

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



**DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO
DEL ADMINISTRADOR DE LA MORTUAL
POR EL NOTARIO EN LOS PROCESOS
SUCESORIOS EXTRAJUDICIALES**

IRIS ARACELY URÍZAR HERNÁNDEZ

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2008

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

**DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO DEL ADMINISTRADOR DE LA
MORTUAL POR EL NOTARIO EN LOS PROCESOS
SUCESORIOS EXTRAJUDICIALES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

IRIS ARACELY URÍZAR HERNÁNDEZ

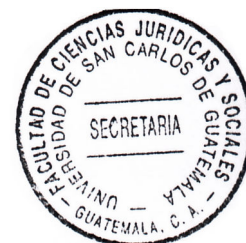
Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2008



**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. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta:	Licda. Marisol Morales Chew
Vocal:	Lic. Helder Ulises Gómez
Secretario:	Lic. Héctor Manfredo Maldonado

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla
Vocal:	Licda. Dora Renee Cruz Navas
Secretaria:	Licda. Ángela Aída Solares Fernández

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

Lic. Héctor David España Pinetta

Colegiado 2802
Guatemala, C. A.

BUFETE PROFESIONAL
DE ESPECIALIDADES



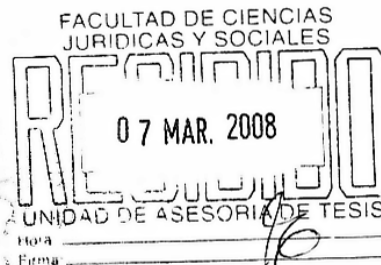
7 av. 1-20 zona 4. Edificio Torre Café. Of. 205

Tel. 23315244 - 52156733

Guatemala, 10 de diciembre del 2007.

Licenciado:

MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Ciudad Universitaria.



Señor Jefe de la Unidad:

Por este medio me dirijo a usted con el objeto de rendir informe relacionado con el nombramiento recaído en el suscrito, con fecha siete de Junio del año dos mil seis en que fui nombrado como asesor del trabajo de tesis presentado por la bachiller **IRIS ARACELY URIZAR HERNÁNDEZ**, intitulado: **"DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO DEL ADMINISTRADOR DE LA MORTUAL POR EL NOTARIO EN LOS PROCESOS SUCESORIOS EXTRAJUDICIALES"**. Y en esa virtud manifiesto a usted lo siguiente:

1. La sustentante, bachiller Urizar Hernández, ha efectuado una investigación detenida sobre el proceso sucesorio extrajudicial, trámite que se lleva a cabo por Notario, siendo requerido por los interesados, al tenor de lo que establece la Ley Reguladora de la Tramitación de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, contenida en Decreto Legislativo 54-77; en la cual se regula en forma amplia la competencia del Notario. Al título original de la investigación llevada a cabo por la Bachiller Urizar Hernández, se le efectuó una readecuación del título de su trabajo que originalmente intitulaba **"DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO DEL ADMINISTRADOR DE LA MORTUAL EN PROCESOS SUCESORIOS TRAMITADOS ANTE NOTARIO"**. Y, con dicho cambio, se ajusta el trabajo de investigación con el tema desarrollado.
2. La investigación llevada a cabo por la ponente, concluye en los fines que se persiguen, facultando a los Notarios, para nombrar al administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales, denominándole ella, como la desjudicialización, con el fin de acortar el trámite y acelerar la finalización de este proceso y así descongestionar el trabajo que comúnmente es excesivo en los tribunales. Y así mismo recomienda que se amplíe la tramitación de la Jurisdicción Voluntaria, dándole más facultades al Notario para que pueda nombrar y discernirle el cargo de Administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales, dándole protección a los bienes del causante.

Lic. Héctor David España Pinetta

Colegiado 2802
Guatemala, C. A.

BUFETE PROFESIONAL
DE ESPECIALIDADES



7 av. 1-20 zona 4. Edificio Torre Café. Of. 205

Tel. 23315244 - 52156733

3. Al ser nombrado como Asesor del trabajo que en esta rama del derecho reviste capital importancia, se observa que la autora, ha desarrollado el tema en forma satisfactoria, llenando los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, constituyendo un trabajo de gran importancia para los estudios del Derecho Procesal Civil y Mercantil, que quieran actualizar sus conocimientos sobre esta materia.

Por lo expuesto al cumplir el trabajo con los requisitos mínimos, exigidos por nuestra casa de estudios, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar el trámite correspondiente.

Sin otro particular, me es grato suscribirme del Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, con las muestras de mi alta consideración y estima.


Héctor David España Pinetta
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticuatro de marzo de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MARISOL MORALES CHEW, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante IRIS ARACELY URÍZAR HERNÁNDEZ, Intitulado: "DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO DEL ADMINISTRADOR DE LA MORTUAL POR EL NOTARIO EN LOS PROCESOS SUCESORIOS EXTRAJUDICIALES".

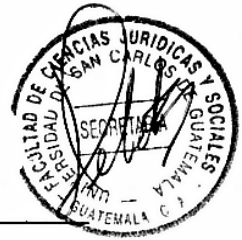
Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


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



cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh

Licda. MARISOL MORALES CHEW.
5ª, Av. 11-70 zona 1, Of. 4E Edificio Herrera. Teléfono: 22382184.



Guatemala, 5 de mayo del 2008.

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.
Su Despacho.



Licenciado Castillo Lutín:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que por resolución de fecha veinticuatro de marzo de dos mil ocho, se me designó revisora del trabajo de tesis del estudiante IRIS ARACELY URÍZAR HERNÁNDEZ, intitulado: "DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO DEL ADMINISTRADOR DE LA MORTUAL POR EL NOTARIO EN LOS PROCESOS SUCESORIOS EXTRAJUDICIALES."

En relación al tema investigado, manifiesto que se procedió a realizar las recomendaciones y correcciones necesarias, de conformidad con el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual el trabajo de tesis cumple con los requisitos establecidos y emito DICTAMEN FAVORABLE, recomendado se continúe con el trámite de conformidad con la ley.

Atentamente:

Licda. Marisol Morales Chew
Abogada y Notaria
Colegiada activa No. 3985.

Marisol Morales Chew
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12 GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, diez de septiembre del año dos mil ocho.

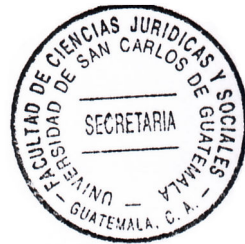
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante IRIS ARACELY URÍZAR HERNÁNDEZ, Titulado DISCERNIMIENTO Y NOMBRAMIENTO DEL ADMINISTRADOR DE LA MORTUAL POR EL NOTARIO EN LOS PROCESOS SUCESORIOS EXTRAJUDICIALES Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh

eff

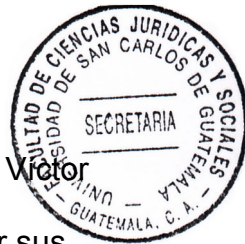
[Handwritten signature]





DEDICATORIA

- A DIOS: Porque de Él proviene toda sabiduría, ciencia y conocimiento. Por estar siempre a mi lado dándome aliento en los momentos de flaqueza.
- A MIS PADRES: Fabriciano Urizar y Carmelina Hernández (Q.E.P.D.) como un agradecimiento eterno por sus múltiples sacrificios y consejos; por su incondicional amor y como una humilde respuesta a sus oraciones elevadas al Creador.
- A MI ESPOSO: Eric Joselito Cerón Girón, como un agradecimiento muy especial por haber estado siempre a mi lado, por su comprensión y paciencia, la motivación y aliento que siempre me brindó. Gracias, por ser la ayuda idónea.
- A MIS AMADOS HIJOS: Crista Rocío y José Pablo Cerón Urizar. Con todo mi amor; por su amor incondicional y paciencia, sus palabras de aliento que me dieron fuerza para poder llegar al final. Como un estímulo y motivación, para que alcancen las metas que se propongan en la vida.



A MIS HERMANOS: José Domingo, Edgar Erineo (Q.E.P.D.) Miriam, Víctor y, de manera especial, a mi hermano Adolfo, por sus oraciones y consejos.

A LOS PROFESIONALES: De manera muy especial a la Licda. Marisol Morales Chew y Lic. Héctor David España Pinetta. Por brindarme su ayuda incondicional y, sobre todo, por compartir conmigo sus enseñanzas, Dios los bendiga.

A MIS AMIGAS: Especialmente a Débora y Zulma; a todos aquellos amigos que influyeron en mí, dándome palabras de aliento y ánimo.

A MIS MAESTROS: Por haberme dado lo mejor de ellos y proveerme de instrumentos necesarios para ser una profesional de éxito.

A: Los miembros de la Iglesia "ASAMBLEA DE DIOS, REDIMIDOS EN CRISTO"; Por su apoyo y oraciones. Gracias.

A MI GUATEMALA: Con amor patrio y orgullosa de haber nacido en esta tierra bendita de Dios.



A:

LA GLORIOSA Y TRICENTENARIA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,
ESPECIALMENTE A LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Jurisdicción.....	1
1.1. Etimología.....	1
1.2. Distintas acepciones del vocablo.....	1
1.2.1. La jurisdicción como ámbito territorial.....	2
1.2.2. La jurisdicción como competencia.....	2
1.2.3. La jurisdicción como poder.....	3
1.2.4. La jurisdicción como función.....	3
1.3. Elementos del acto jurisdiccional.....	5
1.3.1. Forma de la jurisdicción.....	5
1.4. Contenido de la jurisdicción.....	5
1.5. Función de la jurisdicción.....	6
1.6. Definición.....	6
1.7. Clases de jurisdicción.....	7
1.7.1. Jurisdicción judicial o contenciosa.....	8
1.7.2. Jurisdicción voluntaria.....	9
1.8. Poderes de la jurisdicción.....	9

CAPÍTULO II

2. Jurisdicción voluntaria.....	13
2.1. Antecedentes históricos.....	13

2.2.	Antecedentes del proceso de jurisdicción voluntaria en Guatemala.....	14
2.3.	Considerandos del Decreto 54-77 del Congreso de la República.....	15
2.4.	Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.....	17
2.5.	Definición.....	20
2.6.	Definiciones legales.....	22
2.7.	Principios y fines de los asuntos de jurisdicción voluntaria... .	23
	2.7.1. Principio.....	23
	2.7.2. Principios generales.....	25
	2.7.3. Regulación legal.....	26
	2.7.4. Principios fundamentales.....	28
	2.7.5. Fines fundamentales de la tramitación notarial.....	35
2.8.	Características de la jurisdicción voluntaria.....	35
2.9.	Jurisdicción voluntaria en la legislación guatemalteca.....	38
2.10.	Diferencia entre jurisdicción no contenciosa y contenciosa.	39

CAPÍTULO III

3.	Legislación guatemalteca que regula la jurisdicción voluntaria.....	41
3.1.	Antecedentes del Decreto 54-77 del Congreso de República.	42
3.2.	Aprobación de la ley.....	44
3.3.	Asuntos de jurisdicción voluntaria que se tramitan ante notario.	47
	3.3.1. Decreto ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil.....	48
	3.3.2. Decreto ley 125-85: Ley de Rectificación de Área de Fincas Urbanas.....	44

CAPÍTULO IV

4.	De la sucesión testamentaria.....	51
4.1.	Etimología.....	51
4.2.	Definición.....	52
4.3.	Naturaleza jurídica.....	53
4.4.	Elementos de la sucesión.....	55
4.5.	Nacimiento y vida del derecho de sucesión.....	55
4.6.	Derecho de sucesión.....	56
4.6.1.	Teorías subjetivas del derecho de sucesión	57
4.6.1.1.	Teoría de la identificación de la persona del difunto con la del heredero.....	57
4.6.1.2.	Teoría de la continuación de la personalidad del difunto.....	57
4.7.	Clases de sucesión.....	57
4.7.1.	Sucesión testamentaria.....	58
4.7.2.	Sucesión intestada.....	58

CAPÍTULO V

5.	Del proceso sucesorio.....	61
5.1.	Proceso en general.....	61
5.2.	Definición.....	61
5.3.	Tipos de proceso sucesorio.....	62



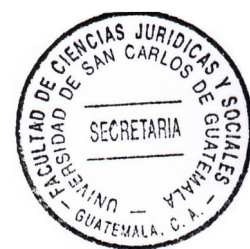
Pág

5.3.1. Sucesión testamentaria.....	62
5.3.2. Sucesión legítima o intestada.....	63
5.3.3. Sucesión mixta.....	63
5.4. Base legal y descripción del proceso sucesorio.....	65
5.5. Tramite del proceso sucesorio extrajudicial intestado.....	70
5.6. Diferencia entre el proceso sucesorio intestado y testamentario...	75

CAPÍTULO VI

6. Discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal por el Notario en el proceso sucesorio extrajudicial.....	77
6.1. Administrador de la herencia.....	77
6.2. Administración de los bienes.....	80
6.3. Administración provisional.....	80
6.4. Administración definitiva.....	80
6.5. Autoridad encargada de discernir y nombrar al administrador de la mortal en los procesos sucesorios.....	84
6.6. Ampliación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria.....	85
6.6.1. Asuntos que podrían trasladarse al ámbito notarial.....	85

6.6.1.1. La función notarial frente a la jurisdicción no contenciosa.....	86
6.7. Propuesta de trámite notarial de discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales.....	87
CONCLUSIONES.....	89
RECOMENDACIONES.....	91
BIBLIOGRAFÍA.....	93



INTRODUCCIÓN

Tradicionalmente, el conocimiento de la jurisdicción voluntaria ha estado atribuido a los jueces, razón por la cual desde su origen fue del conocimiento de los tribunales y en muchos países aún lo es.

En Guatemala la jurisdicción voluntaria tiene como antecedente inmediato el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley Número 107. En el año 1964 entró en vigencia, se establecieron tres asuntos de jurisdicción voluntaria que podrían ser conocidos y resueltos por los Notarios; entre ellos, el proceso sucesorio extrajudicial, ampliándose así el ámbito del ejercicio profesional, constituyendo un magnífico logro para nuestra disciplina notarial.

Al incluirse estos asuntos dentro de la actividad normal del Notario, pudo observarse resultados positivos en cuanto a efectividad y rapidez para su trámite y resolución.

La inserción del Notario en los actos de jurisdicción voluntaria vino a descargar el trabajo de los tribunales, agilizando los procesos por medio de los Notarios, como auxiliares del órgano jurisdiccional fundamentalmente con su fe pública.

En el año de 1977 fue aprobada la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, contenida en el Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala. Ley que vino a ampliar la función del Notario. La última ley emitida en materia de jurisdicción voluntaria es el Decreto Número 125-85 Ley Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano. Emitida el 13 de octubre de 1983, la cual entró en vigencia el 14 de octubre del mismo año.

Con motivo de lo señalado, se plantea el presente trabajo a efecto de establecer, los beneficios que se obtienen tanto para los requirentes como para los tribunales de justicia, el tramitar extrajudicialmente el discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal en los procesos sucesorios.

Es en este sentido que se realiza el análisis jurídico en base a lo establecido por el Código Procesal Civil y Mercantil, y las leyes respectivas de la materia.



Además del análisis jurídico, también se plantea el estudio doctrinario con el propósito de contar con los diferentes y enriquecidos conceptos que aporten los elementos suficientes para considerar armónicamente las funciones del notario en materia de jurisdicción voluntaria.

La presente investigación se elabora tomando en consideración los principios y fines fundamentales de la tramitación notarial en los asuntos de jurisdicción voluntaria.

La problemática que existe actualmente en cuanto al discernimiento y nombramiento del administrador de la mortual en procesos sucesorios extrajudiciales estriba en que este trámite lo lleva un juez, y viendo el recargo de procesos existentes en los juzgados, los cuales tienen que tramitar distintos procesos, el punto en discusión llevaría menos tiempo si lo realiza el notario; es por ello que, estableciendo lo que sucede en la realidad, es necesario ampliar las funciones del notario en los casos tramitados extrajudicialmente.

La hipótesis planteada en el presente trabajo es dar a conocer ante las autoridades encargadas, la problemática que existe actualmente al nombrar y discernir el cargo de administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales, promoviendo así la planificación de nuevos proyectos dirigidos a ampliar las funciones del notario para que éste pueda discernir y nombrar al administrador de la mortual, en los procesos sucesorios extrajudiciales. El objetivo general planteado es dar a conocer la necesidad que existe para que el notario pueda discernir y nombrar al administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales en virtud de que el espíritu de la Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria es agilizar los trámites y dar seguridad jurídica a los bienes del causante. Los objetivos específicos consignados son: a) establecer el grado de conocimiento que tengan las autoridades de la necesidad que existe para que el notario pueda discernir y nombrar al administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales; b) determinar un tiempo prudencial para que el notario pueda nombrar al administrador de la mortual, ya que este tipo de procesos, por su naturaleza deben ser ágiles, para proteger los bienes del causante y las necesidades de los beneficiarios.



En esta investigación se emplearon los métodos analítico, sintético y deductivo permitiendo con el método analítico descomponer el todo en sus partes, para estudiar cada una de éstas por separado; con la finalidad de descubrir la esencia del problema; partiendo de lo general a lo particular; es decir, que el notario en virtud de su fe pública, pueda discernir y nombrar al administrador de la mortual en procesos sucesorios extrajudiciales.

Por ello, el presente trabajo para una mayor comprensión ha sido dividido en seis capítulos: en el primer capítulo se desarrolla la jurisdicción, etimología, distintas acepciones del vocablo, elementos del acto jurisdiccional, contenido de la jurisdicción, función de la jurisdicción, definición, clases de jurisdicción, y poderes de la jurisdicción; en el segundo se establece la jurisdicción voluntaria, antecedentes históricos, antecedentes del proceso de jurisdicción voluntaria en Guatemala, considerandos del Decreto 54-77 del Congreso de la República, naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria, definición, definiciones legales, principios y fines de los asuntos de jurisdicción voluntaria, características de la jurisdicción voluntaria, jurisdicción voluntaria en la legislación guatemalteca, tramitación notarial de jurisdicción voluntaria en Guatemala, diferencia entre jurisdicción no contenciosa y contenciosa; en el tercero se trata la Legislación guatemalteca que regula la jurisdicción voluntaria; antecedentes del Decreto 54-77 del Congreso de la República, aprobación de la Ley, asuntos de jurisdicción voluntaria que se tramitan ante Notario; en el capítulo cuarto contiene, la sucesión testamentaria, etimología, definición, naturaleza jurídica, elementos de la sucesión, nacimiento y vida del derecho de sucesión, derecho de sucesión, clases de sucesión; el capítulo quinto contiene el proceso sucesorio, proceso en general, definición, tipos de proceso sucesorio, base legal y descripción del proceso sucesorio, trámite del proceso sucesorio extrajudicial intestado, diferencia entre el proceso sucesorio intestado y testamentario; y el capítulo sexto se refiere al discernimiento y nombramiento del administrador de la mortual por el Notario en el proceso sucesorio extrajudicial; administrador de la herencia, administración de los bienes, administración provisional, administración definitiva, autoridad encargada de discernir y nombrar al administrador de la mortual en los procesos sucesorios, ampliación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria, propuesta de trámite notarial de



discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales; y por último, las conclusiones y recomendaciones, así como la bibliografía utilizada.



CAPÍTULO I

1. Jurisdicción

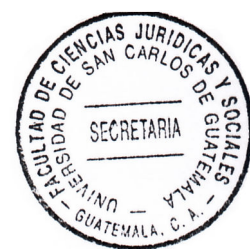
1.1. Etimología

Etimológicamente la palabra jurisdicción se deriva del latín *jurisdicctio juris-* dictionis (Jurisdicción, derecho, declarar) y se forma de *jus* (derecho) y de “*dicere*” (declarar) o sea decir o declarar el derecho o de establecerlo, ésta es una función de los jueces.

1.2 Distintas acepciones del vocablo

La palabra jurisdicción, aparece en el lenguaje jurídico con distintos significados. Muchas de las dificultades que la doctrina no ha podido aún superar, provienen de esta circunstancia.

En el derecho de los países latinoamericanos este vocablo tiene, por lo menos, cuatro acepciones: Como ámbito territorial; como sinónimo de competencia; como conjunto de poderes o autoridad de ciertos órganos del poder público; y su sentido preciso y técnico de función pública de hacer justicia.



1.2.1 La jurisdicción como ámbito territorial

Es la jurisdicción que tiene relación con un ámbito territorial determinado.

Se dice por ejemplo, que las diligencias que deban realizarse en diversa jurisdicción, se harán por otro juez. En el lenguaje diario se dice que tal hecho ocurrió en jurisdicción de tal sección, circunscripción o departamento.

Por extensión, esta idea de la jurisdicción como ámbito territorial se prolonga hacia los cauces fluviales o marítimos que bordean el territorio de un país. Se habla, entonces, de aguas jurisdiccionales.

1.2.2 La jurisdicción como competencia

Hasta el siglo XIX los conceptos de jurisdicción y competencia aparecen como sinónimos. Indistintamente se alude a la falta de jurisdicción como falta de competencia en sentido material, o en sentido territorial, o aun para referirse a la función pleonásticamente se llega a hablar de incompetencia de jurisdicción.

En el siglo XX, por regla general, se ha superado este equívoco; pero quedan abundantes residuos en la legislación y en el lenguaje forense.

La competencia es una medida de jurisdicción. Todos los jueces tienen jurisdicción; pero no todos tienen competencia para conocer en un determinado asunto. Un juez competente es, al mismo tiempo, juez con jurisdicción; pero un juez incompetente es un juez con jurisdicción y sin competencia. La competencia, es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez.



La relación entre la jurisdicción y la competencia, es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo; la competencia es la parte: Un fragmento de la jurisdicción. La competencia es la potestad de jurisdicción para una parte del sector jurídico: aquel específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional. En todo aquello que no le ha sido atribuido, un juez, aunque sigue teniendo jurisdicción, es incompetente.

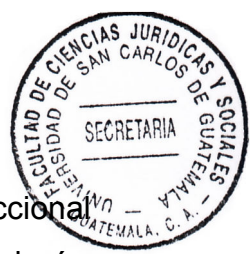
1.2.3. La jurisdicción como poder

En algunos textos legales se utiliza el vocablo jurisdicción para referirse a la prerrogativa, autoridad o poder de determinados órganos públicos, especialmente los del poder judicial. Se alude a la investidura, a la jerarquía, más que a la función.

La noción de jurisdicción como poder es insuficiente porque la jurisdicción es un poder-deber. Junto a la facultad de juzgar, el juez tiene el deber administrativo de hacerlo. El concepto de poder debe ser sustituido por el concepto de función.

1.2.4. La jurisdicción como función

En cuanto al concepto de función jurisdiccional se debe reconocer que existe un cierto parecido entre función judicial y función jurisdiccional. No toda la función propia del poder judicial es función jurisdiccional. No lo es, por ejemplo, la llamada jurisdicción voluntaria. Tampoco toda función jurisdiccional corresponde al poder judicial. Existen, como se verá, funciones jurisdiccionales a cargo de otros órganos que no son el poder judicial. Sin embargo, en términos generales, normalmente, la función jurisdiccional coincide con la función judicial.



Pero aunque la coincidencia fuera absoluta, el concepto de función jurisdiccional no quedaría fijado con sólo referirse al poder judicial. Sería necesario, todavía, determinar su esencia y naturaleza: Cuál es el ser de esta función, de tan grande significado en el conjunto de atributos y deberes del Estado.

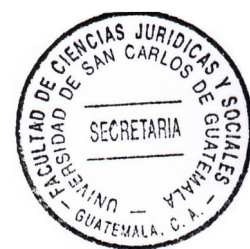
En cierto modo, esta dificultad es una consecuencia de la teoría de la división de poderes. Es fácil, luego de expuesta esa teoría, concebir teóricamente a un congreso legislando, a un poder ejecutivo administrando y a un poder judicial decidiendo controversia. Lo difícil es decidir qué hace un congreso cuando procede al desafuero de uno de sus miembros, el poder ejecutivo cuando dirime una controversia, o el poder judicial cuando designa a uno de sus funcionarios.

Las indiferencias entre legislación y jurisdicción son, relativamente, de menor importancia que las derivadas de los contactos entre jurisdicción y administración. Las primeras ponen a prueba la teoría del acto legislativo: Así, por ejemplo, las resoluciones de la jurisdicción del trabajo que tienen carácter general y obligan a todos los integrantes de un gremio, presentes y futuros. Lo mismo ocurre con los llamados fallos plenarios que, en la Constitución Argentina de 1949, tenían el carácter de normas de validez general.

Pero los choques entre administración y jurisdicción, ponen a prueba todo el sistema de relaciones entre el poder ejecutivo y el poder judicial.

Si un acto del poder ejecutivo fuera declarado jurisdiccional, los ciudadanos quedarían privados de la garantía de su revisión por los jueces, que en último término es la máxima garantía que el orden jurídico brinda a los individuos frente al poder. No hay revisión jurisdiccional de actos jurisdiccionales ejecutoriados. Solo hay, y necesariamente debe haber, revisión jurisdiccional de actos administrativos.

La configuración técnica del acto jurisdiccional no es, solamente, un problema de doctrina. Es un problema de seguridad individual y de tutela de los derechos humanos.



1.3. Elementos del acto jurisdiccional

1.3.1. Forma de la jurisdicción

La jurisdicción tiene, como se acaba de expresar, algunos elementos formales, de carácter externo, que permiten indicar su presencia.

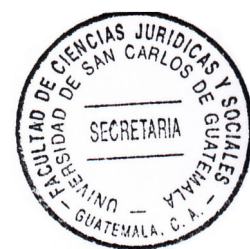
Las partes son, normalmente, un actor y un demandado. Eventualmente los terceros pueden o deben asumir la condición de partes en los casos previstos en la ley.

Los jueces son, normalmente, los jueces del Estado. En ciertos países los órganos de la jurisdicción eclesiástica subrogan o sustituyen a los órganos del gobierno en algunas relaciones de familia.

1.4. Contenido de la jurisdicción

Por contenido de la jurisdicción se entiende la existencia de un conflicto con relevancia jurídica que es necesario decidir mediante resoluciones susceptibles de adquirir autoridad de cosa juzgada. Es lo que en doctrina se denomina el carácter material del acto.

La cosa juzgada pertenece a la esencia de la jurisdicción. Si el acto no adquiere real o eventualmente autoridad de cosa juzgada, no es jurisdiccional. Si un acto adquiere autoridad de cosa juzgada es jurisdiccional. No hay jurisdicción sin autoridad de cosa juzgada.



1.5. Función de la jurisdicción

La actividad de dirimir conflictos y decidir controversias es uno de los fines primarios del Estado sin esa función, el Estado no se concibe como tal. Privados los individuos de la facultad de hacerse justicia por su mano, el orden jurídico les ha investido del derecho de acción y al Estado del deber de la jurisdicción.

Entre la autoridad de la cosa juzgada y la efectiva vigencia del derecho hay una relación de medio a fin. La cosa juzgada se concibe sólo como medio de despejar la incertidumbre del derecho y como forma de hacerlo coactivo en los casos de resistencia y omisión de su cumplimiento.

Pero la cosa juzgada y su eventual coercibilidad, son inherentes a la jurisdicción. Una constitución puede ser sustituida por otra constitución, una ley puede ser derogada por otra ley, un acto administrativo puede ser revocado por otro acto administrativo, pero una sentencia pasada por autoridad de cosa juzgada, no puede ser sustituida, derogada, etc.

La función jurisdiccional en su eficacia es, pues, un medio de asegurar la necesaria continuidad del derecho. Y el derecho, a su vez, es un medio de acceso a los valores que son, éstos sí, los que merecen la tutela del Estado.

1.6. Definición

“Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y sus controversias de relevancia



jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada eventualmente factibles de ejecución”.¹

“ Es la función y actividad pública por medio de la cual el Estado delega a los jueces y tribunales de justicia para que garanticen la observancia del derecho, ya sea: En las relaciones privadas (civiles, mercantiles y otras) o en materia de carácter público (administrativas, penales)”.²

“Autoridad que tiene uno para gobernar y hacer ejecutar las leyes o para aplicarlas en juicio. Territorio en que un juez ejerce sus facultades de tal. Autoridad o dominio sobre otro”.³

En mi opinión jurisdicción es la facultad que el estado otorga a los órganos jurisdiccionales para impartir justicia en todos aquellos actos sometidos a su conocimiento.

La jurisdicción, ante todo, es una función. Las definiciones que la conciben como una potestad, solo señalan uno de los aspectos de la jurisdicción. No se trata solamente de un conjunto de poderes o facultades sino también de un conjunto de deberes de los órganos del poder público.

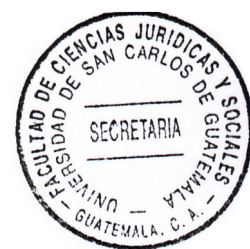
1.7. Clases de jurisdicción

La jurisdicción de conformidad con la doctrina y la legislación vigente de países como el nuestro se divide en dos clases, siendo estas:

¹ Couture, Eduardo, **Fundamento de derecho procesal civil**. Pág. 40

² Quemada y Gómez Orbaneja, Herve. **Derecho procesal civil**. Pág. 376-379

³ **Diccionario enciclopédico ilustrado Océano uno**. Pág. 1250



- Jurisdicción Judicial o Contenciosa.
- Jurisdicción voluntaria

1.7.1. Jurisdicción judicial o contenciosa

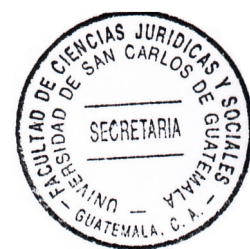
A la jurisdicción propiamente dicha en doctrina se le conoce como jurisdicción contenciosa, surge en el momento en el que estamos tratando aspectos que implican una contradicción o disputa entre las partes, las cuales son conocidas y resueltas por órganos jurisdiccionales.

Esto no quiere decir que sea una regla general que exista disputa entre las partes, pues existen excepciones como lo son los casos de sumisión del demandado o de juicios seguidos por rebeldía.

La jurisdicción contenciosa su fin es alcanzar la cosa juzgada, esta situación no se da en la jurisdicción voluntaria ya que en ésta los procedimientos son renovables y modificables por el juzgador y únicamente se recurre a la jurisdicción contenciosa cuando hay oposición por que las partes no llegan a un acuerdo.

Para el jurista Hernando Devis Echandia, jurisdicción contenciosa es la que se ejercita entre personas que requieren la intervención del órgano jurisdiccional a fin de que desate una controversia o litigio existente entre ellos sobre el cual no han podido llegar a un acuerdo.

La característica importante de la jurisdicción contenciosa es que ésta termina con un fallo sobre el caso en disputa.



1.7.2. Jurisdicción voluntaria

En doctrina los autores de trabajos sobre éste tema discuten sobre si el término jurisdicción voluntaria es el más adecuado para los asuntos que conoce el notario y que por su propia naturaleza no tienen contención.

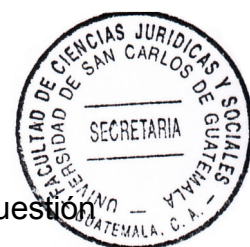
Dentro de las leyes que regulan la jurisdicción voluntaria se mencionan: El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107; Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República; y el Decreto ley número 125-83. Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano.

En el capítulo II de este trabajo se ampliará el tema sobre la jurisdicción voluntaria.

1.8. Poderes de la jurisdicción

Los procesalistas modernos denominan poderes de la jurisdicción a lo que tradicionalmente se ha designado como “elementos de la jurisdicción”, expresando con ellos, las facultades de que dispone un órgano jurisdiccional para el cumplimiento de la misión para la cual ha sido creado.

Se le distingue atendiendo a que se dirigen directamente al cumplimiento de los fines de la jurisdicción (poderes de decisión y de ejecución), o bien cuando preparan o facilitan dichos fines, removiendo los obstáculos que se oponen a la función jurisdiccional (poderes de coerción y de documentación). Los poderes de la jurisdicción son:



- a. Notio: Es la facultad que la ley confiere para conocer de una cuestión litigiosa determinada. Este conocimiento compete a los órganos estatales, esto significa, que no está determinado de oficio el conocimiento de un litigio, pues los tribunales actúan a requerimiento de parte, atendiendo al principio de rogación, y en el proceso civil priva principalmente el principio dispositivo, en virtud del cual el papel principal corresponde a las partes; los jueces resuelven de conformidad a los hechos alegados por las partes y a las pruebas ofrecidas.

De conformidad con la doctrina este principio no es exclusivo, ya que se faculta a los jueces para practicar las diligencias necesarias en providencias para mejor proveer. El conocimiento de estos asuntos está determinado por supuesto, mediante un previo análisis que hace el órgano estatal acerca de su propia actitud para conocer de ellos, es decir, si es competente para conocer, y de la capacidad de las partes.

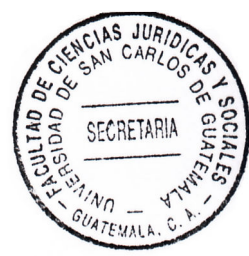
- b. Vocatio: Es la facultad de obligar a las partes a comparecer a juicio, la no comparecencia al mismo tiene como consecuencia la sanción de rebeldía, o bien del abandono.
- c. Coertio: Es la facultad que tiene el órgano jurisdiccional de utilizar medidas de fuerza para el cumplimiento de las resoluciones dictadas en el proceso, sobre las personas (ejemplo: apremios) o sobre las cosas (ejemplo: embargos preventivos, anotaciones, etc.)
- d. Iudicium: Es la facultad que posee el órgano estatal de dictar sentencia por medio de la cual se pone término a la litis, con carácter definitivo, con efecto de cosa juzgada.
- e. Executio: es el poder de la jurisdicción o el imperio que tiene el órgano estatal para la ejecución de las resoluciones judiciales mediante el auxilio de la fuerza pública.

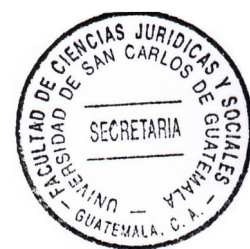
Según Guasp, el contenido de la jurisdicción lo integran los elementos que con sus nombres tradicionales se han citado, pero no los menciona en sus obras, por



estimar que legal y doctrinariamente han sido superados aunque sigan recogidos en parte de la literatura jurídico procesal española. Dichos elementos los expresa así:

- a. " Potestad de iniciar el proceso en los casos, raros pero existentes, en que tal iniciación se asigna al órgano de la jurisdicción y no al titular de la pretensión procesal (prevención de oficio del ab-intestado, medidas cautelares en ciertos supuestos de la quiebra).
- b. La potestad de desarrollar el proceso en las dos direcciones fundamentales de la instrucción y la ordenación procesales; en la instrucción, mediante los poderes confiados para promoverla (diligencias para mejor proveer) y para recibir la que las partes promueven (asunción de alegaciones y pruebas); en la ordenación mediante los poderes concebidos para impulsar (tramitación), dirigir (comunicaciones, intimaciones) y formar (materialmente) el proceso (documentación, incorporación).
- c. Potestad de terminar el proceso en virtud de la cual corresponde al órgano jurisdiccional la función básica de efectuar su conclusión normal decisión)".





CAPÍTULO II

2. Jurisdicción voluntaria

En el capítulo anterior se consigno entre las clases de jurisdicción, la voluntaria, la cual se amplía a continuación.

2.1. Antecedentes históricos

Tradicionalmente el conocimiento de la jurisdicción voluntaria, ha estado atribuido a los jueces, razón por la cual desde su origen fue de conocimiento de los tribunales y en muchos países aún lo es.

Pero, no fue siempre así, al inicio estos eran actos propios del soberano.

Así lo expresa el jurista Luis Felipe Sáenz Juárez: " Se debe también al derecho Romano la inserción del notario en los actos de jurisdicción voluntaria; en efecto, como producto de las confesiones presentadas por los demandados y para descargar el trabajo de los magistrados, nació; el instrumento llamado "guarentium" o con cláusula "guarentigia", y de esa manera el juez vino a erigirse en un "iudice chartulari".

Más tarde, la práctica de los procesos simulados –in iure- ante juez, pasó a la función del notario, a quien se le atribuyó capacidad para la constitución de instrumentos con cláusula de garantía. De esa manera, la jurisdicción estrictamente judicial por virtud de un proceso de semántica jurídica, pasó a ser compartida por el derecho notarial, pero en un plano de sustentación distinta, pues, aún muchos actos de



jurisdicción voluntaria que deben ser de lógica competencia notarial, siguen confiados a los jueces”.⁴

2.2. Antecedentes del proceso de jurisdicción voluntaria en Guatemala

En Guatemala la jurisdicción voluntaria, tiene como antecedente inmediato el Código Procesal Civil y Mercantil decreto ley 107, ley vigente. En 1964, año en el cual entró en vigencia el referido código, se establecieron tres asuntos de jurisdicción voluntaria que podían ser conocidos y resueltos por notario, de manera alternativa al conocimiento que de ellos podía ejercer un juez del ramo civil.

Los tres asuntos de jurisdicción voluntaria que originalmente fueron reconocidos en el Código Procesal Civil y Mercantil y que se siguen aplicando, son los siguientes:

- a. Proceso sucesorio, (ya sea de tipo intestado, testamentario y donación mortis causa);
- b. Subasta voluntaria;
- c. Identificación de tercero.

Al incluirse estos asuntos dentro de la actividad normal del notario, pudo observarse resultados positivos en cuanto a efectividad y rapidez para su trámite y resolución.

En 1977 se realizó en Guatemala el XIV Congreso de Notariado Latino, durante el gobierno del entonces presidente de la República Kjell Eugenio Laugerud García. Con este motivo, fue propicio para que se aprobara la propuesta de ley, directamente relacionada con la ampliación de las funciones del notario, que oportunamente en el año 1971 elaboró el connotado jurista Dr. Mario Aguirre Godoy.

⁴ Sáenz Juárez, Luis Felipe. **Jurisdicción voluntaria en sede notarial.** Pág. 3.



En el proyecto original se propusieron un mayor número de asuntos de los cuales se proponía ampliar las funciones del notario, finalmente no todos fueron aprobados. Los asuntos que no se incluyeron en la nueva ley fueron el divorcio voluntario y la titulación supletoria. No obstante lo cual, fue posible ampliar las funciones del notario en Guatemala, al incluirse las funciones dentro del decreto 54-77 del Congreso de la República, diecisiete nuevos asuntos que podía tramitarse ante notario en jurisdicción voluntaria.

Posteriormente a la promulgación del Decreto 54-77 del Congreso de la República, la última ampliación de las funciones del notario guatemalteco ocurrió a través del Decreto Ley 125-77, Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano, durante el gobierno del General Oscar Humberto Mejía Vítores, que fuera publicada en el diario oficial con fecha 14 de octubre de 1983. Desde ese entonces, no ha habido ampliación de las funciones del notario.

Mediante el proceso en el cual ha sido posible que en Guatemala se amplíen las funciones del notario en materia de jurisdicción voluntaria, nuestro país ha dado un ejemplo al resto de legislaciones latinoamericanas.

2.3. Considerandos del Decreto 54-77 del Congreso de la República

En este apartado interesa, especialmente, hacer un análisis sobre los considerandos de la Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, debido a que en ellos están contenidos, de manera importante, algunas razones que justifican la ampliación de la función notarial.

Más adelante se desarrollará detenidamente cada uno de los asuntos que pertenecen a la llamada jurisdicción voluntaria y se analizarán para comprender mejor los asuntos tramitados ante notario.



Es importante recordar que la parte considerativa de una ley, constituye el marco general, doctrinario e ideológico que justifica su promulgación y atención meritoria para que se elabore todo un cuerpo normativo específico. Es por ello que en este aspecto del cuerpo legal al momento de leerlo, resulta fundamental el conocerlo, analizarlo y evaluar sus alcances legales, prácticos y filosóficos.

Los considerandos del Decreto 54-77 del Congreso de la República son cinco. De una manera general, los argumentos que utiliza, la manera de justificación para que se promulgue la ley en cuestión, en forma resumida son los siguientes:

- a. El conocimiento oficioso de los asuntos de jurisdicción voluntaria para los órganos jurisdiccionales implica un recargo de trabajo;
- b. Los congresos notariales (se refiere al sistema latino), han aconsejado la ampliación de las funciones notariales en materia de jurisdicción voluntaria;
- c. En el ejercicio de la jurisdicción voluntaria guatemalteca se ha comprobando la efectiva colaboración del notario, a través de su quehacer, con los órganos jurisdiccionales;
- d. Los asuntos de los cuales se permita que conozca el notario, han redundado en resultados beneficiosos, se entiende tanto para los órganos jurisdiccionales como para los interesados;
- e. Con base en los considerandos anteriores, concluye sobre la conveniencia para que se amplíe la función del notario, a efecto de que conozca en más asuntos de este tipo.

Con estos cinco argumentos, que son el sustento procesal, doctrinario y práctico, se legitima la necesidad de ampliar la función del notario en 1977. En este sentido cabe recordar que la función del notario: Es el quehacer del notario, lo cual, obviamente, debe estar sustentado en las facultades que expresamente le otorga la ley. A pesar del paso del tiempo, o quizá precisamente por ello, dichos considerandos, no solo continúan teniendo validez, sino que constituyen las razones vigentes para que pueda ampliarse la función del notario.



Reconoce la conveniencia de ampliar las funciones del notario, en los asuntos en los que no hay contienda y que son de índole civil.

Pero la ampliación de la función notarial también conlleva mayor responsabilidad, tanto moral como ética, para el profesional, como en lo que se refiere a la obligación de una preparación científica y técnica más completa. Los desafíos para el notario, en un mundo signado por la rapidez, la comunicación veloz, y la globalización de los negocios y los asuntos que atañen a los particulares, plantean nuevos retos y compromisos profesionales.

2.4. Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria

“Es la esencia y propiedad característica de cada ser. Calidad y virtud de las cosas. Orden y disposición de los negocios”.⁵

“ Naturaleza es la esencia de un ser. Propiedad peculiar de una cosa. Conjunto de todo lo existente. Origen universal. Índole natural, genio. Propiedad, virtud, calidad. Disposición de los negocios. Tendencia o inclinación. Instinto. Actividad natural frente a la sobrenatural”.⁶

La naturaleza jurídica de jurisdicción voluntaria, ha sido muy discutida, en el sentido de que si en realidad envuelve una actividad de carácter jurisdiccional, o si por el contrario, por no tener esa naturaleza, las materias por ella comprendidas debieran encargarse específicamente a órganos administrativos o a los notarios, para integrar la función que éstos desempeñan en la legislación de relaciones jurídicas.

Algunos autores para deducir lo referente a la naturaleza jurídica, como Guasp manifiesta que: “La División de la jurisdicción ordinaria civil en contenciosa y voluntaria

⁵ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 480

⁶ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 516.



no contiene, por el contrario, dos términos de clasificación verdaderamente congruentes, puesto que, según el criterio ya aludido en otras ocasiones, no consideramos a la llamada jurisdicción voluntaria como una verdadera actividad jurisdiccional, sino como una actividad administrativa que, por razones de varias índoles, se confía a órganos judiciales”.⁷

Eduardo Couture expresa: Que entre la denominación de jurisdicción voluntaria y su contenido, existe contradicción, ya que en la actualidad la denominada jurisdicción voluntaria no es jurisdicción voluntaria.

Analizando la tesis antes expresada, considero que la naturaleza de las diligencias voluntarias no es jurisdiccional, en virtud de que no se dan en las mismas, los elementos que conforman la jurisdicción que da el autor Couture en su definición: “Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y sus controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”.⁸

Se puede observar según Couture, que no es voluntaria, ya que en ella la intervención del juez y en nuestra legislación, la del notario, se ha impuesto por la ley; razón por la cual comparto la tesis que las diligencias conocidas como de jurisdicción voluntaria, no constituyen materia para la actividad de los tribunales, sino son una serie de actos administrativos, que por estar contenidos en la ley, han estado siempre sujetas al conocimiento de los órganos jurisdiccionales.

Dentro de las diligencias de jurisdicción voluntaria, el juez en ningún momento va a declarar derechos o dilucidar cuestiones litigiosas surgidas entre partes, sino que únicamente dictará resoluciones que aprueben o reconozcan ciertas situaciones de

⁷ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**. Pág. 85.

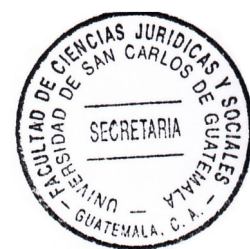
⁸ **Ob. Cit.** Pág. 46.



hecho dada entre los particulares, estas resoluciones a diferencia de las dictadas dentro de la jurisdicción contenciosa no van a constituir cosa juzgada, sino que por el contrario pueden ser atacadas en un juicio ordinario.

Por otra parte, ni desde el punto de vista doctrinario ni legal, se justifica que se le llame jurisdicción. Desde el punto de vista de la doctrina por las razones que ya se han expuesto; especialmente por la alusión que hace Couture al respecto, y desde el ángulo legal Guatemalteco, por la norma recogida en el Artículo 57 de la Ley del Organismo Judicial, segundo párrafo relativa a que corresponde exclusivamente al Organismo Judicial, la facultad de aplicar las leyes en los diferentes juicios, así como la de juzgar y hacer que se ejecute lo juzgado. Es obvio que en los actos de jurisdicción voluntaria el juez ni juzga, ni ejecuta, por más que en algunos casos despliegue actividades cognoscitivas, como sucede en los procedimientos para declarar la incapacidad de una persona o lleve a cabo medidas que tienen similitud con algunos de los trámites de ejecución, como ocurre en las ventas de bienes (de menores o subastas voluntarias). Finalmente, es evidente que de acuerdo con la Ley del Organismo Judicial, en estos casos, no se está en presencia de juicios.

El Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada el 31 de mayo de 1985 y el artículo 57 de la Ley del Organismo Judicial Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala; confiere a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, pero sucede que en la jurisdicción voluntaria no se produce un juicio, no hay litigio, no hay contienda, no hay controversia entre los solicitantes o partes, sin embargo el Código Procesal Civil y Mercantil mencionado con anterioridad, atribuye a los tribunales de lo civil el conocer de las cuestiones de aquella índole, de donde podemos concluir, que los asuntos de jurisdicción voluntaria son substancialmente administrativos y formalmente jurisdiccionales. Tramitación notarial de jurisdicción voluntaria en Guatemala:



2.5. Definición

A continuación se consignan algunas definiciones de jurisdicción voluntaria de distintos juristas.

“ Es la caracterizada por no existir controversia de partes, ni exigir siquiera su dualidad. La jurisdicción contenciosa es por eso su antítesis procesal”.⁹

Calamandrei, citado por el doctor Mario Aguirre Godoy concibe la jurisdicción voluntaria como una función esencialmente administrativa. Esta administración es ejercida por órganos judiciales. El mismo autor la define como: “la administración pública de derecho privado ejercida, por órganos judiciales”.¹⁰

Para Cabanellas, la jurisdicción voluntaria, “es aquella en que no existe controversia entre las partes; la que no requiere la dualidad de las mismas. Se trata de actuaciones ante los jueces, para solemnidad de ciertos actos o pronunciamientos de determinadas resoluciones que los tribunales deben dictar”.¹¹ “La jurisdicción voluntaria es una actividad ejecutiva, realizada por órganos judiciales o no judiciales, encaminada a tutelar el orden jurídico mediante la constitución, aseguramiento, desenvolvimiento y modificación de estados y relaciones jurídicas con carácter general, o sea frente a todos. En la jurisdicción voluntaria solo se necesita la declaración de un derecho que existe, no hay contienda, no hay litigio ya que todas las partes deben de estar de acuerdo”.¹²

⁹ **Ob. Cit.** Pág.410

¹⁰ **Ob. Cit.** Pág. 5

¹¹ Cabanellas, Guillermo. **Ob.Cit.** Pág. 54-55

¹² **Ibíd.** Pág. 469.



“La Jurisdicción Voluntaria se traduce en la facultad conferida a dichos órganos para administrar justicia; y, en el régimen de separación de poderes, dicha función corresponde al poder judicial. Organismo Judicial”.¹³

Según Eduardo Pallarés, “la jurisdicción voluntaria es la que ejerce el juez sin mayores solemnidades, sin estar empeñada, sin promoverse cuestión alguna entre las partes, es decir, que la idea sigue ajustándose al principio romano en cuanto no exige que la cuestión se resuelva por una sentencia en sentido estricto si no por un mero conocimiento de derecho. Es por esta naturaleza que el Estado atribuye, mediante ley una cierta jurisdicción al notario, dado por su función de dar fe pueden imprimir su ministerio a aquellos actos en los que se precisan solo de certificar la existencia de derechos sin contención”¹⁴

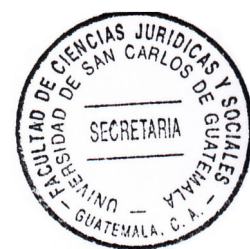
Para Escriche, citado por Pallarés: “Es la que se ejerce por el juez en las demandas, que ya por su naturaleza ya por razón del estado de las cosas, no admiten contradicción”.¹⁵

En mi opinión jurisdicción voluntaria es la facultad o potestad conferida por el Estado a ciertos órganos jurisdiccionales para intervenir, a solicitud de uno o varios interesados, de común acuerdo, en los casos en que les sean sometidos y estén previstos por la ley, con el fin de darles autenticidad y contribuir a la formación de situaciones jurídicas concretas, es decir, que hay jurisdicción voluntaria cuando la intervención del juez solo tiene por objeto dar autenticidad al acto o verificar el cumplimiento de una formalidad.

¹³ Aguirre Godoy, Mario. **Ob. Cit.** Pág. 79.

¹⁴ Pallarés, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil.** Pág. 315

¹⁵ **Ibídem.** Pág. 512



2.6. Definiciones legales

La Ley de Enjuiciamiento Civil Español, en su Artículo 1811, preceptúa que: "Se consideraran actos de jurisdicción voluntaria, todos aquellos en que sea necesario o se solicite la intervención del juez, sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas".¹⁶

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107. Establece en el Artículo 401: La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre las partes determinadas. Ahora bien, si a esa solicitud se opone alguien que tiene derecho para hacerlo, el asunto se declara contencioso para que los interesados acudan a donde corresponde a deducir sus derechos, y si la solicitud la hace quien no tiene derecho en el asunto, el juez la rechaza de oficio (Artículo 404). El juez puede variar o modificar las providencias que dicte, sin sujetarse a los términos y formas establecidos para la jurisdicción contenciosa (Artículo 405). Sobre este particular, Pallarés dice que jurisdicción contenciosa es: "La que ejerce el juez sobre intereses opuestos y contestaciones contradictorias entre las partes, determinándolas con conocimiento legítimo de causa o por medio de la prueba legal".¹⁷ Ahora bien, es de tenerse presente que dicho código en el Artículo 24 determina que para el conocimiento de los asuntos de jurisdicción voluntaria son competentes los jueces de primera instancia, de acuerdo con las disposiciones del cuerpo legal de que hablamos en éste párrafo.

Como fácilmente puede observarse, los dos conceptos legales arriba transcritos guardan cierta concordancia y tal parece que el legislador guatemalteco para redactar el Artículo 401 del Decreto ley número 107 se hubiera inspirado en cierta manera en el Artículo 1811 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y Español ya relacionado.

¹⁶ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 473.

¹⁷ Pallarés, Eduardo **Ob. Cit.** Pág. 509.



Con respecto a la denominación de jurisdicción voluntaria, autores como Mario Efraín Nájera Farfán, advierten que el nombre no es lo más apropiado y propone que se le denomine: Jurisdicción necesaria, jurisdicción no contenciosa, o actos judiciales no contenciosos.

A la jurisdicción voluntaria, se le ha dado en llamar: Jurisdicción graciosa, jurisdicción no contenciosa, jurisdicción voluntaria notarial, jurisdicción voluntaria en sede notarial y jurisdicción voluntaria ante notario. La idea es la misma, los asuntos que pueden conocer, tramitar y resolverse ante notario, sin que exista contención entre las partes.

2.7. Principios y fines de los Asuntos de jurisdicción voluntaria.

2.7.1. Principio

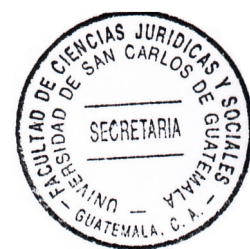
Principio es la fuente, fundamento o base, que ha servido de origen a algo. Entre los principios propios del derecho notarial, que se aplican también a la jurisdicción voluntaria se encuentran:

- a. De la forma: Principio por el cual se ha dicho que el derecho notarial es un derecho de forma, ya que indica el procedimiento a seguir cuando se está documentando, principio propio que se aplica en los asuntos de jurisdicción voluntaria que documentamos, ya que se debe siempre seguir una forma determinada al redactar actas notariales y resoluciones notariales, estas últimas aunque son de redacción discrecional, tienen requisitos mínimos y un orden lógico.
- b. De inmediación: Este principio se refiere a que en todos los asuntos de jurisdicción voluntaria el notario debe estar en contacto directo con los



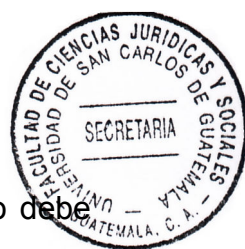
requerentes o solicitantes, con los hechos y actos que se producen dando fe de ello.

- c. De rogación: Principio esencial en la tramitación de jurisdicción voluntaria, para que se ponga en marcha la actividad notarial, si no hay rogación, no hay intervención notarial. El notario no actúa de oficio.
- d. Del consentimiento: Este es un requisito esencial en la jurisdicción voluntaria ya que debe estar libre de vicios, si no existe el consentimiento de los requerentes, no debe haber actuación notarial. La ratificación y aceptación, queda plasmada mediante la firma en el documento, siendo ésta la forma de plasmar el consentimiento.
- e. Seguridad jurídica: Los actos que legaliza el notario por medio de su fe pública, se tienen por ciertos, existe certidumbre o certeza. Se basa en la norma general que los documentos autorizados por notario producen fe y hacen plena prueba (salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o de falsedad), según el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- f. Autenticación: Principio que se manifiesta en la intervención y autorización del notario, con la firma y sello registrados, le da autenticación a los actos que documenta.
- g. Fe pública: Es un "principio" real de derecho notarial, pues viene a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta.
- h. Publicidad: Los actos que autoriza el notario son públicos; por medio de la autorización notarial se hace pública la voluntad de la persona. Este principio tiene total aplicación en los asuntos de jurisdicción voluntaria, ya que todo lo que se documenta y resuelve es público, teniendo el notario la obligación de expedir testimonios o certificaciones de lo actuado.



2.7.2 Principios generales

- a. La escritura: Principio que se basa en que todos los trámites de jurisdicción voluntaria, se deben hacer constar por escrito por medio de actas notariales. Cabe agregar, resoluciones, avisos publicaciones y certificaciones, entre otros.
- b. Inmediación procesal: Este principio también se manifiesta entre los principios propios de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria y, consiste en que el notario debe estar en contacto con los requirentes, recibiendo sus declaraciones y solicitudes, haciendo constar lo que presencie, por constarle personalmente o lo que le refieran y por lo tanto para dar razón referencial.
- c. Dispositivo: Consiste en que tanto la iniciativa como el impulso, tramitación, ofrecimiento y rendición de las pruebas, está a cargo de los solicitantes e interesados.
- d. Publicidad: Anteriormente se indicó que todo lo que el notario autoriza es público, salvo excepciones reguladas en la misma ley. En los asuntos de jurisdicción voluntaria, indiscutiblemente, todo el expediente es público, se ordenan publicaciones, se expiden certificaciones, avisos, etc. Por último se inscriben los asuntos en un registro público, y los expedientes se entregan en definitiva al archivo general de protocolos, en donde pueden ser consultados por cualquier persona que tenga interés.
- e. Economía procesal: Principio que se manifiesta, si el notario es capaz y diligente y actúa con dedicación y esmero, dará como resultado una solución rápida al asunto planteado. Al tramitarse ante notario, se evita que los tribunales se congestionen aún más, la economía es para el Estado. El requirente lo que obtiene es un resultado satisfactorio en menos tiempo, lo que para él representa economía. El notario por su parte, obtiene una fuente adicional de trabajo.



- f. Sencillez: El notario al redactar debe ser técnico, al mismo tiempo debe hacerlo con sencillez, debe evitar el uso de lenguaje redundante, ornamental o que haga difícil o confusa la interpretación.

2.7.3. Regulación legal

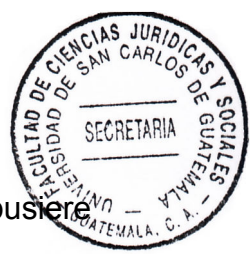
El Código Procesal Civil y Mercantil, tiene regulados principios y les denomina disposiciones comunes, partiendo de los actos de jurisdicción voluntaria: La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas. (Artículo 401).

El Artículo 402 de la ley citada contiene el principio general que establece: Las informaciones que las leyes exigen para la realización de ciertos actos, como el otorgamiento de autorizaciones judiciales, rectificación de partidas, etc., y todos los que no estuvieren especialmente reglamentados, se sujetarán a lo dispuesto en este título, aplicándose, además lo que particularmente establezcan como requisito especial las leyes respectivas.

Las solicitudes relativas a jurisdicción voluntaria se formularán por escrito ante los jueces de primera instancia y cuando fuere necesaria la audiencia de alguna persona, se le notificará para que, dentro de tercero día, la evacue.

Los documentos que se presentaren y las justificaciones que se ofrecieren serán recibidos sin necesidad de citación.

Se oirá al Ministerio Público (actualmente la Procuraduría General de la Nación):
1º. Cuando la solicitud promovida afecte a los intereses públicos; y 2º. Cuando se refiera a personas incapaces o ausentes. (Artículo. 403).



Con respecto a la oposición, el Artículo 404 regula: Si a la solicitud se opusiere alguno que tenga derecho para hacerlo, el asunto será declarado contencioso, para que las partes acudan a donde corresponde a deducir sus derechos.

Si la solicitud se hiciere por quien no tenga derecho en el asunto, el juez la rechazará de oficio.

Por último el carácter revocable de las providencias: El juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, sin sujetarse a los términos y formas establecidas para la jurisdicción contenciosa. (Artículo 405).

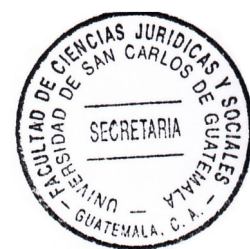
Como se puede dilucidar, no obstante, el Código Procesal Civil y Mercantil contempla algunos asuntos que pueden tramitarse ante notario, al regular las disposiciones comunes lo hace siempre refiriéndose al juez y no menciona al notario.

Esto es comprensible, ya que en esa ley únicamente contempla la identificación de tercero o acta de notoriedad (Artículo 442), las subastas voluntarias (Artículo 449), los procesos sucesorios cuando todos los herederos estén de acuerdo (Artículo 454), el proceso testamentario en caso de testamento abierto (Artículo 461).

El procedimiento del proceso sucesorio extrajudicial tramitado ante notario está regulado a partir del Artículo 488.

La opción al trámite judicial o extrajudicial queda a los interesados, siempre que exista acuerdo de voluntades.

Todos los demás asuntos regulados por esa ley, solo podían tramitarse ante juez, hasta la emisión del Decreto 54-77 del Congreso de la República, como veremos adelante.



2.7.4. Principios fundamentales

El Decreto 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, regula los siguientes principios:

- a. Consentimiento unánime: Para que cualquier asunto de los contemplados en esta ley pueda ser tramitado ante notario, se requiere el consentimiento unánime de todos los interesados.

Si alguna de las partes, en cualquier momento de la tramitación manifiesta oposición, el notario se abstendrá de seguir conociendo y remitirá lo actuado al tribunal correspondiente.

En estos casos el notario tendrá derecho a percibir los honorarios que se hayan pactado o los que dispongan el respectivo arancel. (Artículo. 1º, Decreto 54-77).

El consentimiento debe de ser unánime. Es importante que todos los interesados en un asunto de jurisdicción voluntaria, estén de acuerdo con el notario que va a actuar profesionalmente en el asunto.

Cualquiera de los interesados que no esté de acuerdo y así lo manifieste, en cualquier momento de la tramitación, será motivo suficiente para que el notario deje de conocer.

En estos casos debe remitir el expediente al tribunal competente para que el juez siga conociendo y resuelva el asunto

El notario tiene derecho al cobro de sus honorarios conforme lo pactado o lo que disponga el arancel.



Con respecto a este principio, opina la licenciada Dorandea Guerra citada por el licenciado Nery Roberto Muñoz, el consentimiento unánime: “ Es el más importante porque sin la presencia de este primer principio, de nada sirve que estén presentes los demás, sin el consentimiento unánime.

No tendría sentido hablar de jurisdicción voluntaria, porque este principio implica la conformidad del interesado, desde antes de iniciar la gestión y durante ella ”.¹⁸

“ Los efectos que produce este principio, según el licenciado Javier Efraín Santizo Vicente ”.¹⁹ citado por el Doctor Mario Aguirre Godoy en su tesis de grado:

- Si no hay consentimiento el notario no puede actuar.
- Si en cualquier momento existe oposición el asunto se declara contencioso.

Con respecto al cobro de honorarios por parte del notario, las cuestiones que se plantean son: Tiene derecho el notario a cobrar todos los honorarios, o sólo a la parte ya actuada y qué regula el arancel al respecto.

Al respecto manifiesta el licenciado Nery Roberto Muñoz: “En primer lugar, considero que debe cobrar sólo por lo efectivamente realizado. En segundo lugar, el arancel del notario, contenido en el Código de notariado, no regula asuntos de jurisdicción voluntaria, únicamente se refiere a escrituras, actas, testimonios, etc. Definitivamente no puede aplicarse el arancel de abogados, debido a que éste como su nombre lo indica es para abogados”.²⁰

¹⁸ Muñoz, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial**. Pág. 14.

¹⁹ **Ob Cit.** Pág. 14

²⁰ **Ibidem.** Pág. 14.



En mi opinión comparto con el licenciado Muñoz, en cuanto que considero también que es justo que el notario cobre sus honorarios por el servicio prestado, pero también al momento de contratar sus servicios el notario puede pactar con los requirentes que cobrará todo el trabajo realizado si entre las partes surgiera controversia, ya que está en su derecho, y queda a criterio de los requirentes contratar los servicios del profesional del derecho o no.

- b. Actuaciones y resoluciones: Todas las actuaciones se harán constar en acta notarial, salvo las resoluciones que serán de redacción discrecional pero debiendo contener: La dirección de la oficina del notario, la fecha, el lugar, la disposición que se dicte y la firma del notario. Los avisos o publicaciones deberán llevar la dirección de la oficina del notario. (Artículo 2º, Decreto 54-77).

Este principio se refiere al acta notarial de requerimiento, con la que se inicia el trámite, con diferencia con las actas notariales que aquí el requerido es el notario.

En ella, la persona requirente, hace una relación del asunto, presenta y ofrece prueba pertinente y solicita la actuación del notario para el trámite o asunto de que se trate.

Las resoluciones notariales, aunque el legislador estableció que son de redacción discrecional, deben contener como mínimo:

- La dirección de la oficina del notario,
 - La fecha,
 - El lugar,
 - La disposición que se dicte,
 - La firma del notario.
- c. Colaboración de las autoridades: Los notarios por medio de oficio podrán requerir de las autoridades la colaboración que sea necesaria, a fin de obtener los datos e informes que sean indispensables para la tramitación



de los expedientes; cuando no les fueren proporcionados, después de requeridos tres veces, podrán acudir al Juez de Primera Instancia de su jurisdicción para apremiar al requerido. (Artículo 3º. Decreto 54-77).

No obstante este derecho que tienen los notarios, en la práctica es el interesado quien presenta todos los documentos pertinentes al iniciar el procedimiento, de otra forma sería el notario quien los obtendría y sólo en casos necesarios requeriría de las autoridades los datos e informes indispensables por la celeridad con que se llevan los asuntos; ya que si opta por requerirlos hasta tres veces y después acudir al juez, le haría perder valioso tiempo y retardar el trámite.

Sin embargo existen algunos informes que solo serán proporcionados por las autoridades, los cuales serán solicitados oficialmente.

En todos los casos las autoridades están obligadas a prestar esta colaboración oficial y un juez puede apremiarlos en caso de desobediencia.

- d. Audiencia a la Procuraduría General de la Nación: En los casos que la ley disponga, será obligatoria la audiencia a la Procuraduría General de la Nación, (según Decreto 25-97 del Congreso de la República), el que deberá evacuarla en el término de tres días, antes de dictar cualquier resolución, bajo pena de nulidad de lo actuado. El notario podrá recabar la opinión de la Procuraduría General de la Nación en los casos de duda o cuando lo estime necesario.

Cuando la opinión de la Procuraduría General de la Nación, fuere adversa, el notario, previa notificación a los interesados, deberá enviar el expediente al tribunal competente, para su resolución. (Artículo 4º, Decreto 54-77 del Congreso de la República).



En cumplimiento de lo regulado en el Decreto 25-97 del Congreso de la República, de fecha 9 de abril de 1997. Las funciones que le correspondían antes al Ministerio Público en asuntos de jurisdicción voluntaria, actualmente están a cargo de la Procuraduría General de la Nación. En los asuntos de jurisdicción voluntaria la opinión es vinculante, ya que obliga.

La misma ley determina los casos en los cuales es obligación correr audiencia a la Procuraduría General de la Nación y sin esa opinión favorable no se puede dictar la resolución, y si lo hace es bajo pena de nulidad.

En algunos casos la audiencia no es obligada sino optativa, a su criterio, el notario puede recabarla, en caso de duda o cuando lo estime necesario. En tales casos, si la opinión es desfavorable, no puede resolver.

En todos los casos en los cuales exista opinión adversa, el notario lo hace saber a los interesados, por medio de notificación y remite el expediente al tribunal competente para que resuelva en definitiva. Al juez la opinión manifestada por la Procuraduría General de la Nación no lo obliga, al notario sí.

- e. **Ámbito de aplicación de la ley y opción al trámite:** Esta ley es aplicable a todos los asuntos cuya tramitación notarial se permita en los siguientes Artículos, sin perjuicio de que también puedan tramitarse ante notario los casos contemplados en el Código Procesal Civil y Mercantil.

Los interesados tienen opción de acogerse al trámite notarial o al judicial según lo estimen conveniente y, para la recepción de los medios de publicación, deben de observarse los requisitos que preceptúa el Código Procesal Civil y Mercantil.



En cualquier momento la tramitación notarial puede convertirse en judicial o viceversa.

En el primer caso, el notario debe enviar el expediente al tribunal que sea competente, En todo caso, puede requerir el pago de sus honorarios profesionales. (Artículo 5, Decreto 54-77).

Este principio establece que la ley tiene aplicación a todos los asuntos regulados en el Decreto 54-77 del Congreso de la República, sin perjuicio de los casos contemplados en el Decreto ley número 107, que esa ley ya establecía se pueden tramitar ante notario. Se aclara que no todos los casos regulados como jurisdicción voluntaria en el Código Procesal Civil y Mercantil, se pueden tramitar ante notario, sino los que específicamente esa ley determina.

La opción que tienen los requirentes de presentar su solicitud ante notario o ante un juez, es de los interesados, no podría ser de otra manera.

Existen más posibilidades de que un trámite notarial se convierta en judicial por el consentimiento unánime necesario y por la fuerza vinculante de la opinión de la Procuraduría General de la Nación. Sin embargo esta regulado el caso contrario.

Al dejar de conocer el notario de cualquier asunto de jurisdicción Voluntaria, debe remitir el expediente al juez competente. Es juez competente el que hubiera conocido del caso si se hubiera iniciado judicialmente.

- f. Inscripción en los registros: Para la inscripción de cualquier resolución notarial en los registros públicos de documentos y actos jurídicos, será suficiente la certificación notarial de la resolución, o fotocopia o fotostática auténtica de la misma. La certificación o reproducción será enviada en



duplicado, por el notario, con aviso, a fin de que el original se devuelva debidamente razonado. (Artículo 6, Decreto 54-77).

Al dictarse la resolución final en cualquier asunto de jurisdicción voluntaria, el notario debe expedir certificación, salvo que la ley le mande otro documento. Lo común es que sea de resoluciones finales, aunque la ley regula que puede ser de cualquier resolución.

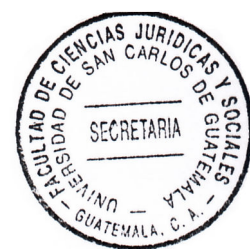
Esta certificación puede expedirse por los medios acostumbrados, la transcripción literal de la misma o la reproducción por medio de fotocopia o fotostática auténtica de la resolución.

Estas certificaciones que van a los registros públicos, se elaboran en duplicado, con el objeto de que éste quede en los archivos de los registros y el original se devuelva razonado por el registrador haciendo constar la operación efectuada en los libros.

- g. Remisión al Archivo General de Protocolos: Una vez concluido cualquier expediente, el notario deberá enviarlo al Archivo General de Protocolos, institución que dispondrá la forma en que se archive. (Artículo. 7º, Decreto 54-77).

El destino final de los expedientes fenecidos ante notario debe ser el archivo general de protocolos, dependencia del Organismo Judicial que lleva el control de los notarios.

No existe tiempo determinado para que el notario haga entrega de los expedientes, tampoco sanción alguna por no hacerlo. Esto hace que muchos de los notarios incumplan esta obligación y conserven los expedientes en sus oficinas.



2.7.5. Fines fundamentales de la tramitación notarial

Dentro de los fines fundamentales de la tramitación notarial están:

- a. Agilizar los procesos por medio de los notarios, como auxiliares del órgano jurisdiccional fundamentándose en su fe pública;
- b. Descongestionar por medio de la jurisdicción voluntaria el recargo de la cantidad de trabajo que soportan los tribunales;
- c. Facilitar la celebración de los actos civiles, en los cuales no exista contención;
- d. Resolver en forma sencilla, rápida y económica los asuntos de su competencia. El hecho de buscar celeridad por medio de la jurisdicción voluntaria, no quiere decir que ésta no tenga la solemnidad y la seriedad que la jurisdicción contenciosa, tiene al contrario, la jurisdicción voluntaria es una potestad conferida por el Estado lo cual le da la autoridad necesaria para contribuir en la formación de situaciones jurídicas, las cuales en su momento son conocidas por un juez únicamente para darle autenticidad al acto o verificar el fiel cumplimiento de una formalidad.

2.8 Características de la jurisdicción voluntaria

- a. En la jurisdicción voluntaria no hay discusión entre los solicitantes o partes: La actuación de los órganos del Estado se contrae únicamente a una función de la autenticidad del acto a responder a una mayor formalidad, exigida por la ley, aquellos manifiestan su completa conformidad con el acto y si apareciera alguna oposición cualquiera que esta sea la jurisdicción se vuelve contenciosa dando lugar a seguir procedimiento distinto;



- b. Ya que no hay discusión entre los solicitantes o partes, la jurisdicción voluntaria conlleva sencillez y economía de trámites y como luego veremos tiene ausencia de cosa juzgada;
- c. Los procedimientos de la jurisdicción de que hablamos, son esencialmente revocables y modificables por el juzgador;
- d. Su trámite no es riguroso; ni formalista, como la jurisdicción contenciosa civil, tal como se nota en lo preceptuado en el Artículo 405 del Código Procesal Civil y Mercantil, al señalar el legislador que el juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, así como el hecho de que no se sujeta a los términos y formas establecidas para la jurisdicción contenciosa, su sencillez también se establece en el Artículo 403 del Código Procesal Civil y Mercantil, al estipular que los documentos que se presentaren a las justificaciones que se ofrecieren serán recibidos sin necesidad de citación. La tramitación notarial tiene las mismas características, sus actuaciones se hacen constar en acta notarial y las resoluciones con de redacción discrecional;
- e. Llámese providencias y no sentencias a las resoluciones que pronuncia el juez en dicha jurisdicción;
- f. Sus resoluciones afectan únicamente a los interesados, el trámite de los asuntos de jurisdicción voluntaria concluye con un pronunciamiento que únicamente tiene por objeto dar autenticidad a un acto o certificar el cumplimiento de un requisito de forma. Resolución que solo va a recaer sobre los interesados solicitantes, no afectados intereses de terceras personas.
- g. Las solicitudes deben de hacerse ante jueces de primera instancia por escrito o ante notario.
- h. Los interesados o solicitantes, al promover o intervenir en una cuestión relativa a asuntos de jurisdicción voluntaria, deben tener un interés directo y legítimo en el mismo, requiriéndose en el caso de ser varios los interesados, que exista consentimiento unánime; en caso de haber



oposición, el interesado deba demostrar un interés directo y legítimo en el asunto.

- i. Opción por parte de los interesados de acogerse al trámite notarial o al judicial de los asuntos de jurisdicción voluntaria según lo estimen conveniente a sus intereses.
- j. Los jueces y notarios son responsables de los asuntos de jurisdicción voluntaria que ante ellos se tramiten. Deben apegarse a la ley, y cumplir todos los requisitos exigidos por ésta, siendo su inobservancia motivo de responsabilidad:
 - Penal;
 - Civil;
 - Disciplinaria o profesional
 - Notarial.
 -

Es de mucha importancia hacer ver que Guatemala se ha caracterizado por contar con un Código de Notariado que es admirado en todo el mundo, especialmente por aquellos países que como el nuestro se rigen por el sistema latino. Este ordenamiento legal promulgado el 30 de noviembre de 1946, vigente en Guatemala desde el 1 de enero de 1947 ha merecido elogios de significativos tratadistas; ya que la legislación notarial guatemalteca, se mantiene al día en los avances de dicha disciplina y acorde a las corrientes más modernas y avanzadas a pesar del tiempo que lleva en vigencia. Tal como se puede observar en el Código procesal Civil y Mercantil, contenido en el Decreto ley 107 que solo amplió las facultades en los notarios, dándole una serie de atribuciones que anteriormente no tenía, entre otras la radicación, tramitación resoluciones de procesos sucesorios en forma extrajudicial, autorización de notoriedad para identificación de personas y realización de subastas voluntarias, ampliándose así el ámbito del ejercicio profesional que tenían los notarios pues estaban facultados para autorizar matrimonios civiles; lo cual ha constituido un magnifico logro para nuestra disciplina notarial.

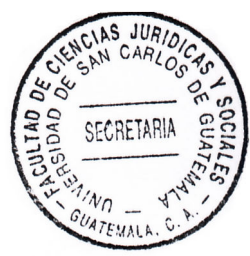


2.9. Jurisdicción voluntaria en la legislación Guatemalteca

La jurisdicción voluntaria, representa el ejercicio de la función administrativa y no propiamente jurisdiccional ya que “se acude a la jurisdicción voluntaria para llevar a cabo actos de especies diversas y que corresponden a las funciones notariales y en ciertas ocasiones a las de la autoridad administrativa”.

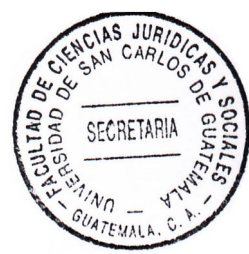
Existen poderosas razones para atribuir al notariado la jurisdicción voluntaria, las cuales fueron tomadas como base por el instituto del derecho notarial internacional latino con sede en Italia, el cual estableció:

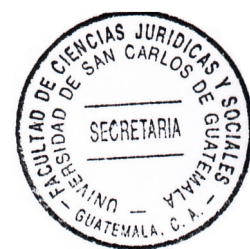
- La jurisdicción voluntaria declara hechos y situaciones jurídicas, pero no declara derechos de una manera directa;
- Las resoluciones de los actos de jurisdicción voluntaria no tienen la autoridad de cosa juzgada, y en la generalidad de los casos no cabe contra ellos el recurso de casación;
- No habiendo declaración de derechos controvertidos ni posibilidad que haya oposición en esta clase de expedientes, no tiene por que intervenir el juez;
- Tratándose en consecuencia de actos extrajudiciales por su esencia y naturaleza, la intervención en los mismos debe corresponder a los funcionarios del orden notarial. Establecer que asuntos son de jurisdicción voluntaria que conocer al notario y cuáles deben ser del conocimiento judicial.



2.10. Diferencia entre jurisdicción no contenciosa y contenciosa

La ausencia de litis es la diferencia esencial entre la jurisdicción no contenciosa, más conocida en el medio guatemalteco como jurisdicción voluntaria. Este es el factor predominante para calificar un asunto como de jurisdicción voluntaria, esta inexistencia de conflictos entre personas hace que los asuntos no los tenga que conocer un juez y lo pueda hacer un notario.





CAPÍTULO III

2. Legislación guatemalteca que regula la jurisdicción voluntaria

- a. Decreto 54-77 del Congreso de la República (Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria);
- b. Decreto ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil;
- c. Decreto número 125-85 Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano.

La Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria esta contenida en el decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala de fecha tres de noviembre de mil novecientos setenta y siete; fue publicada en el diario oficial del día nueve de ese mismo mes y año y entro en vigencia el día siguiente a su publicación. Cuenta con treinta y cuatro Artículos, comprendidos en dos títulos, de los cuales el título I consta de un capítulo único y el título II, de seis capítulos.

Las razones que tuvo el Congreso de la República para decretar la ley que nos ocupa, están contenidas en los considerandos de los mismos, que indican:

- a. Actualmente la mayor parte de las materias comprendidas en la denominada jurisdicción voluntaria, están atribuidas a los órganos jurisdiccionales con el consiguiente recargo en el volumen de trabajo que soportan los tribunales;
- b. Que en distintos congresos científicos se ha señalado la importancia de la función notarial en la celebración de los actos jurídicos y la necesidad de ampliar su campo de aplicación;
- c. Que los notarios como auxiliares del órgano jurisdiccional, colaboran eficazmente con los tribunales, a través de su fe pública, en la instrumentación de actos procesales.



Por esas razones, es conveniente ampliar la función del notario a fin de que pueda llevar a cabo los distintos actos en que no hay contención para facilitar la celebración de los actos de la vida civil.

3.1. Antecedentes del decreto 54-77 del Congreso de la República.

Considero importante conocer los antecedentes a la emisión de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, conocida corrientemente como la Ley de Jurisdicción Voluntaria.

La elaboración del proyecto estuvo a cargo del doctor Mario Aguirre Godoy. Tres años antes de que fuera aprobado, el autor lo presentó al Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala el 2 de diciembre de 1974.

El proyecto presentado por el doctor Mario Aguirre Godoy; contemplaba que podía, además, tramitarse ante notario, el divorcio y separación por mutuo consentimiento y la titulación supletoria. Ambos asuntos fueron suprimidos del proyecto y no aparecen regulados en la ley.

En cuanto a la creación y posterior aprobación de la ley referida, a continuación se transcribe lo manifestado por el jurista.

En la parte conducente de la carta de presentación, el autor del proyecto, expone:

En primer lugar, decidí denominar al decreto respectivo como Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

Trate de que el proyecto fuera lo más reducido posible en número de Artículos, y por ello, ello consta de 49 Artículos.



Estimé necesario en el Título I, disposiciones generales, incluir un capítulo de principios fundamentales, aplicables a toda la tramitación notarial de actos de jurisdicción voluntaria. En esas disposiciones se regula la forma en que debe solicitarse al notario su intervención, la manera de documentar los actos y de registrarlos, y lo que es muy importante, cómo ha de intervenir el Ministerio Público. Actualmente Procuraduría General de la Nación. Queda claro en el proyecto que los interesados pueden acudir optativa mente a los tribunales de justicia o a los notarios.

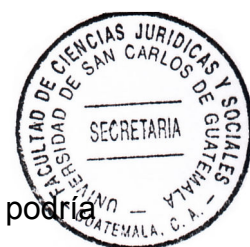
Para desarrollar el articulado, seguí el orden en que las materias de jurisdicción voluntaria están reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, excluyendo la declaratoria de incapacidad, que considero que no puede ser objeto de tramitación notarial. Limité la intervención del notario en aquellos casos en que creo que es imprescindible la resolución judicial.

A esta última situación se refiere la declaratoria de ausencia, cuyos actos preliminares si permiten la intervención del notario, pero la correspondiente declaratoria debe hacerla el órgano jurisdiccional, para cuyo efecto se le enviara el respectivo expediente. También la declaratoria de muerte presenta debe hacerla el órgano jurisdiccional.

Igualmente lo que respecta a las llamadas diligencias de utilidad y necesidad para la enajenación y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes, en las cuales en el proyecto se dispone que el notario pueda recibir la solicitud y diligenciar las pruebas, pero deberá remitir el expediente al tribunal competente para la resolución final. Para ese efecto, enviara al juez un proyecto de resolución.

En la redacción de los Artículos del proyecto he procurado, hasta donde es posible, armonizar el lenguaje usado en los textos originales con el del proyecto de ley, introduciendo variación donde es imprescindible hacerlo.

Me pareció que la sencillez era un factor importante en la redacción del proyecto y espero haberlo logrado. Esta redacción clara y siempre, hace innecesario que se explique detalladamente el contenido de cada uno de los artículos del proyecto.



Menciona, además, en su carta, con relación al divorcio que el notario podría intervenir en los actos preliminares, en el acto de la conciliación y en lo que acuerden los cónyuges en cuanto a la pensión y cuidado de los hijos. Sin embargo, la resolución que declara el divorcio o la separación, la debía dictar el órgano jurisdiccional. La titulación supletoria, la tramitaría y la resolvería totalmente el notario.

3.2. Aprobación de la ley

En el año 1977 se celebró en Guatemala, con todo éxito, el XIV Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino. La celebración de tal evento, fue el momento coyuntural que sirvió de marco para la aprobación de la ley. En los congresos de la unión, se dan cita notarios de todo el mundo que utilizan el sistema latino y otros como observadores.

El Congreso de la Republica emitió la ley, la cual fue sancionada por el presidente de la Republica de ese entonces Kjell Eugenio Laugerud García, durante el acto inaugural. La emisión de la ley era una importante aspiración que desde hacia años, tenía el notariado guatemalteco.

En las memorias del congreso notarial, se encuentra el dictamen emitido por la Comisión de Gobernación del Congreso de la República, que equivale a una exposición de motivos, el cual se transcribe a continuación.

La Comisión de Gobernación de este organismo, conociendo los diferentes problemas de orden legal que por diversas razones diariamente tienen que confrontar los guatemaltecos, y que muchos de estos problemas pueden, cuando no exista contención o controversia, solucionarse favorable y fácilmente para los interesados por medio de la jurisdicción voluntaria, ha estimado conveniente formular un proyecto de decreto que contenga la Ley Reguladora de la Función Notarial, y para ese efecto ha tomado dos principios básicos:



El primer principio o sea el técnico-científico, que define la jurisdicción voluntaria como una función eminentemente notarial, ya que establecidos los campos nos encontramos que dicha jurisdicción, no interpreta normas legales, sino que únicamente se circunscribe a derechos de las personas que no entran en contención, sino que por omisiones o requisitos legales, las personas voluntariamente tienen que llevar. Hemos tenido a la vista textos de derecho notarial, tales como los de Monasterio, Gonzalo de las Casas. Enrique Jiménez Arnau, y otros muchos que coinciden en señalar que la jurisdicción voluntaria debe ser campo de derecho notarial.

Siendo función del Congreso de la República, introducir las mejoras a las leyes de Guatemala, y especialmente adecuarlas a la realidad nacional, encontramos que paralelamente el avance legal, por lo que estimamos procedente aprobar este proyecto, haciéndole algunas enmiendas de tipo práctico.

y el segundo principio, porque con ello se estará dando a la profesión de notario, una función más social, y con estas facultades que se darán a los mimos, favorecerán a la gran mayoría del pueblo de Guatemala, porque dichos trámites se acortarán de una manera sustancial, evitando gastos a las personas que necesitan de una u otra forma, hacer uso de la jurisdicción voluntaria, además de que los tribunales de justicia, se evitarán gastos, y con ello el Estado tendrá un ahorro positivo, toda vez que con el crecimiento de la población, en un futuro se tendrán que crear más juzgados para resolver estos casos, que no son contenciosos y que más bien constituyen una necesidad de requisitos jurídicos de las personas”.²¹

La comisión hace referencia también a las ventajas de la inclusión del trámite de la titulación supletoria, la cual al final se excluyó en la ley aprobada.

Continúa manifestando el referido dictamen: Desde el punto científico del derecho notarial se tuvo en cuenta los criterios determinados sobre la jurisdicción voluntaria por parte del Instituto de Derecho Notarial Internacional Latino... que afirma los siguientes postulados:

²¹ **Memorias del XIV Congreso Internacional del Notariado Latino.** Pág. 85.



1. La jurisdicción voluntaria declara hecho y situación jurídica, pero no declara derecho de una manera directa;
2. Las resoluciones de la jurisdicción voluntaria no tienen la santidad de la cosa juzgada; en la generalidad de los casos contra ellas no cabe el recurso de casación;
3. No habiendo declaración de hechos controvertidos, ni posibilidad de que haya oposición, en esta clase de expedientes no tiene porque intervenir forzosamente el juez.
4. Tratándose por consecuencia de actos extrajudiciales por su esencia y naturaleza, la intervención de los mismos debe corresponder a los funcionarios del orden notarial, los que vienen a reafirmar la necesidad de legislar en este sentido, tal y como lo ha solicitado el Honorable Colegio de Abogados.

Esta comisión ha tenido en cuenta que en breve se celebrará en Guatemala, una reunión o Congreso Internacional de Notariado, y sería muy loable que como una contribución de este honorable parlamento a dicho cónclave internacional, se aprobara esta ley, demostrando a las naciones participantes el desarrollo de la juridicidad en Guatemala, por lo que sometemos a la consideración del honorable pleno.

El licenciado Nery Roberto Muñoz en su obra jurisdicción voluntaria notarial al respecto de lo anterior considera que sí en Guatemala no se hubiera celebrado, ese Congreso Internacional de Notariado Latino, la ley se hubiera emitido mucho tiempo después, no porque no fuera buena, sino porque la celebración del Congreso de Notariado era el marco ideal para hacerlo.

En cuanto al Decreto estudiado concuerdo con el licenciado Muñoz en cuanto que falto regular lo relativo a la obligatoriedad de enviar los expedientes en determinado tiempo al Archivo General de Protocolos, lo que ha provocado el incumplimiento; así también causa confusión los casos en que el notario puede resolver y los que debe resolver el juez a este respecto quiero recalcar que el trabajo objeto de estudio se refiere específicamente el nombramiento y discernimiento del administrador de la



mortual en procesos sucesorios trámite llevado ante un juez competente para que proceda a nombrar el administrador de la mortual diligencia que en mi opinión debería hacer el notario por ser un trámite de jurisdicción voluntaria y por los motivos que más adelante detallaré.

3.3. Asuntos de jurisdicción voluntaria que se tramitan ante notario

- a. Ausencia;
- b. Disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes;
- c. Reconocimiento de preñez o parto;
- d. Cambio de nombre;
- e. Partidas y actas del Registro Civil;
- f. Determinación de edad;
- g. Patrimonio familiar;
- h. Adopción.

Los adelantos de la legislación guatemalteca, en materia notarial han permitido una evolución bastante significativa desde que entró en vigencia el Código de Notariado decreto 314 del Congreso de la República y la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto ley 54-77 del Congreso de la República. 3 de noviembre de 1977. publicada en Diario Oficial el 9 de noviembre de 1977 República.

La legislación notarial lejos de mantenerse estática, ha sido bastante dinámica como puede verse claramente en una serie de atribuciones que originalmente no tenía el notario en Guatemala tales son el campo de la radicación, tramitación y resolución de procesos sucesorios en forma judicial, autorización de subastas voluntarias, declaración de ausencia.



El Decreto número 54-77 del Congreso de la Republica, promulgado el 3 de noviembre de 1977 viene a consolidar la función del notario y se constituye en un gran avance indiscutible para nuestro país en materia de la tramitación notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria. La jurisdicción voluntaria ha sido diferida como un principio técnico científico eminentemente notarial, la cual por no interpretar normas legales se circunscribe al derecho de las personas que no entran en el ámbito de lo contencioso.

3.3.1. Decreto ley 107, Código Procesal Civil y Mercantil

El Código Procesal Civil y Mercantil, emitido durante el gobierno de facto de Enrique Peralta Azurdia el 14 de septiembre de 1963, el cual entró en vigencia el 1º de julio de 1964. Este Decreto ley contiene en su orden los siguientes asuntos que pueden tramitarse ante notario:

- a. La identificación de tercero o acta de notoriedad regulada en el Artículo 442;
- b. Las subastas voluntarias, establecida en el Artículo 449;
- c. Los procesos sucesorios cuando todos los herederos estén de acuerdo, a partir del Artículo 454, el cual puede ser:
- d. Testamentario, en caso de testamento abierto, a partir del Artículo 461.
- e. Intestado, procedimiento regulado a partir del Artículo 488.

3.3.2. Decreto ley 125-85 Ley de Rectificación de Área de Fincas Urbanas

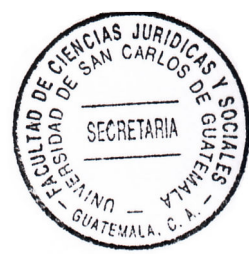
Es la última ley emitida en materia de jurisdicción voluntaria, su propósito es regular un procedimiento ágil y que al mismo tiempo garantice los derechos de terceros

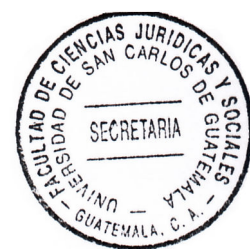


y los propios intereses del Estado, cuando por diversas causas figuran inscritos en el Registro de la Propiedad, bienes inmuebles urbanos, con áreas mayores a las que real y físicamente comprenden.

El Decreto ley fue emitido el 13 de octubre de 1983, por el jefe de estado, entró en vigencia quince días después de su publicación en el diario oficial, el 14 de octubre de 1983.

Con la emisión de este Decreto vino a ampliarse aún más el campo de actuación del notario en asuntos de jurisdicción voluntaria.





CAPÍTULO IV

4. De la sucesión testamentaria

4.1. Etimología

“La voz sucesión deriva del latín sucesio-onis y significa acción y efecto de suceder, en sus primeros alcances ésta última expresión suceder, deriva del latín succedere (derivado de subcedere) que significa a su vez entrar a una persona o cosa en lugar de otra o seguirse de ella.”²²

“La palabra sucesión en el lenguaje corriente evoca una idea de secuela o de serie, en que un elemento ulterior reemplaza a otro que lo precede.”²³

“La sucesión según Federico Puig Peña, se define como la subrogación que a consecuencia de la muerte de una persona se produce en contra de los derechos y acciones de los que aquella era titular.”²⁴

“En sentido amplio, sucesión designa una relación de tiempo y de momento, consistente en seguir una persona o cosa a otra, un acto a otro. En un sentido un tanto más restringido, la sucesión consiste no sólo en ese seguimiento, en venir una persona o cosa después de otra, un acto o hecho en pos de otro, sino además en que la

²² **Enciclopedia Jurídica OMEBA.**

²³ Lafaille, Héctor. **Curso de Derecho civil-sucesiones.** Pág. 5.

²⁴ Puig Peña, Federico. **Compendio de Derecho civil español.** Pág. 760.



persona, cosa, acto o hecho posterior se coloque en el lugar anterior substituyéndole”.²⁵

4.2. Definición

Sucesión hereditaria es la transmisión de bienes por causa de muerte de la persona que los poseyó o causante de la herencia, a otra u otras, llamadas herederos o legatarios. Es la adquisición de bienes por muerte del causante.

En el libro III del Código Civil, se encuentra regulado lo referente a la sucesión hereditaria, la cual es considerada desde la antigüedad, como una transmisión jurídica personalísima, debiéndose al derecho romano nuestros principios fundamentales expresados en la actual legislación que indican:

- a. Hay una transmisión de bienes desde el momento de la muerte del causahabiente.
- b. Existe una o varias personas sucesoras a quienes se transmiten lo bienes.

El Artículo 917, prescribe: La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley.

Con lo anterior, nos damos cuenta que la transmisión de los derechos se realizan cuando acontece la muerte del causante, tal y como lo expresa la definición supra anotada.

Generalmente puede definirse la sucesión como la subrogación de una persona en lugar de otra en una relación jurídica; siendo entonces que para que exista la sucesión necesita reunir tres aspectos indispensables:

²⁵ **Enciclopedia Universal ilustrada europeo americana.** Tomo LVIII. Pág. 220.



- a. Que exista una relación jurídica transmisible;
- b. Que esta relación jurídica siga existiendo, pero cambie de sujeto y;
- c. “Que se transmita por un vínculo jurídico que una a transmitente y sucesor.”²⁶

“La muerte de una persona plantea el problema del destino de las relaciones jurídicas de que era titular en vida y la posibilidad de que las de carácter patrimonial se transmitan a otra persona.”²⁷

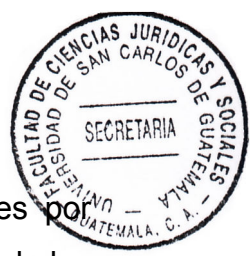
Nuestro Código Civil, Decreto ley 106, dentro del libro III, título I, Artículo 917, regula: La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y a falta de éste por disposición de la ley. La primera se denomina testamentaria y la segunda intestada, comprendiendo en uno y otro caso, todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte, basándose nuestro Código Civil en el llamado sistema sucesoria romano, el cual se basa en ese doble llamamiento de sucesión testamentaria y sucesión intestada.

4.3. Naturaleza jurídica

El derecho sucesorio pertenece actualmente al derecho privado. Es una rama del derecho civil y el lugar que ocupa depende del fundamento y de la naturaleza que se designe al derecho subjetivo de la sucesión. Por ello, algunos tratadistas y códigos lo colocan a continuación del derecho de familia y otros a continuación del título de los bienes; y dentro de este grupo, unos lo colocan a continuación de lo relativo al dominio y otros lo regulan entre los modos de adquirir.

²⁶ **Ibídem.** Págs. 13, 14, 229, 230.

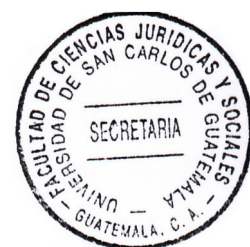
²⁷ **Ibídem.** Pág. 231.



El derecho sucesorio comprende todo lo relacionado con las sucesiones por causa de muerte, tanto la universal como particular, pero se trata en él solamente de las relaciones patrimoniales, excluyendo los derivados del derecho de gananciales que se tratan en lo relativo a familia en el que igualmente se tratan los asuntos de tutela. Los asuntos de obligaciones, se tratan siempre en el libro especial.

El derecho sucesorio es muy complicado y difícil, tomando en cuenta el sistema o sistemas sucesorios que se adopten, los varios elementos que integran el derecho de sucesión y los diversos períodos por los que pasa. Por eso suele ser de exposición defectuosa en cuanto al plan, tanto en los códigos como en las obras de los tratadistas.

El Código Procesal Civil vigente trata de la sucesión en el libro cuarto, procesos especiales, que comprende dos títulos así: El título I denominado jurisdicción voluntaria, y el Título II, llamado proceso sucesorio, dividido en siete capítulos llamados: Capítulo I disposiciones generales; Capítulo II sucesión testamentaria, dividida en dos secciones: Sección primera, trámite judicial; Sección segunda, formalización de testamentos cerrados y especiales; correspondiendo a la citada sección segunda, el párrafo primero: Testamentos cerrados; y párrafo segundo: Testamentos especiales; Capítulo III sucesión intestada; Capítulo IV sucesión vacante; Capítulo V proceso sucesorio extrajudicial, dividido en dos secciones: Sección primera: Trámite ante notario; Sección segunda: Alternativas del proceso sucesorio extrajudicial; Capítulo VI administración de la herencia; y Capítulo VII partición de la herencia.



4.4. Elementos de la sucesión

- a. Formales: “Vínculo exteriorizado por algún hecho o acto que une al causante y al causahabiente, vínculo que nos debe hacer ver la sucesión como un solo cambio de sujeto de la relación jurídica”;²⁸
- b. Reales: Formado por el derecho o cosa que se transmite;
- c. Personales: Constituidos por una persona que transmite la cosa o el derecho denominado causante, autor o de cojus y otra que recibe llamado causahabiente, heredero o sucesor.

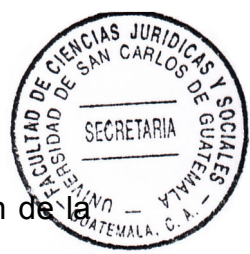
4.5. Nacimiento y vida del derecho de sucesión

Si consideramos el derecho de sucesión con relación al sucesor, es indudable que es un derecho sometido a una condición suspensiva. Se puede decir que comienza por el llamamiento de sucesor hecho en el testamento o por reunir los requisitos que la ley establece.

En el caso del testamento, éste es revocable en todo momento, mientras el causante viva. En todo caso, debe esperarse la muerte del autor de la herencia pues, mientras ésta no ocurra, el derecho del heredero no nace realmente es un derecho en estado de gestación.

El derecho del heredero nace en el momento en que ocurre la muerte del causante. En el derecho germánico antiguo, el sucesor simplemente entraba en posesión de la herencia; el romano exigía la aceptación por el heredero, de tal manera que el derecho de sucesión, nacida y existente, no actuaba si el heredero no aceptaba, renunciaba o se anulaba la institución.

²⁸ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual, Tomo II**, Pág. 789.



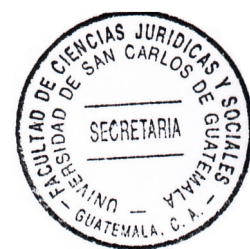
Actualmente hay dos tendencias: una de ellas hace depender la sucesión de la muerte del causante y considera la aceptación tácita, es decir, la presume, mientras no se prueba lo contrario. El otro sistema exige la aceptación expresa, pero retrotrae sus efectos al momento de la muerte del causante.

Puede verse que, en todo tiempo y en todo lugar, es la muerte del autor de la herencia a lo que se subordinan todos los actos sucesorios.

4.6. Derecho de sucesión

El derecho de sucesión a lo largo de la historia ha sido definido por los juristas desde diversos puntos de vista, los cuales se analizan a continuación:

- a. En sentido objetivo: lo constituye el conjunto de preceptos o normas legales que regulan la sucesión por causa de muerte, o sea el conjunto de normas que regulan la sucesión en las relaciones jurídicas privadas transmisibles, de que era titular una persona fallecida; y
- b. En sentido subjetivo:
 - Desde el punto de vista del heredero o sucesor: Es la facultad que posee una persona para suceder a otra;
 - Desde el punto de vista del causante: Constituía por la facultad que tiene una persona para ser sucedida por otra.



4.6.1 Teorías subjetivas del derecho de sucesión

A continuación se desarrollan las teorías subjetivas que explican el derecho de sucesión hereditaria:

4.6.1.1 Teoría de la identificación de la persona del difunto con la del heredero

“Ligan al heredero como una continuación de la personalidad del causante, considera que la personalidad del difunto se transmite al heredero, formando así una sola persona.”²⁹

4.6.1.2 Teoría de la continuación de la personalidad del difunto

Considera al heredero como continuador de la personalidad jurídica del difunto o como continuador de su personalidad patrimonial.

4.7 Clases de sucesión

Existen de conformidad con la ley dos formas de sucesión: La testamentaria y la intestada. Regula el Artículo 917 del Código Civil de la manera siguiente: La primera se

²⁹ **Enciclopedia universal ilustrada.** Op. Cit. Pág. 233



llama testamentaria y la segunda, intestada, comprendiéndose en uno y otro caso todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

4.7.1. Sucesión testamentaria

Es la que se produce mediante un testamento otorgado de conformidad con la ley. Guillermo Cabanellas, conceptúa la sucesión testada como: “La transmisión patrimonial mortis causa deferida por manifestación expresa de voluntad del causante, contenida en testamento válido, hágase por escrito o de palabra, esto en los supuestos excepcionales en los que explícitamente se admiten.”³⁰

Federico Puig Peña, la define de la forma siguiente: “La sucesión legítima está concebida por el estado como una ordenación de carácter subsidiario, para el caso de que la persona no actualice la potestad que el legislador le concede, asentada en la naturaleza racional y dispositiva del hombre para establecer su voluntad última en orden de aquellas cosas y relaciones que crea oportuna disciplinar para después de su muerte.”³¹

4.7.2. Sucesión intestada

“Las legislaciones de origen latino dan preferencia a la sucesión testamentaria, tratándola en primer lugar y dejan en segundo la sucesión intestada,”³² lo cual hace necesario darle la importancia que realmente tiene el conocimiento de ésta,

³⁰ Cabanellas, Guillermo. “Diccionario enciclopédico de Derecho Usual” Pág. 725

³¹ Puig Peña, Federico, **Ob. Cit.** Pág. 125.

³² Carral y de Teresa, Luis. **Derecho notarial y registral**, Pág. 19



principalmente en su forma extrajudicial y su trámite administrativo en forma esquematizada, lo cual será tratado más adelante por la importancia que tienen y por ser la razón del presente trabajo.

La sucesión intestada esta regulada en nuestra legislación en el Código Civil en el título III se denomina “de la sucesión intestada” y consta de cinco capítulos:

El capítulo I contiene las “disposiciones generales”, prescribiendo que tiene lugar: 1º. Cuando no hay testamento. A contrario sensu: si hay testamento, no tiene lugar la sucesión intestada, lo que confirma nuestro sistema romanista, en que se da preferencia al testamento sin más limitación que el derecho que algunas personas tienen de ser alimentadas; 2º. Cuando falta la condición puesta a la institución de heredero, o el instituido muere antes que el testador, o es incapaz de heredar, o repudió la herencia; fuera de los casos de sustitución, representación y acrecimiento con arreglo al Código Civil; 3º. Cuando en el testamento no hay heredero instituido y el testador no ha dispuesto de todos sus bienes en legados; 4º. Cuando el testador ha dejado de disponer de alguno o algunos de sus bienes.

El capítulo II norma el orden de sucesión intestada. Llama la ley en primer lugar a los hijos incluyendo a los adoptivos y al cónyuge sobreviviente que no tenga derecho a gananciales, quienes heredarán por partes iguales. A falta de descendencia, sucederán los ascendientes más próximos y el cónyuge, por iguales porciones, y cuando sólo hubiere una de esas partes, ésta llevará toda la herencia. Si no hay descendencia, cónyuge o ascendientes, sucederán los parientes colaterales hasta el cuarto grado. La sucesión de las personas que tienen legalizada su unión de hecho, se regula por los preceptos anteriores: El hombre o mujer supérsite ocupan el primer lugar, junto con los hijos.

El capítulo III se ocupa de la partición de bienes hereditarios, siendo obligación del albacea efectuarla inmediatamente que se apruebe el inventario y la cuenta de administración.



El capítulo IV trata de los efectos de la partición; y el capítulo V norma lo relacionado a la rescisión y nulidad de la partición.



CAPÍTULO V

5. Del proceso sucesorio

5.1. Proceso en general

El vocablo “proceso” viene de la voz latina “procedere” que significa avanzar, marcar hasta un fin determinado, no de una vez, sino a través de sucesivos momentos. En si mismo, todo proceso es una secuencia.

5.2. Definición

“Serie o sucesión de actos que tienen a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos especialmente para ello”.³³

Según Jaime Guasp, todo proceso exige una pretensión, toda pretensión lleva consigo un proceso y ningún proceso puede ser mayor o menor o distinto de dicha pretensión.

Es necesario para una mejor comprensión de la institución del proceso, diferenciarlo de lo que es procedimiento, es así como el tratadista Jaime Guasp indica que en el proceso la pluralidad de actos que se realizan se encadenan, se ligan de tal modo, que sin cada acto siguiente, ninguno de los anteriores tiene eficacia y sin cada

³³ Guasp, Jaime. **Derecho procesal civil**. Pág. 18.



acto anterior ninguno de los siguiente, ninguno de los anteriores tiene eficacia y sin cada acto anterior ninguno de los siguientes tiene validez.

“Este encadenamiento recibe el nombre técnico de procedimiento. Puede distinguirse el proceso como institución en cuanto constituye un conjunto de actos que persiguen una sola finalidad y el procedimiento o serie sucesiva y combinada de los que han de realizarse para lograrla.”³⁴

5.3. Tipos de proceso sucesorio

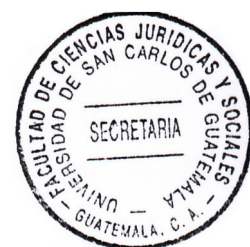
De conformidad con la doctrina se han ido originando diversos tipos de proceso sucesorio de conformidad con las circunstancias en las que éste se origine.

Atendiendo a la voluntad del causante: la sucesión puede ser: testamentaria, legítima o intestada, y mixta.

5.3.1. Sucesión testamentaria

Clase de sucesión que se rige por la manifestación expresa del autor de la herencia, quien para el efecto ha otorgado oportunamente un testamento legalmente válido. En dicho testamento ha dispuesto cuál es su última voluntad, y la forma como serán asignados sus bienes, cumplidas sus obligaciones y en quién o quienes recae el derecho a sucederle. La regulación legal que aplica en este caso, es la contenida en el Artículo 460 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

³⁴ Aguirre Godoy, Mario. **Introducción al estudio del derecho procesal civil de Guatemala**. Pág. 250.



5.3.2. Sucesión legítima o intestada

En este caso, el causante de la herencia no ha tenido oportunidad, por uno otro motivo, de manifestar su última voluntad, en la cual disponga sobre sus derechos y obligaciones. En tal virtud, el orden legal ha creado el mecanismo a través del cual se define lo que se considera presuntamente cuál sería la voluntad del autor de la herencia. En este punto opera, de manera fundamental, la legislación sustantiva civil que se refiere al derecho de familia, el cual contiene los derechos y deberes fundamentales, así como los criterios, que servirán de base para sustituir la voluntad no expresada materialmente por el causante. En cuanto a la parte procesal, el artículo 460 del Código Procesal Civil y Mercantil establece cómo debe iniciarse el trámite.

5.3.3. Sucesión mixta

Clase de sucesión que consiste en una combinación de la sucesión testamentaria y la sucesión legítima, es decir; opera cuando sólo una parte de la masa hereditaria ha sido objeto de disposición testamentaria por parte del de cujus, pero, debido a que no dispuso sobre alguna porción de la masa hereditaria y obligaciones, se aplica el procedimiento de la sucesión legítima para determinar qué hacer con respecto a esa parte no testada. Este supuesto es el previsto en el artículo 1068 del Código Civil, Decreto ley 106.

Atendiendo al procedimiento legal que se puede utilizar para que opere la sucesión, la clasificación es la siguiente:

- a. Proceso sucesorio judicial: Este constituye el trámite normal de una sucesión, el modelo o patrón original, según el cual, independientemente de si deba tomarse en cuenta la voluntad del causante expresada en



testamento, o aplicar la forma legítima o mixta de sustituirla, procedimiento es conocido por una autoridad jurisdiccional, o sea, un juez. Se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107, del artículo 450 al 487.

- b. Proceso sucesorio intestado: Procede cuando no haya testamento, cuando el instituido no pueda heredar, cuando no haya heredero instituido o cuando el testador ha dejado de disponer de algunos bienes, o por muerte del mismo o presunción de su fallecimiento.

El proceso sucesorio intestado extrajudicial podrá ser promovido por quien tenga interés, invocando cualquiera de las causales con el ofrecimiento de probarla por cualquier medio, haciendo la aclaración de la existencia de parientes en línea recta, cónyuge o colaterales, debiendo acompañar certificación de la partida de defunción del causante.

La radicación del proceso sucesorio en lo extrajudicial, es el inicio del proceso sucesorio y tiene lugar cuando los interesados en la sucesión, acuden ante un notario, con el objeto de que se ponga en marcha el procedimiento tendiente a lograr la aplicación de las normas legales pertinentes y poner a los legítimos derechohabientes, en situación de gozar a plenitud del derecho que los asiste, o sea, que el proceso sucesorio intestado, es la forma en que la ley materializa los derechos que las personas tienen sobre los bienes del causante y tiene como propósito investigar la existencia de los derechos de estas personas de conformidad con el título en que funden su derecho y lograr una distribución equitativa de los bienes existentes.

- c. Proceso sucesorio extrajudicial o notarial: Este es el procedimiento que corresponde a la jurisdicción voluntaria notarial, según la cual los sucesores o interesados en definir la situación patrimonial del de cojus acuden, con base en la autorización legal que así lo permita en



determinados supuestos legales, a iniciar el trámite ante los oficios de un notario. Estos procesos deben ser entendidos como extraordinarios, ya que no siempre pueden impulsarse, particularmente debido a que si no existe pleno acuerdo entre los promovientes o interesados deberá remitirse el expediente, con sus actuaciones a la autoridad jurisdiccional competente. Se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107, del artículo 488 al 502.

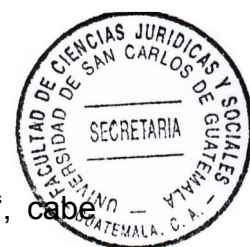
5.4 Base legal y descripción del proceso sucesorio:

La base legal para iniciar o radicar el proceso sucesorio, se encuentra en el párrafo segundo del artículo 455 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107, para lo cual se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Presentar certificación de defunción del causante o la certificación de la declaratoria de muerte presunta;
2. Presentar documentos justificativos del parentesco;
3. El testamento, si lo hubiere.

Un aspecto fundamental que interesa respecto al proceso sucesorio, consiste en quienes pueden iniciarlo, es decir, quienes desde el punto de vista legal se encuentran legitimados para radicar el proceso sucesorio. Conforme el referido Artículo, pueden promoverlo:

- a. El cónyuge supérstite (es decir, el que sobrevive);
- b. Los herederos;
- c. El Ministerio Público (debe entenderse Procuraduría General de la Nación);
- d. Los legatarios;
- e. Los acreedores, el albacea o por otro concepto similar.



Dentro de este último, el que se refiere a “ por otro concepto similar “, cabe incluirse, por ejemplo, a las personas que se encuentran unidas mediante unión de hecho, y también con respecto a quienes existiera una obligación alimenticia por parte del causante (hijos , padres, hermanos, etc., conforme lo previsto en el Código Civil).

En cuanto a la Procuraduría General de la Nación, es pertinente su intervención desde dos perspectivas. Uno, porque en todo proceso sucesorio debe dársele participación de oficio. Dos, porque en caso de que se tratara de una herencia vacante, es decir, de una herencia en la cual no se encuentra sucesor alguno legítimo, dicha institución, en representación de los intereses del Estado, puede promover que la masa hereditaria sea adjudicada al Estado.

El proceso sucesorio extrajudicial se encuentra regulado por el Código Procesal Civil y Mercantil en los artículos 488 al 502.

Anteriormente vimos el artículo 453 del código citado, el cual permite que el proceso sucesorio se tramite extrajudicialmente, ante notario, siempre que todos los herederos estén de acuerdo, lo que indica que fuera del trámite judicial, solamente un notario puede tramitar el proceso que nos ocupa; y que es imperativo que todos los herederos estén de acuerdo.

El procedimiento extrajudicial es actuado, es decir, que todas las diligencias se hacen constar en actas notariales, principiando con la que haga constar el requerimiento hecho por los interesados, quienes presentarán el certificado de defunción o la certificación de la declaratoria de su muerte presunta, los documentos justificativos del parentesco y el testamento si lo hubiere.

Después de suscrita la primera acta y al pie de la misma, el notario declarará promovido el proceso sucesorio extrajudicial y manda publicar edictos citando a los que se consideren con derecho a la herencia a título universal o singular y dicta todas las medidas legales que el mismo código establece en las disposiciones generales.



Variante del proceso sucesorio judicial, es que el notario recaba los valores de los bienes a las dependencias así como a cualquier otra dependencia que fuere pertinente, para incluirlos en el inventario, el que también facciona de inmediato, cuidando de especificar detalladamente los bienes, derechos y acciones que constituyen el activo con su valor actual; y además, en el inventario se detalla el pasivo formado por las obligaciones, gastos deducibles y costas que gravan la herencia.

En el inventario también se anotan los bienes gananciales y los litigiosos y se adjuntan los documentos que justifiquen el pasivo y los que determinen la calidad de los bienes (muebles, inmuebles, valores en efectivo, etcétera).

En la celebración de la junta de herederos, estos y los legatarios expresarán si aceptan la herencia o legado y si se reconocen recíprocamente sus derechos hereditarios. Esto constituye una variante del proceso sucesorio judicial, en el que los interesados no manifiestan si reconocen los derechos hereditarios de los demás.

Otra variante la constituye el hecho de que en el sucesorio extrajudicial, el cónyuge supérstite puede pedir que se haga constar lo relativo a bienes gananciales. Además, por mayoría deciden la forma de administrar la herencia mientras se hace la petición, debiendo el notario hacer constar lo que quede en posesión de cada uno. Esto significa que no es necesario que la administración recaiga en una sola persona.

Como en los procesos sucesorios judiciales, en el extrajudicial, la Procuraduría General de la Nación es parte y después de la junta de herederos, el notario debe entregarle el expediente con el objeto de recabar su parecer.

La institución podrá pedir la presentación de otros documentos o la enmienda de los incorporados al expediente si lo considera defectuosos; debe pronunciarse acerca de las personas llamadas a heredar al causante y aprobará la calificación de bienes gananciales que contenga el inventario. Nótese que la ley indica con mucha claridad cuales son las facultades de la Procuraduría General de la Nación, pero especialmente que, en cuanto a los bienes gananciales que contenga el inventario, debe aprobar la calificación y no únicamente hacer observaciones.



En cuanto a las observaciones de la Procuraduría General de la Nación, los herederos se encuentran ante la alternativa de compartirlas o no compartirlas. Si las comparten y cumplieren fielmente sus requerimientos, el notario podrá hacer el reconocimiento de herederos y legatarios; si no las comparten, el notario deberá remitir el expediente al juez competente quien resolverá previo incidente. Resuelto el mismo, se devuelve el proceso al notario con certificación de lo resuelto.

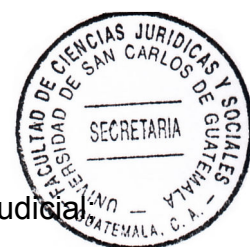
Si la objeción de la Procuraduría General de la Nación se refiere a determinadas cláusulas del testamento sin acusar su nulidad, el notario puede hacer la declaración correspondiente, pero su declaración está sujeta a su homologación.

Si la Procuraduría General de la Nación objeta la validez del testamento o la capacidad para suceder de alguno de los interesados, el asunto se resolverá en juicio ordinario, debiendo el notario pasar el asunto al juez que conozca de la controversia.

En el proceso judicial testamentario, el juez reconoce como herederos y legatarios a los que estén nombrados en el testamento; en el intestado judicial, el juez declara herederos conforme disposiciones del Código Civil. En el proceso sucesorio extrajudicial, el notario siempre reconoce como herederos y legatarios a los instituidos en el testamento; o como herederos legales a quienes corresponda conforme al Código Civil en el caso de intestado.

En el proceso sucesorio extrajudicial, se encuentra la institución de homologación, que significa aprobar o confirmar. La homologación procede obligadamente en el caso que contempla el Artículo 493 del Código Procesal Civil y Mercantil, o sea, cuando el notario ha resuelto el reconocimiento de herederos y/o legatarios existiendo objeción de la procuraduría General de la Nación en cuanto a algunas cláusulas del testamento, pero sin acusar la nulidad. La homologación también procede cuando el notario lo estima conveniente.

En los dos casos, cuando el juez recibe el expediente con pretensiones de su homologación, debe resolver sin más trámite. Si aprueba o resuelto por el notario debe consignar que está probado el fallecimiento del causante o su muerte presunta; el



nombre y dirección del notario ante quien se tramita el proceso sucesorio extrajudicial; el nombre de los herederos que justificaron su condición de tales; la declaración respecto a las cláusulas que contengan condiciones imposibles de cumplir o disposiciones contrarias a la moral o a la ley; y la aprobación del inventario si fuere el caso. La resolución es apelable y al quedar firme devuelve el expediente al notario con certificación de lo resuelto.

El código Procesal Civil y Mercantil contiene una sección llamada “Alternativas del proceso sucesorio extrajudicial”, que se inicia en el Artículo 500 indicando que si un mismo proceso sucesorio se promueve por distintos herederos simultáneamente ante diferentes notarios, no mediando acuerdo de partes para reducirlo a uno solo, se remitirán todos al juez competente para tramitar un solo proceso judicial.

Aparentemente hay incongruencia con lo dispuesto en el Artículo 453 del código citado prescribe que el proceso sucesorio puede tramitarse extrajudicialmente ante notario, siempre que todos los herederos estén de acuerdo. Pero la realidad es que, en muchos casos, unos herederos desean que sea el profesional de su confianza el que tramite el proceso y otros, comparten el mismo criterio en cuanto a confianza hacia el mismo notario, pues tienen su confianza en otro.

También puede ocurrir en algunos casos que un heredero pretenda ignorar a los demás y aclare que sólo él es el heredero y así, lógicamente logra el inicio de otro proceso. De todas maneras, el Artículo 500 del Código Procesal Civil y Mercantil es claro al ordenar que se siga judicialmente en un solo expediente.

Debe tenerse presente que el Artículo 2º del Decreto 73-75 del Congreso de la República obliga a que los jueces o notarios que tienen por radicado un proceso sucesorio, remitan un aviso al Registro de Procesos Sucesorios que funcionan en la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia, lo que permite saber de inmediato si existen otros procesos.

El notario o juez son notificados de inmediato si existen otros procesos ya radicados en relación al mismo causante.



El Artículo 501 del Código Procesal Civil y Mercantil permite que en cualquier momento los herederos replacen al notario ante quien haya radicado el proceso. En este caso, al notificarse al notario reemplazado la decisión de los interesados deberá entregar el expediente al notario reemplazante, pero puede exigir que antes se le pague u otorgue garantía suficiente por lo que se le adeude por concepto de honorarios según el arancel y en proporción a su trabajo. En caso de resistencia a la entrega, sin causa justificada, el juez podrá ordenar la ocupación, previo incidente.

En el caso de medidas que sólo pueden cumplirse de orden judicial, el notario debe dirigirse al juez competente por medio de oficio solicitándolo el cumplimiento de las medidas acordadas, que pueden consistir en entrega de fondos, colocación de sellos, apertura de locales, entrega de bienes en poder de terceros, etcétera. En estos casos, el juez puede disponer antes de emitir su orden, que se lleve a su vista el expediente extrajudicial, el que será devuelto al notario una vez cumplida la medida.

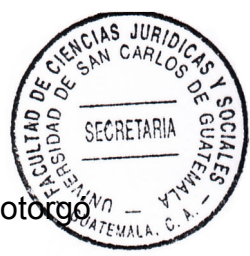
5.5. Trámite del proceso sucesorio extrajudicial intestado

El trámite ante notario se lleva a cabo en tres fases, de la forma siguiente:

- a. Fase Notarial: Esta fase se inicia con:
 1. Acta notarial de requerimiento, presentando los documentos esenciales para la radicación: certificación de defunción del causante y los justificativos del parentesco, si fuere el caso;
 2. Primera resolución, en la cual resuelve:

Declara promovido el proceso sucesorio;

Avisar al Registro de Procesos Sucesorios (Artículo 2º. Decreto 73-75 del Congreso de la República);



Solicitar informes a los Registros de la Propiedad sobre si el causante otorgó testamento o donaciones por causa de muerte;

Fijar el lugar, fecha y hora para la junta de herederos e interesados;

Publicar edictos citando a los que tengan interés;

Nombrar experto valuador;

Darle intervención a la Procuraduría General de la Nación;

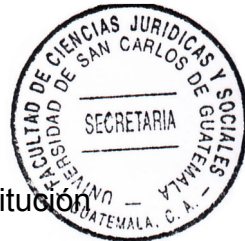
Establecer que lo demás solicitado será resuelto en su oportunidad.

3. Publicación de los edictos en el Diario Oficial;
4. Aviso al Registro de Procesos Sucesorios. Este no se encuentra ordenado en el Código Procesal Civil y Mercantil, sino que en una ley posterior, el Decreto 73-75 del Congreso de la República, que crea el registro de procesos sucesorios, adscrito a la secretaría de la Corte Suprema de Justicia, con el objeto de llevar un control de los procesos sucesorios radicados, para evitar duplicidad. Sin el comprobante de haber cumplido este aviso, no puede dictarse el auto final.

El mismo debe enviarse dentro de los ocho días siguientes contados a partir de la radicación, su envío extemporáneo es sancionado con una multa al notario.

5. Solicitud de informes a los Registros de la Propiedad: Este informe es para establecer si el causante otorgó testamento o donaciones por causa de muerte. En algunos casos, los presuntos herederos desconocen si el causante otorgó o no disposiciones de última voluntad.

De conformidad con lo establecido en el Código de Notariado (Artículo 45), los notarios al autorizar testamentos o donaciones por causa de



muerte deben dar aviso al Registro de la Propiedad, institución encargada de llevar el registro de testamentos y donaciones por causa de muerte. (Artículo 1193 y 1194 del Código Civil).

6. Acta notarial de junta de herederos: En esta se hace constar que los presuntos herederos expresan su aceptación la herencia. El cónyuge supérstite podrá pedir que se haga constar lo relativo a bienes gananciales.

La inasistencia justificada de algún heredero no impedirá la celebración de la junta, pudiendo constar posteriormente ante el notario lo que convenga a su derecho.

7. Acta notarial de inventario: El notario debe proceder a faccionar el acta notarial de inventario del patrimonio hereditario, especificando detalladamente los bienes, derechos y acciones que constituyen el activo, con su valor actual (previo avalúos).

El pasivo esta formado pro las obligaciones, gastos deducibles y las costas que gravan la herencia. También indicará lo relativo a bienes gananciales y litigiosos. Al acta adjuntará los documentos que justifiquen el pasivo.

Para la redacción del acta de inventario, debe tomarse e cuenta lo regulado en los Artículos 555 y subsiguientes del Código Procesal Civil y Mercantil. En ella se deben utilizar columnas y los valores se expresan en números.

8. Audiencia a la Procuraduría General de la Nación: Esta se verifica presentando el expediente con el objeto de recabar opinión. La procuraduría puede pedir la presentación de los documentos que estime necesarios o la enmienda de los ya acompañados si fuera defectuosos e impugnar el inventario.



Por ser la opinión vinculante, si los interesados comparten las observaciones formuladas y dieran cumplimiento a sus requerimientos, podrá continuarse con el proceso, de lo contrario, el notario no podrá seguir conociendo y someterá el expediente al juez competente.

Si la Procuraduría General de la Nación no pone objeción y se pronuncia acerca de quienes son las personas llamadas a heredar al causante y aprobara la calificación de bienes gananciales, si fuere pertinente, podrá dictarse al auto declaratorio de herederos.

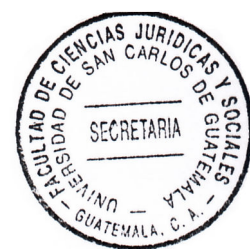
9. Auto declaratorio de herederos: Con el dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación, en vista de lo actuado y los documentos aportados, el notario dictará la resolución final en forma razonada reconociendo como herederos legales a quienes corresponda según el orden de sucesión intestada regulada en los Artículos 1078 al 1084 del Código Civil así:

- En primer lugar a los hijos, incluyendo los adoptivos y al cónyuge que no tenga derecho a gananciales. Estos heredan por partes iguales.
- A falta de hijos, heredan los ascendientes más próximos y el cónyuge por partes iguales. Si sólo hubiera una de esas partes, a ésta le corresponde toda la herencia.
- A falta de descendientes, ascendientes y cónyuge, sucederán los parientes colaterales hasta el cuarto grado.

La declaración de hará siempre sin perjuicio de terceros, de igual o mejor derecho, ya que cualquier persona con igual o mejor derecho, podrá pedir la ampliación o rectificación del auto dentro de los diez años a partir de la fecha de la declaratoria.



- b. Fase administrativa: Esta comprende la liquidación de la mortual por parte del Departamento de Herencia Legados y Donaciones de la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles:
1. El notario entregará el expediente para que procedan a efectuar la liquidación fiscal de acuerdo con las disposiciones de la Ley de Herencia Legados y Donaciones.
 2. Esta liquidación debe ser aprobada por la Contraloría de Cuentas.
 3. Una vez aprobada la liquidación fiscal debe procederse a efectuar el pago de los impuestos correspondientes.
- c. Fase de titulación y registro: El notario está obligado a compulsar testimonio de las partes conducentes del proceso, debiendo insertar en todo caso los pasajes que contengan el reconocimiento de herederos, la aprobación de las actuaciones y la liquidación fiscal.
- Este testimonio con duplicado se debe presentar a los registros correspondientes dentro de los quince días siguientes a su compulsación y dará además los avisos que correspondan para los traspasos.
- d. Remisión del expediente: Una vez cumplidas todas las diligencias correspondientes, el notario remitirá el expediente al Archivo General de Protocolos, previamente y si es requerido podrá proceder a efectuar la partición de los bienes. El expediente finalmente queda en el Archivo General de Protocolos.



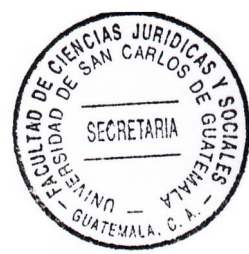
5.6. Diferencias entre el proceso intestado y el testamentario

En relación a la diferencia entre el proceso intestado y el testamentario el licenciado Nery Roberto Muñoz, refiere que “la diferencia esencial es la existencia del testamento del causante, así como el aparecimiento de legatarios”.³⁵

Al tramitarse el proceso testamentario deben tomarse en cuenta, entre otros, los siguientes aspectos:

- a. Al radicarlo debe tenerse el testimonio del testamento debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad;
- b. En la junta de herederos debe darse lectura al testamento, para que los herederos y legatarios expresen su aceptación a la herencia y se reconocen recíprocamente sus derechos hereditarios;
- c. En lo que respecta a la Procuraduría General de la Nación, éste puede impugnar determinadas cláusulas del testamento, sin acusar la nulidad de éste, en este caso el notario puede hacer la declaratoria, pero, quedará obligado a someter el expediente al juez competente. Si se impugna la validez del testamento o la capacidad para suceder de algún heredero o legatario, la controversia se sustanciará en juicio ordinario y el notario remitirá el expediente al juez competente;
- d. Si la opinión de la Procuraduría General de la Nación es favorable, el notario resolverá en forma razonada reconociendo como herederos y legatarios a los instituidos en el testamento.

³⁵ Muñoz, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial**. Pág. 49.





CAPÍTULO VI

6. Discernimiento y nombramiento del administrador de la mortual por el Notario en el proceso sucesorio extrajudicial

6.1. Administrador de la herencia

El Artículo 503 del Código Procesal Civil y Mercantil regula que cuando no hay albacea, cualquiera de los herederos o el cónyuge supérstite puede pedir la administración de la herencia, cuando el estado de la misma lo exija. El objeto de la petición es el de asegurar, conservar y mejorar el patrimonio del causante, atender la inversión normal a que los frutos están destinados, vender las cosechas, arrendar los inmuebles, hacer las inversiones corrientes para incrementar la producción de los bienes relictos, pagar las obligaciones y cobrar las rentas o créditos pendientes.

El Artículo 504 de la citada ley regula que antes de que se promueva cualquier proceso sucesorio, podrá el juez, con intervención de la Procuraduría General de la Nación, dictar las providencias necesarias para asegurar los bienes que constituyen la herencia yacente. Además contiene cinco casos en los que proceden tales medidas y son:

1. Si el causante no era conocido y estaba de tránsito en el lugar;
2. Cuando haya menores, ausentes o incapaces que tengan interés en la herencia y no estuvieren debidamente representados;
3. Cuando lo pida algún acreedor que justifique legalmente su título;
4. Cuando haya peligro de que se oculten o dilapiden los bienes;
5. Cuando no fueren conocidos los herederos o, si los hay, renunciaren a la herencia.



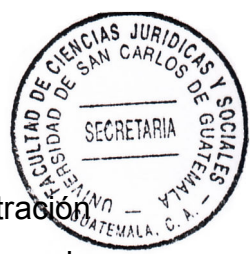
Agrega la norma que al dictar las providencias precautorias, el juez reunirá en paquetes todos los papeles del causante y, cerrados y sellados, los depositará con las seguridades necesarias. Además dará orden a las oficinas respectivas para que remitan la correspondencia que venga para el causante, con lo cual hará lo mismo que con los demás papeles; es decir, las reunirá en paquetes y cerrados y sellados los depositará con las seguridades necesarias. Para documentar las providencias, se levantarán actas.

Si después de nueve días de la muerte del causante, no se presenta el testamento, o en éste no se hubiere nombrado al albacea, el juez procederá a nombrar un administrador, que tendrá el carácter de simple depositario de los bienes, sin que pueda desempeñar otras funciones administrativas que las que se refieran al pago de las deudas mortuorias, unas y otras previa autorización judicial.

Los bienes se reciben por inventario por el administrador, quien durará en el cargo hasta que se presenten los interesados y deberá ser mayor de dieciocho años, de notoria buena conducta, estar domiciliado en el lugar donde se abra la sucesión, y tener bienes inmuebles con qué asegurar el manejo y resultado de la administración o, a falta de ellos, dar garantía a satisfacción del juez.

La administración provisional termina en cuanto el juez nombre albacea o se apersona el designado en el testamento, en cuyo caso, el administrador provisional entregará los bienes que recibió, haciéndose constar en la entrega, las variaciones que el inventario haya sufrido. También se entregará al albacea la correspondencia, libros, papeles y documentos del causante, mediante razón en autos. Y el administrador hará entrega el administrador a los herederos o sus representantes cuando se apersonen.

Para la administración definitiva de la herencia, se estará siempre a las disposiciones del testador y, en su defecto, a lo que dispongan los herederos; y si éstos no se ponen de acuerdo, el juez puede nombrar un administrador que puede ser el que designe la mayoría o un tercero de su propia elección. También debe el juez fijar el régimen de la administración y puede confiarla a un banco de notoria responsabilidad.



La ley permite que uno o más herederos hagan cesar la administración judicial garantizando a los coherederos la integridad de su cuota hereditaria y la percepción puntual de los frutos. Además en igualdad de circunstancias, el juez preferirá para ejercer la administración al heredero que indique la mayoría que se computará por capitales y, en caso de empate, por personas. De todas maneras todos los herederos pueden ejercer vigilancia sobre la administración, en las condiciones que fije el juez.

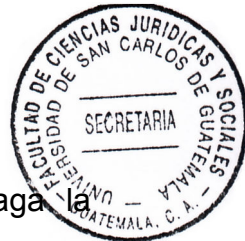
Los requisitos para ser administrador de bienes de la mortual son: ser mayor de edad, de notoria buena conducta, estar domiciliado en el lugar donde se abra la sucesión y garantizar su responsabilidad si lo pide alguno de los interesados (heredero y legatario).

El administrador debe llevar cuenta detallada de su administración e informar cada seis meses al juez o cuando lo pida cualquiera de los interesados. Cuando el juez lo estime conveniente, también deberá informar y, mientras no se aprueben las cuentas, se mantendrá la garantía otorgada.

El administrador no puede iniciar acción reclamando mejoras, manutención o reparación contra la herencia, salvo que haya hecho los gastos con autorización previa. En cuanto a sus honorarios, tendrá derecho a la suma que le fije el juez conforme a la ley.

Mientras no haya declaración de herederos, el juez puede autorizar al administrador para que gestione lo que proceda a favor de los intereses hereditarios, ya se trate de intentar las demandas que tengan por objeto recobrar bienes o hacer efectivos derechos pertenecientes a la mortual o de contestar las demandas que contra ésta se promuevan así como cualquier otra diligencia extrajudicial.

También faculta la ley al juez para que atendidas las circunstancias de los herederos, se autorice al administrador para que supla lo que sea necesario para alimentos de aquellos, conforme presupuesto que previamente aprueba. Al terminar el encargo del administrador, debe entregar los bienes.



Si pone obstáculos para ello, el juez debe apremiarlo para que haga la devolución, aunque no lo solicite ninguno de los interesados; y si se resiste abrirá de oficio el proceso que corresponda. La rendición de cuentas del administrador y la impugnación de las mismas se decidirá por el trámite de los incidentes en cuerda separada.

6.2. Administración de los bienes

Anteriormente se hizo referencia en relación al problema de la administración de los bienes que conforman la masa hereditaria. En realidad, el espíritu de la ley es el de asegurar los bienes del difunto. Para el efecto, la ley contempla la existencia de una administración provisional y una administración definitiva de los bienes.

6.3. Administración provisional

Surge por haber herencia yacente, que es aquella en la que no ha entrado el heredero legítimo o testamentario, o en la que, en caso de haber diversos herederos, no se ha hecho la correspondiente partición.

6.4. Administración definitiva

El Código Procesal Civil y Mercantil contempla en los Artículos del 507 al 511, lo relativo a la administración definitiva de la herencia. El Artículo 507 regula que para el



efecto se estará a lo dispuesto en el testamento; y en su defecto, a lo que decidan los herederos.

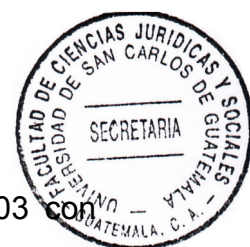
En primer lugar veamos que, por nuestro sistema romanista de la sucesión, para administrar la herencia se debe estar a lo que dispuso el testador. Sólo en el caso de que él no haya manifestado su voluntad al respecto, podrán decidir los herederos, debiéndose tener presente esto especialmente en cuanto a la sucesión extrajudicial porque el segundo párrafo del Artículo 491 olvidó la salvedad legal, que no permite alterar la voluntad del testador.

La misma norma (Artículo 507) establece que si entre los herederos no hay acuerdo sobre la forma de administrar la herencia, el juez podrá nombrar al que designe la mayoría, o bien a un tercero de su propia elección.

Establece también el Artículo 507 del Código Procesal Civil y Mercantil que el juez fijará el régimen de administración, pudiéndola confiar a un banco de notoria responsabilidad. Confesamos no tener conocimiento de ningún caso y posiblemente no lo haya pues en cuanto a esto, el doctor Mario Aguirre Godoy nada dice en su interesante obra ya individualizada en este trabajo.

El cuarto párrafo del Artículo 507 que comentamos indica nuevamente que el juez deberá preferir para administrar la herencia, al heredero que designe la mayoría, pero especifica que ésta se computará por capitales y, en caso de empate, por personas.

El Artículo citado finaliza diciendo que cualquiera que sea el régimen de administración, los coherederos tienen derecho a ejercer vigilancia sobre la misma, en las condiciones que fije el juez. Es decir, el juez tiene amplia libertad para fijar las condiciones en que el administrador de la herencia trabajará y, en esta forma, también limita a los coherederos su acción para que no perjudiquen innecesaria o maliciosamente la actividad del administrador.



Tanto éste, como el juez, tendrán presente lo que indica el Artículo 503 con respecto al objeto de la administración que es el de asegurar, conservar y mejorar el patrimonio del causante, atender la inversión normal a que los frutos están destinados, vender las cosechas, arrendar los inmuebles, hacer las inversiones corrientes para incrementar las obligaciones y cobrar las rentas o créditos pendientes.

Debe tenerse presente que al indicar el Código Procesal Civil y Mercantil cuál es el objeto de la administración, lo hace en forma general y por consiguiente, bajo el pretexto de cumplir esta norma general, no se debe violar la norma especial referente al administrador de la herencia yacente que tiene el carácter de simple depositario de los bienes (Artículo 505) y cuya función se limita al pago de las deudas mortuorias, previa autorización judicial.

El problema surge cuando se trata de establecer qué son deudas mortuorias, pues el Código Civil no lo dice.

El autor José Arce y Cervantes “al indicar las funciones del Albacea, cita el Artículo 1706 del Código Civil del Distrito Federal, según el cual, el albacea debe pagar las siguientes deudas: “mortuarias” o sean los gastos del funeral y las que se hayan causado en la última enfermedad del autor de la herencia (Artículos 1755 y 1909 del Código citado); “hereditarias” o sean las contraídas por el autor de la herencia independientemente de su última disposición y de las que es responsable con sus bienes (Artículo 1760 del repetido Código Mexicano); y “testamentarias” o sean las que sólo constan en el testamento”³⁶. Luego agrega que los gastos, incluyendo honorarios de abogados y procurador que el albacea haya ocupado, se pagarán de la masa de la herencia (Artículo 1736 del Código Civil del Distrito Federal).

Colegimos entonces que conforme la legislación Mexicana, se le llama deudas mortuorias únicamente a los gastos del funeral y los derivados de la última enfermedad del causante.

³⁶ Arce y Cervantes, José. **De las sucesiones**. Pág 187



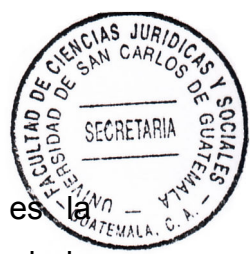
El Artículo 1105 de nuestro Código Civil regula que: De los bienes que deja una persona a su fallecimiento se pagarán sus deudas. El resto es masa hereditaria distribuida entre los que tienen derecho a ella es decir los bienes que quedan después de pagadas las deudas; y el siguiente, el 1106 regula que: Los gastos de última enfermedad, de funerales y los se deducían de la masa hereditaria. Este último Artículo tiene el acápite “gastos de enfermedad y muerte”.

Vemos de lo anterior que el Código Civil nuestro llama gastos de enfermedad y muerte a los que el Código Civil del Distrito Federal de México llama deudas mortuorias.

Ahora bien: Entre las facultades y atribuciones de los albaceas, el Artículo 1050 de nuestro Código Civil establece en el inciso 1º. “Disponer y pagar los funerales del testador, con arreglo a lo ordenado por éste, y en efecto de tal disposición, según las costumbres del lugar y las posibilidades de la herencia”. Y en el inciso 4º. “Pagar las deudas y legados”. Vemos pues que nuestro código hace división de las deudas, sin clasificarlas mediante nominación expresa, pero esta claro que las deudas y legados son cosas distintas a funerales, por lo que nos inclinamos por la interpretación de que deuda mortuoria es la que se deriva de los funerales del causante y son esas las únicas que un administrador con carácter de simple depositario puede pagar y no otras.

El doctor Mario Aguirre Godoy en su obra ya indicada, manifiesta que”después de transcribir el primer párrafo del Artículo 505 dice textualmente: En consecuencia, el administrador provisional puede ser nombrado ya sea en procesos sucesorios testamentarios como intestados. Sus funciones son de simple depositario, pero, no obstante, está facultado para el pago de las obligaciones que estén a cargo de la mortual, para lo cual deberá solicitar autorización del Juez”.³⁷ Tengamos presente que el Doctor Aguirre Godoy es coautor del Código Procesal y por ende, autoridad reconocida en la materia.

³⁷ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil**. Tomo II. Pág. 285



El doctor Eduardo Cabanellas “manifiesta que deuda hereditaria es la contraída por el difunto y no pagada aun en el momento de su muerte. Al pago de la misma están afectados todos los bienes del causante, y a ello contribuyen proporcionalmente todos los herederos. Dice también que concepto distinto al de las deudas hereditarias, provenientes del difunto, son las deudas de la herencia, originadas por la sucesión o transmisión de los bienes; como impuestos, gastos de partición, etc”.³⁸

6.5. Autoridad encargada de discernir y nombrar al administrador de la mortual en los procesos sucesorios

El Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 505 establece: Si pasados nueve días de la muerte del causante, no se presenta el testamento, o en éste no se hubiere nombrado albacea, el juez procederá al nombramiento de un administrador que tendrá el carácter de simple depositario de los bienes, sin que las que se refieran al pago de las deudas mortuorias, unas y otras previa autorización judicial.

El administrador recibirá los bienes por inventario, durante el cargo hasta que presenten los interesados y deberá llenar los requisitos legales.

³⁸ Cabanellas, Eduardo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 397



6.6. Ampliación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria

6.6.1. Asuntos que podrían trasladarse al ámbito notarial

Según el licenciado Nery Roberto Muñoz, dice que en Guatemala ha tomado tanto auge la jurisdicción voluntaria, que existen muchas propuestas para trasladar al notario asuntos que únicamente conocen los jueces.

Desde luego, es de hacer notar que el proyecto de ley que posteriormente pasó a ser el Decreto número 54-77 del Congreso de la República, contemplaba la separación y divorcio por mutuo consentimiento (dictando la sentencia un juez); además de la titulación supletoria. Ambos casos fueron suprimidos al convertirse en ley.

Considero que ambos casos pueden ser susceptibles de trasladarse al notario. Los motivos de los legisladores de suprimirlos, en el primer caso, pudo haber sido por protección a la familia, en especial a los hijos menores.

Con respecto a la titulación supletoria, los motivos fueron otros, en especial en un país como Guatemala, de grandes inconformidades y contradicciones sociales originadas por la tenencia de la tierra.

En época reciente, incluso fue suspendida la tramitación judicial de titulaciones supletorias; lo que dio origen a la emisión de la ley actualmente en vigencia. (Decreto 49-79 del Congreso de la República). Con una adecuada regulación el trámite podría hacerse notarialmente.

Se han sugerido muchos otros asuntos para ser tramitados ante notario, para mencionar ejemplos: el pago por consignación y la ejecución hipotecaria.



Con una buena legislación, preparación y capacidad técnica, entre otros, podrá trasladar al campo notarial muchos más asuntos que no necesariamente tienen que conocer los jueces. El notario les puede dar seguridad jurídica con celeridad.

6.6.1.1. La función notarial frente a la jurisdicción no contenciosa

Se ha afirmado que la función tradicional del notario en Guatemala se ha ampliado al trasladarle a su conocimiento asuntos no contenciosos o voluntarios. En mi opinión esto no debe considerarse como un traslado de jurisdicción, sino como una ampliación de la función notarial. El notario es competente para ello, competente en el sentido legal que pueda actuar y en el sentido de preparación.

Las facultades del notario de ser fedante, deliberante y decisorias, las puede poner en práctica al tramitar esos asuntos sin dificultad. La fedante, al dotar de fe pública los asuntos que documenta. La deliberante, debido a que debe analizar y deliberar antes de resolver. Y por último la decisoria, cuando declara con lugar o procedente un asunto que ha conocido.

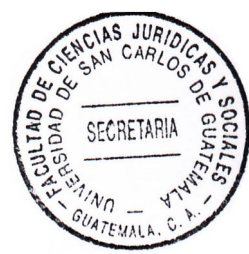
Por lo anteriormente expuesto y tomando en cuenta la historia y el nacimiento de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria, ley en la cual se amplió la función notarial cuyo objetivo es la desjudicialización. En el presente trabajo propongo que se extiendan las facultades del notario en cuanto al nombramiento y discernimiento del administrador de la mortual en procesos sucesorios tema objeto del presente trabajo; ya que el notario esta investido de fe pública; y tal como quedo consignado en capítulos anteriores y se demostró que al hacerlo un juez, no se cumplen con los principios de celeridad, sencillez, economía etc. Así también se estaría contribuyendo al descongestionamiento de procesos en los juzgados correspondientes.

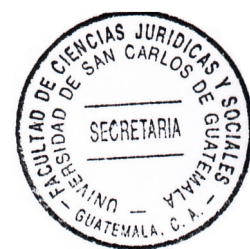


6.7. Propuesta de trámite notarial de nombramiento y discernimiento del administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales

La propuesta de que el trámite de discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales sea realizado por el notario se efectuó, enfocada en la necesidad que existe en la actualidad de cubrir esos espacios de carestía que pueden vivir los requirentes en el momento en que necesitan realizar sus trámites con agilidad y viendo el recargo de procesos existentes en los juzgados quienes tienen que tramitar distintos procesos el punto en discusión llevaría mas tiempo que si lo realiza el notario. Esto es imposible hacerlo en muchas ocasiones, pues en algunos casos no se han llenado los requisitos que exige el órgano jurisdiccional y en otras, porque no ha emitido la resolución correspondiente, pues el órgano competente actualmente se encuentra saturado de trabajo y no ha podido resolver la solicitud hecha por la persona que tiene todo el interés de obtener una resolución inmediata.

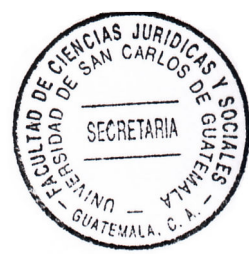
Es de reconocer que al inicio de solicitar el discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales el requirente no reconoce lo largo y engorroso del trámite. El espíritu del proceso sucesorio es dar seguridad y garantías de protección para los bienes que el causante haya dejado en vida. Es una figura jurídica que precisamente por la función que desarrolla, necesita que se le de mayor celeridad y eficacia, pues para las personas que se benefician de ella es una garantía el obtener prontamente al tomar posesión de los bienes del causante. De esta cuenta se propone para que dicho trámite de discernimiento y nombramiento del administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales pueda ser realizado por el notario sin intervención del juez.





CONCLUSIONES

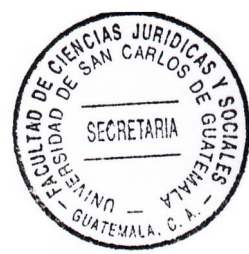
1. Las funciones del Notario son limitadas, y no se puede discernir y nombrar al administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales, y por lo mismo no es posible agilizar el trámite en los órganos jurisdiccionales.
2. Los asuntos de jurisdicción voluntaria le dan al Notario una función eminentemente social, ya que al resolver un problema como discernir y nombrar al administrador de la mortual, se obtienen varias ventajas, entre ellas: la economía procesal (ahorro de tiempo, recursos económicos, agilidad del proceso), logrando así la protección a los bienes del causante.
3. La Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, constituye un avance en la legislación guatemalteca, al ampliar el ejercicio del notariado, ya que faculta al Notario para conocer, tramitar y resolver asuntos contenidos en esta ley como protección y beneficio para los interesados.
4. Para que un asunto se someta a la jurisdicción voluntaria no tiene que existir controversia, tratándose en consecuencia de actos extrajudiciales por su esencia y naturaleza, la intervención en éstos corresponde a los Notarios, tal es el caso del discernimiento y nombramiento del administrador de la mortual en los procesos sucesorios extrajudiciales.
5. Los Congresos notariales, han aconsejado la ampliación de las funciones del Notario en materia de jurisdicción voluntaria, ya que el conocimiento oficioso de estos asuntos han redundado en resultados beneficiosos, tanto para los interesados como para los órganos jurisdiccionales, implicando en éstos un recargo de trabajo.





RECOMENDACIONES

1. Se debe reformar por el Congreso, la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, en el sentido de que se faculte al Notario para que pueda discernir y nombrar al administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales, ya que el espíritu de la ley es asegurar los bienes del causante en virtud de que el notario les puede dar seguridad jurídica con celeridad.
2. El Legislativo debe de tomar en cuenta al reformar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en Asuntos de Jurisdicción Voluntaria que se defina claramente: a) las principales características que debiera llenar el administrador de la mortal en procesos sucesorios extrajudiciales; b) establecer sus responsabilidades y obligaciones; c) establecer el ente que lo fiscalizará; d) mecanismos para ser sustituido.
3. Que la autoridad que proponga la reforma a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, busque los mecanismos que contribuyan a concienciar al Organismo Legislativo, de las ventajas que conllevaría su estudio y aprobación; y cómo este cambio beneficiaría al Organismo Judicial y a los ciudadanos.
4. Es necesario que las instituciones facultadas para presentar iniciativas de ley, propongan la creación de leyes orientadas a incluir los servicios de los Notarios en nuevos procedimientos de jurisdicción voluntaria, logrando así que los requirentes puedan recurrir al profesional de su confianza y no se encuentren con un proceso engorroso y desgastante en los tribunales.





BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala.** (s.e)
Guatemala: Ed. Académica Centroamericana, 1982.

BARRIOS DE LEÓN, Blanca Patricia. **El notario guatemalteco y la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria.** Guatemala: (s.e), (s.f).

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** (s.e)
4t.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1988.

COUTURE, Eduardo. **Fundamento de derecho procesal civil.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, (s.e). (s.f)

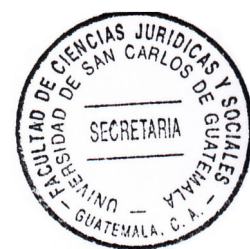
JIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Introducción al derecho notarial.** (s.e) Madrid, España: Ed. Revista de derecho privado, 1949.

LARRAND, Rufino. **Curso de derecho notarial.** (s.e) Buenos Aires, Argentina: Ed. Palma, 1966.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, (s.e). (s.f).

PALLARES, Eduardo. **Derecho procesal civil, jurisdicción voluntaria, sus diversas modalidades.** (s.e) México: Ed. Porrúa. 1965.

SÁENZ JUAREZ, Luis Felipe. **Foro la jurisdicción voluntaria.** (s.l.i.): (s.e), (s.f).



Legislación:

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

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

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77, del Congreso de la República de Guatemala.

Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano, Decreto número 125-85, del Congreso de la República de Guatemala.

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

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