

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



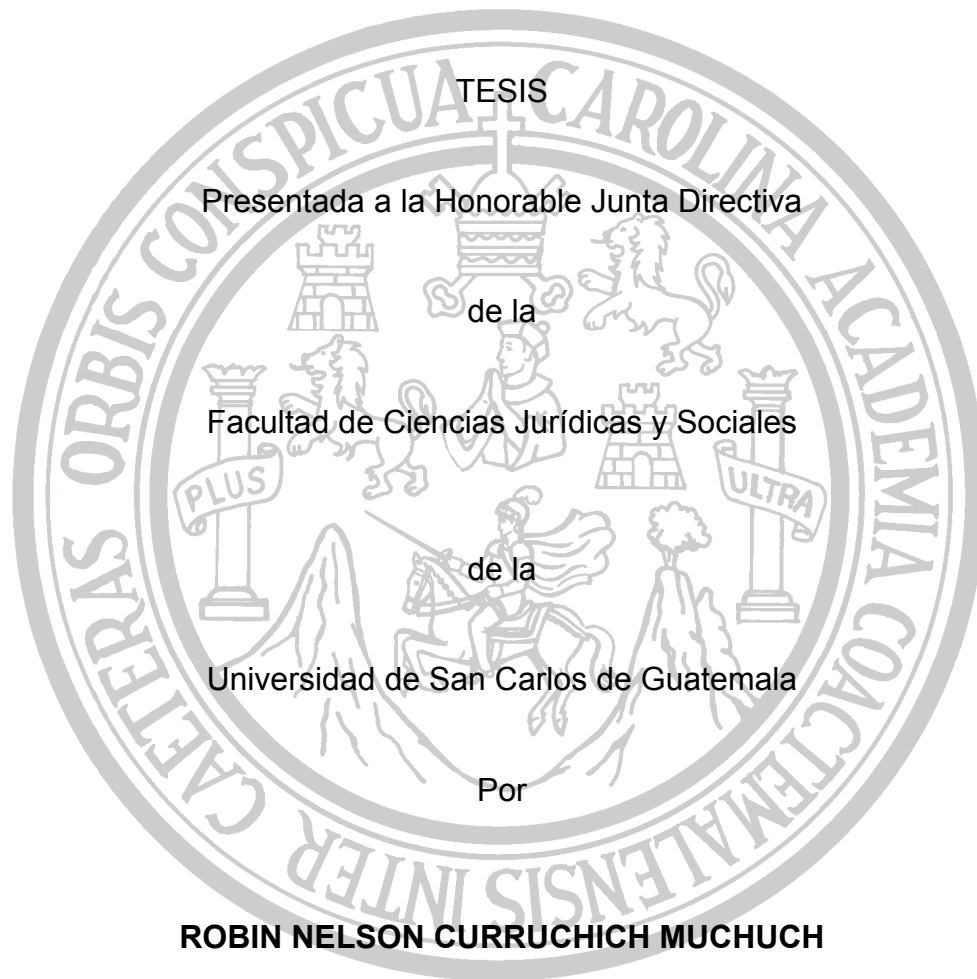
**ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRÁMITE  
DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN SEDE  
NOTARIAL DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN  
VIGENTE EN GUATEMALA**

**ROBIN NELSON CURRUCHICH MUCHUCH**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2010**

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRÁMITE DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN SEDE  
NOTARIAL DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN GUATEMALA**



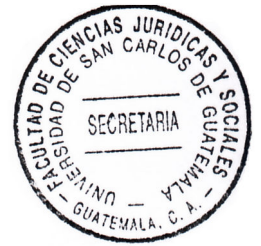
**ROBIN NELSON CURRUCHICH MUCHUCH**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Guatemala, junio de 2010

**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. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**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).

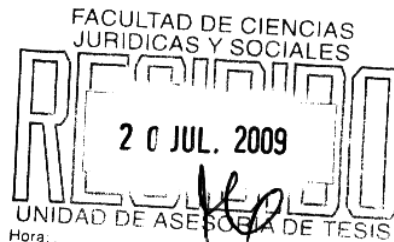
**Lic. Elin Venancio Rojas Caceros  
Abogado y Notario  
Colegiado 9782**



Guatemala, 01 de julio de 2009

**Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su Despacho.**

Licenciado Castro Monroy:



Hora: \_\_\_\_\_

Firma: \_\_\_\_\_

De conformidad con el nombramiento de fecha uno de abril del año dos mil ocho en donde se me designa Asesor de tesis del Bachiller: Robin Nelson Curruchich Muchuch; intitulada: **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRÁMITE DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN SEDE NOTARIAL DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN GUATEMALA”**, me es grato hacer de su conocimiento lo siguiente:

1. La tesis constituye un aporte científico de importancia para la bibliografía del país, al analizar jurídica, legal y doctrinariamente la importancia del trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial de conformidad con la legislación guatemalteca.
2. Se utilizó una redacción adecuada durante el desarrollo de la tesis, la cual denota interés por parte del sustentante. Los objetivos se determinaron al establecerse con ellos la importancia del proceso sucesorio y de la transmisión de los derechos activos y pasivos que conforman la herencia.
3. Al desarrollar la tesis se emplearon los métodos y técnicas acordes y de utilidad para el desarrollo de la misma. Se utilizó el método analítico, con el cual se determinó la importancia de la sucesión hereditaria; el sintético, indicó sus características; el inductivo, señaló su regulación legal y el deductivo, estableció las ventajas de tramitar la sucesión hereditaria en sede notarial.
4. Durante el desarrollo del trabajo se utilizó la técnica de fichas bibliográficas y la documental, debido a que con las mismas se obtuvo la información acorde y de forma ordenada para la elaboración de la tesis con datos de actualidad.
5. Es de importancia resaltar en el actual trabajo de tesis que contiene las etapas del conocimiento científico determinantes para el estudio de la sucesión hereditaria en sede notarial.

**Lic. Elin Venancio Rojas Caceros**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 9782**



6. El contenido del trabajo de tesis tiene relación con las conclusiones y recomendaciones, siendo la bibliografía empleada la correcta y relacionada con las citas bibliográficas citadas de los capítulos. Al sustentante, le sugerí ampliar sus capítulos, introducción y bibliografía, bajo el respeto de su posición ideológica; quien se encontró conforme con llevarlas a cabo.
7. El trabajo denota esfuerzo, dedicación y empeño y personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas del proceso de investigación científica, aplicando las técnicas de investigación y los métodos anotados; con lo cual se comprobó la hipótesis relacionada con la importancia de estudiar el trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial de conformidad con la legislación guatemalteca.

En razón de lo anterior, la tesis cuenta con los requisitos legales establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, siendo procedente emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite que corresponde, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Con muestras de mi respeto, soy de usted su deferente servidor.

**LIC. ELIN VENANCIO ROJAS CACEROS**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

**Lic. Elin Venancio Rojas Caceros**  
**Asesor de Tesis**  
**Colegiado 9782**  
**10ª. Ave 13-58 zona 1, Edificio Duarte oficina 302**  
**Tel. 5983-8908 5290-3012**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
Guatemala, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ROBIN NELSON CURRÚCHICH MUCHUCH, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRÁMITE DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN SEDE NOTARIAL DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, 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, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/mbbm

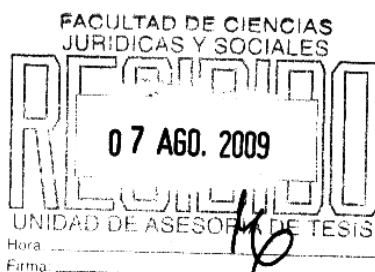
**Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

**LICENCIADO**  
**EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN**  
**ABOGADO Y NOTARIO**



Guatemala, 07 de Agosto de 2009

**Licenciado**  
**Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Jefe de la Unidad de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho.**



Estimado Licenciado Castro Monroy:

Según nombramiento emitido de fecha veintiuno de julio del año dos mil nueve, revisé la tesis del Bachiller: Robin Nelson Curruchich Muchuch, titulada: **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRÁMITE DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN SEDE NOTARIAL DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN GUATEMALA”**, para lo cual me es grato manifestarle que el trabajo de investigación abarca:

Un análisis jurídico de la tramitación de la sucesión hereditaria en sede notarial de conformidad con la legislación guatemalteca, así como también se desarrolla y explica la importancia del derecho notarial vigente en el país.

Se emplearon los métodos apropiados, siendo los utilizados los siguientes: el método analítico se utilizó para estudiar las particularidades adoptadas a través de la sucesión hereditaria, el sintético se empleó para el estudio del trámite la sucesión hereditaria en sede notarial, el deductivo fue de utilidad ya que permitió conocer la doctrina que se relaciona con la función notarial. Durante el desarrollo de la tesis se emplearon las técnicas documental y la de fichas bibliográficas; con las cuales se recolectó la información doctrinaria necesaria y actual para la elaboración de la investigación.

La contribución científica del trabajo cuenta con validez, debido a que el sustentante enfoca con bastante propiedad durante todo el desarrollo de la investigación criterios objetivos, certeros y actuales en lo que respecta al trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial.

La bibliografía empleada tiene relación directa con los capítulos y con las citas bibliográficas de la tesis. Las conclusiones y recomendaciones se relacionan entre sí y con el

8ª. Calle 3-53 Zona 11 Guatemala  
Teléfono 52693487



**LICENCIADO**  
**EMILIO ENRIQUE PÉREZ MARROQUÍN**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

---

contenido del trabajo referido. Durante la revisión de la tesis, señalé una serie de modificaciones al sustentante al índice, introducción y capítulos, ya que estimé eran necesarias para comprender de una mejor manera el tema en investigación, encontrándose el Bachiller Curruchich Muchuch conforme.

De forma personal he guiado al sustentante en las etapas del proceso de investigación científico, en base a los métodos y técnicas, con lo cual se comprueba la hipótesis relacionada con la importancia de analizar jurídicamente el trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial guatemalteca.

En cuestión, el trabajo efectivamente reúne los requisitos legales prescritos en 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, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

*Lic. Emilio Enrique Pérez Marroquín*  
**ABOGADO Y NOTARIO**

**Licenciado**  
**Emilio Enrique Pérez Marroquín**  
**Revisor de Tesis**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3637**

---

8ª. Calle 3-53 Zona 11 Guatemala  
Teléfono 52693487



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, diecisiete de febrero del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante **ROBIN NELSON CURRUCHICH MUCHUCH**, Titulado **ANÁLISIS JURÍDICO DEL TRÁMITE DE LA SUCESIÓN HEREDITARIA EN SEDE NOTARIAL DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN VIGENTE EN GUATEMALA**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.





## DEDICATORIA

- A DIOS TODOPODEROSO: Por darme la vida, sabiduría e inteligencia para alcanzar el triunfo tan anhelado.
- A MIS QUERIDOS PADRES: Herculano Curruchich Bal y Vidalia Simón.
- A MIS HERMANOS: Con cariño.
- A MIS AMIGOS: Rafael Maldonado, Victor Soyos, Juan Pastor, Otto Flores y Myra Najarro.
- A MIS PADRINOS: Por compartir este triunfo.
- A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. Derecho notarial.....	1
1.1. Definiciones.....	1
1.2. El derecho notarial guatemalteco y la Constitución Política de la República.....	3
1.3. Sistemas notariales.....	4
1.3.1. Sistema latino.....	4
1.3.2. Sistema sajón.....	6
1.3.3. Sistema de funcionarios judiciales.....	6
1.3.4. Sistema de funcionarios administrativos.....	8
1.4. Objeto y contenido del derecho notarial.....	9
1.5. Características.....	9
1.6. Principios.....	11
1.6.1. Fe pública.....	11
1.6.2. De la forma.....	12
1.6.3. Autenticación.....	14
1.6.4. Inmediación.....	16
1.6.5. Rogación.....	16
1.6.6. Consentimiento.....	16
1.6.7. Unidad del acto.....	17



1.6.8. Protocolo.....	17
1.6.9. Seguridad jurídica.....	20
1.6.10. Publicidad.....	20
1.7. Fuente.....	21
1.8. Requisitos para ejercer el notariado.....	22
1.9. Impedimentos para el ejercicio del derecho notarial.....	22
1.10. Relación del derecho notarial con otras disciplinas jurídicas.....	24
1.10.1. Derecho civil.....	24
1.10.2. Derecho mercantil.....	24
1.10.3. Derecho procesal civil.....	25
1.10.4. Derecho administrativo.....	25
1.10.5. Derecho registral.....	25

## **CAPÍTULO II**

2. La relación notarial.....	27
2.1. Sujetos.....	27
2.2. El notario.....	28
2.3. El notario en la legislación notarial guatemalteca.....	30
2.4. Función notarial.....	30
2.5. Encuadramiento de la actividad del notario.....	32
2.6. Finalidades.....	34
2.7. Elección del notario.....	35
2.8. Impedimentos del notario para actuar.....	36



2.8.1. Impedimentos físicos.....	36
2.8.2. De naturaleza.....	36
2.8.3. Técnicos.....	37
2.8.4. Deontológicos.....	37
2.9. Derechos y obligaciones de los sujetos.....	37
2.10. Honorarios.....	38
2.11. Extinción de la relación notarial.....	39

### **CAPÍTULO III**

3. La escritura pública.....	41
3.1. Definición.....	41
3.2. Clases de escrituras.....	42
3.2.1. Principales.....	42
3.2.2. Complementarias.....	43
3.2.3. Canceladas.....	43
3.3. Estructura.....	47
3.3.1. Introducción.....	47
3.3.2. Cuerpo.....	49
3.3.3. Conclusión.....	51
3.4. Técnica notarial.....	52
3.4.1. Rogación.....	52
3.4.2. Competencia.....	52
3.4.3. Claridad.....	53



3.4.4. Observancia legal.....	53
3.4.5. Fines de la escritura.....	53
3.4.6. Impedimentos del notario.....	53
3.4.7. Conservación y reproducción de la escritura.....	55
3.4.8. Registro.....	56
3.5. Requisitos y formalidades.....	56

#### **CAPÍTULO IV**

4. El trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial.....	61
4.1. Los procesos alitigiosos.....	64
4.2. Ventajas de la tramitación de la sucesión hereditaria en sede notarial....	67
4.3. Importancia de la legalidad.....	68
4.4. La sucesión hereditaria en la legislación guatemalteca.....	71
4.5. Revocación, nulidad, falsedad y caducidad.....	82
4.6. Trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial en la legislación Guatemalteca.....	84
CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91



## INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se seleccionó, debido a la importancia de analizar la seguridad jurídica como principio fundamental del derecho notarial, puesto que sin la misma no existiría justicia ni tendría sentido la función judicial y la notarial en Guatemala.

Los objetivos determinaron lo esencial de que exista certeza jurídica en la celebración de un negocio jurídico, para que el mismo nazca a la vida jurídica carente de vicios determinantes de nulidad. La hipótesis formulada se comprobó al indicar la importancia de analizar el trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial, de conformidad con la legislación guatemalteca.

La certeza y la seguridad jurídica son presupuestos ineludibles del bien general, y aún cuando sean valores de rango inferior a la justicia, son condicionantes para la posibilidad de lograrla. De ello, deviene la trascendencia de los instrumentos públicos notariales como documentos primordiales para la realización de los negocios jurídicos, debido a que robustecen y ratifican la transmisión y constitución de los derechos reales y personales.

El desarrollo de la tesis se llevó a cabo en cuatro capítulos: el primero, señala el derecho notarial, definición, derecho notarial guatemalteco y su relación con la Constitución Política de la República, sistemas notariales, objeto, contenido, características, principios, fuentes, requisitos e impedimentos par el ejercicio del derecho notarial; el segundo, indica la importancia de la relación notarial, sujetos de la



relación notarial, el notario, la función notarial, encuadramiento de la actividad del notario, finalidades, elección del notario, impedimentos del notario para realizar sus actuaciones, derechos y obligaciones de las partes, honorarios del notario y la extinción de la relación notarial; el tercero, determina lo relativo a la escritura pública, definición, clases de escrituras, técnica notarial, requisitos y formalidades y el cuarto, presenta el trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial, procesos litigiosos, ventajas de la tramitación de la sucesión hereditaria en sede notarial, importancia de la legalidad, sucesión hereditaria en la legislación guatemalteca, la revocación, nulidad, falsedad y caducidad.

Se emplearon los siguientes métodos de investigación: analítico, con el cual se estudiaron las características y particularidades del trámite de la sucesión hereditaria, así como también la forma en que es llevada a cabo la función notarial; el sintético, se empleó para estudiar la relación entre la forma notarial y el trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial y de esa forma se determinó su encuadramiento legal, sus formalidades esenciales y la función notarial y el método deductivo, estableció y dio a conocer la doctrina relacionada con la función notarial y la sucesión hereditaria. Las técnicas empleadas fueron la bibliográfica y la documental, con las cuales se obtuvo la información doctrinaria, legal, actualizada y relacionada con el tema de la tesis.

La tesis constituye un aporte significativo para la bibliografía guatemalteca, al analizar la misma el proceso de sucesión hereditaria en sede notarial, para explicar las características que inviste la seguridad jurídica a través de la fe pública del notario y el apego a la validez legal que deben contener sus actuaciones.





## CAPÍTULO I

### 1. Derecho notarial

“El derecho notarial es el conjunto de las doctrinas y de las normas jurídicas reguladoras de la organización del notariado, de la función notarial y de la teoría formal del instrumento público”.<sup>1</sup>

La finalidad que tiene el derecho notarial guatemalteco consiste en la creación del instrumento público, siendo su contenido relativo a la actividad que lleva a cabo el notario y las partes intervinientes en lo relacionado con el funcionamiento del instrumento público.

El objeto de la existencia del derecho anotado es la autorización del instrumento público, y el mismo no puede ser elaborado sin la previa redacción hecha por un notario y de las partes que requieran de su intervención.

#### 1.1. Definiciones

Es fundamental establecer la definición de derecho notarial, para lo cual a continuación se dan a conocer diversas definiciones de distintos autores; siendo las mismas las siguientes:

---

<sup>1</sup> Espín Canovas, Diego. **Derecho notarial**, pág. 16.



La siguiente definición de derecho notarial señala que el mismo es aquel que consiste en el conjunto de normas jurídicas y de doctrinas relativas a la regulación de la organización de la función del notario, así como también de la teoría formal del instrumento público. En la misma quedan comprendidos todos aquellos preceptos orgánicos que son constitutivos de la exteriorización de hechos y de relaciones jurídicas.

“Es el conjunto de doctrinas o de normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría formal del instrumento público”.<sup>2</sup>

La siguiente cita señala la definición de derecho notarial, al indicar que el mismo consiste en el conjunto de las disposiciones de carácter reglamentario y de carácter legislativo, así como también de usos, de las decisiones de tipo jurisprudencial y doctrinarias encargadas de regir y fundamentar la función del notario y del instrumento público.

“Es el conjunto de disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial”.<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Giménez Arnau, Enrique. **Derecho notarial**, pág. 30.

<sup>3</sup> Salas, Oscar. **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**, pág. 15.



## 1.2. El derecho notarial guatemalteco y la Constitución Política de la República

El papel que juega la Constitución Política de la República de Guatemala en el derecho notarial del país es fundamental, debido a la importancia de la misma en la vida de sus habitantes. Además, el derecho a la seguridad se tiene que entender como seguridad jurídica, siendo ello a lo que es tendiente el derecho notarial; ya que otorga certeza jurídica.

La siguiente cita indica que en la Constitución Política vigente en el país se reconoce la seguridad como derecho propio de la persona y como deber fundamental del Estado guatemalteco.

“En la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, está reconocida la seguridad como uno de los deberes del Estado y un derecho de la persona”.<sup>4</sup>

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo número dos señala que: “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

La jurisdicción voluntaria que lleva a cabo el notario en Guatemala, consiste en una delegación de la soberanía estatal. La Constitución Política de la República acepta la teoría de la democracia representativa como forma de gobierno y además delega en el ejercicio de la soberanía estatal el poder público. Además el notario, sin ser funcionario

---

<sup>4</sup> Muñoz, Nery. **Introducción al estudio del derecho notarial**, pág. 1.



público, ejerce parte de la soberanía estatal al autorizar asuntos de jurisdicción voluntaria y, cuando desempeña su función, se encarga de aplicar la ley en nombre del Estado a intereses de carácter privado en los cuales no existe controversia ni antagonismo.

### **1.3. Sistemas notariales**

En lo que respecta a los sistemas notariales, diversas son las clasificaciones, siendo las mismas las que a continuación se señalan y explican brevemente para su clara comprensión:

#### **1.3.1. Sistema latino**

El sistema latino es perteneciente a un colegio profesional, tal es el caso de Guatemala con el Colegio de Abogados y Notarios; debido a que se ejercen simultáneamente ambas profesiones. Además, la responsabilidad en el ejercicio profesional es personal. El ejercicio puede ser cerrado cuando ocurre la existencia de limitaciones territoriales, y se conoce como notariado de número o numerario y es abierto cuando no existen limitaciones dentro del territorio nacional.

En el sistema anotado existe incompatibilidad con el ejercicio de cargos públicos, los cuales llevan aneja jurisdicción, así como también para los funcionarios y empleados de los Organismos Ejecutivo y Judicial, y de las municipalidades que devenguen salario del Estado o del municipio y el Presidente del Organismo Legislativo.



El notario en el sistema latino tiene que ser un profesional universitario y desempeñar una función pública, pero el mismo no depende de manera directa de autoridad administrativa. Es un profesional del derecho, pero lleva a cabo actuaciones de un funcionario público y cuenta con un protocolo notarial en el cual asienta todas las escrituras en que otorga su autorización.

Además, le otorga autenticidad a los hechos y actos que ocurren en su presencia, los cuales de conformidad con la legislación de Guatemala, son productores de fe y hacen plena prueba. También, se encarga de recibir e interpretar la voluntad de las partes, otorgándole forma legal, al llevar a cabo el faccionamiento del instrumento público.

La siguiente cita señala que el sistema notarial latino cuenta con características bien especiales, tal y como ocurre con el caso de Guatemala, al contar el mismo con un sistema de acceso de carácter libre al notariado posterior a la graduación profesional y a la colegiación en el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

“El sistema latino tiene características especiales y algunas variantes, ya que en algunos países se utiliza el sistema de número, siendo el ingreso al mismo muy dificultoso, mientras que otros como Guatemala, tiene un sistema de libre de acceso; después de cumplir con los requisitos de graduación profesional y colegiación”.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> **Ibid**, pág. 6.



### **1.3.2. Sistema sajón**

Para el sistema sajón, el notario es un fedante, debido a que su actividad se concreta a dar fe a la firma o a las firmas de un documento. Además, no entra a orientar en lo relacionado a la redacción del documento, y por ende no se encarga de dar asesoría a las partes.

También es necesario que el notario cuente con una cultura general y con determinados conocimientos legales y no es obligatorio que cuente con un título universitario. La autorización para su ejercicio es de carácter temporal, pudiendo renovar su autorización en cualquier momento.

El notario en el sistema sajón, tiene la obligación de prestar una fianza para asegurar la responsabilidad en el ejercicio y en el sistema anotado no existe un colegio profesional y no se lleva protocolo.

### **1.3.3. Sistema de funcionarios judiciales**

También se le denomina el sistema del notario-juez, debido a que en el mismo los notarios son magistrados y se encuentran bajo la subordinación de los tribunales de justicia.

Los notarios se encuentran bajo la dependencia del poder judicial en el sistema anotado, siendo la administración la encargada del nombramiento de empleados del



notario. La función que llevan a cabo es de jurisdicción cerrada y obligatoria, y los instrumentos originales son pertenecientes al Estado quien los conserva en calidad de actuaciones judiciales.

El Código de Notariado, Decreto número 314 en el Artículo número seis se regula que en Guatemala a falta de notario el Juez de Primera Instancia puede cartular: “Pueden también ejercer el notariado:

1. Los jueces de Primera Instancia, en las cabeceras de su jurisdicción en que no hubiere notario hábil, o que haciéndolo estuviere imposibilitado o se negare a prestar sus servicios. En tal caso, harán constar en la propia escritura el motivo de su actuación notarial. La infracción de este precepto o la inexactitud de motivo de su actuación como notario, no anula el documento, pero sí obliga al Juez al pago de una multa equivalente al doble de los honorarios que le correspondieren conforme arancel. La multa será impuesta por la Corte Suprema de Justicia e ingresará a la Tesorería de Fondos Judiciales.
2. Los cónsules o los agentes diplomáticos de la República, acreditados y residentes en el exterior, que sean notarios hábiles conforme esta ley.
3. Los empleados que están instituidos precisamente para el ejercicio de funciones notariales, las que no podrán ejercer con carácter particular”.



Del análisis del Artículo anterior, se establece que ello resulta ser una forma del ejercicio del notariado por jueces.

La siguiente cita señala que en el ejercicio notarial llevado a cabo por jueces, la función notarial se encuentra bajo el dominio exclusivo de los notarios.

“Con respecto al ejercicio del notariado por los jueces, en países donde el mismo ha logrado alcanzar un alto grado de desarrollo y madurez, tanto doctrinariamente como en la práctica, la función notarial está de manera exclusiva en manos de los notarios”.<sup>6</sup>

#### **1.3.4. Sistema de funcionarios administrativos**

La siguiente cita señala que en el sistema de funcionarios administrativos, la función notarial es directa entre particulares, Estado y facultades normadas por las leyes; además de que indica que los notarios son empleados públicos.

“Por su dependencia plena del poder administrador, la función notarial es de directa relación entre el particular y el Estado y las facultades están regladas por las leyes. Los notarios son empleados públicos, servidores de la oficina del Estado, y las oficinas son de demarcación cerrada. En cuanto a la eficacia del instrumento público, por ser actos derivados del poder del Estado tienen la máxima eficiencia de efectos, su valor es

---

<sup>6</sup> Salas. **Ob.Cit.**, pág. 26.





público y absoluto, los originales pertenecen al Estado que los conserva al igual que los expedientes y demás documentos de la administración”.<sup>7</sup>

En Guatemala, el único vestigio que se tiene de un notario-funcionario público se encuentra en el Escribano de Gobierno, el cual consiste en un notario empleado del Estado, quien ejerce pero con la diferencia de que no ejerce a los particulares.

#### **1.4. Objeto y contenido del derecho notarial**

Su objetivo es consistente en la creación del instrumento público, y su contenido se basa en la actividad que llevan a cabo el notario y las partes en la creación del instrumento público.

El objeto de la existencia del derecho en estudio consiste en la autorización del instrumento público, y éste no podría ser elaborado si no existiera un notario que lo redactara y autorizara y unas partes que requirieran su intervención.

#### **1.5. Características**

La siguiente cita indica las diversas características del derecho notarial, siendo las mismas las que se anotan.

---

<sup>7</sup> González, Carlos Emérito. **Derecho notarial**, pág. 24.



“Actúa dentro de la llamada fase normal del derecho, donde no existen derechos subjetivos en conflicto. Además, confiere certeza y seguridad jurídica a los hechos y actos solemnizados en el instrumento público. Aplica el derecho objetivo condicionado a las declaraciones de voluntad y a la ocurrencia de ciertos hechos de modo que se creen, concreten o robustezcan los derechos subjetivos. Es un derecho cuya naturaleza jurídica no puede encasillarse en la tradicional división entre el derecho público y el derecho privado. Se relaciona con el primero en cuanto los notarios son depositarios de la función pública de fedación, y con el derecho privado porque esa función se ejerce en la esfera de los derechos subjetivos de los particulares y porque el notario latino típico es un profesional libre, desligado totalmente de la burocracia estatal”.<sup>8</sup>

El ámbito de actuación del notario se encuentra en la jurisdicción voluntaria, o sea en la ausencia de litis o fase normal del derecho. Cuando existe conflicto o litis, entonces es campo de actuación del abogado y no del notario.

Tanto la certeza como la seguridad jurídica que el notario le confiere a los hechos y a los actos que autoriza se deriva de la fe pública que el mismo ostenta.

Es fundamental la aplicación del derecho objetivo, pero la misma se tiene que encontrar concatenada a una declaración de voluntad, así como también a la ocurrencia del hecho relativo a concretar un derecho subjetivo.

---

<sup>8</sup> Salas. **Ob. Cit.**, pág. 34.



## 1.6. Principios

El estudio de los principios del derecho notarial es fundamental, siendo los mismos los que a continuación se explican brevemente:

### 1.6.1. Fe pública

“En definitiva, puede preceptivamente afirmarse que la fe pública es un principio real de derecho notarial, pues viniendo a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente”.<sup>9</sup>

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo número uno que: “El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

La fe pública consiste en la presunción de la verdad de los actos autorizados que en el caso de Guatemala es mediante un notario, quien cuenta con total respaldo, a menos de que prospere la impugnación del instrumento público ya sea por nulidad o por falsedad.

---

<sup>9</sup> Muñoz. **Ob. Cit.**, pág. 93.



### 1.6.2. De la forma

Consiste en la adecuación del acto a la forma jurídica, o sea que el derecho notarial preceptúa la forma en la cual se tiene que plasmar en el instrumento público el acto o negocio jurídico que se documenta.

El Artículo número 29 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala enumera los requisitos para redactar un instrumento público debido a que regula lo que éstos deben contener, por lo tanto da la forma: “Los instrumentos públicos contendrán:

1. El número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento.
2. Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes.
3. La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
4. La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente.



5. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndoles e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato.
6. La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él, un testigo.
7. La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato.
8. La fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato.
9. La transcripción de las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario, sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización u orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas.
10. La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.



11. La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.
12. Las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras “Ante mí”. Si el otorgante no supiere o no pudiere firmar, pondrá la impresión digital de su dedo pulgar derecho y en su defecto, otro que especificará el notario firmando por él un testigo, y si fueren varios los otorgantes que no supieren o no pudieren firmar, lo hará un testigo, por cada parte o grupo que represente un mismo derecho. Cuando el propio notario fuere el otorgante pondrá antes de firmar la expresión: “Por mí y ante mí”.

### **1.6.3. Autenticación**

La siguiente cita señala que el instrumento público además de ser auténtico también es fehaciente y tiene que ser declarado y comprobado mediante un funcionario público que se encuentre investido de autoridad y de facultad de carácter autenticadora.

“El instrumento público trasunta creencia de su contenido, y por tanto, además de auténtico es fehaciente. Pero, para que revista este carácter el hecho o acto productor de derechos debe ser visto y oído, esto es, percibido sensorialmente, y, por tanto, consignado, comprobado y declarado por un funcionario público investido de autoridad, y de facultad autenticadora”.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> **Ibid**, pág. 26.



La manera de determinar que un acto o un hecho puede ser comprobado con claridad y declarado mediante un notario, es debido a que aparece su firma y su sello refrendándolo

Lo anotado en el caso de Guatemala, consiste en que tienen que ser registrados en la Corte Suprema de Justicia, siendo este un requisito exigido por la ley guatemalteca para el ejercicio notarial.

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula que: “Para ejercer el notariado se requiere:

1. Ser guatemalteco natural, mayor de edad, del estado seglar, y domiciliado en la República, salvo lo dispuesto en el inciso 2º. del Artículo 6º.
2. Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley.
3. Haber registrado en la Corte Suprema de Justicia el título con el nombre y apellidos usuales.
4. Ser de notoria honradez”.



#### **1.6.4. Inmediación**

La función del notario guatemalteco demanda de la existencia de un contacto entre el notario con las partes, así como también de un acercamiento hacia el instrumento público.

Es importante señalar que el notario siempre tiene que encontrarse en contacto con las partes, con los hechos y con las actuaciones que se producen dando fe de ello. El principio anotado no implica que el notario sea quien escriba el documento o que sea el autor material, debido a que para ello puede tener un escribiente o bien auxiliarse de cualquier medio moderno para llevarlo a cabo, o sea que implica recibir propiamente la voluntad y el consentimiento de las partes.

#### **1.6.5. Rogación**

Es de importancia anotar que la intervención del notario siempre es solicitada, y no puede actuar de oficio o por sí mismo. El notario guatemalteco se encuentra investido de fe pública para hacer constar, así como también autorizar actos y contratos en los cuales intervenga por disposición legal o a requerimiento de parte.

#### **1.6.6. Consentimiento**

Consiste en un requisito primordial y tiene que encontrarse libre de vicios. Si no existe consentimiento no puede haber autorización notarial alguna. Además es fundamental





que tanto la ratificación como la aceptación que quede plasmada a través de la firma del o de los otorgantes expresa el consentimiento.

#### **1.6.7. Unidad del acto**

El principio de unidad del acto se fundamenta en que el instrumento público tiene que ser perfeccionado en un solo acto, y por ello lleva una determinada fecha, y no es ni legal ni lógico que sea firmado un día por uno de los otorgantes y otro día por otro; por ende es fundamental la existencia de unidad en el acto.

La unidad del acto es documental, ya que no podría exigirse en los contratos que es posible la aceptación expresa posterior, debido a que la misma normativa notarial lo permite.

#### **1.6.8. Protocolo**

El protocolo es aquel en el cual se plasman las escrituras matrices y es fundamental para la función notarial debido a la perdurabilidad y a la seguridad en que quedan los instrumentos que el mismo contiene, así como también la facilidad de obtención de copias de los mismos.

La siguiente cita señala la importancia del protocolo en la legislación guatemalteca, al ser el mismo necesario para que el notario pueda ejercer la función pública.



“El protocolo es un elemento de forzosa necesidad para el ejercicio de la función pública, por las evidentes ventajas que reporta de garantía y seguridad jurídica, por la fe pública y eficacia probatoria que trasuntan las escrituras matricadas, por la adopción universal de que ha sido objeto, el protocolo se juzga un excepcional principio del derecho notarial”.<sup>11</sup>

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala en el Artículo número ocho regula que: “Protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con esta ley”.

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo número nueve que: “Las escrituras matrices, actas de protocolación y razones de legalización de firmas se extenderán en papel sellado especial para protocolos.

Las oficinas fiscales venderán exclusivamente a los notarios en ejercicio, el papel para protocolo, en lotes de veinticinco pliegos por lo menos, guardando en éstos el orden correlativo. Dichas oficinas anotarán la venta en un libro de registro, y el nombre y firma y sello del notario que recibe el papel para sí, o por encargo de otro notario”.

El Artículo número 13 de la citada norma regula lo siguiente: “En el protocolo deben llenarse las formalidades siguientes:

---

<sup>11</sup> **Ibid**, pág. 29.



1. Los instrumentos públicos se redactarán en español y se escribirán a máquina o a mano, de manera legible y sin abreviaturas.
2. Los instrumentos llevarán numeración cardinal y se escribirán uno a continuación de otro, por riguroso orden de fechas y dejando de instrumento a instrumento, sólo el espacio necesario para las firmas.
3. El protocolo llevará foliación cardinal, escrita en cifras.
4. En el cuerpo del instrumento, las fechas, números o cantidades, se expresarán con letras. En caso de discrepancia entre lo escrito en letras y cifras, se estará a lo expresado en letras.
5. Los documentos que deban insertarse o las partes conducentes que se transcriban, se copiarán textualmente.
6. La numeración fiscal del papel sellado no podrá interrumpirse más que para la intercalación de documentos que se protocolen; o en el caso de que el notario hubiere terminado la serie.
7. Los espacios en blanco que permitan intercalaciones se llenarán con una línea antes de que sea firmado el instrumento”.



### **1.6.9. Seguridad jurídica**

El principio de seguridad jurídica se basa en la fe pública con la cual cuenta el Notario, y por ende, los actos que el mismo legaliza son verdaderos y existe certidumbre y certeza. Los instrumentos que autoriza el notario guatemalteco, producen fe y hacen plena prueba.

### **1.6.10. Publicidad**

Los actos que autoriza el notario en Guatemala cuentan con carácter público, y es mediante la autorización notarial que se hace pública la voluntad de la persona. El principio de publicidad cuenta con una excepción y la misma es la relacionada con los actos de última voluntad, testamentos y donaciones por causa de muerte, debido a que estos se mantienen en reserva mientras el otorgante viva.

El Artículo número 22 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula que: “Las escrituras matrices podrán consultarse por cualquier persona que tenga interés, en presencia del notario, exceptuándose los testamentos y donaciones por causa de muerte, mientras vivan los otorgantes, pues sólo a ellos corresponde ese derecho.

Si el notario se negare a exhibir la escritura el Juez de Primera Instancia de su jurisdicción, previa audiencia por veinticuatro horas, que dará el notario, dictará la resolución que corresponda”.



El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula en el Artículo número 75 que: “Mientras viva el otorgante de un testamento o donación por causa de muerte, sólo a él podrá extenderse testimonio o copia del instrumento”.

El Código de Notariado vigente le impone al notario la obligación de expedir testimonios o copia de las escrituras que autorice, a cualquier persona que lo solicite, teniendo dicha obligación la excepción relativa cuando se trata de testamentos o de donaciones por causa de muerte, mientras vivan los otorgantes.

### **1.7. Fuente**

Actualmente, para la legislación notarial guatemalteca la fuente exclusiva del derecho notarial es la ley y el resto de fuentes solamente le sirven para nutrirse.

En Guatemala, los notarios pueden hacer solamente lo que la ley permite. Ello se debe a la función pública que prestan y no se puede alegar en contra de la libertad de acción regulada en la Constitución Política de la República consistente en que toda persona tiene el derecho a hacer lo que la ley no le prohíbe.



### **1.8. Requisitos para ejercer el notariado**

Los requisitos para el ejercicio del notariado en Guatemala, se encuentran regulados en el Artículo número dos del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala: “Para ejercer el notariado se requiere:

1. Ser guatemalteco natural, mayor de edad, del estado secolar, y domiciliado en la República, salvo lo dispuesto en el inciso 2º. del Artículo 6º.
2. Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley.
3. Haber registrado en la Corte Suprema de Justicia el título facultativo o de incorporación, y la firma y sello que usará con el nombre y apellidos usuales.
4. Ser de notoria honradez”.

### **1.9. Impedimentos para el ejercicio del derecho notarial**

Los impedimentos para el ejercicio del derecho notarial se encuentran regulados en el Artículo número tres del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala: “Tienen impedimento para ejercer el notariado:

1. Los civilmente incapaces.



2. Los toxicómanos y ebrios habituales.
3. Los ciegos, sordos o mudos, y los que adolezcan de cualquier otro defecto físico o mental que les impida el correcto desempeño de su cometido.
4. Los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos siguientes: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho o infidelidad en la custodia de documentos, y en los casos de prevaricato y malversación que señalan los artículos 240, 241, 242, 243, 244 y 288 del Código Penal”.

También, el Código de Notariado en el Artículo número 4 regula lo siguiente: “No pueden ejercer el notariado:

1. Los que tengan auto de prisión motivado por alguno de los delitos a que se refiere el inciso 4º. del Artículo anterior.
2. Los que desempeñan cargo público que lleve aneja jurisdicción.
3. Los funcionarios y empleados de los Organismos Ejecutivo y Judicial y de las municipalidades que devenguen sueldos del Estado o del municipio y el Presidente del Congreso de la República.
4. Los que no hayan cumplido durante un trimestre del año civil, o más, con las obligaciones que impone el Artículo 37 de este Código. Los notarios que se



encuentren en este caso, podrán expedir los testimonios especiales atrasados con los requisitos que establece este Código, a efecto de subsanar dicho impedimento”.

## **1.10. Relación del derecho notarial con otras disciplinas jurídicas**

“El autor Pedro Ávila Álvarez establece de forma breve la relación del derecho notarial con otras disciplinas jurídicas:

### **1.10.1. Derecho civil**

Entre las instituciones reguladoras del derecho civil, se encuentran los contratos, los cuales consisten en el contenido del instrumento público que autoriza el notario investido de fe pública.

### **1.10.2. Derecho mercantil**

El derecho mercantil se encarga de la regulación de los contratos, los cuales por ser solemnes tienen necesariamente que constituirse o modificarse en escritura pública, y que salvo disposición expresa en contrario, solamente puedan hacerse constar en acta notarial.





### **1.10.3. Derecho procesal civil**

La relación del derecho notarial con el derecho procesal es de importancia, y la misma se encuentra en que ambas disciplinas jurídicas se encuentran formadas por normas que otorgan requisitos formales.

### **1.10.4. Derecho administrativo**

El notario cuenta con diversas obligaciones frente a la administración pública y a ello se debe la relación entre ambas ramas. Las obligaciones que tiene el notario no se contraen únicamente en avisos, sino que en también en algunos casos resulta siendo un recaudador del fisco.

### **1.10.5. Derecho registral**

El derecho notarial y el derecho registral buscan y se relacionan en que todos o casi todos los instrumentos públicos que el notario autoriza derivado de la fe pública con la cual cuenta, llegan definitivamente a los registros públicos, para que los mismos sean posteriormente operados”.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Ávila Álvarez, Pedro. **Estudios de derecho notarial**, pág. 89.





## CAPÍTULO II

### 2. La relación notarial

La relación notarial consiste en aquella que se entabla entre el notario y quienes requieren de su actuación profesional, y a quienes comúnmente se les denomina clientes. La relación que liga al notario con su cliente es de naturaleza contractual.

#### 2.1. Sujetos

Los sujetos de la relación notarial, son el notario y el cliente. El notario es el sujeto de la relación profesional. Al mismo le es correspondiente la ejecución de la acción mayormente característica de aquellas que integran el complejo en el cual se integra la relación notarial, debido a que está a su cargo el ejercicio de la función profesional que ella implica. No se puede concebir relación notarial sin la existencia de un ejercicio real o virtual que el legislador le atribuye al notario, a pesar de que el deber de cumplirla emane de la norma y no del contrato, siendo dicha actuación del agente la que se integra en el complejo de la relación con el carácter de un elemento esencial.

Para tener la calidad de sujeto agente de la relación notarial, el notario, además de contar con competencia, tiene que encontrarse en el libre ejercicio de la función notarial y libre de impedimentos que obstan a su cumplimiento. La función notarial tiene, entre sus características primordiales, el ser menester de confianza, o sea la relación profesional es personalísima.



## 2.2. El notario

La siguiente cita señala la definición de notario, e indica que el mismo es el funcionario público que se encuentra organizado de manera jerárquica y que actúa por delegación del poder del Estado, y además se encuentra revestido por total autoridad para el ejercicio de su función, autenticando para el efecto las relaciones de carácter jurídico las cuales son creadas mediante la libre voluntad de las personas jurídicas.

“Notario es el funcionario público, que jerárquicamente organizado y obrando por delegación del poder del Estado, y por lo mismo, revestido de plena autoridad en el ejercicio de su función, autentica las relaciones jurídicas normalmente creadas por la libre voluntad de las persona jurídicas, dándoles carácter de verdad, certeza y permanencia, previo el estudio, explicación y aplicación del derecho positivo, a cada uno de los actos jurídicos de carácter formal en los cuales interviene”.<sup>13</sup>

La siguiente cita define al notario, señalando que el mismo es un profesional del derecho que ejerce su función pública para el robustecimiento de una prestación de veracidad de los actos en los cuales interviene, para la correcta colaboración del negocio jurídico y para la solemnización y otorgamiento de la forma legal a los negocios de carácter privado, y de cuya competencia solamente mediante razones históricas se encuentran sustraídos los actos de la jurisdicción voluntaria.

---

<sup>13</sup> González. **Ob. Cit.**, pág. 40.



“El notario es un profesional del derecho que ejerce una función pública para robustecer, con una prestación de verdad, los actos en que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados, y de cuya competencia sólo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria”.<sup>14</sup>

La siguiente cita señala la definición de notario al indicar que el mismo es el funcionario público que se encuentra investido de fe pública, y además tiene la facultad de autenticar y otorgar forma legal en los términos legales a los instrumentos en que sean consignados actos y hechos jurídicos.

El citado autor define al notario al indicar que: “Notario es el funcionario público investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley, a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos. La formación de los instrumentos se hará a petición de parte”.<sup>15</sup>

La siguiente cita indica que el notario latino es aquel profesional del derecho que se encarga de una función de carácter público consiste en interpretar, recibir y darle forma legal a la voluntad de las partes.

“El notario latino es el profesional del derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes,

---

<sup>14</sup> Carneiro, José. **Derecho notarial**, pág. 13

<sup>15</sup> **Ibid**, pág. 19.



redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y expidiendo copias que den fe de su contenido”.<sup>16</sup>

### **2.3. El notario en la legislación notarial guatemalteca**

El Artículo número uno del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula que: “El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar los actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

### **2.4. Función notarial**

La función notarial consiste en la actividad del notario denominada el quehacer notarial. Es un sinónimo de la actividad que despliega el notario y la verdadera y propia denominación que cabe aplicar a las labores que despliega el notario en el proceso de formación y de autorización del instrumento público.

Diversas son las teorías que tratan sobre la naturaleza de la función notarial, siendo las mismas las siguientes:

- Teoría funcionarista: en la misma el notario actúa a nombre del Estado, al ser el mismo un funcionario público que se encuentra investido de fe para autenticar y legitimar los actos que requieren de su intervención. Es la función pública

---

<sup>16</sup> **Ibid**, pág. 23.



desempeñada primeramente por funcionarios estatales y que el Estado delegó después en los notarios. Las finalidades de legitimación y de autenticidad de los actos públicos exigen que el notario sea un funcionario público que tenga intervención en ellos en nombre del Estado y para atender, más que al interés particular, al interés general o social de afirmar el imperio del derecho, asegurando la legalidad y la prueba fehaciente de los actos y de los hechos que se encuentran bajo la dependencia de las relaciones privadas.

- Teoría profesionalista: consiste en un ataque al carácter de función pública que se atribuye a la actividad notarial. Es de importancia anotar que recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, lejos de ser una función de carácter público, es un quehacer propiamente profesional y técnico.
- Ecléctica: es la que más se adapta al caso de Guatemala, debido a que en la misma se acepta que el notario ejerce una función pública sui generis, debido a que es independiente, y no se encuentra enrolado en la administración pública, además no devenga un salario del Estado, pero debido a la veracidad, legalidad y autenticidad que otorga a los actos que autoriza, cuenta con respaldo del Estado, debido a la fe pública que ostenta, pero no representa en ningún momento al Estado. El notario actúa por sí mismo y su función es la de prestación de sus servicios a los particulares quienes pagan sus honorarios.



- Autonomista: la teoría anotada reconoce ambos caracteres, de profesional y documentador, pero no le otorga carácter de función pública del Estado a esta última, distinguiéndose al notario sobre todo con la designación de oficial público. Además, presupone para la figura del notario una situación nueva, independiente de ambos extremos, o sea una situación autónoma. La misma exige que el notariado se ejerza como profesión libre e independiente. El notario es por ende un oficial público que ejerce en las formas y de conformidad con los principios de la profesión libre y como oficial público observa todas las leyes y como profesional libre recibe el encargo directamente de los particulares.

## **2.5. Encuadramiento de la actividad del notario**

La actividad que lleva a cabo el notario se encuadra en el ejercicio liberal de la profesión, en la actividad del Estado y en forma mixta.

En el ejercicio liberal de la profesión, consiste en el verdadero ámbito en el cual el notario ejercita su función, debido a que desarrolla su actividad sirviendo a los particulares y por ello se establece que es una profesión de carácter liberal. Ello lo lleva a cabo cuando autoriza los contratos en los cuales interviene a requerimiento de parte.

Dentro de la actividad del Estado, es cuando se encuentra al notario como asesor o consultor desempeñando un cargo o empleo público. El sistema mixto, es aquel que consiste en que el profesional se desempeña en un empleo para el Estado de tiempo





parcial, y la otra parte del tiempo lleva a cabo el ejercicio de la profesión de forma libre en virtud de que la norma guatemalteca permite el ejercicio, cuando el cargo que sirvan no sea de tiempo completo.

El notario lleva a cabo diversas funciones, siendo las mismas las que a continuación se explican:

- Receptiva: la función receptiva es aquella actividad que el notario desarrolla cuando al ser requerido por sus clientes, recibe de los mismos en términos sencillos la información.
- Directiva: también llamada asesora, y en la cual debido a que el notario es un jurista, el mismo puede encargarse de asesorar o dirigir a sus clientes, sobre el negocio que los mismos pretenden celebrar, aconsejando sobre el particular.
- Legitimadora: en la misma el notario cuenta con la obligación relativa de la verificación de que las partes contratantes efectivamente sean las titulares del derecho, encontrándose bajo la obligación de la representación en los casos en los cuales se ejercite, y que de conformidad a las normas legales y a su juicio es suficiente.
- Modeladora: el notario al desarrollar la actividad modeladora, le está otorgando forma legal a la voluntad de las partes, encuadrándola a las normas que se encargan de la regulación del negocio.



- Preventiva: la función preventiva es la que lleva a cabo el notario al estar redactando el instrumento, y debe prever cualquier circunstancia que pueda sobrevenir en el futuro, teniendo que evitar que resulte un conflicto posterior; previniéndose con ello tales circunstancias.
- Autenticadora: es aquella que ocurre cuando el notario estampa su firma y sello, y con ello le está dando autenticidad al acto o contrato, y por lo mismo estos últimos se tienen como ciertos o auténticos, debido a la fe pública de la cual se encuentra investido.

## **2.6. Finalidades**

Es de importancia anotar las finalidades de la función notarial, siendo las mismas las que a continuación se explican:

- Seguridad: consiste en la calidad de seguridad y de firmeza que se le otorga al documento notarial. Además persigue el análisis de la competencia que hace el notario, la perfección jurídica de su obra, para lo cual tiene que hacer juicios de capacidad y de identidad.
- Valor: el notario otorga valores jurídicos. El mismo cuenta con amplitud frente a terceros. Consiste en la eficacia y la fuerza que otorga la intervención del notario entre las partes y frente a terceros.



- Permanencia: se relaciona con el factor tiempo, siendo el documento notarial el que nace para proyectarse hacia el futuro. El documento privado es perecedero, y se deteriora con facilidad, además se extravía, se destruye con mayor facilidad, y por ende no es seguro. El documento notarial en cambio es permanente e indeleble, o sea tendiente a no sufrir ningún tipo de cambios. Existen diversos medios adecuados para lograr dicha permanencia, siendo el notario quien actúa en el momento, para dar seguridad, valor y permanencia al documento.

## 2.7. Elección del notario

En Guatemala rige el principio de la libre competencia de elección de notario: “En una correcta solución del problema, la noción de confianza característica de la relación notarial debe incidir de manera fundamental. La voluntad de elegir al notario actuante tiene que pertenecer a la parte más interesada en una correcta y eficaz actuación del agente que es el mayor interés, correspondiente al mayor riesgo, que es la norma de interpretación adecuada y el factor que con carácter general debe decidir el derecho a elección es el mayor interés protegido por la actuación notarial”.<sup>17</sup>

En el país se cuenta con libre contratación, y quien paga los honorarios tiene la libertad de elegir al notario. Por lo general, se selecciona al notario por confianza, debido a que quien corre mayor riesgo en la transacción y quien cuenta con mayor interés en el mismo, tiene el derecho a elegir al notario.

---

<sup>17</sup> Larraud, Rufino. **Curso de derecho notarial**, pág. 21.



Debido a contar en el país con un sistema de ejercicio libre de la profesión, existe un elevado número de notarios que prestan sus servicios. El sistema de ejercicio libre a dado como consecuencia la competencia desleal.

## **2.8. Impedimentos del notario para actuar**

Existen impedimentos legítimos para actuar, siendo los mismos: físicos, de naturaleza, técnicos, deontológicos y las inhibiciones relativas.

### **2.8.1. Impedimentos físicos**

Los impedimentos físicos o materiales consisten en los hechos constitutivos de obstáculos insuperables, ya que imposibilitan al agente el cumplimiento de la rogación que hubiere recibido.

### **2.8.2. De naturaleza**

Son aquellos que ocurren cuando la misma naturaleza del acto para el cual es requerido el agente obsta su actuación. Entre ellos es importante citar los actos prohibidos por las leyes, los otorgados por un incapaz, los que contrarían las buenas costumbres y aquellos que se oponen al orden público, debido a ser actos relacionados a un interés social de elevada importancia.



### **2.8.3. Técnicos**

Los impedimentos técnicos son aquellos que se dan cuando la prestación de la función notarial es contraria de forma inconciliable a su propio objeto, lo que se busca es no contrariar las características esenciales de su contenido.

### **2.8.4. Deontológicos**

Consisten en razones de moral profesional, los cuales se oponen a la actuación del notario solicitado, en un caso particular, tal y como ocurre con el profesional que se opone a actuar en un asunto en el cual ya interviene otro colega, sin que el mismo se aparte del asunto, o del notario que también ejerce como abogado, y se niega a actuar con doble calidad en un mismo asunto.

## **2.9. Derechos y obligaciones de los sujetos**

El cliente así como cuenta con el derecho a que el notario le preste un adecuado servicio, también tiene diversas obligaciones, entre las cuales se encuentra la de informar correctamente al profesional, aportando para el efecto todos los datos y los documentos que sean necesarios, adoptando para el efecto las soluciones que el profesional le presente y por último tiene que pagarle sus honorarios.



El notario cuenta con la obligación de estudiar detenidamente el caso y dar al cliente la correcta y adecuada solución al caso y como contraprestación el derecho de cobrar sus honorarios y que le sean reintegrados los gastos efectuados.

## **2.10. Honorarios**

En el país existe libre contratación y las partes cuentan con amplia libertad de pactar en lo relacionado con los honorarios. El Código Civil vigente regula en el Artículo número 2027 regula lo siguiente: “Los profesionales que presten sus servicios y los que los soliciten, son libres para contratar sobre honorarios y condiciones de pago”.

Cuando no se hayan pactado los honorarios previamente se tiene que cobrar de conformidad al arancel, tal y como lo regula el Artículo número 2028 del Código Civil: “A falta de convenio, la retribución del profesional se regulará de conformidad con el arancel respectivo y, si no hubiere, será fijada por el juez, tomando en consideración la importancia y duración de los servicios y las circunstancias económicas del que debe pagarlos”.

El cobro de honorarios inferiores de los fijados en el arancel es constitutivo de competencia desleal.



## 2.11. Extinción de la relación notarial

La relación notarial se puede extinguir de forma normal y de forma anormal. La primera ocurre cuando el notario efectivamente ha cumplido a cabalidad con su cometido y además le han sido pagados sus honorarios. La segunda es aquella que ocurre cuando por una causa ajena el notario no concluye con su trabajo, debido a quedar el mismo impedido de continuar ejerciendo, o cuando el cliente desiste o cambia de notario.

En ambos casos anotados, el notario cuenta con el derecho de cobrar sus honorarios, solamente que en el segundo caso, el derecho queda solamente reducido a la labor que sea llevada a cabo.

El Artículo número 2029 del Código Civil regula que: “El profesional tiene derecho, además de la retribución, a que se le paguen los gastos que haya hecho con motivo de los servicios prestados, justificándolos y comprobándolos debidamente”.

El Código Civil regula en el Artículo número 2035 que: “Si la persona que contrató los servicios no está conforme con su desarrollo o con los actos o conducta del profesional, puede rescindir el contrato pagando el trabajo y los gastos efectuados, cantidad que fijará el juez, si hubiere desacuerdo entre las partes”.







## CAPÍTULO III

### 3. La escritura pública

La escritura pública es el instrumento público mediante el cual una o varias personas que son jurídicamente capaces establecen, determinan, modifican o extinguen relaciones de derecho.

Consiste en el documento que autoriza el notario con todas las solemnidades del derecho a requerimiento de una o más personas o partes otorgantes con capacidad legal para el acto o el contrato a que se refieren por virtud de la cual se hacen constar la creación, modificación o extinción de las relaciones jurídicas particulares, con sujeción a las normas y a la moral.

#### 3.1. Definición

La siguiente cita señala la definición de escritura pública, al establecer que la misma consiste en el documento que autoriza el notario competente.

“Es el documento autorizado por notario competente en que se consigna la creación, modificación o extinción de una relación de derecho entre personas capaces”.<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> Giménez. **Ob. Cit.**, pág, 42.



La siguiente cita determina la definición de escritura pública, al señalar que es aquella que se lleva a cabo frente a un escribano público o de otro funcionario con autorización para el ejercicio de iguales condiciones y con las formalidades legales necesarias para su otorgamiento.

“Son escrituras públicas las que, con las formalidades de ley, se hacen ante escribano público, u otro funcionario autorizado para ejercer en las mismas condiciones”.<sup>19</sup>

La escritura pública es aquella que es autorizada a través del notario en el protocolo que tiene a su cargo, a requerimiento de parte, en la que se hacen constar negocios jurídicos y declaraciones de voluntad, obligándose sus otorgantes en los términos pactados.

### **3.2. Clases de escrituras**

En Guatemala se reconocen tres distintas clases de escrituras, siendo las mismas las que a continuación son enumeradas y explicadas de forma breve, para una clara comprensión:

#### **3.2.1. Principales**

Las escrituras principales son aquellas que se perfeccionan en un mismo acto y

---

<sup>19</sup> Muñoz. **Ob. Cit.** pág. 34.



además las mismas son independientes de cualquier otra escritura para contar con validez.

### **3.2.2. Complementarias**

También a las escrituras complementarias se les conoce con el nombre de accesorias, y las mismas son el complemento de una escritura anterior, la cual debido a alguna circunstancia no se perfecciono, entre las mismas se encuentran las de aclaración, ampliación, aceptación, rectificación y modificación.

### **3.2.3. Canceladas**

Las escrituras canceladas son aquellas que no nacen a la vida jurídica, pero las mismas ocupan un lugar y un número en el protocolo notarial. Se pueden cancelar con una razón de cancelación.

De las escrituras canceladas no se puede extender testimonio ni copia. La única obligación del notario es de dar aviso al Archivo General de Protocolos, tal y como lo regula el Artículo número 37 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala: “El notario y los jueces de Primera Instancia, cuando estén facultados para cartular, deben cumplir las siguientes obligaciones:

- a) Remitir al Director del Archivo General de Protocolos, dentro de los veinticinco días hábiles siguientes al otorgamiento de cada escritura pública, testimonio



especial en papel sellado del menor valor, con los timbres notariales adheridos de conformidad con la ley. En los departamentos de la República, excluyendo al de Guatemala, el notario podrá entregar dichos testimonios al Juez de la Instancia, quien extenderá el comprobante respectivo y los remitirá inmediatamente al Archivo General de Protocolos. Cuando se trate de testamentos o donaciones por causa de muerte, así como sus modificaciones o revocaciones, el testimonio se entregará en plica firmada y sellada por el notario, expresando en la misma, el número de orden, lugar, fecha, hora y objeto del instrumento, nombre del otorgante, así como el número y registro de las hojas de papel de protocolos en el que fue extendido;

- b) Dar aviso dentro del término indicando en la literal anterior, y ante la misma dependencia de la Corte Suprema de Justicia o ante los funcionarios judiciales indicados, según el caso, de los instrumentos públicos cancelados, de los cuales no podrá extender copia o testimonio. El aviso se enviará en papel sellado del menor valor y contendrá el número y la fecha del instrumento cancelado;
- c) Remitir un aviso al Archivo General de Protocolos, o a los Jueces de Primera Instancia, en su caso, dentro de los veinticinco días hábiles siguientes al vencimiento de cada trimestre del año calendario, en papel sellado del menor valor, indicando el número y fecha del último instrumento público autorizado o cancelado, o en su caso que no autorizó ninguno durante el trimestre que corresponda.



Al finalizar el término a que se refiere la literal c) de este Artículo, el Director del Archivo General de Protocolos publicará dentro de los diez días hábiles siguientes a dicho vencimiento, en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, la lista de los Notarios que no hayan enviado la totalidad de los testimonios especiales, y los avisos a que se refieren las literales b) y c) del presente Artículo. Con posterioridad publicará trimestralmente las listas de los notarios que permanezcan o incurran en esa situación.

Sin perjuicio de la sanción que establece el Artículo 100 del Código de Notariado, no se venderá papel de protocolo ni especies fiscales al notario que haya dejado de enviar, durante un trimestre del año civil, la totalidad de sus testimonios especiales con los timbres notariales respectivos, al Archivo General de Protocolos, o a los Jueces de Primera Instancia, en su caso. Para tal efecto, el Director de dicha dependencia enviará a la Dirección General de Rentas Internas con copia a sus delegaciones departamentales, una lista de los notarios que hayan incurrido en tal omisión, una vez vencido el término previsto en el inciso c) de este Artículo. El notario a quien se le hubiere incluido en la lista referida quedará comprendido automáticamente en el impedimento para el ejercicio de su profesión, establecido en el inciso 4º. del Artículo 4º. del Código de Notariado, tal y como aparece modificado por la presente ley; empero una vez subsanado el impedimento en forma legal, podrá solicitar al Director del Archivo General de Protocolos que se excluya de la lista, quien previa comprobación del caso, hará la comunicación a las dependencias respectivas.



Los empleados de la Dirección General de Rentas Internas o de sus delegaciones departamentales, que vendan papel de protocolo y especies fiscales a los Notarios comprendidos en la lista a que se refiere el párrafo anterior, incurrirán en las sanciones que se prevé para el caso de que se venda especies fiscales a personas no patentadas.

El Colegio de Abogados de Guatemala podrá designar a su costa el personal que se considere necesario, para que verifique en el Archivo General de Protocolos, el correcto y exacto pago de timbre notarial en los testimonios especiales y colabore, bajo las órdenes del Director de dicha dependencia, en cualquier labor que tienda al cumplimiento de esta ley y de cualquier otra norma legal o reglamentaria, relativo al Plan de Prestaciones del Colegio de Abogados.

El Director del Archivo General de Protocolos microfotografiará los testimonios especiales a que se refiere este Artículo con excepción de los entregados en plica. Las microfotografías referidas tendrán los mismos efectos legales que los testimonios especiales reproducidos.

La Corte Suprema de Justicia reglamentará la forma y requisitos que deben llenar las microfotografías y los demás aspectos de aplicación del sistema microfotográfico por el Archivo General de Protocolos”.

La siguiente cita señala las distintas causas debido a las cuales se tienen que cancelar las escrituras públicas.



“Los motivos por los cuales deben cancelarse escrituras, son muchos pero principalmente que aún no esté firmada por las partes o por todas partes que debieron hacerlo. Así también por contener errores o estar incompletas”.<sup>20</sup>

### 3.3. Estructura

La siguiente cita señala el significado de estructura, siendo el mismo la forma en la cual se construye una cosa.

“Estructura es el modo como se encuentra construida una cosa”.<sup>21</sup>

En Guatemala se sigue un sistema bien sencillo para la estructuración de la escritura pública, consistente en introducción, cuerpo y conclusión.

La estructura es indivisible en su composición y las partes de una escritura son susceptibles de ser analizadas de manera individual. El sistema seguido en Guatemala es bien sencillo y semejante al utilizado en el sistema colonial.

#### 3.3.1. Introducción

La introducción consiste en la primera parte de la escritura, la cual se encuentra compuesta por el encabezamiento el cual contiene: lugar y fecha, hora si se trata de un

---

<sup>20</sup> **Ibid**, pág. 36.

<sup>21</sup> Salas. **Ob. Cit.**, pág. 42.



testamento o donaciones por causa de muerte, las palabras ante mí, el nombre del notario autorizante y su calidad de notario.

La siguiente cita señala que la introducción se puede hacer equivalente a la comparecencia y el cuerpo se puede dividir en exposición y estipulaciones, así también determina la importancia con la cual cuenta la conclusión debido a que tiene que contener la autorización.

“La introducción puede hacerse equivalente a la comparecencia, el cuerpo puede dividirse en antecedentes o exposición y parte dispositiva o estipulaciones; y la conclusión, contener lo que la doctrina llama otorgamiento y autorización”.<sup>22</sup>

Es de importancia que desde el comienzo de la escritura, la misma tiene que individualizarse al autorizante y aclarar su calidad. El notario, no es un compareciente, sino el sujeto autenticador ante quien los actuantes comparecen.

La comparecencia contiene los nombres y los apellidos completos de los otorgantes, la edad en años cumplidos, el estado civil, la nacionalidad, la profesión, ocupación u oficio y el domicilio.

También, la introducción tiene que contener la fe de conocimiento de las personas intervinientes en el instrumento o la identificación por los medios legales, cuando no los conozca el notario, así como la razón de haber tenido a la vista los documentos

---

<sup>22</sup> **Ibid.** pág. 106.





fehacientes que acrediten la representación en nombre de otro, la intervención del intérprete, la declaración de los comparecientes que aseguran encontrarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles, la declaración del intérprete y la nominación del acto o contrato que se otorga.

### **3.3.2. Cuerpo**

En el cuerpo de la escritura tiene que hacerse constar la relación fiel, concisa y clara del acto o del contrato. La primera parte del cuerpo es la exposición o antecedentes. En cualquier escritura los antecedentes son las circunstancias útiles, las cuales ayudan a la correcta interpretación de las declaraciones de voluntad que se manifiestan.

En el mismo se consigna la descripción del objeto, el cual va a ser la causa del negocio jurídico, los cuales son elementos indispensables para la contratación.

La siguiente cita señala que la exposición consiste en el correcto lugar de expresión de los elementos que ya existen en el negocio jurídico, y de manera bien especial, las distintas circunstancias de hecho de importancia para la determinación y valoración del mismo.



“La exposición es el lugar adecuado para expresar los elementos preexistentes del negocio y, de modo especial, las circunstancias de hecho de indudable trascendencia para determinar y valorar el negocio jurídico”.<sup>23</sup>

La siguiente cita indica la importancia de la estipulación en la escritura debido a que el acto o negocio jurídico que la motiva se encuentra expuesto en la misma en todo su contenido.

“La estipulación o parte dispositiva de la escritura es la parte vital de su configuración jurídica. El negocio jurídico o acto que la motiva va ahí expuesto en todo su contenido. Son las relaciones de las partes surgidas de la convención que edifican el instrumento”.<sup>24</sup>

A la estipulación en la escritura también se le denomina parte dispositiva y en la misma se formula la declaración de voluntad de los otorgantes que da vida al acto o negocio jurídico que se tiene que celebrar, reconocer, modificar o extinguir.

En la estipulación como parte medular de la escritura se tienen que redactar las cláusulas, debido a ser la voluntad de los otorgantes y la adecuación que lleva a cabo el notario a las disposiciones legales, en la misma también se encuentran reservas y advertencias.

---

<sup>23</sup> **Ibid.** pág. 188.

<sup>24</sup> Muñoz. **Ob. Cit.**, pág. 56.



El Artículo número 30 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula que: “En todo acto o contrato el otorgante que se obligue hará constar, de manera expresa, si sobre los bienes que motivan el acto o contrato, existen o no gravámenes o limitaciones, cuando éstos puedan afectar los derechos del otro otorgante; y el notario les advertirá las responsabilidades en que incurran si así no lo hicieren”.

### **3.3.3. Conclusión**

El cierre de la escritura no tiene que aparecer en cláusulas, y el notario tiene que dar fe de todo lo expuesto, ya que con una sola vez que lo haga en toda la escritura es suficiente, así como también de todos los documentos que tiene a la vista y que se relacionan al acto o contrato.

Dentro de las advertencias del cierre se encuentran los efectos legales del acto o contrato y la obligación que tienen que presentar es el testimonio al registro correspondiente.

La siguiente cita señala que al autorizar una escritura en Guatemala, la legislación notarial no exige la utilización del sello, encontrándose a discreción del notario si lo coloca o no.

“El sello del notario, no lo exige el Código de Notariado, para la autorización de la escritura, quedando a discreción del notario si lo coloca o no. Al respecto resulta de



conveniencia estampar el sello, en especial en los casos en que en el encabezamiento de la escritura el notario omite su nombre”.<sup>25</sup>

### **3.4. Técnica notarial**

La técnica notarial se entiende como el conjunto de los procedimientos y de los recursos a utilizar para la redacción de la escritura pública, siendo diversos los aspectos técnicos de importancia:

#### **3.4.1. Rogación**

La rogación consiste en que el notario guatemalteco no puede en ningún caso actuar de oficio, debido a que es fundamental y necesaria la solicitud o el requerimiento de la parte o de las partes que tengan interés.

#### **3.4.2. Competencia**

La competencia tiene que ser entendida en sentido territorial. En Guatemala, el notario puede llevar a cabo actuaciones en cualquier lugar del territorio de la República, y no cuenta con limitaciones. Es bien amplia la ley que en determinados casos, cuando el acto o contrato que documenta va a surtir efectos en Guatemala, permite que el notario pueda ejercer en el exterior.

---

<sup>25</sup> **Ibid**, pág. 59.



### **3.4.3. Claridad**

Durante la redacción de la escritura, se tiene que emplear un lenguaje claro y adecuado, evitando que a lo escrito se le otorgue una distinta interpretación. No se tienen que utilizar palabras innecesarias u ornamentales. El notario, tiene además que conocer el significado de cada palabra que utiliza cuando redacta.

### **3.4.4. Observancia legal**

El notario al redactar la escritura se tiene que ajustar en todo a la ley, no documentando actos o contratos que se encuentren en contra de la ley, la moral o de las buenas costumbres; a pesar de que el cliente se lo requiera.

### **3.4.5. Fines de la escritura**

Al redactar la escritura, el notario tiene que encontrarse totalmente convencido de que la misma llena los fines para los cuales fue otorgada, y además tiene que dar seguridad a las partes, de que lo estipulado tiene que cumplirse ya que de lo contrario es título suficiente para exigir su cumplimiento.

### **3.4.6. Impedimentos del notario**

Además de los aspectos relacionados con la ética y la moral, la legislación notarial



guatemalteca contempla en el Artículo número 77 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, las prohibiciones del notario:

“Al notario le es prohibido:

1. Autorizar actos o contratos a favor suyo o de sus parientes. Sin embargo, podrá autorizar con la antefirma: “Por mí y ante mí”, los instrumentos siguientes:
  - a) Su testamento o donación por causa de muerte y las modificaciones y renovaciones de los mismos.
  - b) Los poderes que confiere y sus prórrogas, modificaciones y revocaciones;
  - c) La sustitución total o parcial de poderes que le hayan sido conferidos, cuando estuviere autorizado para ello;
  - d) Los actos en que le resulten sólo obligaciones y no de derecho alguno; y
  - e) Las escrituras de ampliación o aclaración que tengan por objeto único, enmendar errores u omisiones de forma en que hubiere incurrido, siempre que no sean de los contemplados en el Artículo 96.



2. Si fuere Juez de Primera Instancia facultado para cartular, Secretario de los Tribunales de Justicia o Procurador, autorizar actos o contratos relativos en que esté interviniendo.
3. Extender certificación de hechos que presenciare sin haber intervenido en ellos por razón de oficio, solicitud de parte o requerimiento de autoridad competente.
4. Autorizar o compulsar los instrumentos públicos o sus testimonios antes de que aquéllos hubieren sido firmados por los otorgantes y demás personas que intervinieren.
5. Usar firma o sello que no esté previamente registrado en la Corte Suprema de Justicia”.

#### **3.4.7. Conservación y reproducción de la escritura**

El notario conserva la escritura matriz en el protocolo a su cargo, del cual es responsable, además también es el encargado de su reproducción mediante copias o testimonios.

Solamente en casos excepcionales y regulados mediante la legislación, puede otro notario extender un testimonio de una escritura que no autorizó. No es correcto ni tampoco legal, que un notario extienda a ruego de otro, un testimonio de una escritura que no autorizó, a excepción que se encuentre expresamente facultado para ello, tal es



el caso de protocolos que le han sido dejados en depósito, debido a la ausencia del titular del territorio nacional por menos de un año, o alguna otra situación permitida por la legislación guatemalteca.

### **3.4.8. Registro**

En Guatemala, la mayoría de los testimonios de escrituras públicas van a los registros públicos. Ello, no es una obligación del notario, sino que de las partes interesadas. La obligación notarial es consistente en advertir de la obligación que se tiene de presentar el testimonio a los registros.

En la práctica es el notario que se encarga de la presentación de los documentos al registro, y posteriormente se encarga de la verificación de que la operación se haya llevado a cabo de manera correcta.

### **3.5. Requisitos y formalidades**

El Artículo número 29 del Código de Notariado, anteriormente citado en el presente trabajo de tesis regula los requisitos y formalidades de la escritura pública. El Artículo número 31 del mismo cuerpo legal estipula cuáles de esas formalidades son esenciales y dan origen a la demanda de la nulidad: “Son formalidades esenciales de los instrumentos públicos:

1. El lugar y fecha del otorgamiento.





2. El nombre y apellido o apellidos de los otorgantes.
3. Razón de haber tenido a la vista los documentos que acreditan la representación legal suficiente de quien comparezca en nombre de otro.
4. La intervención de intérprete, cuando el otorgante ignore el español.
5. La relación del acto o contrato con sus modalidades.
6. Las firmas de los que intervienen en el acto o contrato, o la impresión digital en su caso”.

El Artículo número 42 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula que: “La escritura pública de testamento además de las formalidades generales, contendrá las especiales siguientes:

1. La hora y sitio en que se otorga el testamento.
2. La nacionalidad del testador.
3. La presencia de dos testigos que reúnan las calidades que exige esta ley.
4. Fe de la capacidad mental del testador, a juicio del notario.



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

También el Artículo número 44 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala regula las formalidades especiales de los testamentos y donaciones: “En los testamentos y donaciones por causa de muerte son formalidades esenciales, además de las consignadas en el Artículo 31, las siguientes:

1. La hora en que se otorgan.



2. La presencia de dos testigos.
3. La expresión por el testador, de su última voluntad.
4. La lectura del testamento o de la donación en su caso.
5. Las firmas de los otorgantes o sus impresiones digitales, en su caso; de los testigos y del notario, y de los intérpretes, si los hubiere”.





## CAPÍTULO IV

### 4. El trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial

El derecho a la sucesión hereditaria es uno de los derechos de mayor antigüedad que se conoce y se encuentra previsto en la legislación guatemalteca, surtiendo sus efectos en el momento del fallecimiento de una persona.

El derecho de sucesión, se ha regulado sucesivamente en Guatemala, originalmente de forma general y posteriormente con el derecho de las autonomías que traspasó la recaudación e inclusive la legislación del mismo. Por testamento o abintestato pueden suceder los que no se encuentren incapacitados por la ley. Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte. La herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extinguen por su muerte.

Cuando una persona fallece sin testamento, la ley determina quienes van a ser sus herederos y quienes también se denominan herederos ab intestato. En el supuesto de que no exista cónyuge, los hermanos y los hijos de hermanos en representación de sus padres fallecidos, son los que heredan y a falta de estos heredan los demás colaterales.

Es conveniente otorgar testamento en cualquier momento de la vida, aunque sean muy pocas las propiedades que se posean, siendo el preferible el llamado testamento



abierto, que es el que se otorga ante notario, con su asesoramiento previo, y el cual suele ser el más frecuente en la práctica, siendo el único que tiene una eficacia directa, es decir, no hay que realizar ningún trámite judicial.

En Guatemala se encuentra la más amplia atribución a la función notarial de los procesos de jurisdicción voluntaria. En una primera etapa los notarios entendían a los procesos sucesorios de forma extrajudicial, y en el año 1977 con la sanción del Decreto 54-77 se sancionó la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de la Jurisdicción voluntaria.

Se le otorga al notario guatemalteco una función más social, siendo dichas facultades las que se otorgan para favorecer a toda la población, debido a que los trámites se acortan de forma sustancial, evitándose con ello 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 evitan gastos, y con ello el Estado tiene un ahorro positivo, toda vez que con el crecimiento de la población, en un futuro se tendrían que crear más juzgados para la resolución de casos, que no sean contenciosos y que más bien sean constitutivos de una necesidad de requisitos jurídicos de las personas.

El término jurisdicción voluntaria tiene su origen en el derecho romano. El uso lo convalidó y la legislación posterior le otorgo consagración definitiva, admitiéndola el ordenamiento vigente; siendo fundamental su estudio, denominación, funciones y finalidades.



La siguiente cita determina que la jurisdicción voluntaria consiste en la actividad funcional que lleva a cabo el Estado y que se caracteriza por encontrarse bajo actuaciones de los órganos jurisdiccionales.

“La jurisdicción voluntaria es una actividad funcional del Estado caracterizada por estar actuada por órganos jurisdiccionales u otros, que en sentido lato, pueden, por razón de su origen histórico, considerarse como cuasi-judiciales, o están, en la organización de la comunidad social, configurados como más o menos dependientes de lo jurisdiccional”.<sup>26</sup>

No implica contienda, como la actividad típica jurisdiccional, ni tampoco persigue de inmediato la tutela de un interés público, tal y como ocurre en la función de carácter administrativo, debido a que es referente a relaciones jurídicas privadas o al status jurídico de los particulares dentro de los cuales caben una diversidad de actos cuya reducción a una categoría homogénea resulta casi imposible, y que pueden reducirse a tres distintas clases de categorías, siendo las mismas las siguientes: actos de publicidad jurídica directa, actos de solemne e indirecta publicidad jurídica y actos de amparo a personas que tienen capacidad nula.

Dentro del concepto referente a la jurisdicción voluntaria, se engloban diversos actos, a los cuales la norma ha atribuido la función jurisdiccional, la cual es completamente contenciosa, no existiendo contienda alguna en los mismos, lo cual justifica que se denominen procesos alitigiosos.

---

<sup>26</sup> Ávila Álvarez, Pedro. **Estudios de derecho notarial**, pág. 44.



Es importante anotar que en los procesos alitigiosos no existe una auténtica jurisdicción, debido a que no concurren los datos esenciales de ella, además los mismos se ejercitan sobre intereses típicamente privados, lo cual contrasta con la función de la administración, y que tiene como criterio el buscar la satisfacción de un interés de carácter público.

En los actos que engloban los procesos alitigiosos existe una actividad autónoma que lleva a cabo el Estado, y que se caracteriza por la circunstancia de actuarse una función pública sobre las relaciones o los intereses jurídicos privados.

#### **4.1. Los procesos alitigiosos**

En la legislación notarial vigente guatemalteca se consideran actos de jurisdicción voluntaria a todos aquellos en los cuales es fundamental y necesaria la intervención del juez sin estar empeñada ni promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas.

La función notarial consiste en una institución especial autenticadora tanto de los actos como también de los contratos y de los hechos de todas clases que puedan tener trascendencia en el orden jurídico. Es relativa a los hechos y los actos de la vida privada que pueden originarse de algún derecho o causa o modificación del mismo.

También, se establece que la función notarial es la actividad jurídica la cual consiste en dirigir imparcialmente a los particulares en la individualización regular de sus derechos





subjetivos, para dotarlos de certeza jurídica de conformidad con las necesidades del tráfico y de pruebas eventuales.

La siguiente cita determina la importancia de la función notarial debido a que busca asegurar la autenticidad posterior, así como garantizar la legitimidad del acto y constituir una manera de fijación normal que se encargue del aseguramiento de los efectos del mismo.

“La función notarial debe aspirar a: a) asegurar la autenticidad para el futuro; b) garantizar la legalidad o legitimidad del acto; c) constituir un medio de fijación normal que asegure los efectos del mismo, así entre partes, como en cuanto a los causahabientes de ellas o los futuros interesados”.<sup>27</sup>

La siguiente cita determina la importancia de la función notarial, al ser la misma aquella llevada a cabo mediante el notario quien es un profesional del derecho que desempeña una función auténtica, autónoma, privada y organizada legalmente para asegurar la seguridad, el valor y la permanencia.

“Función notarial es la función profesional y documental autónoma, jurídica, privada y calificada, impuesta y organizada por la ley, para procurar la seguridad, valor y permanencia, de hecho y de derecho, al interés jurídico de los individuos patrimonial y extrapatrimonialmente, entre vivos o por causa de muerte en relaciones jurídicas de

---

<sup>27</sup> Giménez. **Ob. Cit.**, pág. 46.



voluntades concurrentes o convergentes y en hechos jurídicos, humanos o naturales, mediante su interpretación, configuración, autenticación, autorización y resguardo”.<sup>28</sup>

Los casos de procesos alitigiosos se llevan a cabo mediante notarios en el ejercicio de sus funciones, lo cual es una posición especial dentro de la organización administrativa y jurídica.

Es importante que los procesos alitigiosos sean ejercidos por los notarios, debido a las siguientes razones:

- La jurisdicción voluntaria se encarga de la declaración de hechos y de situaciones jurídicas, pero en ningún momento declara derechos de forma directa.
- Las resoluciones de los actos de jurisdicción voluntaria no permiten la existencia de cosa juzgada.
- No existiendo declaración de derechos controvertidos, ni posibilidad alguna de oposición, no tiene que existir la intervención del juez.
- La intervención de actos extrajudiciales es correspondiente a los funcionarios del orden notarial.

---

<sup>28</sup> Martínez Segovia, Francisco. **La función notarial**, pág. 35.



#### **4.2. Ventajas de la tramitación de la sucesión hereditaria en sede notarial**

La tramitación en sede notarial tiene una serie de ventajas, siendo las mismas las siguientes:

- Celeridad: las exigencias requeridas por la sociedad actual a todo tipo de transmisión de bienes necesita de una respuesta rápida, la cual no se cumple, tal y como ocurre en los procesos sucesorios judiciales.
- Economía: al encontrarse exentos del pago de servicios de carácter judicial, bajan los costos, con un indudable beneficio para la sociedad toda, cuando se necesite un proceso de ese tipo.
- Descongestión de los Tribunales: las circunstancias en las cuales se encuentra la justicia guatemalteca, con una evidente sobrecarga de labores, hace que el trámite de los procesos sea lento, ayudando con ello a la convicción generalizada en Guatemala de la falta de justicia. La posibilidad de que ante los notarios sean realizados este tipo de procesos favorece para que los jueces puedan abocarse a sus tareas de resolución de conflictos entre particulares.
- Responsabilidad de la función notarial: los notarios guatemaltecos en el ejercicio de la función, asumen responsabilidades que van más allá de la redacción y de la autorización de los instrumentos públicos, y con ello ocurre la existencia de un



régimen de responsabilidad profesional, ya sea contractual o extracontractual, con un estricto control de las actuaciones.

- Razones de seguridad en el tráfico jurídico: los tribunales en la tramitación de los procesos alitigiosos, no cumplen con la tarea de control de los diversos documentos que tienen que ser analizados y valorados en cada caso. Dicha función calificadora es delegada a empleados o funcionarios, quienes no revisten la preparación jurídica necesaria, convirtiéndose dichos procesos en meros trámites burocráticos e inseguros.
- Razones de especialización: la función notarial hace que quienes la ejercen profundicen sus conocimientos en materia documental y registral, y con ello existe la aptitud correcta para lograr una correcta inscripción registral en los casos en los cuales se requiera.

#### **4.3. Importancia de la legalidad**

En todo negocio jurídico el notario realiza tareas de asesoramiento informando a las partes del negocio, respecto de los efectos jurídicos de cada contrato, califica y encuadra en determinado tipo el negocio jurídico o crea uno especial para el caso, para lo cual se ajusta al ordenamiento legal vigente evitando con ello la nulidad del mismo. Con ello el negocio jurídico nace con una presunción de legalidad o legitimidad.



Lo anterior se debe a que el instrumento notarial por ser público comporta autenticidad de la autoría, lo que significa la certeza acerca de la persona del notario autorizante y de las partes otorgantes, asimismo tiene autenticidad de fecha, pues tiene fecha cierta que puede invocarse aun procesalmente y autenticidad de contenido, ya que el instrumento notarial constituye prueba legal preconstituida de la existencia y veracidad de los hechos y actos y declaraciones de voluntad realizadas por las partes otorgantes y el notario.

“Pero cuál es el efecto concreto de esta autenticidad, ni más ni menos que liberar, a quien invoca un instrumento notarial, de la pesada carga de la prueba en juicio la autoría, fecha y contenido del instrumento notarial constituyen prueba legal preconstituida o sea que se presumen ciertos hasta que se pruebe lo contrario”.<sup>29</sup>

Desde luego que la presunción de legalidad o legitimidad y la autenticidad del documento son inseparables, pues ambos y otros, hacen que el instrumento público notarial sea un documento portador de negocios jurídicos, el cual se robustece y ratifica al recurrir al derecho comparado. En primer lugar, al imponerse la intervención forzada de un profesional del derecho el negocio jurídico nace con presunción de legalidad y en segundo lugar, al documentarse el negocio jurídico causal de la transmisión de un derecho real en el instrumento público tiene toda la autenticidad oponible contra todos.

---

<sup>29</sup> Miranda, Marcelo. **El instrumento notarial y la seguridad jurídica a la luz del derecho comparado**, pág. 23.



Lo anterior se debe a que la función notarial tiene una vertiente autenticadora, en virtud de la cual los notarios dan fe de aquello que perciben por sus sentidos y constituye el contenido de cuanto redactan y exponen en un instrumento público. Asimismo, tiene una función conformadora, puesto que dan forma de acuerdo a la legislación de su país a los negocios jurídicos.

“Esta es una función que se lleva a cabo en la vida normal, sin que se produzca contienda. Es decir, es el actuar como una rueda de la dinámica jurídica para que los negocios jurídicos funcionen bien, evitando que el aparato negocial se estropee, y por lo tanto, que se produzcan enfermedades en el funcionamiento biológico de la sociedad en los intercambios que desarrollan los seres humanos en la vida social, cuando compran, venden, permutan, aceptan y parten herencia”.<sup>30</sup>

Lo anterior determina que los notarios ocupen una posición característica en el desarrollo y ordenación del tráfico jurídico, que implica y les impone el deber de imparcialidad entre ambas partes, y la diferencia del abogado que siempre aboga por una de ellas.

La función redactora es fundamental en función de traducción jurídica, pues quienes llegan a que le redacten un contrato o su testamento, por lo que le piden al notario que traduzca en términos jurídicos aquellos que ellos pretenden realizar.

---

<sup>30</sup> Muñoz. **Ob. Cit.**, pag 12



#### **4.4. La sucesión hereditaria en la legislación guatemalteca**

La sucesión por causa de muerte se lleva a cabo por la voluntad de la persona, la cual se manifiesta en el testamento y a falta del mismo, mediante disposición legal. La primera es denominada testamentaria y la segunda intestada, abarcando en ambos casos todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

Los derechos a la sucesión de una persona se tienen que transmitir desde el momento en el cual ocurra su muerte, y la sucesión puede ser a título universal o bien a título particular.

La asignación a título universal es denominada herencia y la asignación a título particular es llamada legado. El título es universal, cuando se suceda al causante en todos sus bienes y obligaciones transmisibles, a excepción de los legados. Además, el título es particular cuando se sucede en uno o en más bienes determinados. La sucesión puede ser en parte testada y en parte intestada.

El heredero solamente responde por las deudas y cargas de la herencia hasta donde alcancen los bienes de éste. El legatario solamente tiene la obligación de dar respuesta de las cargas que expresamente le imponga el testador.

Cuando toda la herencia se distribuya en legados, los legatarios serán considerados como herederos. Cada heredero puede disponer del derecho con el cual cuenta en la



masa hereditaria, pero no puede en ningún momento disponer de las cosas que forman la sucesión.

La capacidad para suceder se rige mediante la ley del domicilio que tenga el heredero o legatario al tiempo de la muerte del autor de la sucesión, cuando se trate de bienes situados fuera de la República de Guatemala.

El Código Civil vigente en Guatemala, regula las incapacidades para suceder en el Artículo número 924 al señalar lo siguiente: “Son incapaces para suceder como herederos o legatarios, por causa de indignidad:

- 1°. El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge, conviviente de hecho o hermanos de ella. Esta causa de indignidad subsistirá no obstante la gracia acordada al criminal o la prescripción de la pena;
- 2°. El heredero mayor de edad que, siendo sabedor de la muerte violenta del autor de la sucesión, no la denunciare a los jueces en el término de un mes, cuando sobre ella no se hubiere procedido de oficio. Si los homicidas fueren ascendientes o descendientes, cónyuge o conviviente de hecho, o hermanos del heredero, cesará en éste la obligación de denunciar;
- 3°. El que voluntariamente acusó al autor de la herencia, de un delito que merezca por lo menos la pena de un año de prisión;





- 4°. El condenado por adulterio con el cónyuge del causante;
- 5°. El pariente del autor de la herencia si, habiendo estado éste demente y abandonado no cuidó de él, de recogerlo o asilarlo en establecimiento público, si hubiere podido hacerlo;
- 6°. El padre o la madre que haya abandonado a sus hijos menores de edad o que los haya corrompido o tratado de corromper, cualquiera que sea la edad de los hijos;
- 7°. El que con dolo o coacción obligare al testador a hacer testamento, a cambiarlo o revocarlo;
- 8°. El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento o revocar el que tuviere hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro testamento posterior; y
- 9°. El que ejerciere violencia sobre el notario o testigos, para impedir el otorgamiento del testamento, o para conseguir que se teste a su favor o a favor de otra persona”.

Todas las incapacidades enumeradas en el Artículo antes citado no se aplican en los casos en los cuales el causante así lo dispone en disposiciones testamentarias posteriores a los hechos que las hayan producido.



El Artículo número 926 del Código Civil regula que: “Son incapaces para suceder por testamento:

- 1°. Los ministros de los cultos, a menos que sean parientes del testador;
- 2°. Los médicos o cirujanos que hubieren asistido al testador en su último enfermedad, si éste falleciere de ella, salvo que sean parientes del testador;
- 3°. El notario que autoriza el testamento y sus parientes, y los testigos instrumentales;
- 4°. El tutor, el protutor y los parientes de ellos si no se hubieren aprobado las cuentas de la tutela, a no ser que fueren parientes del pupilo; y
- 5°. Las instituciones extranjeras, cualquiera que sea su finalidad”.

El derecho de representación hereditaria es aquel que tienen los descendientes de una persona para heredar en lugar de ella, si hubiere muerto antes que su causante. El mismo derecho existe cuando el heredero ha renunciado a la herencia o la ha perdido por indignidad. En dichos casos, los hijos o los descendientes tienen el derecho a heredar representando al repudiante o al excluido.

El sujeto que por indignidad perdiere el derecho a heredar, en ningún caso tiene la administración de los bienes de los que entren a representarlo.



La representación en la línea colateral corresponde la representación solamente a los hijos de los hermanos, quienes heredarán por estirpes si concurren con sus tíos. Cuando los sobrinos concurren solos, heredan por partes iguales.

No existe representación en la línea ascendiente ni de ningún otro pariente fuera de los anotados anteriormente. Siempre que se herede por representación en la línea recta descendiente, la división de la herencia es llevada a cabo mediante estirpes de modo que el representante o representantes no hereden más de lo que heredaría su representado si viviese.

Cualquier persona cuenta con la capacidad civil para la disposición de sus bienes por medio de testamento a favor de cualquiera que no tenga incapacidad o prohibición legal para heredar. El testador puede encomendar a un tercero la distribución de herencias o legados que dejare para personas u objetos determinados.

El testamento consiste en un acto de tipo personal e irrevocable, mediante el cual una persona tiene a su disposición del todo o de parte de sus bienes, para después de su muerte. La libertad de testar sólo tiene por límite el derecho que algunas personas tienen a ser alimentadas.

Es prohibido el contrato de sucesión recíproca entre cónyuges o cualesquiera otras personas, y es nulo el testamento en un mismo acto. Las cédulas y documentos a los cuales se refiere el testador en el testamento, no pueden ser considerados como parte de éste, aunque el testador lo ordene.



Cualquier disposición tiene que ser entendida en el sentido literal de sus palabras, a no ser que aparezca claramente que fue otra la voluntad del testador. La interpretación del testamento no tiene que hacerse tomando sólo palabras o frases aisladas, sino que la totalidad de la declaración de voluntad.

El hijo póstumo o el nacido después de hecho el testamento, si no son desheredados de forma expresa y el testador hubiere sido desheredado expresamente, tiene el derecho al cincuenta por ciento de la herencia. En ambos casos la porción hereditaria correspondiente al hijo póstumo o al nacido posteriormente de llevado a cabo el testamento, se deducirá a las porciones correspondientes a los herederos.

La disposición que se redacte en beneficio de parientes del testador, de manera general e indeterminada, se entiende llevada a cabo a favor de los herederos llamados a la sucesión. Las donaciones por causa de muerte se rigen mediante las mismas disposiciones de los testamentos sobre legados.

El Artículo 945 del Código Civil regula que: “Están incapacitados para testar:

- 1º. El que se halle bajo interdicción;
- 2º. El sordomudo y el que hubiere perdido el uso de la palabra, cuando no puedan darse a entender por escrito; y



3°. El que sin estar bajo interdicción no gozare de sus facultades intelectuales y volitivas, por cualquier causa, en el momento de testar”.

La persona instituida por error no es heredero ni legatario cuando dicho error recaer sobre la persona designada. La omisión de la institución de heredero en un testamento no anula las disposiciones que contiene. Los bienes, los derechos y las acciones de que no dispuso el testador que omitió la institución de heredero, pasan a sus herederos legales.

El testador que nombre a dos o a más personas como sus herederos, es encargado de señalar la parte de la herencia que destina a cada uno de ellos. Si no lo hace, será igual el derecho de todos los herederos a los bienes hereditarios.

Cuando se reúnen las porciones asignadas por el testador a sus herederos, y las mismas exceden al monto de la masa hereditaria; tienen que ser reducidas. Cuando el testador señala todas las porciones que dejan a disposición de sus herederos, y queda algo sin aplicación determinada, dicha parte es correspondiente a los herederos legales.

Los bienes adjudicados mediante testamento, ya sea mediante herencia o bien por legados, que queden vacantes debido a haber fallecido los adjudicatarios, pasan por derecho de representación a quienes determina la ley, si fueren parientes de él.



Cuando la vacancia se produzca por la no aceptación de la herencia y no hubiere derecho de representación, los bienes pasan al heredero universal testamentario, y en su derecho se adjudicarán a las personas a quienes corresponda la herencia intestadas, de conformidad con la ley, siempre que las mismas no hubieren sido desheredadas expresamente por el testador.

En lo relativo a su forma, los testamentos son comunes y especiales. Son comunes el abierto y el cerrado y son especiales aquellos que se otorguen en los casos y en las condiciones especiales.

El testamento común abierto es aquel que se tiene que otorgar en escritura pública, como requisito fundamental para que sea válido. El testador puede entregarle al notario la minuta de sus disposiciones testamentarias o bien manifestar de palabra cual es su última voluntad. El notario se tiene que encargar de redactar el testamento y proceder a su lectura en presencia de los testigos y en un solo acto sin interrupciones. Además, tienen que ser llenados todos los requisitos exigidos en el Código de Notariado vigente en Guatemala.

En el testamento del ciego tiene que intervenir un testigo más de los requeridos para el testamento abierto; y el mismo tiene que ser leído en voz alta por dos veces: la primera mediante el notario autorizante, y la segunda, por uno de los testigos que sea electo al efecto por el testador. Se tiene que hacer mención especial de dicha circunstancia.



Cuando un sordo quiere hacer testamento abierto, el mismo tiene que leerlo en voz inteligible, el instrumento a presencia del notario y de los testigos, lo cual tiene que hacerse constar.

El Artículo número 959 del Código Civil regula que: “En el testamento cerrado se observarán las solemnidades pertinentes para el testamento abierto, y además, las siguientes:

- 1°. El papel que contenga el testamento se pondrá dentro de una cubierta cerrada, de suerte que no pueda extraerse aquél sin romper ésta;
- 2°. En presencia del notario y los testigos, y los intérpretes en su caso, manifestará el testador que el pliego que presenta contiene su testamento y si está escrito y firmado por él o escrito por mano ajena y si, por no poder firmar, lo ha hecho a su ruego otra persona, cuyo nombre expresará;
- 3°. Sobre la cubierta del testamento extenderá el notario el acta de su otorgamiento, dará fe de haberse observado las formalidades legales; y
- 4°. Extendida y leída el acta, la firmarán el testador, los testigos, los intérpretes si los hubiere y la autorizará el notario con su sello y firma.

Si el testador no puede firmar, pondrá su impresión digital, y un testigo más, designado por él mismo, firmará a su ruego”.



Quienes no pueden hablar, pero sí escribir, pueden otorgar testamento cerrado, pero tanto el testamento como también el acta de la plica tiene que ser escritos y firmados de puño y letra del testador.

Después de autorizado el testamento cerrado, el notario tiene que entregarlo al testador, posteriormente de transcribir en el protocolo con el número y en el lugar correspondiente, el acta de otorgamiento. Dicho instrumento tiene que ser firmado por todos los que en el acto tuvieron intervención.

El testador puede conservar en su poder el testamento cerrado, encomendar su guarda a una persona en la cual tenga confianza, o bien depositarlo en poder del notario. Cualquiera de esas tres circunstancias se tiene que hacer constar en el acta.

El notario o bien la persona que tenga en su poder el testamento cerrado, tiene que presentarlo ante el juez competente para que se entere del fallecimiento del testador, y a más tardar, dentro de diez días, bajo la pena de responder a los daños y perjuicios.

Los militares que se encuentren en campaña, los rehenes, prisioneros y el resto de los individuos que sean empleados del ejército o bien que lo sigan, pueden otorgar testamento abierto frente al oficial bajo cuyo mando se encuentren.

El Artículo 967 del Código Civil regula que: “Los testamentos abiertos o cerrados de los que vayan durante un viaje marítimo, se otorgarán en la forma siguiente:





Si el buque es de guerra, ante el contador o ante el que ejerza sus funciones, en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir, y que vean y entiendan al testador. El comandante del buque o el que haga sus veces, pondrá además, su visto bueno.

En los buques mercantes autorizará el testamento al capitán o el que haga sus veces, con asistencia de dos testigos como se expresa anteriormente.

En uno y en otro caso, los testigos se elegirán entre los pasajeros, si los hubiere”.

Quienes se encuentren en un lugar incomunicado por motivo de alguna epidemia, pueden testar ante el juez local y en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir.

Cuando el testador se encuentre preso puede en caso de necesidad, otorgar testamento ante el jefe de la prisión, pudiendo ser testigos, a falta de otros, los detenidos o presos, con tal que no sean inhábiles por otra causa y además que sepan leer y escribir. En este testamento es nula cualquier disposición hecha a favor de los que cuentan con autoridad en la prisión, a menos que sean parientes del testador.

Los testamentos especiales solamente son válidos cuando el testador muere durante los noventa días posteriores a la cesación de ella.

Los guatemaltecos pueden testar fuera del territorio nacional, sujetándose a las normas determinadas por las leyes del país en el cual se encuentren. En Guatemala, no es



válido el testamento mancomunado que los guatemaltecos otorguen en país extranjero, aunque lo autoricen las leyes de la nación donde se hubiere otorgado.

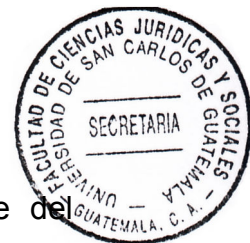
Los guatemaltecos que se encuentren en país extranjero pueden otorgar testamento abierto o cerrado, ante el agente diplomático o consular de esa República, residente en el lugar del otorgamiento, si fuere notario.

#### **4.5. Revocación, nulidad, falsedad y caducidad**

Es nulo el testamento que sea otorgado sin observar las solemnidades esenciales que la norma determina. Además, es anulable el testamento otorgado con violencia, dolo o fraude.

La persona que de alguna forma ejerza coacción sobre el testador para que haga, altere o revoque su testamento o cualquier disposición testamentaria, pierde todos los derechos que mediante el testamento o legalmente le correspondan en los bienes de la herencia.

Cuando el testamento posterior sea declarado nulo o falso, subsiste el anterior. El testamento no puede ser revocado en todo ni en parte sino con las solemnidades necesarias para testar. Cualquier testamento queda revocado mediante el otorgamiento de otro posterior. Pero, el testador puede de forma expresa dejar vigente todo o parte del testamento anterior.



Si se ha otorgado un testamento dando expresamente por causa la muerte del heredero instituido en el anterior, vale este y se tiene por otorgado aquél en el cual resulta falsa la noticia de la muerte.

Debido a la enajenación llevada a cabo por el testador del todo o de parte de una cosa dejada en testamento, se entiende como revocada su disposición a la cosa o a la parte enajenada, a no ser que vuelva a su dominio.

La donación o el legado de un crédito hecho en testamento, queda revocado en todo o en parte, cuando el testador recibe en pago el todo o bien parte de la cantidad que se le debía o si por cualquier razón ha cancelado el crédito.

El testamento no produce efecto en cuanto a la institución del heredero, cuando el nombrado tenga incapacidad legal para heredar. También, la disposición testamentaria en que se deja algo bajo condición, si el heredero o el legatario al cual se refiere, muere antes de que se verifique.

La disposición testamentaria no caduca cuando el testador ha nombrado heredero sustituto para el caso en el cual el heredero instituido muera antes que él, o no quiera o no pueda aceptar la herencia.

La herencia no caduca si el legado que se deja desde día cierto o desde tiempo determinado aun cuando el heredero o el legatario mueran antes de haber llegado el día o vencido el tiempo que fijó el testador.



#### **4.6. Trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial en la legislación guatemalteca**

Al morir una persona, por sucesión, transmite a otra la continuación de sus derechos y de sus obligaciones. La sucesión por causa de muerte es la llevada a cabo a través de la voluntad de la persona, la cual es manifestada en testamento y, si no existe este, mediante disposición legal. La sucesión testamentaria puede ser a título universal, bajo la denominación de herencia, y también puede ser a título particular y en esa virtud la ley le llama legado. El título es universal, cuando se sucede al causante en todos sus bienes y obligaciones transmisibles, a excepción de los legados. El título es particular cuando se sucede en uno o más bienes determinados. La sucesión puede ser en parte testada y en parte intestada.

Cualquier persona que sea civilmente capaz puede disponer de sus bienes mediante testamento a favor de cualquiera que no tenga incapacidad o prohibición legal para poder heredar.

La sucesión hereditaria intestada tiene lugar de conformidad con el Código Civil, en el Artículo número 1068 cuando: “La sucesión intestada tiene lugar:

- 1º. Cuando no hay testamento;
- 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 a este Código;

- 3°. Cuando en el testamento no hay derecho instituido y el testador no ha dispuesto de todos sus bienes en legados; y
- 4°. Cuando el testador ha dejado de disponer de alguno o alguno de sus bienes”.

La normativa vigente en Guatemala denomina sucesión intestada en primer lugar a los hijos, incluyendo a los adoptivos, y al cónyuge sobreviviente que no cuente con el derecho a gananciales.

La sucesión tiene que iniciarse en el caso que la persona que ha fallecido sea propietario de bienes inmuebles o de muebles registrables o que sea titular de cuentas bancarias, plazos fijos o títulos públicos. Dicha información es genérica, en cada caso en concreto es necesario de una consulta profesional.

La documentación necesaria para el trámite de la sucesión hereditaria es la siguiente:

- Partida de defunción original.
- Partida de matrimonio, si el fallecido estaba casado.
- Partidas de nacimiento de los hijos, si los hubo.



- Títulos de propiedad y escrituras de los bienes a transmitir.

La acreditación se tiene que acreditar en originales y fotocopias simples, y después de concluido el trámite se le devuelve a los clientes. La sucesión se comienza en principio, en el último domicilio del fallecido.

El tiempo que tarda la sucesión es complejo, debido a que en el transcurso de la misma, pueden acontecer diversos hechos que la demoren, como la presentación de otros herederos, acreedores, fallecimiento de los presentantes.

En tres etapas se divide el trámite del proceso sucesorio. La primera consiste en la presentación de la demanda, la segunda se extiende hasta el dictado de la declaratoria de herederos, y la tercera es la que implica la inscripción de la misma en los registros correspondientes.



## CONCLUSIONES

1. Las controversias que surgen derivadas de los casos en los cuales fallece una persona y la misma es la dueña de bienes inmuebles o de muebles registrables, o bien cuando es el titular de cuentas bancarias, de títulos públicos o de plazos fijos se tramitan mediante el trámite de la sucesión hereditaria.
2. La problemática del derecho sucesorio guatemalteco radica en la inexistencia de la adecuada determinación de los derechos activos y pasivos pertenecientes a la herencia, lo cual no permite que los bienes de una persona que se encuentra fallecida sean transmisibles y entregados al causante.
3. Es esencial solucionar los problemas existentes de inseguridad jurídica, de aquellos notarios que no cumplen con los requisitos y con las formalidades legales para la validez del instrumento público, lo cual no permite que se plasme la voluntad que es requerida por las partes ni tampoco que los documentos que autorizan tengan la debida validez jurídica.
4. La falta de un acuerdo de voluntades en el trámite de sucesión hereditaria no permite que el proceso se encuentre libre de la existencia de controversias, de actuaciones ilícitas y que los herederos y acreedores del mismo cuenten con seguridad jurídica notarial.



5. Los problemas generados por la nulidad del trámite de la sucesión hereditaria ocasionan que no sea posible disponer y transmitir los bienes mediante testamento y que no se asegure la seguridad y certeza jurídica necesarias derivadas de la actuación y ejercicio profesional.
  
6. La inexistencia de mecanismos acordes y en base a lineamientos de orden legal al llevar a cabo el trámite de la sucesión hereditaria, no ha permitido que exista seguridad jurídica en la herencia para el beneficio de los comparecientes y la existencia de un instrumento confiable y con validez.





## RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República de Guatemala, debe promulgar normas jurídicas en la cuales se señale que la sucesión tiene que iniciar cuando la persona que fallece sea la propietaria de bienes inmuebles, cuentas bancarias, muebles registrables, plazos fijos y títulos públicos para que la herencia cuente con seguridad jurídica.
2. El Archivo General de Protocolos, debe señalar que el derecho sucesorio tiene que encargarse de indicar los derechos activos y pasivos que forman parte de la herencia de una persona fallecida, para que al testador sea a quien se le entregue la herencia.
3. El Director General del Archivo de Protocolos, tiene que ser el encargado de exigirle a los notarios de Guatemala que cumplan con las formalidades necesarias para cumplir con la regulación de la legislación y así determinar que el instrumento cuente con la correcta validez jurídica.
4. El Congreso de la República de Guatemala, tiene que indicar que al llevar a cabo el trámite de la sucesión hereditaria, las partes tienen que encontrarse de acuerdo para que el proceso llevado a cabo en presencia de los acreedores y herederos sea desarrollado en base a los lineamientos legales regulados en la legislación vigente en el país.



5. El Director del Archivo General de Protocolos, debe determinar la importancia de declarar la nulidad de la sucesión hereditaria cuando existan actuaciones ilícitas para evitar la existencia de mecanismos no acordes a lineamientos legales; que no permitan asegurar la debida seguridad jurídica.
  
6. El Congreso de la República de Guatemala, a través de los diputados tiene que dar a conocer que el trámite de la sucesión hereditaria en sede notarial es esencial para señalar y asegurar certeza en la herencia y garantizar la existencia de un instrumento válido y confiable.



## BIBLIOGRAFÍA

- ÁVILA ÁLVAREZ, Pedro. **Estudios de derecho notarial**. Madrid, España: Ed. Nauta S.A., 1982.
- BONNECASE, Julián. **Elementos de derecho civil**. México, D.F.: Ed. José Cajica, 1946.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Fénix, 1998.
- CARNEIRO, José. **Derecho notarial**. Lima, Perú: Ed. EDINAF, 1988.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español, común y foral**. Madrid, España: Ed. Reus, 1962.
- CAMUS, Francisco. **Derecho de obligaciones**. Habana, Cuba: Ed. Habana, 1942.
- COVIELLO, Nicolás. **Doctrina general de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. UTEHA, 1956.
- CRUZ, Fernando. **Instituciones de derecho civil patrio**. Guatemala: Ed. El Progreso, 1884.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. **Compendio de derecho civil**. Madrid, España: Ed. González, 1964.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid, España: Ed. Derecho, 1956.
- FONSECA, Gautama. **Curso de derecho de familia**. Honduras, Tegucigalpa: Ed. López, 1978.
- GONZÁLEZ, Carlos Emérito. **Derecho notarial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley S.A., 1971.
- GIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Derecho notarial**. Madrid, España: Ed. Navarra S.A., 1976.
- LEHMANN, Heinrich. **Tratado de derecho civil**. Madrid, España: Ed. Derecho, 1956.
- MARTÍNEZ SEGOVIA, Francisco. **La función notarial**. Barcelona, España: Ed. Nacional S.A., 1985.
- MAZEAUD, Henri. **Lecciones de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Jurídica, 1959.



MIRANDA, Marcelo. **El instrumento notarial y la seguridad jurídica a la luz del derecho comparado.** México, D.F.: Ed. Helios, 1994.

MUÑOZ, Nery Roberto. **La forma notarial en el negocio jurídico.** Guatemala: Ed. Infoconsult, 2004.

PLANIOL, Macel y Jorge Ripert. **Tratado práctico de derecho civil francés.** La Habana, Cuba: Ed. Cultural, 1946.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil.** Madrid, España: Ed. Derechos, 1957.

ROJINAS VILLEGAS, Rafael. **Derecho mexicano.** México, D.F.: Ed. Robledo, 1959.

SALAS, Oscar. **Derecho notarial de Centro América y Panamá.** San José, Costa Rica: Ed. Costa Rica, 1973.

SALVAT, Raymundo. **Tratado de derecho civil argentino.** Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley, 1946.

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

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. **Tratado de derecho civil español.** Madrid, España: Ed. Valladolid, 1932.

VELÁSQUEZ DE VILLATORO, Hilda Violeta. **Lecturas seleccionadas y casos de derecho civil IV.** Guatemala: Ed. Fénix, 1998.

### **Legislación:**

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

**Código Civil.** Decreto número 106 del Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

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

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Decreto número 107 del Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.