos casos; cuando los otorgantes son conocidos del notario, éste lo consigna en el instrumento. La forma en que el notario lo consigna es: Persona de mi conocimiento; persona de mi anterior conocimiento, persona a quien conozco; etcétera. Luego el notario no describe el documento de identidad personal, actitud que considero correcta. En otros casos, el notario da fe del conocimiento del otorgante, cuando éste es su conocido, luego describe el documento de identificación personal, proceder que considero inadecuado.

Considero conveniente consignar en el instrumento que se autoriza, el documento de identidad personal de los otorgantes, aunque sean conocidos del notario, sin hacer constar en él dicha circunstancia, pues aunque las partes sean conocidas del notario, al grado de existir muy buena relación de amistad entre ambos, éste desconoce sus demás datos de identidad que forman parte de la vida privada de los otorgantes, y que es necesario consignar de conformidad con el numeral 4 del Artículo 29 Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Del presupuesto establecido en el numeral 3 soy del criterio, debe aplicarse en casos por ejemplo: Cuando por cualquier circunstancia no prevista, un otorgante haya extraviado su documento de identidad personal, lo haya olvidado o no cuente con él en el momento de otorgamiento del acto o negocio. Si el notario considera posible el otorgamiento y autorización del instrumento y el otorgantes es su conocido, así lo manifestará dando fe de ello. De no ser conocido lo identificará a través de dos testigos conocidos del notario.

Respecto al numeral 4, en él están regulados los medios a través de los cuales el notario debe identificar a los otorgantes. Es la cédula de vecindad el documento que el código exige como medio de identidad para los guatemaltecos y no otro documento como



la licencia de conducir vehículos automotores, aunque ésta sea aceptada en los bancos del sistema nacional; es necesario indicar que para personas extranjeras, estas pueden identificarse con su pasaporte.

¿En qué situación quedará esta disposición legal, con la entrada en vigencia del Decreto 90-2005 del Congreso de la República?

El Decreto relacionado contiene, la Ley de Registro Nacional de las Personas, RENAP, el cual en su Artículo 103 párrafo final, deroga totalmente el Decreto 1735 Ley de Cédulas de Vecindad con vigencia al día siguiente de concluido el proceso electoral 2007.

La Ley del Registro Nacional de las Personas en su quinto considerando persigue entre sus fines generales: La necesidad de implementar un Documento Personal de Identificación que contenga medidas de seguridad, dentro de las que figuren el Sistema Automatizado de Identificación de huellas dactilares **-AFIS-** (por sus siglas en inglés), que faciliten su utilización y prevengan su falsificación para dotar de certeza jurídica a los actos y contratos que se otorguen a través del mismo.

Asimismo regula en su Artículo 50: Del Documento Personal de Identificación: El Documento Personal de Identificación que podrá abreviarse DPI, es un documento público, personal e intransferible, de carácter oficial. Todos los guatemaltecos y los extranjeros domiciliados mayores de dieciocho (18) años, inscritos en el RENAP, tienen el derecho y la obligación de solicitar y de obtener el Documento Personal de Identificación. Constituye el único Documento Personal de Identificación para todos los actos civiles, administrativos y legales, y en general para todos los casos en que por ley se requiera identificarse. Es también el documento que permite al ciudadano identificarse para ejercer el derecho de sufragio. El reglamento respectivo regulará lo concerniente al DPI.



Por su parte el Artículo 52 del cuerpo legal citado, establece: De su uso: La portación del Documento Personal de Identificación es obligatoria para todos los guatemaltecos y extranjeros domiciliados; su uso estará sujeto a las disposiciones de la presente ley, reglamentos y demás normas complementarias.

El Artículo 54 de dicha ley regula: Identificación: Para efectos de identificación oficial de las personas naturales, ningún particular, autoridad o funcionario podrá exigir la presentación de documento distinto al Documento Personal de Identificación; tampoco podrá requerirse ni retenerse.

En el mismo sentido, el Artículo 55 de la ley referida regula: Del Documento Personal de Identificación y código único: El Documento Personal de Identificación DPI, es otorgado a todos los guatemaltecos nacidos dentro y fuera del territorio nacional y a los extranjeros domiciliados, de la forma siguiente:

- a) Para el caso de los guatemaltecos de origen, desde la fecha de la inscripción del nacimiento en el registro civil de las personas respectivo;
- b) Para el caso de los extranjeros domiciliados, desde que se les otorgue la residencia permanente por parte de la Dirección General de Migración, previo informe que sobre tal extremo efectúe dicha autoridad al RENAP. Para tal efecto deberán inscribirse en el registro civil de las personas respectivo. En caso se extenderá el DPI en color distinto;
- c) Para el caso de las personas que hayan adquirido la nacionalidad por naturalización, a partir del momento que acrediten fehaciente y documentalmente tal extremo ante el registro civil de las personas respectivo.

Para los tres casos anteriores se deberá designar además un código único de identificación y el mismo se mantendrá invariable hasta el fallecimiento de la persona natural, como único referente de identificación de la misma.



Asimismo el Artículo 92 regula: Cuarto Transitorio. Sustitución de la Cédula de Vecindad: La sustitución de la Cédula de Vecindad deberá efectuarse en un plazo no mayor de dos (2) años, contados a partir de que se entregue el primer Documento Personal de Identificación por el Registro Nacional de las Personas RENAP, emisión que iniciará una vez haya concluido el proceso de empadronamiento para el evento electoral de 2007. Transcurrido dicho plazo sin que se haya sustituido la Cédula de Vecindad por el Documento Personal de Identificación DPI, aquella perderá su vigencia y validez y toda autoridad pública o privada deberá exigir la presentación del Documento Personal de Identificación.

Durante el plazo mencionado de dos (2) años para la sustitución de la Cédula de Vecindad y para la obtención de su primer DPI, las personas naturales deberán acudir al Registro Civil donde aparezca asentado su nacimiento. Una vez que los datos y la información de las personas asentados en los distintos Registros Civiles actualmente adscritos a las Municipalidades hayan sido incorporados a la base central de datos del RENAP, esta disposición dejará de tener validez.

De los preceptos legales descritos se deduce que al estar consolidada la infraestructura del RENAP en toda la república de Guatemala, será el Documento Personal de Identificación DPI el que el notario debe exigir en sustitución de la cédula de vecindad, como requisito previo al otorgamiento de los actos y contratos que autoriza en el ejercicio de su profesión.

En los numerales analizados se manifiesta evidentemente la Inmediación notarial, entendida como la relación de proximidad entre notario, otorgantes y objeto manifestado en el instrumento público.



En el numeral 5 ubicamos la función legitimadora. El notario califica la legitimidad a través de la razón que consigna, de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acreditan la representación legal, de los comparecientes en nombre de otro.

La intermediación notarial en este numeral, se aprecia con el hecho que ante el notario están presentes los otorgantes y tiene a la vista, la documentación que acredita el derecho a enajenar y la que legitima, comparecer en representación y en nombre de otro.

De estar todo conforme a derecho, el notario autoriza el acto o contrato, de no ser así, no debe autorizarlo.

El numeral 6 exige la intervención de un intérprete y si éste no supiere o no pudiese firmar, lo hará por él, un testigo. De darse este supuesto, la intermediación notarial consiste, en que al acto o contrato que se autoriza, comparecen, además de los otorgantes dos personas más que cumplen una función exigida por la ley.

El numeral 10 comprende el principio de consentimiento, que se traduce en la fe de haber leído el instrumento a los interesados, su ratificación y aceptación.

La lectura del instrumento a las partes, constituye requisito indispensable y formalidad esencial para su validez, cuando se trata de testamento y donaciones por causa de muerte. Aquí la intermediación notarial se aprecia en que son los otorgantes y nadie más, los que en presencia del notario, leerán o escucharán de quien lo realice, lo que posteriormente firmarán, expresando previamente su ratificación y aceptación al acto o contrato que se autoriza.

En la práctica, la relación notarial es discrecional pero no debe apartarse de los requisitos legales. En casos en que el Notario es quien lee el instrumento, se redacta el precepto de análisis, precedido del párrafo: Como notario doy fe:... f) que por designación

de los otorgantes di integra lectura a lo escrito quienes enterados de su contenido, objeto, validez y efectos legales, lo ratifican aceptan y firman con el Notario autorizante.



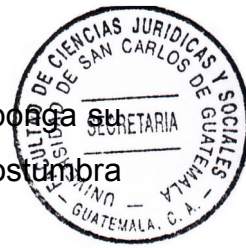
La intermediación notarial en el numeral 11 se manifiesta cuando el notario advierte a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato que autoriza y que deben presentar el testimonio a los registros respectivos. El notario con la lectura del instrumento advierte de palabra a los otorgantes, de los efectos legales del acto o contrato y de la obligación registral del mismo cuando así lo sea y queda refrendado por escrito en el instrumento con las firmas respectivas.

Cumplido los supuestos regulados en el numeral 12, se pone fin a todo el procedimiento concatenado de actividades en que se puso de manifiesto la intermediación notarial, cuyo inicio se produce con el requerimiento de los servicios del notario, hasta la autenticidad del instrumento público.

Es importante resaltar que en los numerales 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 del Artículo 42 del Código de Notariado, se manifiesta con más formalismo la intermediación notarial, en virtud que dichas disposiciones constituyen formalidades esenciales para testamentos y donaciones de última voluntad, que exigen de su cumplimiento para la validez del acto.

Del análisis de mérito se deduce que en el otorgamiento de los actos de última voluntad, es necesario, la presencia de dos testigos instrumentales, cuya presencia es fundamental desde el inicio hasta el final de acto. El notario a su juicio debe dar fe de la capacidad mental del testador o donante, éste ha expresado por si mismo su última voluntad, ha leído en forma clara, escuchando de quien el testador o donante eligió, averiguando al final de cada cláusula, viendo y oyendo al testador, si lo contenido en ellas, es la expresión fiel de su voluntad. Inmediatamente en el mismo acto deben consignarse las firmas, del otorgante o su impresión digital en su caso, de los testigos, intérpretes si los hubiere y la del notario.

Aunque el Código de Notariado no lo exige, tampoco prohíbe que el notario ponga su sello en el instrumento público. En nuestro medio, en la práctica notarial se acostumbra sellar, actitud que confiere mayor seguridad al instrumento autorizado.



¿Se manifestará la Inmediación, en las actas notariales?

Considero que sí, en virtud de que de conformidad con lo regulado en el Artículo 61 del Código de Notariado, deben de cumplirse los requisitos formales establecidos en el para su validez; aunque no en todas las actas notariales se manifiesta la intermediación notarial con mayor intensidad como en otras en que es muy evidente, como las actas de matrimonio, de arresto domiciliario; las de jurisdicción voluntaria, etcétera.

1.8. Importancia

1) ¿Cuál es la importancia de la intermediación notarial?

Previo a responder la interrogante formulada es necesario resaltar que los preceptos legales analizados, en los que se presume implícito la intermediación notarial, concatenados con los que no fueron analizados, cumplen una función de importancia en la validez del instrumento público.

2) ¿Qué sucede si esas formalidades se omiten en el instrumento público?

La respuesta debe de formularse en dos sentidos.

Si las formalidades son esenciales, da acción a la parte interesada para demandar la nulidad del instrumento público, siempre que se ejercite dentro del término de cuatro años, contados desde la fecha de su otorgamiento.

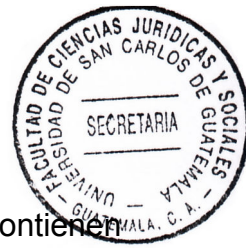
Si la omisión es de formalidades no esenciales, hace incurrir al notario en una multa de cinco a cincuenta quetzales según el caso.



La segunda interrogante y su respuesta, permite una conclusión satisfactoria a la primera pregunta, en los términos siguientes:

La mayoría de preceptos legales analizados en los que se presumen implícita la intermediación notarial, cumplen una función importante en el instrumento, en él se manifiestan otros principios como el de fe pública, consentimiento, de autenticación, pero especialmente el de la unidad del acto, que exige que el acto o contrato, se perfeccione en su totalidad, el mismo día en que se inicia y que los otorgantes estén presentes en el mismo. De omitirse estas formalidades se origina la acción legal para promover la nulidad del instrumento, por motivos de forma o de fondo. Téngase presente, Artículos: 32, 33 y 42 del Código de Notariado.

CAPÍTULO V



1. Violación del principio de intermediación notarial en los instrumentos que contienen cartas de pago bancarias

1.1. Generalidades

El que hacer profesional del notario, es el más difícil de desempeñar, requiere experiencia que sólo el diario contacto con el hecho puede dar; pide también una sólida formación jurídica difícil de adquirir, y autoridad moral para lograr que las partes se sometan a su consejo que en ocasiones es o parece ser contrario a la voluntad original de los que solicitan su intervención.

Los notarios son los profesionales del derecho más próximos a la vida. Ese contacto íntimo con los hechos hace que el notario sea el más indicado para la elaboración del derecho. Aunque parezca deleznable esta posición tan cerca de los hechos, lo cual parecería que impide al notario elevarse a los ámbitos de la juridicidad, por el contrario, lo convierte en un investigador al igual que un químico o un biólogo.

Son los Notarios los profesionales del derecho, no los clientes cuya voluntad llega a la notaría deformada por la impreparación y a veces ocultando la verdadera intención que será la que más tarde quede fraguada en el instrumento. Si el notario ilustra y encauza una voluntad que parecía ser definitiva y firme, ¿Qué no será cuando las partes lleguen ante él indecisas, no sabiendo que camino tomar y no pudiendo siquiera precisar el fin que persiguen? Esa voluntad no podría llamarse consentimiento.

Esta experiencia diaria en el sentido de que la voluntad expresada al solicitar la intervención notarial generalmente no es (más que en los casos simples y obvios) lo que se formaliza en el instrumento, ha dado lugar a estudios que en ocasiones han llevado a la conclusión de que los interesados no se consideran vinculados jurídicamente, aunque

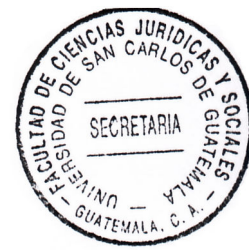
se trate de negocios consensuales, si de ordinario suelen intervenir escrituras en ellos sino hasta que ésta se otorga. Por eso se ha dicho, que todo lo que se trata antes del instrumento no se llama contrato, sino trato, es decir que primero se da un trato entre otorgantes y Notario para luego éste transformarse en contrato. Por eso se dice que el Notario es un pedagogo de la voluntad.



No se olvide que la función pública de dar fe, ha sido conferida precisamente a los profesionales, consultores, asesores y redactores de aquellos documentos que plasman el contenido de los contratos, de los testamentos y de los demás negocios jurídicos, porque aquella función pública sólo puede penetrar en la médula del negocio documentando si está fundida en esta función profesional. De lo contrario se quedaría en la superficie; no penetraría más allá de la certeza del conocimiento de firmas o, a lo más de la formalidad de un otorgamiento más o menos ritual, preredactado; y, así la fe del Notario no podría alcanzar el fondo de la voluntad de los otorgantes, ni de sus causas determinantes.

En conclusión de todo lo dicho; la actividad del notario y la de los todos los que intervienen en el acto o contrato que se autoriza, no persiguen más que un propósito; producir el instrumento público notarial. Para lograr su perfección, se requiere de voluntad, sinceridad y conciencia, probidad y decisión del notario.

No se olvide, que no hay cuestiones pequeñas, pues las que lo parecen son cuestiones grandes no comprendidas; que lo que se da verdaderamente es muchos hombres cuya pequeñez intelectual no alcanza a penetrar la trascendencia de lo minúsculo.



1.2. Institución bancaria

1.2.1. Definición de institución bancaria

“Institución: Establecimiento o fundación de una cosa. Cosa establecida o fundada...”⁷⁸

“Banca: Comercio que principalmente consiste en operaciones de giro, cambio y descuento, en abrir créditos y llevar cuentas corrientes y en comprar y vender efectos públicos, especialmente en comisión...”⁷⁹

“Banco: Establecimiento de crédito constituido en sociedad por acciones y cuyas operaciones pueden encaminarse a diversos fines: recepción en depósito (cuentas corrientes, libretas de ahorro, custodia en cajas fuertes) de dinero u otros bienes muebles de los particulares; descuento de documentos; fomento agrícola e industrial; préstamos hipotecarios. En términos más generales, el banco es una empresa dedicada a recibir capitales ociosos, dándoles una inversión útil, al mismo tiempo que facilita las operaciones de pago y negocio con valores.

Los bancos pueden también tener carácter oficial cuando pertenecen al Estado; o ser mixtos, si sus capitales pertenecen al Estado y a los particulares.

Llamase bancos de emisión a los que están autorizados para emitir papel moneda, canjeable por moneda metálica. En la actualidad la emisión de papel moneda está reservada a la banca oficial”.⁸⁰

⁷⁸ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 388.

⁷⁹ **Ibid.** Pág. 78.

⁸⁰ **Ibid.** Pág. 78.



En nuestro medio, el autor guatemalteco, Doctor René Arturo Villegas Lara, en su obra Derecho Mercantil Guatemalteco, trata a estas instituciones, dentro de las sociedades anónimas bancarias: “Organizar o fundar una institución bancaria se fundamenta en la libertad de industria y comercio que garantiza el Artículo 43 de la Constitución Política de la República. Sin embargo, como esta actividad mercantil prevista como tal en el Artículo 2º. del Código de Comercio, afecta el desenvolvimiento de la economía nacional, el ejercicio de esa libertad está sujeta a regulaciones que se aportan de los actos precontractuales y contractuales que se ejecutan al organizar una Sociedad Anónima común.

Lo anterior radica que la sociedad anónima bancaria es una sociedad especial, refiriéndonos a lo que se conoce como banca privada, ya que la banca estatal se rige por la ley que crea cada ente. O sea que en éste subtema hemos de referirnos a los bancos privados que, como sociedades anónimas, se rigen por la ley de bancos y sus reglamentos”.⁸¹

De lo anterior queda claro que las instituciones bancarias pueden ser de carácter estatal, privadas o mixtas. Las primeras se rigen por la ley de su creación, las otras están sujetas a la Ley de Bancos y Grupos Financieros y sus reglamentos.

1.2.2. Antecedentes históricos

No se pretende profundizar en el historial de las entidades bancarias guatemaltecas; el objeto en relación con las mismas, es como punto de referencia, a efecto de comprender el tema principal.

⁸¹ **Ob. Cit.** Tomo I. Págs. 220 y 221.

Históricamente, en 1881 se funda el Banco de Occidente, cuyo nombre deviene por haber sido en el occidente del país, específicamente en Quetzaltenango donde tuvo lugar.



Por Decreto 1704 del Congreso de la República se crea el Banco de Guatemala, como Banco de Estado, autónomo y descentralizado. Posteriormente en los años 1945 y 1946 fueron emitidos, entre otros, el Decreto 215 del Congreso de la República. Actualmente es el Decreto 16-2002 del Congreso de la República de Guatemala el que contiene la Ley Orgánica del Banco de Guatemala. Cuyo objeto de conformidad con el Artículo 1, consiste en normar lo atinente a la estructura y funcionamiento del Banco de Guatemala. El Artículo 2 de su Ley Orgánica regula que es una entidad descentralizada, autónoma, con personalidad jurídica, patrimonio propio, con plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, de duración indefinida y con domicilio en el departamento de Guatemala.

El objetivo fundamental del Banco de Guatemala consiste en contribuir a la creación y mantenimiento de las condiciones más favorables al desarrollo ordenado de la economía nacional, para lo cual, proporcionará las condiciones monetarias, cambiarias y crediticias que promuevan la estabilidad en el nivel general de precios.

Así lo regula su ley orgánica en el Artículo 3.

Por imperativo Constitucional y de la misma Ley Orgánica del Banco de Guatemala, el Banco de Guatemala funciona bajo la dirección suprema de la Junta Monetaria.

La Superintendencia de Bancos, es el órgano que ejerce la vigilancia e inspección de bancos, instituciones de créditos, empresas financieras, entidades afianzadoras, de seguros y las demás que la ley dispone. Téngase Presente, Artículos 132 y 133 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



El Decreto número 19-2002 del Congreso de la República que contiene la Ley de Bancos y Grupos Financieros es el precepto legal que regula a las instituciones bancarias privadas, el cual en su Artículo 1 regula: Objeto. La presente Ley tiene por objeto regular lo relativo a la creación, organización, fusión, actividades, operaciones, funcionamiento, suspensión de operaciones y liquidación de bancos y grupos financieros, así como al establecimiento y clausura de sucursales y de oficinas de representación de bancos extranjeros.

Sea cual fuere el nombre de estas instituciones bancarias, así como las disposiciones legales que las rigen; lo cierto es que en la actualidad, el sistema bancario nacional, pasa por una crisis de inseguridad e inestabilidad, situación que padece la sociedad guatemalteca, especialmente los cuentahabientes que confiaron sus ahorros y fueron despojados de su patrimonio, sin que nadie, ni las propias autoridades resuelven el problema, presumiéndose su participación en figuras delictivas como: estafa, apropiaciones y retenciones indebidas, quiebra fraudulenta, etcétera.

La deficiencia de las autoridades competentes en la vigilancia e inspección del sistema Bancario Nacional, ha provocado repudio y protestas constantes por la sociedad guatemalteca. Cuentahabientes afectados han quedado sin nada de lo que fue su patrimonio, padecen de enfermedades graves como consecuencia de la situación; otros han puesto fin a su existencia, a través del suicidio.

En la investigación del presente trabajo, se determinó que con la intervención, suspensión y cierre de operaciones de entidades bancarias; algunos notarios fueron afectados por haber confiado su protocolo para la firma de contratos entre particulares y dichas entidades crediticias. No se les ha devuelto y será hasta que termine la investigación pertinente y así lo ordenen las autoridades competentes.

Por las razones expuestas, en Guatemala no se cree ni confía en el sistema bancario nacional, los ejemplos más claros y recientes en que se ha lesionado a nuestra sociedad

son: La intervención, suspensión y cierre de operaciones como consecuencia de quiebras fraudulentas premeditadas e intencionales, de los bancos gemelos; Metropolitano y Promotor, Sociedad Anónima; las estafas de financieras fantasmas como Autocad; Autofuturo, Autocasa, etcétera; le siguieron en su orden Banco del Café, Grupo Financiero del País y recientemente Banco de Comercio Sociedad Anónima.



Los guatemaltecos nos preguntamos:

¿Qué ha hecho al respecto la Junta Monetaria?

¿Qué actitud ha asumido la Superintendencia de Bancos?

¿Cuál es el avance de la investigación del Ministerio Público.

La respuesta es lógica para las tres interrogantes.

“A saber...”.

Y como ha sucedido en casos similares, todo queda impune.

Operan en el sistema bancario nacional, bancos estatales como el Banco de Guatemala, el Crédito Hipotecario Nacional; bancos privados como Banco Industrial, Sociedad Anónima; Banco G&T Continental Sociedad Anónima, Banco Agro Mercantil, Sociedad Anónima, etcétera; y bancos Mixtos como el Banco de Desarrolla Rural BANRURAL Sociedad Anónima.

Sea la referencia de solidez, inestabilidad, prestigio, inseguridad, incertidumbre, confiabilidad, etcétera de las entidades bancarias; mientras estén en operatividad, el Notario extiende su actuar como profesional a ellas. Variedad de documentos son los que legaliza; asimismo autoriza instrumentos públicos que constituyen nuestro punto de



referencia y estudio, específicamente las cartas de pago como constancia de haberse cancelado total o parcialmente un crédito otorgado previamente por alguno de los bancos del sistema.

1.3. Carta de pago

1.3.1. Definición de carta de pago

“Documento por el cual el acreedor, reconoce que el deudor le ha pagado todo o parte de lo que le debía”.⁸²

De la definición de carta de pago se determina que ésta puede ser total o parcial, lo primero cuando se ha cancelado totalmente la deuda, lo segundo cuando se ha cancelado o cumplido una parte de la obligación y se tiene un saldo pendiente.

En otro orden de ideas, la carta de pago: “Es el instrumento en donde consta el pago de una obligación. Usualmente es unilateral, ya que sólo el acreedor comparece a otorgar, no siendo necesaria la aceptación del deudor, quien ya cumplió con su obligación pagando”.⁸³

Cuando la obligación está garantizada con hipoteca, debe presentarse el testimonio de la carta de pago al Registro General de la Propiedad, a efecto que se cancele el gravamen.

Cuando la obligación es garantizada con prenda, debe procederse en la misma forma prevista en el párrafo anterior. En la práctica se observa que esto no se cumple. Al respecto, téngase presente el Artículo 1125 numerales 10 y 14 del Código Civil.

⁸² Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 110.

⁸³ Muñoz, Nery Roberto. **La forma notarial en el negocio jurídico.** Pág. 158.

El nombre de carta de pago, para algunos notarios es inadecuado, sugiere la nominación de escritura de pago, el que a mi criterio es más técnico y adecuado al objeto que persigue en extinguir parcial o totalmente una obligación.



1.3.2. Regulación legal

Para comprender el objeto y razón de existencia legal de la carta de pago, es necesario tratar sus antecedentes y referirse los preceptos regulados en nuestra legislación.

De las obligaciones sus modalidades y efectos, Artículo 1319 del Código Civil. Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Del negocio jurídico, Artículo 1251 del Código Civil, el negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito.

Obligaciones provenientes de contrato, Artículo 1517 del Código Civil. Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.

Forma de los contratos, Artículo 1574 del Código Civil. Toda persona puede contratar y obligarse: 1º. Por escritura pública...

De la compraventa, Artículo 1790 del Código Civil. Por el contrato de compraventa el vendedor transfiere la propiedad de una cosa y se compromete a entregarla, y el comprador se obliga a pagar el precio en dinero.



Del mutuo, Artículo 1942 del Código Civil. Por el contrato de mutuo una persona entrega a otra dinero y otras cosas fungibles, con el cargo de que se le devuelva igual cantidad de la misma especie y calidad.

Del plazo, Artículo 1279 del Código Civil. El plazo solamente fija el día o fecha de la ejecución o extinción del acto o negocio jurídico.

De los bienes, Artículo 442 Código Civil. Son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación y se clasifican en inmuebles y muebles. (Artículos 445 y 451 del Código Civil).

De la propiedad, Artículo 464 del Código Civil. La propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes.

De la Hipoteca, Artículo 822 del Código Civil. La hipoteca es un derecho real que grava un bien inmueble para garantizar el cumplimiento de una obligación.

De la prenda común, Artículo 880 del Código Civil. La prenda es un derecho real que grava bienes muebles para garantizar el cumplimiento de una obligación.

Del registro de la propiedad. De los títulos sujetos a inscripción Artículo 1125 del Código Civil. En el registro se inscribirán: 1ro. Los títulos que acrediten el dominio de los inmuebles y de los derechos reales impuestos sobre los mismos, 2do. Los títulos traslativos de dominio de los inmuebles y en los que se constituyen, reconozcan, modifiquen o extingan derechos de usufructo, uso, habitación, patrimonio familiar, hipoteca, servidumbre y cualesquiera otros derechos reales sobre inmuebles, y los contratos de promesa sobre inmuebles o derechos reales sobre los mismos...10 La prenda común, la prenda ganadera, industrial o comercial...



De las cancelaciones. Artículo 1167 del Código Civil, (reformado por el Artículo 86 del Decreto ley 218). Las inscripciones se cancelarán en virtud del documento en que conste haberse extinguido legalmente los derechos y obligaciones inscritos.

Los preceptos legales descritos, concatenados en orden lógico, aclaran el procedimiento del mutuo y el uso de la carta de pago.

El siguiente ejemplo ilustrará la comprensión con relación al empleo de la carta de pago bancario.

Un particular solicita un crédito a una entidad bancaria, para garantizar la obligación hipoteca un inmueble. El contrato se formaliza en escritura pública, el testimonio correspondiente se inscribe en el Registro General de la Propiedad. Vencido el plazo y cumplido el pago de la obligación en su totalidad, la entidad bancaria otorga carta total de pago al interesado. Dicho documento debe constar en escritura pública cuyo testimonio debe presentarse al Registro General de la Propiedad a efecto que se cancele el gravamen hipotecario inscrito en su oportunidad.

La base legal de la carta de pago está regulada en el Libro V (Del derecho de obligaciones), Título II (De las obligaciones, sus modalidades y efectos), Capítulo VI (Cumplimiento de las obligaciones), Párrafo I: Pago, contenida del Artículos del 1380 al 1422 del Código Civil, Decreto Ley 106.

1.3.3. Obligaciones previas al otorgamiento de la carta de pago

Las obligaciones previas al otorgamiento de las cartas de pago, las referiré desde el punto de vista de las entidades bancarias, no las que otorgan los particulares, en virtud que en estas últimas, no se viola el principio de intermediación, ya que los otorgantes comúnmente comparecen a la sede notarial. El problema radica en los bancos del

sistema nacional, donde a mi juicio, se viola la intermediación notarial y unidad del acto como principios propios del derecho notarial.



En ese orden de ideas y de conformidad con un procedimiento legal, las obligaciones previas son:

1. Identificación del otorgante por medio de la cédula de vecindad.
2. Representación legal por medio del acta notarial de nombramiento.
3. Título en que conste la obligación que se extingue.

En la práctica notarial, el procedimiento incorrecto y a todas luces viciado, que se realiza en los bancos es el siguiente:

1. Se proporciona una minuta en la que consta los datos del otorgante, datos de las cláusulas del instrumento y espacios en blanco.
2. Suscritos los datos en la minuta, ésta es revisada en el banco, si lo consideran procedente, informan que puede redactarse la carta de pago en el protocolo notarial.
3. Redactado el instrumento, el protocolo se presenta al banco. En algunos de ellos es revisado en sus departamentos financieros y jurídicos, posteriormente pasa a firma del representante legal, a veces no se sabe que tiempo se llevará la firma respectiva.

Algunas entidades bancarias abusan al realizar tachones y correcciones a lápiz en el papel especial de protocolo. En otros casos realizan testados, adiciones y entrerrenglonaduras en el protocolo, sin autorización del notario, actitud que considero incorrecta.



Ejemplo de ello lo constituyen mis propias experiencias como procurador del notario Obdulio Rosales Dávila, especialmente en relación con el desaparecido Banco Nacional de la Vivienda BANVI, entidad que acostumbraba escribir observaciones a lápiz en el instrumento redactado en el papel protocolo; comúnmente escrituras de compraventas de inmuebles; cancelación de patrimonio familiar y cartas de pago. Recuerdo que a partir de esas vivencias experimentadas como procurador y como estudiante de derecho, nació en mí, la idea de escribir sobre el presente tema. Fueron reiteradas las visitas realizadas de la notaría del notario al BANVI y otras entidades bancarias, durante las mismas, nunca conocí al representante legal, menos aún, jamás observé quien firmaba los instrumentos públicos notariales que procuré.

Las llamadas de atención del notario fueron constantes por permitir tachones y observaciones realizadas a lápiz sobre el protocolo, eso sucedió en el BANVI. Cesó ese abuso a partir de que el notario, mi señor padre, Obdulio Rosales Dávila personalmente converso al respecto con el personal del departamento jurídico. Posteriormente a ello, nunca más se volvió aceptar trabajos de clientes en relación con el BANVI, como consecuencia del trámite burocrático que en esa institución se realizaba.

¿En qué momento firma el instrumento público el notario?

Considero oportuno la interrogante.

Es lógico que el notario firmara después de los otorgantes. Es incorrecto, antiético e ilegal que firme antes y aún más, si lo hace en blanco como ocurre con los notarios que venden su firma.

En el caso que nos ocupa, es común en la práctica que el notario firma después, hasta que el protocolo llegue a su oficina, más tarde en el mismo día, otro u otros días posteriores a que el representante legal del banco firmó.

Es evidente que hasta el momento en que llegue el protocolo a sus manos, el notario pondrá las palabras Ante mí: Aseveración que no es cierto ni correcto a mi criterio. Posteriormente a esas palabras, refrendará con su firma y sello. El sello lo estampará sobre el documento si acostumbra sellar, ya que la ley no obliga. Firmada la carta de pago, expedirá el o los testimonios de ley correspondientes.



1.3.4. Obligaciones posteriores al otorgamiento de la carta de pago bancaria

El notario en el ejercicio profesional, tiene obligaciones que cumplir, por ello, autorizado el acto o contrato de que trate, debe cumplir las obligaciones que se derivan de su actuar, con la finalidad de que surtan sus efectos. De no cumplirse con ello, quedan en suspenso y pueden afectar a los interesados que por lo regular son sus clientes. Esta actividad negativa conlleva responsabilidades y hasta sanciones para el notario.

Las obligaciones posteriores al otorgamiento de la carta de pago bancaria son:

1. Razonar los títulos o documentos que se tengan a la vista, cuyo contenido sufra modificación en relación con la carta de pago autorizado.
2. Expedir testimonio o primer testimonio con duplicado, para presentar al Registro General de la Propiedad, con el objeto de que se cancele el gravamen hipotecario sobre el bien afectado.

Este testimonio con fundamento en los numerales 11 y 14 Decreto 37-92 del Congreso de la República de Guatemala, que contiene la Ley y Reglamento de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos, está exento del impuesto al valor agregado IVA y demás impuestos fiscales.

En la práctica notarial, la redacción es discrecional, pero debe cumplirse con los requisitos de ley. En la razón del testimonio o primer testimonio, cuando el acto o contrato no genera el pago de impuestos fiscales, considero correcto redactarla así:



Razón: Hago constar que el acto que contiene el presente testimonio, no está comprendido en ninguno de los supuestos establecidos en ley, como hecho generador de impuestos.

Se utiliza el vocablo acto por tratarse de una carta de pago, si es un negocio jurídico, por ejemplo una compraventa, la terminología correcta es contrato.

3. Testimonio especial al Archivo General de Protocolos, dentro de los veinticinco días hábiles siguientes a la autorización del instrumento público en el cual se cubre el impuesto del timbre notarial, por tratarse de valor indeterminado es de diez quetzales. Téngase presente Artículo 3ro. Numeral 2do. Literal b) Decreto 82-96 del Congreso de la República que contiene la Ley de Timbre Forense y Notarial.

1.3.5. Proyecto de escritura de carta de pago bancaria

No puede negarse la aseveración en sentido y léxico vulgar en el decir cotidiano, que de la teoría a la práctica hay mucha diferencia. Nuestro tema no es la excepción. A continuación me permito presentar un proyecto de escritura de carta de pago bancaria, faccionada en el protocolo a cargo del notario Obdulio Rosales Dávila. La misma en el fondo es la original, únicamente fue corregida en su forma, cuya redacción técnica y legal debe contener y no la que se utiliza en la práctica que acostumbran y debe ser de conformidad con la minuta; que para el efecto entrega la entidad bancaria de que se trate, como requisito previo para otorgar la carta de pago.



Doscientos (200). En la ciudad de Guatemala, el día veintiuno de junio de dos mil seis.

Ante mí: Obdulio Rosales Dávila, Notario, comparece el señor Erick Rolando Paz Samayoa, de treinta y seis años de edad, casado, guatemalteco, ejecutivo, de este domicilio, se identifica con cédula de vecindad número de orden A guión uno y de registro setecientos noventa mil cuatrocientos noventa y tres, extendida por el alcalde municipal del municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, actúa en su calidad de Gerente de Negocios y Representante Legal del Primer Banco de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Familiar, Sociedad Anónima, calidad que acredita con su nombramiento, contenido en acta notarial, autorizada en esta ciudad, con fecha ocho de febrero de dos mil seis, por el Notario Juan Luis Aguilar Salguero, el cual se encuentra inscrito en el Registro Mercantil General de la República, al número doscientos cuarenta y nueve mil trescientos ochenta y uno (249,381); folio trescientos cuarenta y cuatro (344); del libro ciento setenta y seis (176) de Auxiliares de Comercio, con fecha nueve de febrero del año en curso. Tengo a la vista el documento citado, como notario doy fe que la representación que se ejercita es suficiente conforme a la ley y a mi juicio para este acto, que el compareciente me asegura ser de los datos de identificación persona anotados y de hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles y otorga Carta de pago total contenida en las cláusulas siguientes: Primera: Antecedentes: Manifiesta el señor Erick Rolando Paz Samayoa, en la calidad con que actúa, que por escritura pública número seiscientos dieciocho (618), autorizada en esta ciudad, el tres de noviembre de mil novecientos noventa y cinco, por el Notario Rogelio Zarceño Gaitán, por el monto, plazo y demás condiciones estipuladas en dicho instrumento público, los señores Francisco Lezana Díaz y Julbia Maricela Ramos Campos de Lezana, constituyeron hipoteca cedularía, que ocupa el primer lugar sobre el inmueble inscrito en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Zona Central, al numero ochocientos treinta y uno (831), folio treinta y uno (31) del libro dos mil seiscientos setenta y uno (2,671) del departamento de Guatemala, habiendo actuado como entidad aprobada y Agente Financiero de la deuda, el Primer Banco de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Familiar, Sociedad Anónima. Segunda: Manifiesta el otorgante que como consta en el recibo de ingreso número ochocientos treinta y cinco mil trescientos treinta y cuatro (835334), de fecha treinta de enero de dos mil seis, se ha



cancelado a su representado, la totalidad de lo adeudado, por este acto y en la calidad con que actúa otorga Carta de pago total, a favor de los señores Francisco Lezana Díaz y Julbia Maricela Ramos Campos de Lezana. Tercera: El otorgante hace constar de manera expresa que sobre el crédito que se cancela, no existen gravámenes, anotaciones ni limitaciones que puedan afectar los derechos de los deudores y el Notario le advierte de las responsabilidades en que incurrirá si lo declarado no fuere cierto. Doy fe: a). Que todo lo escrito me fue expuesto y de su contenido; b). De haber tenido a la vista la cédula de vecindad relacionada; la documentación con que se acredita la representación ejercitada y el testimonio del título que contiene la obligación que se cancela; c). de advertir al otorgante sobre los efectos legales del presente instrumento, especialmente de la obligación registral del acto contenido en el mismo; y d). Leído lo escrito al otorgante, quien enterado de su contenido, objeto, validez y efectos legales, lo ratifica, acepta y firma.

f.). Firma del otorgante

Ante mí:

f.). Firma del notario.

1.4. Relación de intermediación notarial con el sistema bancario guatemalteco

“Relación: Vínculo. Conexión. Correspondencia. Trato. Comunicación...”⁸⁴

La relación que se analiza en este apartado, es la que el notario realiza ante la entidad bancaria, específicamente la que debe realizarse con el otorgante; es decir con el firmante del acto (carta de pago) o contrato (de mutuo con garantía hipotecaria, por

⁸⁴ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 659.

ejemplo) que autoriza el profesional, no la que se manifiesta con la simple relación que se tiene con personas y personeros de categoría distinta, a aquél que representa legalmente y debe firmar ante el notario.



El trabajo de mérito, fue delimitado a las cartas de pago en el sistema bancario nacional. La relación de intermediación notarial con estas entidades crediticias, no radica sólo en ello, ya que existe un sin numero de actividades, en que el notario interviene, según se requiera de sus servicios como tal, que pueda ser desde la autorización de la escritura constitutiva de las mismas entidades bancarias, su disolución, etcétera. Cuando están en operatividad, el notario se desenvuelve en una serie de actividades que van, desde legalización de firmas y fotocopia de documentos, suscripción de actos notariales, hasta la autorización de actos y contratos. Téngase presente los mutuos fiduciarios, prendarios e hipotecarios, así como cartas de pago, etcétera.

Requerido los servicios del notario para la autorización de un acto o contrato con relación o entidades bancarias, éste atiende, asesora y aconseja a su cliente de las actitudes que deben asumirse y realizarse.

Supongamos por ejemplo un crédito hipotecario. No analizaré pormenores de calificación del inmueble, legitimidad del derecho, monto a otorgar y demás requisitos, campo exclusivo y reservado a las entidades bancarias, a las que los interesados deben someterse como requisito previo, de lo contrario no les otorgan el crédito solicitado.

El análisis lo realizo a partir del momento en que existe resolución, autorizando el crédito y facultando al solicitante, contratar los servicios de un Notario de su confianza, para que autorice la escritura correspondiente. Es normal que hasta ese momento, el interesado ha realizado todos los trámites necesarios y mientras no se haya elegido Notario, no se puede continuar el procedimiento.



Por suerte, aún existen entidades bancarias de prestigio, que permiten libertad notarial para autorizar el instrumento público, la mayoría cuenta con sus propios notarios o remite a los interesados directamente a un notario en particular para que lo suscriba. Estos profesionales se desenvuelven en un círculo vicioso ante las entidades crediticias, limitan el trabajo de honorables y prestigiosos notarios, contribuyen a la violación de la intermediación notarial y fomentan la competencia desleal en el ejercicio del notariado en nuestro medio.

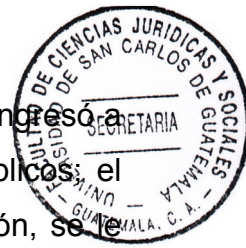
En Guatemala, es común y generalizado el procedimiento utilizado por las entidades bancarias, en el otorgamiento de créditos bancarios y cartas de pago.

Entregan una minuta, la cual si es trabajada con notarios al servicio de la misma entidad bancaria, no la cobran; pero si es un notario particular cobran el valor de la misma. Esta minuta pasa por un proceso de ir y venir del banco a la sede notarial y viceversa, por fin se informa que puede suscribirse la escritura de mérito.

Redactada la escritura, el solicitante firma en presencia del notario, su interés en el crédito o en la carta de pago que ponga fin a la deuda y cancele el gravamen hipotecario que pesa sobre el bien afectado, permite una constante comunicación con él. Situación distinta ocurre con el personero del banco, éste no acude a la notaría, es el Notario el que normalmente envía a su secretaria o procurador con el protocolo al banco. Algunas veces comparece personalmente él con el instrumento, pero raras, contados y excepcionales son los casos, en que le atiende personalmente quien firmará la escritura por parte del banco.

El protocolo notarial por lo general, queda en el banco para la firma de mérito en su momento. Es riesgo para el notario dejar su protocolo en lugar distinto a su notaría, él es por imperativo legal, depositario y responsable del cuidado guarda y custodia del mismo. Téngase presente como ejemplo deduciendo de la investigación de este trabajo, lo que le sucedió a un notario entrevistado, días antes de la intervención, suspensión y cierre de

operaciones del Banco del Café, Grupo Financiero del país, Sociedad Anónima, ingreso a esa entidad bancaria su protocolo notarial para firma de tres instrumentos públicos; el mismo no le había sido devuelto. Al momento de haber solicitado su devolución, se le informó que sería hasta que así lo ordenen las autoridades administrativas y judiciales correspondientes.



Firmada la carta de pago por el representante legal del banco, el protocolo es devuelto al Notario quien firma después, precedido de las palabras Ante mí.

Con la autorización del instrumento público notarial, finaliza el procedimiento de otorgamiento de la carta de pago en la entidad bancaria, quedando pendiente las obligaciones notariales de expedición de testimonio o primer testimonio al interesado, así como el Testimonio Especial al Archivo General de Protocolos.

Queda claro que con la autorización del instrumento que contiene la carta de pago, el trámite en el banco ha finalizado, pero al respecto surgen las interrogantes siguientes:

- 1) ¿En qué momento el notario observó el documento de identidad personal del representante legal del banco?
- 2) ¿Será la misma persona relacionada en el instrumento la que firmó?
- 3) ¿Dió lectura al instrumento el notario, en presencia del otorgante?
- 4) ¿En qué lapso del otorgamiento, escuchó el notario la ratificación y aceptación?
- 5) ¿Firmó el otorgante a presencia del notario?

Las respuestas a mi criterio son lógicas, en cuanto a la primera interrogante lo que el Notario tuvo a la vista, fueron fotocopias de la minuta de la carta de pago, de la



documentación que se refiere a la representación que se ejercita y a veces, fotocopia de la cédula de vecindad del otorgante, del testimonio del bien hipotecado y último recibo de cancelación del crédito (cuando se trata de solicitudes de crédito, se entrega la resolución emitida por el banco que lo autoriza).

Respecto a la segunda interrogante, es un riesgo para el fedatario porque en la mayoría de casos, no se sabe quien firmó. Al notario no le consta cuando no se firmó a su presencia; situación en que puede incurrir en nulidad y falsedad, cuyas consecuencias puedan ser lamentables para el profesional del derecho.

Las interrogantes 3, 4 y 5 pueden responderse, en el sentido siguiente: el notario no dio lectura al instrumento ante el personero del banco, no escuchó de él, la ratificación y aceptación; éste tuvo tiempo para leerlo en su momento en el banco, presumiéndose que si firmó, es porque ratificó y aceptó su contenido. Posterior a su firma enviaron el protocolo a la sede notarial.

En conclusión, en el supuesto que nos ocupa, el notario dio validez a un acto en que no se manifestó la presencia física del otorgante de la carta de pago bancaria.

El autor Justo Antonio Pérez Medrano, en su trabajo de tesis de grado académico, intitulado Principio de la Inmediación Notarial y su Aplicación en el Sistema Bancario, sostiene: “El mayor número de diversidad de operaciones que actualmente realizan los bancos, indudablemente también influyen en la relación impersonal señalada y afecta la intermediación notarial, porque los gerentes o funcionarios de los bancos responsables de firmar los instrumentos públicos no reciben en forma personal al notario, limitándose a estampar su firma en las escrituras públicas que le son presentadas después de un proceso de confrontación, revisión y pase elaborado por la sección de Notariado, departamento o asesoría jurídica.



Expresa el autor citado: ...El problema del Ante mí sin la intermediación física del notario. La situación que probablemente sea involuntaria, más bien impuesta por las circunstancias ya expresadas en párrafos anteriores, impide al Notario estar presente físicamente en el momento preciso del otorgamiento del instrumento público y por lo consiguiente allí aparece el problema de tener que estampar las palabras Ante mí, sin la intermediación física de dicho profesional...

Así mismo expone la existencia de un desfase total entre la legislación y la práctica dentro del sistema bancario... En la práctica en cuanto se refiere a los instrumentos públicos relativos al sistema bancario, la forma de tales instrumentos por el representante legal del banco, usualmente no se hace ante el notario sino en la forma que antes ha quedado expresado, misma a la cual se hace referencia más adelante.

En consecuencia existe un desfase peligroso entre la legislación y la práctica dentro del sistema bancario que afecta la manera contendiente al principio de intermediación notarial”.⁸⁵

1.5. Causas por las que se viola la intermediación notarial en el otorgamiento de cartas de pago bancarias

“Causa: Principio, razón de un cosa (Contr. Efecto, resultado, consecuencia. Motivo: Hablar sin causa). (Sinon, móvil, razón, pretexto, porque...)”.⁸⁶

La causa constituye un elemento esencial en materia de obligaciones, si falta de causa, el contrato no produce ningún efecto. En cuanto a derecho procesal, la palabra causa equivale a proceso, litigio o pleito.

⁸⁵ Ob. Cit. Págs. 45 y 46.

⁸⁶ Ramón García. Ob. Cit. Pág. 213.



El significado que interesa, es el referido a la razón, el motivo, el porqué de la violación de la intermediación notarial en el otorgamiento de las cartas de pago por las entidades bancarias en nuestro medio.

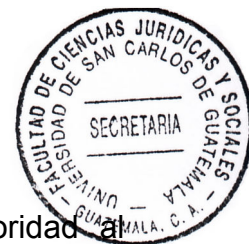
Del análisis crítico del autor, estas causas son todas aquellas que se han referido en la temática general de presente trabajo, simplificándose las mismas, en los argumentos siguientes.

1. La falta de procedimientos legalmente establecidos en que se de cumplimiento a los formalismos de interés para la entidad bancaria, sus clientes y los notarios, con relación a actos y contratos que deban autorizarse notarialmente.
2. El comportamiento desleal en el ejercicio profesional, por algunos notarios que actúan en un círculo vicioso, al servicio en particular de clientes y de las mismas entidades bancarias, interesados en autorización de actos y contratos. Rebajar los honorarios al mínimo, limitando el ámbito de actuar en esas entidades a honorables y prestigiosos notarios.
3. El desinterés del gremio profesional de notarios, en promover inquietudes con el objeto de encontrar soluciones favorables a los problemas del notariado, específicamente con relación a los abusos de las entidades bancarias que utilizan procedimientos inadecuados, en que someten las actuaciones notariales a sus propios criterios, alejados en muchos casos de la realidad y actividad profesional.
4. Falta de atención del colegio de abogados y notarios de Guatemala, en resolver los inconvenientes de sus agremiados, así como pasividad en promover acciones tendientes a proteger el actuar de los notarios y poner fin a los abusos de que son víctimas por las entidades bancarias que con su actitud, limitan el desenvolvimiento normal y legal del ejercicio profesional del notariado en Guatemala.

5. La no valoración por las entidades bancarias de la alta investidura del notario como tal, el decoro y prestigio profesional.
6. La actitud proteccionista del capitalismo y clase dominante del país así como de intereses lucrativos, incide en que las entidades bancarias, no presten la atención debida al notario, violándose el cumplimiento de formalismos legalmente establecidos en los actos y contratos que autoriza y que tienen relación con el sistema bancario nacional.



CONCLUSIONES



1. De los antecedentes históricos del notariado en América, con anterioridad al descubrimiento, se deduce que no existieron personajes con rasgos característicos al notario latino actual, iniciándose el ejercicio de esta función, con posterioridad a la venida de Rodrigo de Escobedo, que significó, el traslado e imposición del notariado, de España a las colonias sometidas a su dominio.
2. En Guatemala la única fuente del derecho notarial es la ley, las otras fuentes solo le sirven para nutrirse.
3. La función notarial como actividad, lo constituye el que hacer del notario, manifestado en las diversas tareas realizadas en el proceso de formación y autorización del instrumento público, entre ellas; la función receptiva, directora o asesora, legitimadora, preventiva y autenticadora.
4. El principio de intermediación notarial juega una importancia trascendental en la actividad notarial. Siendo el notario la base y núcleo central de seguridad jurídica y testamentaria, lógico es, que él como creador de su obra, presencia los hechos y tiene una relación de intermediación entre éstos, los otorgantes y demás intervinientes, luego da forma legal a la voluntad de las partes manifestada en el instrumento público, cuya perfección, imperfección, validez o invalidez dependen esencialmente del notario.
5. La mala práctica en los procedimientos utilizados en el sistema bancario nacional, imposibilita la correcta aplicación del principio notarial de intermediación, produciendo un desfase entre la práctica y lo que para el efecto ordena la ley en el ejercicio profesional del notariado.

6. En los procedimientos utilizados por el sistema bancario guatemalteco en el otorgamiento de cartas de pago, se viola el principio de intermediación notarial en virtud que de conformidad con los preceptos legales analizados, el representante legal de la entidad bancaria no firma en presencia del notario, éste refrenda el instrumento con su firma, precedido de las palabras Ante mí, pero en realidad no es así.



RECOMENDACIONES



1. Que se haga conciencia en las entidades bancarias, en reconocer la alta investidura del notario guatemalteco y no limiten su ejercicio profesional, con la utilización de procedimientos que violen los principios del derecho notarial, especialmente el de intermediación notarial.
2. Que el gremio notarial guatemalteco, vele por el cumplimiento de la intermediación notarial en el ejercicio de la profesión, en congruencia con la doctrina, práctica y legislación.
3. Que se cree conciencia en el estudiantado universitario en la carrera de Ciencias jurídicas y sociales, en relación a la importancia del notariado en Guatemala y la necesidad de velar por el cumplimiento de todos los requisitos legalmente establecidos y su aplicación en la práctica profesional.
4. Que se reforme la legislación bancaria nacional, en congruencia con la notarial, a efecto de regular procedimientos sencillos de cumplimiento obligatorio por imperativo legal, y no de imposición en particular por las entidades bancarias, como sucede en la actualidad.



BIBLIOGRAFÍA



AGUILAR GUERRA, Vladimir. **El negocio jurídico**, Guatemala: (s.e.), 2002.

AVILA ALVAREZ, Pedro. **Estudios de derecho notarial**, 3ª.ed.; Barcelona, España: Ed. Nauta S. A., 1962.

BELLVER CANO, Antonio. **Principios del régimen notarial comparado**, Madrid, España: Ed. Suarez, (s.f.).

BONEO VILLEGAS, Eduardo, BARREIRO, Eduardo. **Contratos bancarios modernos**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 1990.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**, 11ª.ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S. R. L., 1976.

CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**, 3ª.ed.; México, México: Ed. Porrúa, S. A., 1976.

CHICO ORTIZ, José María y RAMIREZ RAMIREZ, Catalina. **Temas de derecho notarial y calificación registral del instrumento público**, Madrid, España: Ed. Montecorvo, 1972.

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

GONZÁLEZ, Carlos Emérito. **Derecho notarial**, Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley, S. A., 1971.

LARRAUD, Rufino. **Curso de derecho notarial**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Desalma, 1966.



- LUJAN MUÑOZ, Jorge. **Los escribanos en las indias occidentales**; 2^a.ed.; Guatemala: Ed. Unión tipográfica, 1977.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**; 8^a.ed.; Guatemala, Guatemala: Ed. Infoconsult Editores, 2003.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudios del derecho notarial**; 9^a.ed.; Guatemala, Guatemala: Ed. Infoconsult Editores, 2003.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **La forma notarial en el negocio jurídico**; 2^a.ed.; Guatemala, Guatemala: Ed. Infoconsult Editores, 2002.
- NERI, Argentino I. **Tratado teórico práctico de derecho notarial**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Desalma, 1981.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S. R. L., 1974.
- PÉREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. **Derecho notarial**, México, México: Ed. Porrúa, S. A., 1987.
- PÉREZ MEDRANO, Justo Antonio. **Principio de la intermediación notarial y su aplicación en el sistema bancario**, Guatemala, Guatemala: Ed. Universitaria S.A., 1988.
- RAMÓN GARCÍA, Pelayo y Gross. **Diccionario de la lengua española, pequeño Larousse ilustrado**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Larousse S.A., 1992.
- SALAS, Oscar. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**, Costa Rica: Ed. Costa Rica, 1973.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, 3t.; 5^a.ed.; Guatemala: Ed. Universitaria, 2002.



Legislación:

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

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

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.

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

Ley del Impuesto al Valor Agregado. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 27-92, 1992.

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

Ley de Bancos y Grupos Financieros. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 19-2002, 2002.