

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



**IMPORTANCIA DEL TESTIMONIO
COMO FACTOR DETERMINANTE EN LA CERTEZA
JURÍDICA DE LAS NEGOCIACIONES NOTARIALES**

ALIDA ANGELICA ESTRADA ARREDONDO

GUATEMALA, AGOSTO DE 2010

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

**IMPORTANCIA DEL TESTIMONIO COMO FACTOR DETERMINANTE
EN LA CERTEZA JURÍDICA DE LAS NEGOCIACIONES NOTARIALES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ALIDA ANGELICA ESTRADA ARREDONDO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, agosto 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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Humberto de León Velasco
Vocal: Lic. Guillermo Augusto Menguivar Juárez
Secretaria: Licda. Ileana Noemí Villatoro Fernández

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Dixón Díaz Mendoza
Vocal: Lic. Ronaldo Sandoval Amado
Secretaria: Lic. Pedro Luis Marroquín Chinchilla

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).

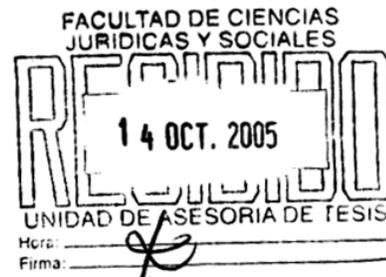
Licenciado Carlos Enrique Aguirre Ramos
C. ave. 0-60 zona 4, Torre Profesional, Cto. Nuech, ofi. 612-A
Tel. 23351617



Guatemala, 10 de octubre de 2005

Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho

Respetable Director:



Tengo el honor de dirigirme a usted con el objeto de hacer de su conocimiento que procedí a asesorar el trabajo de tesis de la Bachiller ALIDA ANGELICA ESTRADA ARREDONDO, intitulado "LA CREACIÓN DE LOS TESTIMONIOS PARCIALES EN EL CÓDIGO DE NOTARIADO", por lo tanto me complace manifestarle lo siguiente.

He realizado la revisión de la investigación y en su oportunidad he sugerido algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción, que consideré en su momento eran necesarias y a la vez le indiqué modificar el título del tema de tesis, quedando de la siguiente manera: **"IMPORTANCIA DEL TESTIMONIO COMO FACTOR DETERMINANTE EN LA CERTEZA JURÍDICA DE LAS NEGOCIACIONES NOTARIALES"**, para una mejor comprensión del tema que se desarrolla.

- a) En relación al contenido científico y técnico de la tesis, abarca las etapas del conocimiento científico, el planteamiento del problema jurídico y social de actualidad, la recolección de información realizada por la Bachiller Alida Angelica Estrada Arredondo; fue de gran apoyo en su investigación ya que el material es considerablemente actual.
- b) La estructura de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de los métodos y técnicas de investigación, los cuales fueron método deductivo e inductivo, analítico, sintético y la utilización de la técnica de investigación, siendo estas fichas bibliográficas, de resumen, investigación documental y entrevistas mediante cuestionarios, que comprueba que se hizo la recolección de bibliografía necesaria y actualizada para la realización del presente trabajo de tesis. La redacción empleada durante el desarrollo de la tesis fue la adecuada.
- c) El contenido científico y técnico de la tesis analiza jurídicamente la importancia de los testimonios en nuestro país y la relación que tiene con otras ramas del derecho, como lo es con el derecho civil, mercantil, registral, etc.



Licenciado Carlos Enrique Aguirre Ramos
6 ave. 0-60 zona 4, Torre Profesional, Cto. Nivel, oficina 612-A
Tel. 23351617

d) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el tema investigado. En tal sentido el contenido del trabajo de tesis me parece muy interesante y en medida de espacio, conocimiento e investigación he estado apegado a las pretensiones de la autora, en virtud cumpliendo con los requisitos establecidos de forma y de fondo exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a la investigación realizada por la Bachiller Alida Angelica Estrada Arredondo, la cual cumple con la metodología y técnicas de investigación, así con una redacción adecuada, siendo las conclusiones, recomendaciones y bibliografía acordes al tema relacionado que se refiere a la importancia del testimonio como factor determinante en la certeza jurídica de las negociaciones notariales; por lo que puede ser sometida a su discusión y aprobación.

Me suscribo con muestras de alta estima y consideración.

Licenciado Carlos Enrique Aguirre Ramos
Abogado y Notario
Asesor de Tesis
Colegiado 3426

Carlos Enrique Aguirre Ramos
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, dieciocho de octubre del año dos mil cinco.-----

Atentamente, pase al LIC. EDDY GIOVANNI ORELLANA DONIS, para que proceda a Revisar el trabajo de Tesis de la estudiante ALIDA ANGELICA ESTRADA ARREDONDO, Intitulado: "IMPORTANCIA DEL TESTIMONIO COMO FACTOR DETERMINANTE EN LA CERTEZA JURÍDICA DE LAS NEGOCIACIONES NOTARIALES" y, en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-

~~MIAE/slh~~

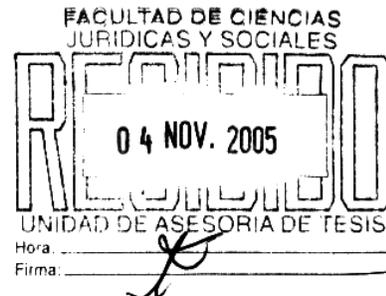


Licenciado Eddy Giovanni Orellana Donis
7 ave. 3-74 zona 9, Edificio 74, 7mo. Nivel, Oficina 700
Tels. 23319042- 23324494



Guatemala, 02 de noviembre de 2005

Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho



Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Atentamente y respetuosamente me dirijo a usted, en cumplimiento a la resolución de fecha dieciocho de octubre del año dos mil cinco, en la cual se me nombró **REVISOR** de tesis de la Bachiller ALIDA ANGELICA ESTRADA ARREDONDO, intitulado, **“IMPORTANCIA DEL TESTIMONIO COMO FACTOR DETERMINANTE EN LA CERTEZA JURÍDICA DE LAS NEGOCIACIONES NOTARIALES”**, con el objeto de rendirle informe del trabajo realizado y para el efecto expongo:

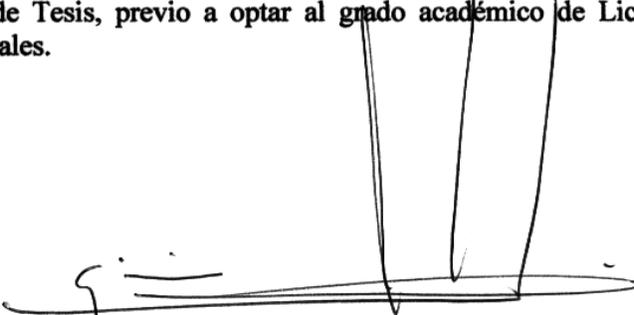
1. El contenido científico y técnico de la tesis analiza jurídicamente la importancia que tiene en nuestro país el testimonio en al certeza jurídica de las negociaciones notariales, ya que el testimonio es la copia fiel de la Escritura matriz, así mismo la relación que tiene con otras ramas del derecho, como lo es con el derecho civil, mercantil, registral, etc.
2. Los métodos y técnicas de investigación que se emplearon para la realización del trabajo de tesis fueron acordes y de utilidad para el desarrollo de la misma. Se utilizó el método analítico, para establecer la importancia de los testimonios, el sintético se encargó de determinar su regulación jurídica en el país; el deductivo, sirvió para establecer la importancia de garantizar la certeza jurídica en los testimonios, y el deductivo determinó la importancia de los Testimonios en las negociaciones notariales las cuales hacen plena prueba en la realidad guatemalteca y las técnicas empleadas fueron fichas bibliográficas, de resumen, investigación documental y entrevista mediante cuestionarios.
3. La contribución científica del trabajo de tesis es de importancia, siendo el mismo un aporte significativo y valioso para estudiantes y profesionales así como también para la bibliografía guatemalteca, ya que fue realizado con esmero y dedicación por parte de la sustentante. La redacción empleada durante el desarrollo de la tesis fue la adecuada.

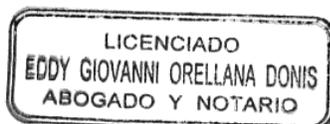


Licenciado Eddy Giovanni Orellana Donis
7 ave. 3-74 zona 9, Edificio 74, 7mo. Nivel, Oficina 700
Tels. 23319042- 23324494

4. Las conclusiones, recomendaciones y bibliografía utilizada es la adecuada, siendo las conclusiones y recomendaciones relacionadas con el contenido de los capítulos de la tesis. Al desarrollar el trabajo de investigación, le indiqué a la Bachiller Alida Angelica Estrada Arredondo diversas modificaciones a la introducción, índice y capítulos, al considerar que eran necesarios y la sustentante estuvo conforme en su realización.
5. Personalmente me encargué de orientar a la Bachiller Alida Angelica Estrada Arredondo durante las etapas correspondientes al proceso de investigación, haciendo uso de la metodología correcta, la cual comprueba la hipótesis relacionada con la importancia de la certeza jurídica de los testimonios en las negociaciones notariales en nuestro país.
6. La tesis efectivamente reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual considero que es un aporte bastante valioso para abordar con mayor propiedad la temática en el ejercicio del Derecho Notarial en Guatemala; por lo tanto emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,


Licenciado Eddy Giovanni Orellana Donis
Abogado y Notario
Revisor de Tesis
Colegiado 4940



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veinte de mayo del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ALIDA ANGELICA ESTRADA ARREDONDO, Titulado IMPORTANCIA DEL TESTIMONIO COMO FACTOR DETERMINANTE EN LA CERTEZA JURÍDICA DE LAS NEGOCIACIONES NOTARIALES. 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:** Gracias Señor por permitirme llegar a hacer realidad uno de mis mayores sueños, y porque tu mano protectora me acompañó y me bendijo en los momentos más difíciles de mi carrera.
- A MIS PADRES:** Por ser el regalo más bello que Dios me ha dado, por ser mi ejemplo, por haberme regalado el don de la vida, por ayudarme y apoyarme incondicionalmente, por enseñarme que con dedicación y humildad todo en la vida se puede alcanzar y por ser mi consuelo siempre; infinitamente gracias.
- A MIS HERMANOS:** Jovita, Raúl, Aracely, Adelmo, Aramilda y Vidaura con inmenso cariño, por ser siempre mi esperanza y mi consuelo y por compartir conmigo momentos muy especiales.
- A MI ESPOSO:** Por ser el regalo más lindo que Dios me ha dado, por ser mi apoyo incondicional, por ser mi ejemplo, por enseñarme que en la vida todo se puede alcanzar con sacrificio y esperanza. Por ser mi amor y vida entera.
- A MIS HIJOS:** Vania Rocío y Javier André, mis ángeles, mi luz, mi esperanza, mi divina motivación, pedacitos de mi alma y corazón, que han alimentado mi alma renovando mi espíritu, mi sacrificio no es tal, si no pienso en su amor.
- A MIS SOBRINOS:** Con inmenso cariño.



A MIS SUEGROS: Apoyo fundamental durante mi carrera, mil gracias por su ayuda, su comprensión y por su apoyo incondicional en todo momento.

A MIS CUÑADOS Y CUÑADAS: Con respeto y cariño

A MIS AMIGAS: Vicky, Graciela, Evelyn y Lorena por ayudarme durante la carrera y brindarme su amistad, mil gracias.

A LOS LICENCIADOS: Aníbal Rodríguez, Aracely Fuentes, Roberto Pierri, Giovanni Orellana y Carlos Aguirre con profundo agradecimiento y admiración.

A: Mi querida Aldea las Playas, Santa Lucía Cotzumalguapa.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser mi casa de estudios y en donde me preparé para la vida profesional.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.	i
CAPÍTULO I	
1. El derecho notarial	1
1.1. Breve reseña histórica del derecho notarial.	1
1.2. Edad media.	6
1.3. El derecho notarial en América	7
1.4. Breve reseña histórica del derecho notarial en Guatemala.	9
1.5. Los sistemas notariales.	14
1.6. El notario y su organización legal en Guatemala.	17
CAPÍTULO II	
2. Los principios notariales y la fe pública notarial.	21
2.1. Principio de fe pública	21
2.2. Principio de la forma	22
2.3. Principio de autenticación	22
2.4. Principio de inmediación	23
2.5. Principio de consentimiento	23
2.6. Principio de rogación	23
2.7. Principio de unidad del acto.	24
2.8. Principio de publicidad	24
2.9. La fe pública notarial.	24
CAPÍTULO III	
3. La función del notario	39
3.1. Doctrinas relativas a la función notarial	42
3.2. Diversas actividades que realiza el notario	44



Pág.

3.3. Naturaleza jurídica de la función notarial.	49
3.4. Finalidades de la función notarial	53
3.5. Actividades que desempeña el notario en la función notarial.	53
3.6. La función notarial en Guatemala	54
3.7. El derecho notarial y su relación con otras ramas	56

CAPÍTULO IV

4. La importancia del testimonio para garantizar la certeza jurídica de las negociaciones notariales.	59
4.1. El instrumento público.	59
4.2. Formas de reproducción de los instrumentos públicos.	75
4.3. Testimonios notariales	80
4.4. Regulación legal.	81
4.5. Forma de expedir el testimonio.	82
4.6. El debido orden de los testimonios.	83
4.7. La certeza jurídica del testimonio.	84
CONCLUSIONES	85
RECOMENDACIONES	87
BIBLIOGRAFÍA.	89



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación de tesis se eligió para dar a conocer la importancia de la certeza jurídica que emana del testimonio notarial, para determinar el actuar del notario guatemalteco según su ética, y la fe pública de la cual se encuentra investido el Notario por mandato legal.

La investigación de tesis se realizó con el objetivo de determinar que las copias o traslados, como también se les denomina doctrinariamente a los testimonios, es un factor determinante para que una negociación notarial tenga certeza jurídica; en cuanto a la hipótesis establecida, existe contradicción en el ordenamiento jurídico, en función de lo que la norma determina, en cuanto a la certeza jurídica que emana de los testimonios notariales, y lo que en la realidad se produce.

Asimismo, los objetivos planteados han sido alcanzados satisfactoriamente, lo cual fue posible gracias a la utilización de la metodología empleada la cual incluyó los métodos analítico, sintético, para estudiar de manera particularizada cada uno de los temas que comprenden la investigación; además de los métodos inductivo y deductivo, para alcanzar conceptos generales a través de conceptos particulares y conceptos particulares mediante conceptos generales respectivamente.

La legislación notarial vigente hace referencia del testimonio, acerca de la suma importancia para garantizar la certeza jurídica en las negociaciones notariales, el cual es la copia fiel de la escritura matriz, acta de protocolización y razón de legalización de firma, que expide al interesado el notario que lo autorizó u otro que esté expresamente facultado para ello, en el se deberá cubrir el impuesto a que esté afecto el acto o contrato que contiene.

Los capítulos del presente trabajo de investigación, los encontramos divididos de la siguiente manera con el cual se obtuvo la conformación de los capítulos del informe final en la realización de la presente investigación: En el capítulo primero se desarrolla



el tema del derecho notarial, a través de una breve reseña histórica del mismo, la organización legal del notariado guatemalteco y los sistemas notariales existentes; en el capítulo segundo se aborda el tema de la importancia y el significado de los principios notariales; en el capítulo tercero se da a conocer la función notarial y sus doctrinas, las diversas actividades realizadas por notario, las finalidades de la función notarial, la relación que existe entre el derecho notarial y otras ramas del de derecho; y en el capítulo cuarto se determina y estudia la importancia del testimonio para garantizar la certeza jurídica en las negociaciones notariales realizadas en la República de Guatemala.

Los métodos y técnicas fueron apoyados por: fichas bibliográficas, la cual se utilizó para un adecuado orden de la doctrina y los libros consultados; fichas de resumen, para poder enriquecer mejor la investigación; investigación documental y entrevistas mediante cuestionarios.

La investigación de tesis constituye un aporte científico y de utilidad para que pueda ser consultada por profesionales y estudiantes, y que sirva como un aporte más a los futuros profesionales del Derecho para que se pueda dar la certeza jurídica en el actuar notarial, ya que últimamente se ha visto en crisis la fe pública de la cual está investido el Notario.



CAPÍTULO I

1. El derecho notarial

1.1. Breve reseña histórica del derecho notarial

“La palabra notario tiene su origen en notarii que eran los encargados de la utilización de las denominadas notas tironianas”.

“Las notas tironianas eran caracteres abreviados, los cuales constituían una especie de escritura taquigráfica y que estuvieron en la antigua Roma y en la Edad Media.”¹

Es de suma importancia el establecimiento del momento de la historia en que existe el nacimiento de la fe pública notarial mediante la determinación de sus antecedentes.

“Los antecesores de los notarios fueron en un principio, única y exclusivamente, redactores de documentos. El notario, tal y como hoy lo concebimos, solo surge en la historia cuando el documentador queda investido del poder fideifaciente.”²

Los simples redactores hasta el Siglo XII adquirieron el poder de darle fe a los documentos, actividad que hasta entonces se encontraba encomendada a los magistrados o jueces.

¹ Muñoz, Nery Roberto, **Introducción al estudio del derecho notarial**, pág. 29.

² **Ibid**, pág. 30.



El valor jurídico del documento es elevado mediante la autenticidad, del documento; no así transformando la actividad que realiza el notario.

En la Edad Media cuando una persona sabía escribir ya le suponía un grado de cultura alto en relación al nivel medio existente. Pero para llevar a cabo la redacción no era suficiente solo saber escribir, sino que también ser conocedor del derecho. También existía la necesidad de tener conocimientos acerca de la destrucción del Imperio romano de occidente y de las invasiones bárbaras. Durante esta época el principio de personalidad del derecho tenía una valoración bastante relativa, ya que quienes se encontraban vencidos, trataban de aplicar su propio derecho, al menos en los casos en los cuales, quienes no eran útiles en la relación jurídica tuvieran un distinto origen.

En esta época, la función notarial no fue trascendental, debido a que los actos jurídicos mediante los cuales se exteriorizaba la actividad realizada por la persona fuera reducida; siendo actos formales donde la forma significaba todo.

Con la llegada del derecho romano dicha situación cambia y fue en el Siglo XII cuando fue difundido y además cuando se identifican los estudios relativos; a las compilaciones justiniáneas y comienzan además a surgir movimientos social es con el fin de darle una sustitución al derecho romano a través el derecho autóctono, sobre todo y de manera muy especial en el norte italiano.

Con la llegada del derecho romano el camino del notariado cambió completamente. Raniero de Perugia en Bolonia fundó la primera escuela notarial existente, fundación



con la cual adquiere el arte de la notaria un carácter eminentemente científico. Varias generaciones de notarios fueron formadas mediante las summas de arte notarial y mediante los conocimientos y enseñanza de grandes maestros.

Con la existencia de dicha Escuela de Bolonia el notario se perfila como un jurista, aunque desafortunadamente con el transcurrir del tiempo vinieron épocas caracterizadas por corrupción y con ello dando lugar a que el notario perdiera categoría y el prestigio tan alto que había mantenido con la Revolución Francesa al erradicar dicho sistema funesto de oficios mediante enajenación, y las cosas vuelven a ser como antes y no es hasta con la Ley 25 del año XI de la Revolución, cuando el notariado de Europa vuelve a obtener y recuperar la calidad que temporalmente perdió. La Ley Orgánica del 28 de mayo del año 1862 fue la que estableció las normas en la cuales se basa la profesión notarial y mediante la cual el notariado español ha podido recuperar el prestigio perdido y colocarse arriba de los notariados modernos.

En el imperio de Ultramar tuvo influencia la decadencia del notariado en España durante los Siglos XVII Y XVIII.

Se hacen muchas afirmaciones que en México no hubieron notarios; pero se menciona la existencia del denominado tlacuilo, como funcionario de tipo escribano de Egipto.

El autor Manuel de la Cámara y Álvarez nos señala que el tlacuilo: “Por la actividad que desempeñaba es el antepasado del escribano, y coincidía por su ocupación con los Escribas, Tabularii, Chartullarii, Cancelari y Tabeliones de otras épocas. El Tlacuilo era



el artesano azteca que tenía la función de dejar constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas para guardar memoria de ellos de una manera creíble. Con el nombre de Tlacuilo se designaba tanto a los escribanos como a los pintores.”³

La existencia del notario no fue necesaria con las primeras agrupaciones humanas existentes ya que lo limitado del grupo daba la opción de que los actos jurídicos se conocieran públicamente.

Con la aparición del sistema de escritura se apresura dicho proceso ya que se comenzó a dejar constancia de lo ocurrido; por lo que se dio la necesidad de que alguien que pudiera escribir y que fuera conocedor de las distintas formalidades que sustituyeron los ritos interviniera con la finalidad de darle un sentido inequívoco a la expresión de voluntad y los mismos fueron denominados escribas y eran quienes junto a los testigos daban fe acerca de aquellos actos que ocurrieran frente a ellos.

El escribano formaba parte en determinados pueblos primitivos de organizaciones religiosas y en otros de la judicatura. En Egipto, el escriba formaba parte de una organización religiosa donde existía el escribano protector de la tierra llamado thot, quien se encontraba adscrito al gobierno y su principal función era la de redactar los documentos relacionados con el Estado y con los particulares, pero la intervención que realizaban no le daba al documento autenticidad ya que para tenerla necesitaba del sello del sacerdote o del magistrado de jerarquía igual.

³ **Ibid**, pág. 4.



De distintas clases eran los escribas hebreos; unos formaban parte de la clase sacerdotal y daban un testimonio referente a los libros bíblicos que mantenían en su poder, reproducían y daban a interpretar; y otros se encargaban de almacenar constancia y demás de dar fe de las actividades y de las decisiones del Rey. También existían escribas del Estado, quienes actuaban colaborando con los tribunales de justicia y como secretarios del Consejo del Estado. Se mencionan también a los escribas del pueblo quienes eran los encargados de la redacción de los contratos privados, cuya fe pública era mediante el sello de su superior jerárquico.

Los síngrafos, quienes eran originarios de Grecia, eran aquellos funcionarios que tuvieron muchas similitudes con el notario de la actualidad, se encargaban de formalizar contratos por escrito. Existieron también los hñemon quienes eran los encargados de archivar los libros sagrados y de la redacción de documentos bajo la autoridad de una jerarquía de orden superior denominada promnemon.

Muchas personas se encargaron de redactar instrumentos en Roma. Los denominados notarii se encargaban de escuchar a los testigos y a los litigantes poniendo el contenido de lo que exponían sintéticamente; teniendo una función taquigráfica más que notarial. También existieron los scriba quienes se encargaban de conservar los archivos judiciales y de darle forma por escrito a aquellas resoluciones de los magistrados. Los tabularii archivaban documentos de orden público y eran los contadores del fisco, y con el transcurrir del tiempo también se encargaron de formalizar contratos y testamentos conservándolos guardados en archivos. Los Chartularii no solamente se encargaban de redactar el instrumento, sino que también de conservarlo y custodiarlo.



1.2. Edad media

Al disolverse el Imperio romano se dio un retroceso al avance de la institución notarial. La denominación de la tierra y vasallos se la atribuyen los señores feudales. El objetivo primordial del notariado feudal es el de conservar los derechos del señor y no a favor de los otorgantes.

Es un notariado de orden eclesiástico ejercer el notariado y fue una de las prohibiciones del Papa Inocencio III en 1213 y la cual abarcaba a todos los sacerdotes, lo cual hizo repetir la época primitiva del notariado debido a que dicha función era exclusiva de los sacerdotes. Después fue solicitada la intervención de la organización judicial para poder darle a los documentos un carácter auténtico y de ejecutoriedad. Luego, después del Siglo XII poco a poco se van sustituyendo los jueces a través de los chartularii, quienes los ayudaban con su trabajo y eran jueces-notarios. Posteriormente, los jueces encargados de cartular pasaron a ser funcionarios privados.

Los invasores godos en España se encargaron de la conservación de los tabeliones quienes ya existían desde la conquista de Roma. El fuero Juzgo hace mención de dos clases de escribanos:

- Escribanos del Rey
- Escribanos comunales



La escuela notarial establecida en Italia en la Universidad de Bolonia por Raviceri De Perugia en 1228 tuvo una gran repercusión en el notariado español.

Los escribanos debían ser buenos escritores y entendidos del arte de la escritura y existieron dos distintas clases de notario, siendo las mismas las siguientes:

- Notarios de la casa del Rey
- Notarios públicos

Iniciando el Renacimiento, se le da una mayor importancia a los actos notariales, dándole carácter de función pública; introduciéndose cambios radicales como la sustitución de minuta dentro del protocolo, por la organización corporativa establecida para los notarios y por el instrumento matriz. A inicios del Siglo XIX se logra la unificación de las diversas funciones notariales. La ley francesa tuvo una influencia muy significativa en España en lo que respecta a sus leyes notariales y de América y fue la que determinó el régimen notarial latino que nos rige actualmente.

1.3. El derecho notarial en América

Dentro de la tripulación de Cristóbal Colón vino el escribano Rodrigo de Escobedo con quien se hizo presencia del notariado español a América; momento desde el cual convivieron los conquistadores con la religión y con los escribanos.

El origen de las leyes de América se encuentra en las normativas castellanas de esa época. Se promulgaron en dicha época las leyes de Indias dentro de las cuales en el



libro V, título VIII en donde habla acerca de los escribanos, se les exigió ser escribanos acreditándolo con su título académico y además ganar una evaluación realizada ante la Real Audiencia y si ganaban podían ser nombrados por el Rey de Castilla pagándole una determinada cantidad monetaria al Fisco Real.

El registro de las escrituras, autos, de información y del resto de instrumentos públicos eran almacenados por los escribanos en registros de escrituras, los cuales luego eran trasladados a sus escribanos sucesores, tomando en cuenta el principio de que todo protocolo es de propiedad del Estado, y no de orden privado; o sea que los escribanos no eran los dueños de los protocolos.

“Se prohibía el uso de abreviaturas, la escritura de cantidades se hacía en letras y se exigía redactar el documento con minuciosidad, obligatoriamente papel sellado.”⁴

La recopilación de Leyes de Indias del año 1681 contiene las leyes de los escribanos de Gobierno, de cabildo, públicos y de los notarios de orden eclesiástico.

Es la reseña más importante del protocolo del notario, debido a que obligaba al escribano a mantener guardados y bajo su dominio los registros de los instrumentos públicos y de las escrituras faccionadas en su presencia aunque no fuere solicitado por las partes.

⁴ Salas, Oscar, **Derecho notarial**, pág. 21.



Las Leyes de Indias no permiten la utilización de abreviaturas; así como también se da la prohibición de que un escribano fuera mulato o mestizo.

En relación al notariado eclesiástico, dichas leyes establecen que los notarios debían ser seglares o legos.

1.4. Breve reseña histórica del derecho notarial en Guatemala.

Los primeros antecedentes de la historia escrita se encuentran plasmados en el Popol Vuh.

Durante la colonia solamente se tenía en la ciudad a un escribano público y sí el mismo se ausentaba, entonces se nombraba a otro distinto, además el mismo no ejercía como escribano público y su nombramiento y admisibilidad era llevada a cabo mediante el cabildo.

“Es casi seguro que la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala y la reunión del primer cabildo tuvieron lugar el 27 de julio de 1524. En esta primera acta de cabildo aparece actuando el primer escribano.”⁵

“En resumen, la etapa formativa del notario en la ciudad de Guatemala repite las características básicas con que se dio el único de la profesión en otras regiones

⁵ Luján Muñoz, Jorge, **Los escribanos en las indias occidentales**, pág. 77.



indianas. Los nombramientos los hace el cabildo o el gobernador de la providencia siempre sujetos a la ulterior decisión real.”⁶

En Guatemala, mientras no hubo audiencia, los exámenes de escribanos establecidos por rey se realizaban en territorio mexicano.

“Con la llegada de los primeros escribanos con merced real, aunque al principio fuese por medio de diputados o tenientes que ejercían un cargo que se había otorgado a algún cortesano, se afirma la facultad del monarca para prolongar estos casos; lo cual poco a poco se va ir ratificando. Especialmente luego del establecimiento de la Audiencia de los Confines.”⁷

De lo que respecta a la Región Centroamericana, el notariado guatemalteco es el más antiguo de todos.

“En el años 1543 aparece el escribano don Juan de León cartulando en la ciudad de Santiago de Guatemala, como entonces se llamaba. Pero además de antiguo tiene el honor de haber mantenido desde el nacimiento mismo del Estado, las exigencias más rigurosas para su ingreso, siendo necesario el examen y recibimiento.”⁸

El aspirante primero debe presentarse a la municipalidad para llevar a cabo las diligencias señaladas, luego de dicho diligenciamiento el expediente es trasladado al

⁶ **Ibid**, pág. 78.

⁷ **Ibid**, pág. 79.

⁸ **Ibid**, pág. 87.



jefe de departamento; quien se encarga de la búsqueda de información, la cual una vez concluido el expediente regresa a la Municipalidad para su resolución favorable; a dicha resolución al aspirante debía acompañar la certificación que acredite que curso estudios de gramática y ortografía castellana, además de haberse evaluado y obtenido buenas notas.

“Sin la forma y requisitos exigidos nadie podrá recibirse de escribano, ni ejercer este oficio en el Estado. Después de emitida la resolución, el aspirante debía realizar una evaluación referente a la forma de cartular, de los requisitos, habilitantes de los instrumentos públicos, cartas dotales, testamentos, trámites de tipo judicial, donaciones, términos con valor probatorio, valor y debido uso del papel sellado, concurso de los acreedores y prácticas de inventario.”⁹

Transcurrido tres meses, la Asamblea Legislativa decreto el 24 de febrero 1835 que ya no era obligatoria la entrega de certificaciones de gramática y ortografía castellana; ni tampoco sustentar exámenes.

El notario en Guatemala en su historia, tuvo la existencia del notariado que fue motivado por la existencia de rectitud en el mismo, tal y como fue establecido por el Decreto 100 de fecha 30 de marzo del año 1854; en donde se establece específicamente al presidente de la República la facultad de determinar la cantidad de escribanos a existir, a expedir el título facultativo y también a recogerlo cuando se cometieran abusos.

⁹ **Ibid**, pág. 36.



El presidente guatemalteco Justo Rufino Barrios se encargó de la creación de una Ley de notariado; además hizo del notario una carrera universitaria y por primera vez a los mismos se les denominó notarios.

Justo Rufino Barrios en la Ley de notariado, la incompatibilidad de ejercer el notariado a quienes estuvieren desempeñando cargos públicos que tuvieran anexa jurisdicción, además debían ser ciudadanos guatemaltecos mayores de 21 años, ser del estado seglar y poseer bienes por una cantidad previamente establecida.

También fue reformada la anulación del signo notarial mediante la adecuación de un sello que tenga el nombre y el apellido del notario.

El autor Bernardo Pérez Fernández del Castillo nos indica que: “El signo notarial, era la señal hecha a mano con una figura determinada e idéntica, que usaban los notarios en la antigüedad.”¹⁰

Se permitió la protocolación y se determinó que los notarios no son depositarios y no dueños del protocolo y la fianza fue suprimida.

Con la Revolución del 20 de octubre de 1944 en la cual participaron estudiantes universitarios, tuvo un espíritu de renovación bien marcada de influencia hacia las autoridades y funcionarios.

¹⁰ Fernández del Castillo, Bernardo, **El signo y el sello notarial**, pág. 86.



Entre los cambios de trascendencia ocurridos durante esta época cabe mencionar los siguientes:

- La Constitución Política de la República es consagrada como un derecho constitucional.
- Se establece la autonomía universitaria.
- La colegiación oficial toma carácter obligatorio en todas las carreras universitarias.

Fernando José Quezada Toruño establece que: “El notario antes de la promulgación del actual Código de Notariado se desenvolvía dentro de un marco jurídico confuso y desconcertante, debido a la proliferación de leyes, reglamentos, acuerdos y circulares administrativas que conformaban la legislación notarial.”¹¹

En la actualidad en lo que respecta a la legislación notarial vigente nos rige el Decreto 314 del Congreso de la República, la cual contiene el Código de Notariado emitido en el año 1946.

Nuestra legislación notarial actual nos señala que: “El notario tiene fe pública para hacer constar, autorizar actos y contratos en que intervengan por disposición de la Ley o a requerimiento de parte.”

El actual Código de Notariado a partir de su fecha de emisión ha sido reformado, siempre en cumplimiento de lo establecido en el Artículo 110 el cual establece que: “Toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y las

¹¹ Quezada Toruño, Fernando José, **Régimen jurídico del notariado en Guatemala**, pág. 2.



obligaciones de los notarios que contiene esta ley, deberá hacerse como reforma expresa a la misma, a efecto de que conserve su unidad de contexto. En este concepto, queda prohibido la creación, supresión o modificación de aquellos derechos y obligaciones por medio de circulares administrativas o acuerdos gubernativos.”

La Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 se encarga de lo relativo a la ampliación de los actos que realiza el notario guatemalteco al permitir la tramitación de asuntos determinados en los bufetes de los mismos y no como en nuestros antepasados en donde existía la necesidad del conocimiento de un juez.

1.5. Los sistemas notariales

El autor Luis Carral y de Teresa determina que: “El principal problema de Derecho Notarial, no es el de la falta de materias, sino el de su organización en un sistema, entendiéndolo por éste, la solidaridad de los diversos elementos y partes de un todo.”¹²

A continuación se enumeran los distintos Sistemas Notariales que existen:

- a) Sistema notarial latino: Entre las principales características del Sistema Notarial Latino o Sistema Francés como también se le denomina, tenemos las siguientes:
- La necesidad de pertenecer a un determinado colegio; que en esta caso es el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

¹² Carral y de Teresa, Luís, **Derecho notarial y derecho registral**, pág. 14.



- Obligación de ser un profesional universitario.
- Es sumamente personal la responsabilidad en el ejercicio profesional.
- No depende de autoridad administrativa competente, a pesar de desempeñar funciones públicas.
- El ejercicio puede ser abierto o cerrado; en Guatemala es abierto ya que no tenemos limitación alguna en ejercer el notariado dentro de todo el territorio nacional.
- Algunas de sus actuaciones corresponden a las equivalentes a las de un funcionario público, pero el notario es un profesional del derecho.
- No existe compatibilidad con el ejercicio de cargos públicos que lleven aneja jurisdicción.

Entre las funciones del Sistema Notarial Latino cabe hacer mención de las siguientes:

- Se realiza una función eminentemente pública.
- Interpreta y recibe la voluntad existente entre las partes, dando forma legal al instrumento público al faccionarlo.
- Dar autenticidad a los actos y hechos que ocurran en su presencia; que según las leyes guatemaltecas vigentes producen fe y realizan plena prueba.

b) Sistema notarial anglosajón: Entre las principales características del Sistema Notarial Anglosajón, tenemos las siguientes:

- Los notarios realizan una actividad consistente en dar fe de la firma o firmas de un documento determinado por lo cual es un fedatario.
- No tienen protocolo.



- No tienen obligación de contar con título.
- No existe obligación de contar con título profesional universitario, solamente tener conocimientos.
- Cultura general y algunos conocimientos legales.
- Deben renovar la autorización para poder ejercer el notariado, ya que dicha autorización es temporal.
- Deben prestar una determinada fianza que garantice la responsabilidad al ejercer su actividad notarial.
- No prestan asesoría a las partes ya que no se encarga de redactar los documentos.

c) Sistema notarial de funcionarios judiciales: En el Sistema Notarial de Funcionarios Judiciales los notarios se encuentran bajo la subordinación de los tribunales de justicia por lo que se encuentran en dependencia directa del poder judicial.

También se le denomina sistema del notario-juez; la función notarial es de jurisdicción obligatoria y cerrada y es la administración quien se encarga de nombrar quienes trabajan para el notario.

“En países en donde el notario ha logrado alcanzar un alto grado de desarrollo y madurez, tanto doctrinal como práctico, la función notarial está de manera exclusiva en manos de los notarios.”¹³

¹³ **Ibid**, pág. 56.



d) El Sistema Notarial de Funcionarios Administrativos: Es aquel que se caracteriza por “Dependencia plena del poder administrador y la función notarial es de directa relación entre el particular y el Estado; 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.”¹⁴

En dicho sistema, los actos son derivados del poder del Estado por lo que el instrumento público tiene la mayor eficiencia de los efectos que produce, siendo su valor probatorio absoluto y público y es el Estado quien conserva los documentos de la administración, así como lo expedientes.

1.6. El notario y su organización legal en Guatemala

a) Requisitos habilitantes del notario: La legislación notarial vigente nos habla acerca de los requisitos habilitantes del notario estableciendo lo siguiente: “Para ejercer el notariado se requiere: Ser guatemalteco natural, mayor de edad, del estado seglar, y domiciliado en la República, salvo lo dispuesto en el inciso 2° del Artículo 6°; haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley; 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; ser de notoria honradez.”

b) Motivos para la inhabilitación del notario: El Código de Notariado en su Artículo 3 nos señala las causas de inhabilitación, y establece: “Tienen impedimentos para ejercer el notariado: los civilmente incapaces; los toxicómanos y ebrios habituales; 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; los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos siguientes: falsedad, robo, hurto, estafa,

¹⁴ González, Carlos Emerito, **Derecho notarial**, pág. 104.



quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho e infidelidad en la custodia de documentos, y en los casos de prevaricato y malversación.”

- c) Incompatibilidad del notario: La legislación notarial guatemalteca establece los distintos casos en los cuales los notarios pueden encontrarse temporalmente imposibilitados para el ejercicio del notariado en Guatemala. “No pueden ejercer el notariado: los que tengan auto de prisión motivado por alguno de los delitos a que se refiere el inciso 4° del Artículo 3; los que desempeñen cargo público que lleve aneja jurisdicción; los funcionarios y empleados de los Organismo Ejecutivo y Judicial y de las municipalidades que devenguen sueldos del Estado o del municipio y el Presidente del Congreso de la República; los que no hallan cumplido durante un trimestre del año civil, o más, con las obligaciones que impone el Artículo 37 del Código de Notariado. Los notarios que se encuentren en este caso podrán expedir los testimonios especiales atrasados con los requisitos que establece el Código de Notariado, a efecto de solucionar dicho impedimento.
- d) Los jueces y el notariado: En el sistema de funcionarios judiciales anteriormente mencionado es aquel en el cual los jueces se encuentran ejerciendo el notariado. En el caso de Guatemala, únicamente podrán los jueces ejercer el notariado cuando: “Pueden también ejercer el notariado: los jueces de Primera Instancia, en las cabecera de su jurisdicción en que no hubiera 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 al arancel. La multa será impuesta por la Corte Suprema de Justicia e ingresará a la Tesorería de Fondos Judiciales.”





CAPÍTULO II

2. Los principios notariales y la fe pública notarial

El derecho notarial es el conjunto de las normas y doctrinas jurídicas reguladoras de la organización de la función notarial y de la teoría del instrumento público y trae inmersos principios a cumplir para su debido cumplimiento.

El autor Carlos Nicolás Gattari define al derecho notarial como: “El conjunto de conceptos y preceptos que regulan y versan sobre la forma instrumental, la organización de la función y la actividad del notario en relación a aquéllas.”¹⁵

Entre los principios del derecho notarial cabe hacer mención de los siguientes:

2.1. Principio de fe pública

El autor guatemalteco Nery Roberto Muñoz al hablar de la fe pública establece que: “Es un principio real de derecho notarial, pues viene a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente.”¹⁶

¹⁵ Gattari, Carlos Nicolás, **Manual de derecho notarial**, pág. 379.

¹⁶ Muñoz, **Ob. Cit**; pág. 6.



La legislación notarial guatemalteca, al referirse a la fe pública nos dice que: “El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.”

Con el principio de fe pública se presume la verdad de los actos que se autorizan que en el caso de Guatemala, es la existencia de un notario autorizante.

2.2. Principio de la forma

Es aquel que nos da la adecuación del acto a la forma jurídica, o sea que el derecho notarial nos señala la forma en que deberá plasmarse en el instrumento público el negocio jurídico que nos encontramos realizando.

El Artículo 29 del Código de Notariado nos da a conocer la forma para redactar un instrumento público utilizando los requisitos esenciales y habilitantes del mismo.

2.3. Principio de autenticación

Para que el instrumento público tenga carácter de auténtico: “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.”¹⁷

¹⁷ Navarro, Azpetia, **Actas notariales**, pág. 57.



El autor Miguel Fernández Casado nos señala que: “El instrumento público trasunta creencia de su contenido y por tanto, además de auténtico es fehaciente.”¹⁸

Para establecer la declaración y comprobación de un acto o de un hecho por parte de un Notario es necesario que aparezca su firma y su sello refrendándolo.

2.4. Principio de inmediación

El principio de inmediación nos señala que el notario debe dar fe de los actos y de los hechos de las partes, mediante el contacto directo con las mismas. Con este principio, el notario recibe directamente la voluntad y el consentimiento de las partes contratantes.

2.5. Principio de consentimiento

Es aquel que debe encontrarse libre de cualquier vicio y además es un requisito esencial; mediante la aceptación y la ratificación que es plasmada con la firma del o de los otorgantes se expresa el consentimiento.

2.6. Principio de rogación

El principio de rogación es aquel consistente en que la intervención por parte del notario ha de solicitarse y no se puede actuar de oficio o por sí mismo.

¹⁸ Fernández Casado, Miguel, **Tratado de derecho notarial**, pág. 18.



2.7. Principio de unidad del acto

El principio de unidad del acto es aquel que establece el perfeccionamiento del instrumento público mediante un único acto; o sea debe darse la existencia de unidad en el mismo.

2.8. Principio de publicidad

Mediante el principio de publicidad con la autorización notarial se da a conocer públicamente la voluntad de la persona.

El presente principio tiene una excepción debidamente establecida en la legislación notarial actual indicándonos 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 al notario, dictará la resolución que corresponda.”

2.9. La fe pública notarial

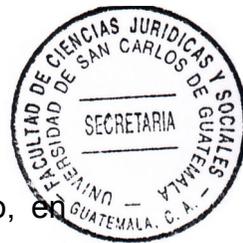
En principio se realizará una breve referencia a lo que entendemos por fe en sentido general. se puede establecer que la fe en términos generales es susceptible de dividirla, división que históricamente se ha dado, tomando en cuenta la concepción original de esta institución. De tal forma que la fe se divide en: a) Fe divina: Desde este punto de



vista la fe se analiza en relación a la existencia de Dios, a la creencia de las cosas divinas, se basa en cuestiones puramente teológicas, y que nacen en el alma misma del hombre. b) Fe humana: Esta clase de fe, atiende a la persona en si, a la creencia que podemos tener en las personas, en sus manifestaciones, sus atributos, sus capacidades, entre otras. Sin embargo, tomando en cuenta que existen dos clases de personas, la individual y la jurídica, esta fe se puede subdividir en privada y pública.

- Fe privada: Esta clase de fe se basa en las manifestaciones de los hombres, en sus testimonios, sus aseveraciones, sus atributos, en general todo lo que está relacionado con los hombres mismos, sin ningún ser superior a ellos, derivando en correctos y veraces los actos por ellos realizados, basados en su propia autoridad.
- Fe pública: En esta clase de fe, la creencia se basa no en el hombre, sino en el Estado, es la creencia que tenemos en todos los actos emanados del ente estatal, por intermedio del funcionario público, que es el elemento humano que lo representa, la diferencia con la anterior es que en esta fe, todos los actos de los funcionarios que representan al Estado, tienen el respaldo de éste.

Oscar A. Salas indica que “Fe quiere decir creencia, convicción, persuasión, certeza, seguridad, confianza en la verdad de algo que no se ha visto por la honradez o autoridad que se reconoce a la persona que da testimonio de ello”. Sin embargo el tratadista Argentino Neri en su tratado de Derecho Notarial, indica que existen diversas nociones de fe, las cuales son: “a) Fe del latín fides, es una virtud fundamental del ser humano que lleva en si la expresión de seguridad, de aseveración, de que una cosa es



cierta sea que se manifieste con o sin ceremonial esto es solemnemente o no, en cualquier orden, privado o público.”¹⁹

En este sentido indica, la fe podría definirse como “La creencia de lo que no hemos visto por el testimonio del que lo refiere”; “b) El hombre dice, es un ser que posee el don de la receptividad de las impresiones que le causan todo cuanto lo rodea, sensible y pensante y de todas las impresiones que recibe, graba, se convierte en un sujeto que puede emitir expresión de certidumbre, de convicción y depende de su estado intelectual para generar certidumbre de haber alcanzado una verdad... ; “c) Indica que la primera virtud teleológica por la que nos es permitido creer o tener seguridad o abrazar confianza acerca de un hecho cualquiera, es la fe.”

Como consecuencia de las diferentes posiciones que se han vertido en torno a la fe, se puede concluir en que la definición más apropiada de fe en sentido general es la que menciona Bernardo Pérez Fernández del Castillo que dice: “Es creer en aquello que no se ha percibido directamente por los sentidos: acepto lo que otro dice; acepto que tal acontecimiento es cierto; creo que tal acto efectivamente se realizó.” Pero se puede mencionar en forma más específica la expuesta por Neri quien establece: “La fe es una propiedad insita a todo ser pensante, su existencia a la par del alma y de la razón humana es bien evidente. Es por ello que está en lo cierto cuando se afirma que la fe es una verdad de sentido común.”

¹⁹ Salas, Oscar, **Derecho notarial de Centroamérica y Panamá**, pág. 91.



Los más lejanos antecedentes sobre fe pública se remontan al antiguo derecho romano. “El régimen contractual se fundaba en el vínculo del nexum, sin ir más allá del préstamo y de la compra, que se realizaban per aes el libram, mediante la mancipatio y con intervención del libipens y de varios testigos romanos. En este caso puede apreciarse que la fe pública debía prestarla el libipens que era el funcionario encargado de documentar los actos, y los testigos romanos, de tal suerte que la capacidad fedante no era una facultad propia ni exclusiva del libipens.

La naturaleza jurídica de la fe pública es necesario buscarla en relación al Estado. En efecto, el Estado ejerce sobre el pueblo un poder que el mismo pueblo, formalmente y en ejercicio de su soberanía, le ha conferido. El ejercicio de ese poder, material y formalmente lo realiza a través de los organismos del Estado; estos son el Organismo Legislativo, el Organismo Ejecutivo y el Organismo Judicial.

El pueblo está constituido por un grupo de personas que, dentro de sus virtudes, tiene la fe. Y cuando se dice fe en este análisis, se está pensando en la fe que va a incidir en la creación de derechos y deberes jurídicos. Esa fe, en tanto sea una virtud insita del ser humano, interesa al Derecho; pero cuando esa fe se exterioriza con el objeto de crear, extinguir, transmitir o modificar derechos y obligaciones, se está ante una manifestación expresa o tácita de creencia. Esa manifestación de creencia es similar a la manifestación de voluntad.

El Pueblo, cuando en ejercicio de su soberanía le otorga al Estado un poder, con el mismo le hace manifiesta la confianza -creencia- en que cumplirá con los deberes que



la Constitución del Estado le asigna. El pueblo tiene confianza en que el estado garantizará la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo. De tal manera que la confianza del pueblo es hacia su Estado. El Estado, una vez constituido y habiendo recibido la manifestación de creencia del Pueblo, y en ejercicio de su poder tiene el derecho subjetivo de que el pueblo le tenga confianza; a su vez, para el pueblo se convierte en un deber jurídico tener confianza en el Estado.

De esta manera, cuando el Estado no cumple con los deberes asignados por la Constitución, el pueblo, no obstante tener el deber jurídico de tener confianza en el Estado, principia a retirarle esa confianza a través de la resistencia legítima y pacífica garantizada por la Constitución. Sin embargo, cuando el Pueblo, luego de la resistencia con sus deberes, le retira la confianza, y cuando se pierde la confianza, se entra en una situación de irrespeto total al Estado. Este es el momento en que entra en crisis esa confianza pública que el pueblo tiene en el Estado. El Estado tiene el derecho subjetivo, esto es, tiene la facultad de exigir del pueblo la confianza en el ejercicio del poder, lo cual implica que cumplirá con los deberes que como Estado, está obligado a cumplir.

El Estado para el cumplimiento de esos deberes recurrirá a toda una estructura de gobierno que incluirá desde funcionarios de los organismos reconocidos constitucionalmente, hasta los funcionarios de menor jerarquía. De ahí, por qué cada uno de los integrantes del pueblo, debe tener confianza tanto en los Presidentes de los Organismos del Estado como en el cualesquiera de los funcionarios del Estado, ya que todos, teóricamente, tienen el deber de cumplir con los deberes que la Constitución garantiza.



a) La Fe pública es una manifestación expresa o tácita de creencia en el Estado, la cual constituye un deber jurídico del pueblo que consiste en darle credibilidad al Estado de que el mismo va a cumplir con los deberes que constitucionalmente tiene asignados; y para el Estado constituye un derecho subjetivo, ya que puede exigir y de hecho exige, que el Pueblo tenga confianza en que está cumpliendo con los deberes que le han sido encomendados.

Posteriormente puede observarse que ese derecho de recibir la manifestación expresa o tácita de creencia en el Estado, el mismo Estado la delega en funcionarios de distinta naturaleza.

La fe pública tiene como característica fundamental la de ser emanada de la soberanía del Pueblo hacia el Estado y, consecuentemente, de éste hacia sus funcionarios. Siguiendo el criterio de Luis Carral y de Teresa, es posible enunciar los cuatro requisitos de la Fe Pública: Una fase de evidencia lo que implica que el autor del documento sea persona pública, vea el hecho ajeno o que narre el hecho propio. La evidencia consiste, entonces, en que el autor vea por sí mismo el hecho ajeno o narre el propio.

El acto de evidencia puede producirse llanamente o revestido de solemnidad. En el primer caso se trata de un acto, hecho simple evidente pero que no trascenderá de eso. En el segundo caso se esta frente a un conjunto de garantías legales que aseguran la fiel percepción, expresión y conservación de los hechos históricos.



La fase de objetivación que consiste en que la fe pública que se da al acto quedará objetivada en un documento, el cual será para su autor, emancipada de él.

Por último, una fase de coetaneidad, lo cual consiste en que la evidencia, la solemnidad y la objetivación deben producirse al mismo tiempo.

b) Clases de fe pública

- Administrativa: Esta constituida por el derecho que tiene cualquier funcionario público a recibir la manifestación expresa o tácita de creencia que tiene el pueblo en el Estado, concretamente en cuanto a los actos administrativos

Tiene por objeto dar notoriedad y valor de hechos auténticos a los actos realizados por el Estado o por las personas de derecho público dotadas de soberanía, de autonomía o de jurisdicción. Se ejerce por medio de documentos expedidos por las autoridades mismas que ejercen la actividad administrativa en los que se consignan órdenes, comunicaciones y resoluciones de la Administración pública. En ese sentido las resoluciones, decretos o dictámenes de la Administración pública así como las certificaciones extendidas conforme a las leyes, reglamentos y estatutos, están dotados de fe pública administrativa.

En Guatemala, la fe pública administrativa ha sido delegada por el Estado a funcionarios administrativos, secretarios, directores, jefes, oficiales mayores, etc., en algunos casos avalados por el superior jerárquico y, en otros por sí mismos.



- Legislativa: Está constituida por el derecho que tiene el Organismo Legislativo a recibir la manifestación expresa o tácita de creencia que tiene el Pueblo en el Estado, concretamente en cuanto a los actos puramente legislativos.

La fe pública legislativa tiene por objeto dar credibilidad a las disposiciones emanadas por el Organismo Legislativo, mismas que pasan a ser leyes de la República. Esta fe pública la ostenta el Organismo Legislativo como tal y no en forma individual sus integrantes.

- Judicial: Está constituida por el derecho que tiene el secretario de los órganos jurisdiccionales a recibir la manifestación expresa o tácita de creencia que tiene el pueblo en el Estado, concretamente en cuanto a los actos jurisdiccionales.
 - Registral: Está constituida por el derecho que tienen los funcionarios competentes de los registros públicos a recibir la manifestación expresa o tácita de creencia que tiene el pueblo en el Estado, concretamente en cuanto a los actos y hechos inscritos en los respectivos Registros. La fe pública registral la poseen los registradores, para certificar la inscripción de un acto que consta en un registro público, el cual tiene autenticidad y fuerza probatoria desde que fue inscrito, en el caso de Guatemala existen muchos registros públicos como el de la propiedad, mercantil, civil, etc.
- c) La fe pública notarial: La institución notarial tiene el especial privilegio de proveer de autenticidad y fe pública a muchos de los actos y contratos de carácter extrajudicial,



y el notario asume el rol de un testigo público veraz, dando por su medio al estado general precisamente fe pública.

Sin duda alguna, el ministerio notarial aspira a provocar la confianza pública respecto de los documentos en que se plasman declaraciones humanas que conlleven voluntad jurídica, así como investir de valor probatorio a tales instrumentos; de ello se colige que la fe pública que ejercita el notario constituye un elemento determinante y absoluto de confianza y garantía, en tanto que el atributo que infunde credibilidad al instrumento debidamente firmado y sellado, signos característicos e inequívocos de la autoridad y jerarquía de que está investido el notario.

Fe pública notarial intra protocolo, entendiéndose por esta a la fe pública sustantiva o de fondo que el notario da de los instrumentos que facciona y autoriza dentro del registro notarial o protocolo notarial a su cargo, de conformidad con la ley. Esta fe pública trasciende a las copias o testimonios que concuerdan con tales instrumentos, en atención al principio de que lo accesorio sigue la naturaleza de su principal.

Fe pública notarial extra protocolo, es la fe pública que da el notario de todos los documentos notariales que facciona y autoriza fuera del protocolo o registro notarial a su cargo y que la ley no exige solemnizarlos en escritura pública, tales como las actas notariales en general, certificaciones, constancias, inventarios, la mayoría de actuaciones y resoluciones de la jurisdicción voluntaria desarrollada en sede



notarial. Hacen plena prueba, tal y como lo preceptúa genéricamente el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco. En tales circunstancias, la autenticidad dada a todos los documentos aquí relacionados, participa de idénticos efectos de que goza todo instrumento público en el ámbito de la fe pública.

d) Característica de la fe pública notarial:

- Emanada de la soberanía del pueblo, quien la deposita en el Estado, el cual ya constituido se la confiere o delega al notario.
- Es parte integral de la fe pública en general, en su condición de atributo inherente a la soberanía.
- Es un atributo o cualidad que tiene el notario de infundir autenticidad y certeza a los documentos que produce.
- Se traduce en la obligación que tiene la sociedad de creer en los documentos creados y autorizados por el notario.
- Es única y personal, pues como expresión de la soberanía nacional, no existe otro profesional ni funcionario alguno que pueda arrogarse su ejercicio, es decir, que compete exclusivamente al notario, y no puede ejercitarla quien no satisfaga los requisitos previstos en la ley.
- Es indelegable, toda vez que el notario no puede delegarla ni adjudicarla en ninguna circunstancia o condición y bajo ningún título a otra persona.
- Es eminentemente extrajudicial ya que la misma se aplica dentro del ámbito de la fase normal del derecho, donde las voluntades de los particulares son concordantes.



- Es autónoma, en tanto que el notario no depende de ningún superior jerárquico que se constituya en contralor de su actuar profesional. El que hacer del notario carece de revisión o instancia posterior. En suma, la función notarial se inicia y concluye estrictamente ante el notario.
- La fe pública notarial constituye una potestad, desde el punto de vista del Estado, es decir un poder, autoridad o facultad que le permite delegar en el notario la función fedante; y desde el ámbito del notario es un atributo, cualidad o derecho cuyo ejercicio se torna en el principal elemento de la función notarial, y en particular de la función autenticadora, ya que en virtud de la misma alcanza su plenitud el documento notarial, al quedar investido por medio de ella de una presunción de veracidad, así como de seguridad y valor. Frente a ello, la sociedad está obligada a creer, en forma expresa o en forma tácita, en la autenticidad de los documentos que son autorizados por el notario.

Atendiendo a la forma de constatación la fe pública se puede dividir en:

- Fe pública originaria: Se da cuando el hecho se traslada al papel en forma de narración, captando directa y coetáneamente por la vista y el oído del funcionario. Se trata de un documento directo percibido por los sentidos del funcionario e inmediato narrado en el mismo momento.
- Fe pública derivada: Es aquella en la que el funcionario no actúa sobre hechos, cosas o personas, sino únicamente sobre otros documentos. El hecho sometido a la



presencia del funcionario es otro documento preexistente. Se trata de fe pública derivada cuando se advierte la fórmula concuerda con su original u otra semejante.

El fundamento Constitucional de la fe pública radica en la soberanía del pueblo consagrada en el Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Esa soberanía se ejerce a través del poder del Estado establecido en el Artículo 152 del mismo cuerpo legal. Por último, constitucionalmente, el Estado tiene asignados, básicamente, deberes jurídicos que debe cumplir, establecidos en los Artículos 2 y 140 de la misma Constitución.

Luego, la Fe Pública legislativa, judicial y registral y, en general la administrativa, está establecida en los Artículos del 171 al 177 del Decreto 2-89 del Congreso de la República, Ley del Organismo Judicial.

En cuanto a la fe pública notarial, el Decreto 314 del Congreso de la República, Código de Notariado, establece en su Artículo 1 que: “El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”. Asimismo, en el Artículo 60 de la misma norma establece: “El notario, en los actos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte, levantará actas notariales en las que hará constar los hechos que presencie o circunstancias que le consten.”

La fe pública, también es un valor jurídico tutelado, razón por la cual, si alguien comete un delito en contra de la fe pública, será sancionado con las penas establecidas en el



Código Penal. Los Artículos del 313 al 334 del Código Penal que corresponden al Título VIII del citado Código, establecen los delitos contra la fe pública. Sin embargo, existen otros delitos que atentan contra la fe pública que no se encuentran incluidos en dicho Título.

e) Valor probatorio que genera la fe pública notarial

- Autenticación: Constituye el mandamiento legal que ordena que se apruebe que un hecho o un acto jurídico existe ciertamente, en virtud de haber sido autorizado por un notario investido de fe pública; y por tanto, el documento notarial continente de la relación jurídica que se genera a partir del hecho o acto, constituye una prueba anticipada de los derechos de las partes y la garantía de los terceros interesados.

- Constatación: La autenticidad de los documentos que autoriza el notario fundado en la fe pública notarial, y la posibilidad de ofrecer los mismos como medios de prueba, están determinadas por el procedimiento formal de percepción o constatación propio de la actividad profesional del notario, y de ello se deriva que el contenido de tales documentos configura una verdad que se funda en la afirmación de visto y oído, lógicamente sujeto a la contingencia de alguna impugnación. En tal sentido, el Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil establece en la parte conducente que: “Los documentos autorizados por notario producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad...”

- Notoriedad: El notario también puede autenticar hechos que aunque no le consten de vista y oído en forma directa, sí puede dar fe notarial de los mismos en atención



a su dominio colectivo o conocimiento popular. En la legislación guatemalteca, tal situación está contemplada expresamente para el caso de la denominada identificación de persona, concretamente en el Artículo 442 del Código Procesal Civil y Mercantil.





CAPÍTULO III

3. La función del notario

El autor José Carneiro nos indica que: “La función notarial es un sistema de la actividad que despliega el notario. Son las diversas actividades que realiza el notario.”²⁰

Por su parte, el autor Nery Roberto Muñoz acerca de la función notarial nos indica que: “La verdadera y propia denominación que cabe aplicar a las tareas que despliega el notario en el proceso de formación y autorización del instrumento público es lo que se denomina función notarial.”²¹

En nuestro país, el notario es un profesional del derecho que se encarga de prestar una determinada función pública.

Función notarial es la función pública, de ejercicio privado, que tiene por objeto dar forma jurídica y autenticidad a los negocios y hechos jurídicos voluntarios con fines de permanencia y eficacia.

En términos menos complejos es posible afirmar que la función notarial es el que hacer del notario, es decir, las distintas actividades para las que está facultado el notario de conformidad con la ley.

²⁰ Carneiro, José, **Derecho notarial**, pág. 15.

²¹ Muñoz, **Ob. Cit**; pág. 21.



En primer lugar es necesario señalar que la función notarial gira en torno a las formas jurídicas o auténticas. En efecto si la función notarial tiende a realizar el derecho notarial, tiene que referirse a las formas jurídicas y a la autenticidad.

Sin embargo, no es suficiente decir que la función notarial gira en torno a las formas jurídicas y a la autenticidad, por que estas son nociones muy generales, ya que también es forma jurídica y vale como instrumento público la sentencia de un órgano jurisdiccional, las resoluciones que emiten los órganos del Estado, la sanción de una ley por el Poder Legislativo.

Al analizar el ámbito de la función notarial, se ha considerado en sus proyecciones, es decir, partiendo del estudio del ámbito donde se desarrolla la función notarial se determinó que el notario actúa dando forma jurídica y autenticidad a los negocios y hechos jurídicos voluntarios, tanto en el campo del derecho público como en el derecho privado y que además está facultado para tramitar algunos asuntos de jurisdicción voluntaria.

Esto es estudiar la función notarial hacia fuera. Ahora resulta necesario examinar lo que es la función notarial internamente, considerada hacia adentro, es decir como se realiza.

El contenido de la función notarial, puede resumirse en dos grandes aspectos: la forma y la autenticación -dar forma y autenticidad-. Son los fundamentos, la razón de ser de la función notarial.



La función notarial, mediante las formas públicas o auténticas, asegura la permanencia y eficacia de las relaciones jurídicas y de los hechos con trascendencia para el derecho.

La fugacidad de los hechos, proclives a perderse sin dejar rastros de su existencia, a desaparecer rápidamente, se combate con las formas jurídicas y dentro de este género se encuentran los documentos elaborados por el notario en el ejercicio de la función notarial.

El documento público es una modalidad refinada de la prueba escrita, que cumple de manera insuperable los fines propios de ésta.

El documento público conserva los hechos y asegura además su autenticidad de manera que pueda contarse con la veracidad de los mismos. Los hechos han existido seguramente, son esos que el documento relata y de su realidad debemos estar ciertos, mientras la falsedad alegada y demostrada, no pruebe otra cosa.

Más aún, dentro de las organizaciones latinas, el propio documento es conservado de manera efectiva en los registros notariales y éstos en el Archivo General de Protocolos. Conservación a todos los niveles es una de las características del instrumento público elaborado por el notario y por lo tanto genera permanencia temporal y espacial de aquello que el documento contiene.

La función notarial asegura además la eficacia de lo que ha sido materia de la intervención de un notario.



Eficacia en un doble sentido: de la prueba o demostración de los hechos que han caído bajo los sentidos del notario y de permitir alcanzar el fin jurídico que las partes proponían como meta. Si todo ha funcionado normalmente, tendremos un acto válido y legítimo.

3.1. Doctrinas relativas a la función notarial

Entre las teorías doctrinales del derecho notarial, relativas a la naturaleza de la función notarial, el autor Salas distingue las siguientes:

a) Funcionalista: Es aquella teoría en la cual el notario actúa a nombre del Estado al cual pertenece. Nos señala que la función notarial fue desempeñada al comienzo por funcionarios estatales y luego el Estado le delegó dicha función a los notarios.

“No puede negarse el carácter público de la función y la institución notarial. Las finalidades de autenticidad y la legitimación de los actos públicos exigen que el notario sea un funcionario público que intervenga en ellos en nombre del Estado 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 del los actos.”²²

b) Profesionalismo: La teoría profesionalista se encarga primordialmente de atacar la función pública atribuida a la actividad notarial.

²² Salas, **Ob. Cit;** pág. 96.



“Recibir, interpretar y dar forma a la voluntad de las partes, lejos de ser una función pública, es un que hacer eminentemente profesional y técnico.”²³

- c) Ecléctica: La teoría ecléctica es la más adaptable a Guatemala debido a su aceptación de que el notario realiza una función pública ya que es independiente y no tiene relación alguna con la administración pública, no labora ni tiene sueldo por parte del Estado, pero por la autenticidad, veracidad y legalidad que el notario le otorga a los actos a los cuales les da autorización, se encuentra respaldado por el Estado, por la fe pública que tiene. Los particulares le pagan sus honorarios y actúa por sí mismo.

El notario puede ejercer su profesión inmediata después de haber llenado todos los requisitos que las leyes le exigen, entre las cuales se pueden mencionar las siguientes:

- Registro mediante certificación del título profesional.
- Firma y sello que utilizará en la Corte Suprema de Justicia.

- d) Autonomista: Es aquella teoría que exige que el notariado sea ejercido de manera independiente y como una profesión libre. “La posición autonomista es aquella que reconoce insolublemente ambos caracteres, el de profesional y documentador, pero no da carácter de función pública del Estado a esta, distinguiéndose al notario, con la designación de oficial público.”²⁴

²³ **Ibid**, pág. 97.

²⁴ Martínez Segovia, Francisco, **Introducción al derecho notarial**, pág. 99.



3.2. Diversas actividades que realiza el notario

La forma comprende dos vertientes una interna y otra externa, la forma es en su aspecto interno estructural; y en su aspecto externo documental.

La función notarial comprende además de la forma, también la autenticación, y esta a su vez comprende; la evidencia y la aseveración.

Es importante señalar que no siempre la función notarial se ha considerado con un contenido tan complejo. Originalmente, en los primeros tiempos del derecho notarial, se consideraba la función notarial como meramente autenticante.

Se concebía al notario como un autenticador. La potestad autenticadora es una de las más relevantes y ello explica el por que la doctrina veía solamente esta potestad, como símbolo y representación de lo notarial.

Recurriendo al testimonio de viejos autores, comentaristas de la legislación notarial, se observa que se limitaban a indicar que las atribuciones de los notarios pueden dividirse en dos grandes grupos o secciones:

La autorización de los instrumentos públicos o actos solemnes, en que se consignan los contratos y últimas voluntades. La autorización de las actuaciones judiciales tanto en la parte civil como en la criminal.



La doctrina moderna en cambio, considera la función notarial como asesora, formativa y autenticante, ésta es la posición clásica u ortodoxa actual.

Crear la forma pública o auténtica de los negocios y hechos jurídicos voluntarios -actos jurídicos- es una de las tareas del notario en el ejercicio de la función notarial. El dar forma, propio de la función referida, se refiere tanto a la forma en su aspecto interno -estructural-, como su aspecto externo -documental-.

En el proceso de constitución de la forma, en sus dos aspectos citados: estructural y documental, el notario da seguimiento a cuatro etapas o funciones típicas que todos los autores admiten aunque denominan de formas diversas, entre las cuales se pueden mencionar:

- a) Receptiva: La actividad receptiva es aquella que el notario realiza al ser requerido y recibe la información en términos sencillos por parte de sus clientes.
- b) Asesora: El notario es un jurista y puede por ello asesorar a sus clientes en relación al negocio jurídico que quieren llevar a cabo.

El notario cumple una función de asesoramiento en la constitución de la forma interna de los negocios y hechos jurídicos. Cuando se solicita su intervención profesional, para realizar algo que está dentro del campo de la función notarial, el primer contacto con el o los requirentes de sus servicios, es para recibir el esquema primario de su querer jurídico, de su voluntad contractual.



Tomando conocimiento de lo que las partes desean, procurando descubrir cabalmente sus propósitos, el notario asesora y orienta a los requirentes proponiéndoles los medios jurídicos idóneos para alcanzar el fin que persiguen.

Esta función es desarrollada eficazmente por el notario ya que éste es un profesional del derecho versado en los aspectos legales, es así como el puede interpretar la voluntad de las partes. Después de recibir la solicitud de sus clientes, él la interpreta, los dirige, los asesora sobre el negocio que pretenden celebra, aconsejando sobre el particular.

- c) Legitimadora: Mediante la cual, el notario debe llevar a cabo la verificación de que efectivamente las partes contratantes sean realmente las titulares del derecho.

La legitimación no es una noción fácil de dar. Este concepto surgió en el derecho procesal y de allí pasó a otras ramas del derecho. En verdad sería propio de la Teoría General del Derecho que debía ocuparse de todas aquellas nociones o conceptos que desbordan los derechos específicos.

Carneiro define la legitimación diciendo: “Consiste en el deber del ser o no ser del agente, o también del paciente, sujeto de la relación jurídica, respecto del bien sobre el cual se desarrolla, para que produzca determinadas consecuencias de derecho.”²⁵

²⁵ Carneiro, **Ob.Cit**; pág. 54.



- d) Legalización: La legalización se cumple de manera práctica, El Notario frente al caso, teniendo en cuenta la solución para el mismo, rechaza o elimina toda proposición contraria a las normas; purifica el negocio jurídico de todo lo que es o puede ser contrario a derecho.

El notario se ajusta al principio de legalidad, consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala.

La legalización como etapa de la función notarial o como función que desarrolla el notario es un tanto compleja, ya que se desarrolla en dos momentos, que tienen distinta significación y alcance. En el primero, el notario subsume la voluntad de los interesados, en la especie jurídica que ha sido seleccionada y en esta forma subordina el caso al régimen legal de dicha especie.

- e) Modeladora: El notario es el encargado de dar forma legal a la voluntad de las partes, encuadrándola a las normativas reguladoras del negocio. La etapa o función subsiguiente consiste en crear la estructura, elaborar la forma interna correspondiente.

Tratándose de los negocios jurídicos, la estructura es el tenor del negocio o contexto del mismo. En un primer momento adopta la forma del proyecto. Con las modificaciones convenidas por las partes se convierte finalmente en el texto del contrato o negocio.



El texto del contrato, como relato, es en realidad una reproducción del querer jurídico. La voluntad es un estado de ánimo del sujeto, que se exterioriza con palabras. Estas representan esa voluntad, de la que constituyen la imagen.

- f) Preventiva: El notario tiene que controlar que no resulten conflictos posteriores ya que al redactar el instrumento, se deben prever circunstancias sobrevivientes en el futuro.
- g) Autenticadora: Mediante la firma y sello del notario se establece la autenticidad del contrato o del acto, debido a la fe pública de la cual se encuentra investido.

Cuando se habla de autenticación se está hablando de la fe pública. Pero en el ejercicio de la función notarial, no basta con la realización del proceso de formación del documento notarial visto. La misión no termina con la creación del documento, sino que como etapa final, se debe autenticar lo que ese documento contiene. Para hacerlo verdadero, el notario necesita la más relevante de las potestades, la de dar fe, afirmando la existencia real de los hechos presenciados y la fidelidad de su representación. Para que pueda autenticar, es decir, ejercer la fe pública de que está investido, es necesario que tenga la evidencia de los hechos que asegura ocurridos, la evidencia de la voluntad de las partes, del pago del precio, de la entrega de la cosa, del otorgamiento y la fidelidad del relato contenido en el documento. El resultado es la autenticidad, la calidad de verdadero que la ley le atribuye consecuentemente al instrumento notarial.



El contenido de la función notarial es el mismo según la diversidad de autores; sin embargo, algunos denominan de formas distintas la funciones o etapas que desarrolla el notario en el ejercicio de su actividad, o bien desglosan en varias algunas de las etapas enumeradas con el objeto de ser más específicos al describir las actividades que realiza el notario en cada una

3.3. Naturaleza jurídica de la función notarial

Algunos autores, expresan que la función notarial es función administrativa, contándose entre ellos González Palomino, Pietro Carusi y otros que sustentan que la función notarial es una función administrativa por ser una función pública que no es legislativa ni jurisdiccional. O bien que la función notarial es una función o un servicio público y que en consecuencia la función notarial participa de la naturaleza de la función administrativa.

Sin embargo, resulta difícil admitir que la función notarial participe de la naturaleza de la función administrativa, salvo en los países en los cuales el notario es un funcionario del Estado. En todos los demás, que por ahora son la mayoría, la función notarial no es función del Estado, no se ejerce en su nombre ni compromete su responsabilidad. El Estado no ha establecido el ejercicio de esta función como labor propia.

Esta teoría se robustece con el argumento vertido por algunos autores quienes afirman que el notario cumple una función administrativa debido a que actúa en nombre del Estado, dado que algunas leyes lo definen como funcionario público investido de fe



para autenticar y legitimizar los actos que requieren su intervención, tal es el caso del Código Penal Guatemalteco, que entre sus disposiciones generales regula que: “Los notarios serán reputados como funcionarios cuando se trate de delitos que cometan con ocasión o motivo de los actos relativos al ejercicio de su profesión.” No obstante el carácter público de la función y de la institución notarial, el notario ejerce como un profesional libre e independiente. El notario resulta tener una función pública pero no por eso es funcionario público. Además ejerce según los principios de la profesión libre ya que no actúa con la representación del Estado.

Existe otra corriente que goza también de cierta relevancia en la doctrina, sostiene que la función notarial es una función legitimadora, argumentando que en la tarea de realización del derecho, el Estado no se limita a formularlo mediante normas abstractas y declararlo en los casos concretos -funciones legislativa y jurisdiccional-, sino que, además colabora en la formación, demostración y plena eficacia de los derechos en su vida normal y pacífica, mediante instituciones que aseguren la legitimidad y autenticidad de los hechos y actos jurídicos y la publicidad de los derechos que de tales actos se originan -función legitimadora-.

Según los autores que apoyan esta tesis, hay entre las funciones del Estado además de las clásicas, una función particular, de relevancia que colabora en la formación, demostración y plena eficacia de los derechos en su vida normal y pacífica, mediante instituciones que aseguran la legitimidad y la autenticidad de los hechos y actos jurídicos y la publicidad de los derechos que de tales actos se derivan. El Estado tiene una preocupación que en materia de realización del derecho, en el plano privado, se



atienda a la forma, a la demostración y eficacia de los actos jurídicos. El notariado provee a esa necesidad social. Y para que el acto sea oponible a terceros, debe proveerse a su debido conocimiento. De ello se ocupan los registros públicos. En resumen: a la legitimidad y autenticidad atiende la función notarial; la publicidad, los registros, asegurándose en esa forma, la realización pacífica y eficaz del derecho.

Como juicio al respecto de esta corriente doctrinaria cabe señalar que la función legitimadora, es tan solo una de las etapas o funciones que desarrolla el notario en el desempeño de su función notarial.

Otra corriente doctrinaria señala que la función notarial es una mera función privada. Esta corriente doctrinaria establece qué funciones públicas son las que pertenecen al Estado, y que éste ejerce directamente o por intermedio de terceros, un régimen de concesión. La función notarial no es una función que corresponda al Estado en la mayoría de los países latinos. De tal suerte que según esta corriente solo el Estado ejerce funciones públicas y la función notarial no la ejerce el Estado, dicha función es meramente privada. Como juicio a esta corriente doctrinaria cabe destacar que la misma parte de un supuesto que no ha sido demostrado, a saber, que toda función pública pertenece al Estado.

El carácter público de la función no se establece por pertenecer al Estado, o sea un elemento externo. Así, el interés que sirve, la finalidad que persigue, los poderes jurídicos que la forman o integran, son los elementos definitivos de la función pública.



El ordenamiento jurídico, por otra parte, pone de manifiesto funciones públicas confiadas a particulares, tal es el caso de la función jurisdiccional que tienen los árbitros en el arbitraje.

Estas notas están presentes en la función notarial. En efecto, es actividad jurídica, en sí misma -en cuanto procura dar forma y autenticidad a los negocios y actos jurídicos no negociales- y en relación con los derechos e intereses de los requirentes, sobre los cuales actúa. Está sometida al notario, que la ejerce privadamente, en su propio nombre y bajo su exclusiva responsabilidad, salvo en los pocos países en los cuales el Notario es funcionario del Estado.

En definitiva entonces, la función notarial es función pública, que por excepción, en la mayoría de los países latinos, aún aquellos de notariado numerario, se ejerce privadamente.

Es tal vez, un fenómeno singular, que no puede predecirse cuanto tiempo más persistirá. En el mundo que vivimos ha servido, en cuanto ha funcionado perfectamente durante siglos. Su futuro depende de la celeridad con que se opere la socialización de las actividades, funciones y tareas de la sociedad y de la rapidez con que se operen las transformaciones económicas y de la dirección que éstas tomen.

Finalmente, una importante parte de la doctrina, afirma que la función notarial, es función pública de ejercicio privado.



3.4. Finalidades de la función notarial

Entre las finalidades relativas a la función notarial, considero como principales las siguientes:

- a) Valor: El notario le da a los casos un valor jurídico, es el valor existente a los terceros. Es la fuerza y eficacia otorgada mediante la intervención del notario frente a los terceros y entre las partes.

- b) Permanencia: Los documentos notariales nacen para después tener su protección hacia el futuro. Los documentos privados no son durables, se deterioran, pierden, se destruyen fácilmente; a diferencia del documento notarial, el cual es permanente.

- c) Seguridad: Es la firmeza y la calidad de seguridad que se le extiende al documento; su fin primordial es perseguir la seguridad. La función notarial persigue la seguridad en la perfección jurídica de su obra notarial y el análisis de la competencia que realiza el notario.

3.5. Actividades que desempeña el notario en la función notarial

El Código de Notariado regula el contenido de la función notarial, indicando con claridad cual debe ser la forma de los instrumentos y como debe producirse la autenticación de estos, cuando son autorizados por notario, regulando correctamente lo relativo al protocolo y los instrumentos públicos y a las formalidades especiales para los testamentos y otras escrituras.



Resulta importante destacar que en la redacción de la legislación guatemalteca existe una plena confianza en la fe pública que ostenta el notario, ya que el notario guatemalteco a diferencia de los notarios de otros países no está obligado a asociarse de testigos, salvo el caso de los testamentos o donaciones por causa de muerte.

Es importante observar que el sistema notarial guatemalteco, no obstante la confianza que denota en la fe pública notarial, asigna al notario dentro del ejercicio de sus funciones, algunas obligaciones que garanticen y den seguridad jurídica al sistema, como la obligación de los notarios de remitir al Archivo General de Protocolos un testimonio especial de los instrumentos que autoriza, ya que de esta manera se conserva en ese archivo un duplicado del protocolo a cargo del Notario, que le permite fiscalizar la actividad que desempeña el notario.

De los instrumentos que requieren reserva, como los testamentos o donaciones por causa de muerte, se envía el testimonio especial en plica. También se debe señalar la potestad de revisión anual que en los protocolos a cargo de los notarios puede verificar el Director del Archivo de Protocolos.

3.6. La función notarial en Guatemala

El autor Nery Muñoz al respecto establece la forma de desarrollarse la actividad notarial en Guatemala indicando que: “En Guatemala, el notario, no es un funcionario público, es un profesional del derecho que presta una función pública. Aunque tampoco



podemos olvidar que algunas de nuestras leyes, lo reputan como funcionario público pero la ley específica, el Código de Notariado, no lo reconoce como tal.”²⁶

En efecto en Guatemala el notario es un profesional del derecho que presta una función pública que consiste en dar fe, en una forma liberal y el ejercicio de su profesión está regulado por el Código de Notariado. Dicho cuerpo legal preceptúa que el notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte. El Decreto 314 establece en el Artículo 2, que los requisitos para ejercer el Notariado son: “1º. Ser guatemalteco natural, mayor de edad, del estado seglar y domiciliado en la República. 2º. Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley. 3º. 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 apellido usuales. 4º. Ser de notoria honradez.”

El Artículo 5 del mismo cuerpo legal citado establece que no obstante las prohibiciones contenidas en el Artículo que precede pueden ejercer el notariado: “1º. Los miembros del personal directivo y docente de la Universidad de San Carlos y de los establecimientos de enseñanza del Estado. 2º. Los Abogados consultores, consejeros o asesores, los miembros o secretarios de las comisiones técnicas, consultivas o asesores de los organismos del Estado, así como los directores o redactores de las publicaciones oficiales. Cuando el cargo que sirvan no sea de tiempo completo. 3º. Los miembros del Tribunal de Conflictos de Jurisdicción. 4º. Los miembros de las Corporaciones Municipales que desempeñen cargos ad honorem, excepto el Alcalde.

²⁶ Muñoz, **Ob. Cit**; pág. 48.



6°. Los miembros de las juntas de Conciliación, de los Tribunales de Arbitraje y de las Comisiones Paritarias que establece el Código de Trabajo y los miembros de las Juntas electorales y de los Jurados de Imprenta.”

Los impedimentos para ejercer la función notarial, se regulan de conformidad con lo establecido en el Artículo 3 del Código de Notariado: “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; y, 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 los casos de prevaricato y malversación que señalan los artículos... del Código Penal. Como puede apreciarse el código de notariado establece con claridad las razones por las que una persona no puede ejercer la profesión de notario, siendo los primeros tres supuestos ampliamente concretos, y el cuarto supuesto implica o supone que cualquier persona que haya incurrido en los supuestos determinados no llena el requerimiento de notoria honradez que es uno de los requisitos habilitantes para el ejercicio de la función notarial.”

3.7. El derecho notarial y su relación con otras ramas del derecho

Dada la importancia del derecho notarial, el cual brinda certeza jurídica, es importante hacer mención de la relación que guarda con otras ramas del derecho; dentro de las cuales considero que converge de manera especial con las áreas siguientes:



- a) Derecho civil: Los contratos, los cuales contienen el contenido del instrumento público son instituciones actualmente reguladas por el Derecho Civil.

- b) Derecho registral: Los instrumentos públicos autorizados por el notario, en su mayoría son operados en los diferentes registros públicos guatemaltecos. El Derecho Notarial y el Derecho Registral persiguen fundamentalmente darle seguridad jurídica al documento notarial.

- c) Derecho mercantil: Las sociedades Mercantiles son reguladas mediante contratos y por su solemnidad, existe obligatoriamente la necesidad de ser modificados o de ser constituidos mediante escritura pública, que salvo disposiciones establecidas en contrario, podrán hacerse valer en actas notariales.

- d) Derecho procesal civil: Se relaciona con el Derecho procesal ya que las dos se encuentran conformadas con normas que nos establecen una serie de requisitos formales con la única diferencia de que el Derecho Procesal Civil es aplicable con la existencia de litis y en el derecho notarial no existe.

- e) Derecho administrativo: Existen varias obligaciones que tiene el notario frente a la administración pública; las cuales no son únicamente de dar avisos ya que en muchas ocasiones llega a ser inclusive un recaudador del fisco.





CAPÍTULO IV

4. La importancia del testimonio para garantizar la certeza jurídica de las negociaciones notariales

4.1. El instrumento público

El Diccionario de la Real Academia Española establece: que la palabra Instrumento viene del latín instrumentum, que es, el conjunto de diversas piezas combinadas adecuadamente para que sirva con determinado objeto en el ejercicio de las artes y oficios. En orden general, instrumento, es el escrito con que se justifica o se prueba un hecho o un derecho.

El instrumento público, es la médula del sistema de notariado latino ya que es un documento elaborado por un profesional autorizado para ello, elaborado en papel especial numerado y sellado con ciertas reglas que debe guardar para su elaboración y conservación, y que se reproducen copias de él que se guardan en un archivo público; y cualquier persona puede consultar dicho archivo de allí que su nombre esté bien empleado; instrumento público.

Desde que el hombre se comunica con sus semejantes a necesitado medios para hacerlo, primero utilizó gemidos o señas y posteriormente, producto de la evolución apareció el lenguaje. Luego, el hombre imitó a la naturaleza dibujando lo que veía y después inventó la escritura para plasmar sus ideas y comunicarse con los demás.



En sentido amplio, documento, es toda representación material idónea, destinada a reproducir una determinada manifestación de pensamiento; algo así como una voz fija e invariable. El medio común de representación material del pensamiento es la escritura; de ahí que los documentos más importantes sean los escritos.

En el mundo antiguo primitivo y en las culturas que desarrollaron la escritura, tales como hebreos, caldeos, fenicios y mayas; los que escribían se denominaban escribas que eran personas ligadas a la clase sacerdotal y posteriormente fueron remunerados por los particulares para plasmar testamentos, compraventas, arrendamientos y cualquier declaración de voluntad que se hicieran entre las partes y que deseaban revestir de formalidad y de legalidad. Estos funcionarios eran escasos y utilizaban distintos materiales, dependiendo del grupo cultural y de la evolución que hubieren alcanzado. Así, los egipcios y los mayas usaban papiros y pinceles, piedra, cinces. Estos funcionarios se relacionaban íntimamente con la clase gobernante y sacerdotal de allí que tuvieron que estudiar las leyes para desempeñar su función.

La definición de instrumento público, siempre se relaciona con el Notario que lo autoriza. De esa forma el jurista Enrique Jiménez Arnau define al instrumento público, así: “Documento público, autorizado por notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos.”²⁷

²⁷ Jiménez Arnau, Enrique, **Derecho notarial**, pág. 403.



Al definir instrumento público el autor Argentino Nery, indica que: “En orden general instrumento es el escrito con que se justifica o se prueba un hecho o un derecho. En sentido jurídico es todo lo que sirve para instruir una causa o lo que conduce a la averiguación de la verdad. Según la acepción académica, instrumento proviene de instrumentum, que significa escritura, papel o documento que se justifica o prueba una cosa.

“Sin embargo, la palabra instrumento dimana de las latinas instruens y mentem, porque instruye al entendimiento; por eso se llama instrumento a cierta escritura que prueba cualquier negocio realizado. Atento al sostenido de Escriche la voz instrumento deriva del verbo latino instruere, que significa instruir, de allí que instrumento se aplique a todo escrito que instruye o informa sobre lo que haya pasado.

Empero, en sentido propio y riguroso no se entiende por instrumento sino el escrito en que se perpetúa la memoria de un hecho, el papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa, la descripción, memoria o nota de que uno ha dispuesto o ejecutado o de lo que ha sido convenido entre dos o más personas. Etimológicamente, instrumento y documento son términos similares, pues documento, que es palabra se deriva del latín documentatum, y esta, a su vez, de docere, que equivale a enseñar, importa el escrito donde se hace constar alguna cosa.”²⁸

Simplificando las definiciones vertidas por los tratadistas es posible definir el Instrumento Público como el documento público autorizado por notario.

²⁸ **Ibid**, pág. 404.



Los fines del instrumento público se enmarcan dentro de los aspectos de forma y de prueba, y no podría ser de otra manera, ya que de lo que se trata al autorizar un instrumento público, es de dar forma a la voluntad de las partes, y que esa voluntad plasmada en el elemento papel sirva de plena prueba.

Miguel Fernández Casado, citado por el autor Oscar Salas, expresa que: “Dos son los fines principales que llena el Instrumento Público: a) Perpetuar los hechos y las manifestaciones de voluntad; y b) Servir de prueba en juicio y fuera de él.”²⁹

Por su naturaleza misma el instrumento público tiene valor formal y valor probatorio. Valor formal cuando se refiere a su forma externa o el cumplimiento de todas las formalidades esenciales y no esenciales que contempla el Código de Notariado y leyes conexas, especialmente las formalidades contenidas en los Artículos 29 y 31 del Decreto 314. Ambos valores deben complementarse, debido a que no sería correcto que en un caso determinado, la forma fuera buena y el fondo estuviere viciado; o por el contrario la forma no es buena, por no haberse cumplido los requisitos o formalidades esenciales del Instrumento y el negocio o el fondo del asunto fuere lícito.

Los instrumentos públicos pueden clasificarse por inclusión o no dentro del protocolo notarial como principales o dentro del protocolo y secundarios o fuera del protocolo.

Principales o dentro del protocolo, son los instrumentos públicos que van en el protocolo, como condición esencial de validez, en el caso de Guatemala se redactan

²⁹ Salas, **Ob. Cit**; pág. 227.



necesariamente en papel especial para protocolo: La escritura pública, el acta de protocolación y la razón de legalización de firmas.

Secundarios o fuera del protocolo, constituyen los instrumentos secundarios los que no van en el protocolo, como condición esencial de validez, en el medio guatemalteco, las actas notariales, actas de legalización de firmas o auténticas y acta de legalización de copias de documentos, así como las actas y resoluciones de los asuntos de jurisdicción voluntaria en sede notarial que está facultado el notario a tramitar según el Decreto 54-77 del Congreso de la República.

El Código de Notariado guatemalteco, tiene regulado en el Artículo 29 las formalidades de los instrumentos públicos y en el Artículo 31 las formalidades que tienen el carácter de esenciales.

Al hacer un análisis del Artículo 29, se puede inferir que las formalidades que tiene reguladas son para la escritura pública y que éstas formalidades, no se aplican para las actas notariales, actas de protocolación, actas de legalización y razones de legalización, ya que estas tienen sus propia regulación en títulos separados y con sus propias formalidades.

De lo anterior se deduce que la legislación notarial guatemalteca reconoce plenamente a la escritura pública como instrumento público, mientras que la doctrina es mucho más amplia al respecto, al conferir el carácter de instrumento público a todos los



documentos autorizados por notario, incluyendo por su puesto al acta y los testimonios o copias de los instrumentos.

Es importante mencionar además que el Código de Notariado guatemalteco, utiliza como sinónimo de escritura el término documento público, cuando en la razón de cierre regulada en el Artículo 12 indica que “el número de documentos públicos autorizados, razones de legalización de firmas y actas de protocolización.”

Como conclusión es posible afirmar que de conformidad con la legislación guatemalteca, el instrumento público por disposición legal es la escritura pública; que a la escritura se le tiene como sinónimo de documento público y que, cuando en el índice, se refiere a instrumentos incluye escrituras, protocolizaciones y tomas de razón de legalización de firmas.

Tanto la escritura como el acta notarial son instrumentos públicos pero existe una gran diferencia, pues mientras que la escritura contiene un acto jurídico, el acta contiene un hecho, en la escritura hay comparecencia, exposición, estipulación, otorgamiento y autorización, en cambio en el acta solamente hay requerimiento, narración del hecho y autorización.

El documento por excelencia dentro de los instrumentos públicos es precisamente la escritura pública, ya que en este documento el notario juega un papel importante porque pone en juego todos sus conocimientos, de tal manera que registra la voluntad



de los otorgantes, acomodándola a los preceptos legales relativos al negocio pretendido por las partes, asegurando en esa forma la eficacia del acto.

El instrumento público es por su naturaleza misma, eficaz, sin embargo esta eficacia tiene varias modalidades dentro de las que se encuentran la eficacia procesal, ejecutiva, constitutiva y de tráfico.

a) Eficacia procesal: Los efectos del instrumento público se relacionan con los derechos y las obligaciones contraídas por las partes, y tomándolo desde este punto de vista, produce plena prueba porque impone una reputación de autenticidad desde el preciso momento en que ha sido autorizado por un notario que es un profesional liberal que desempeña una función pública que consiste en dar fe, por estar investido de una potestad fedataria.

Tiene el instrumento público una autenticidad externa porque deviene del notario que lo autoriza y una autenticidad interna porque supone la veracidad de los hechos narrados por el notario y que han sido recibidos de las partes en el negocio jurídico. El instrumento público constituye plena prueba del negocio jurídico celebrado y su contenido no puede desvirtuarse mientras no se destruya su eficacia, es decir atacándola de falsedad.

El instrumento público de conformidad con lo anterior no necesita de reconocimiento judicial tal como sucede con el documento privado.



La escritura pública es la de mayor jerarquía porque contiene un negocio jurídico registrado en el protocolo del notario, como un funcionario público con potestad fedataria. Por consiguiente, no puede dudarse de su autenticidad, toda vez que se ha cumplido con los requisitos establecidos.

El Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, al referirse a la autenticidad de los documentos, en el Artículo 186, establece: “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.”

- b) Eficacia ejecutiva: La eficacia ejecutiva es la cualidad de determinados actos que permiten al acreedor obtener la ejecución de su derecho mediante la fuerza. Naturalmente que tal ejecución no procede por sí misma, sino que es absolutamente necesario ejercitarla por medio de un órgano jurisdiccional, es decir, por un tribunal competente.

El Artículo 327, numeral 1 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que: “Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de testimonios de las escrituras públicas.”

El testimonio de una escritura pública dentro de un procedimiento ejecutivo, es una prueba preconstituida, o sea que existe plena prueba, y de ahí precisamente que el Juez previa calificación del mismo, si lo considerase suficiente y la cantidad que se



reclama es líquida y exigible, despachará mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento y embargo de bienes.

- c) Eficacia constitutiva: Con el nacimiento del instrumento público, se lleva implícita su constitución. Las partes pueden en un momento dado pactar que no se considerarán obligadas respecto de determinado acto, mientras no lo otorgaren por medio de una escritura pública. De tal manera que si la voluntad de las partes no se origina por la escritura pública, no hay vinculación y por lo tanto, no habrá elemento constitutivo.

Cuando el notario es requerido para documentar un acto o negocio jurídico, le están solicitando su intervención para formar debidamente el consentimiento, es decir, en el fondo es que la forma notarial sea constitutiva.

- d) Eficacia de tráfico: La eficacia de tráfico del documento notarial consiste en que es aceptado de una forma pacífica. El testimonio de la escritura debidamente inscrito en el Registro General de la Propiedad, es un verdadero título de propiedad, al hacer referencia a negocios patrimoniales.

El autor Núñez Lagos establece: “El notario en la escritura procede mediante audiencia. Es audiencia precisamente porque se reúnen las partes, los testigos y el notario que es el que preside la reunión, todo lo cual da como resultado el documento notarial.



En la audiencia existe una serie de actos que van sucediéndose en determinado orden hasta culminar con la autorización por parte del notario. Cuestión importante en la audiencia es la comparecencia de los sujetos, puesto que ellos son los que hacen la declaración de voluntad y, por consiguiente, tienen que estar en la presencia del notario.”³⁰

La redacción es propia del notario y es prácticamente una narración de todos los actos que integran la audiencia. En otros términos, viene a ser como el encuadramiento que realiza el notario acerca del negocio que los comparecientes desean formalizar.

La redacción tiene que responder por una parte, al requerimiento de los comparecientes y por la otra, con el conjunto de normas que fijan los límites de la actividad notarial.

Si bien es cierto, los comparecientes hacen la declaración de voluntad, también lo es que ellos por sí solos no pueden redactar el documento, toda vez que debe llevar una determinada forma jurídica que solo en notario dado sus conocimientos especiales puede hacerlo, y porque además es la persona investida de potestad fedataria.

Por lo general cuando las partes llegan al despacho notarial, ya llevan un acuerdo con respecto al negocio que desean llevar a cabo, de tal manera que el notario recibe entonces las declaraciones de voluntad, luego entra a la redacción del documento y si los comparecientes hacen el otorgamiento, procede a la lectura y autorización.

³⁰ Nuñez Lagos, Rafael, **Estudios de derecho notarial**, pág. 145.



En la escritura debe hacerse una diferencia entre lo que es el negocio propiamente y la parte final de la misma, ya que en lo que respecta a lo primero, son las declaraciones de voluntad y otorgamiento de las partes, mientras que en la parte final, son cuestiones propias del notario, tales como la advertencia de los efectos legales, prevenciones, pago de impuestos. En cuanto a las advertencias, éstas pueden variar en atención al negocio celebrado, antes de firmarse la escritura puede suceder que los otorgantes deseen que se haga alguna aclaración o interpretación de alguna de las cláusulas, lo cual puede hacerse perfectamente, pero si ello conlleva alguna cuestión de fondo, lo mejor es cancelarla y hacer otra.

Las partes deben quedar bien garantizadas en sus derechos y obligaciones, de tal manera que el instrumento notarial tenga plena eficacia.

Las escrituras pueden no llegar hasta la fase de autorización por la falta de las firmas de los comparecientes, imponiéndose ante tal circunstancia, la cancelación, dando el aviso correspondiente al Director del Archivo General de Protocolos. Naturalmente que la razón de cancelación debe llevar la misma fecha de inicio de la escritura, o sea de la comparecencia de las partes.

Las escrituras públicas son susceptibles de ser clasificadas atendiendo a distintos factores, se clasifican de la siguiente manera:

- En atención a los comparecientes: en unilaterales y bilaterales.
- Por la naturaleza de la relación jurídica: entre vivos y por causa de muerte.



- Por su tipicidad o atipicidad de la manifestación de voluntas que contienen en contratos nominados o típicos e innominados o atípicos.
- Por la clase de prestaciones que contienen: onerosas y no lucrativas o gratuitas.
- Por las modalidades de las obligaciones: en simples, condicionales y a plazo.
- Por las formalidades del otorgamiento en: escrituras con unidad de acto, con otorgamiento sucesivo y de adhesión.
- Por su finalidad: en principales y accesorias.

En la escritura pública hay elementos personales, reales y vinculatorios. Entre los primeros están los comparecientes, los testigos y el notario. Los elementos reales son la exposición, antecedentes y declaraciones que se relacionan con el objeto del contrato. El elemento vinculatorio es el que liga a las partes, la relación jurídica, el negocio y por ello se llama estipulación.

Es opinión generalizada que el autor del documento es el notario, por que es él quien da fe de forma jurídica al negocio para el cual ha sido requerido. El hecho de que sean las partes las que hagan las declaraciones de voluntad de ninguna manera implica que no sea el notario el autor de la escritura.

Se puede establecer una división de las partes que conforman la escritura pública, desglosándola, así: comparecencia; exposición; estipulación; otorgamiento y autorización.

a) La comparecencia: Esta parte se refiere a los sujetos y al notario. Es la primera parte del instrumento en donde se determina el negocio a celebrarse así como las



personas que intervienen. Dentro de esta parte deben consignarse el número de la escritura, el lugar y fecha, nombre del notario, nombre de los otorgantes con toda su identidad; todos estos requisitos establecidos en el Artículo 29 del Código de Notariado.

La designación de los comparecientes debe hacerse con toda la individualización posible, es decir, el nombre completo, edad, estado civil, profesión u oficio, nacionalidad, domicilio, relacionar el conocimiento o no que tiene el notario de la persona que comparece, o en su defecto su identificación por los medios legales.

En cuanto a la nominación del negocio a celebrarse es un asunto de conveniencia, pero no es obligatorio. Si el negocio, está perfectamente definido resulta más apropiado nominarlo, sin embargo, si el acto o negocio no está definido con precisión o existe duda, este cae dentro de la esfera de los contratos innominados.

En la comparecencia hay que tomar en cuenta cuando el compareciente actúa en nombre de otra persona, que el notario tiene que tener a la vista el documento que acredita la representación, examinarlo para ver si existen facultades suficientes para la realización del negocio a celebrarse y hacerse además la descripción respectiva del documento acreditativo.

La representación puede ser de una persona individual o jurídica, incluso del Estado, de sus instituciones descentralizadas, de menores, de incapacitados, etc.



En la representación de una persona individual se puede afirmar que es una cuestión de tipo voluntario, no sucediendo lo mismo con la representación de las personas jurídicas en donde se da una representación de tipo legal, toda vez que tratándose de una persona no física, o sea, de una ficción jurídica, ésta no puede comparecer, de donde se hace necesario que se designe a la persona individual que ha de representarla en juicio y fuera de él. Esta representación por lo general se hace mediante acta notarial, donde se hace constar el nombramiento, documento que debe registrarse como corresponde. En las escrituras de sociedad sucede a veces que se estipula el poder delegar la representación, casos en los cuales debe otorgarse la escritura de mandato.

Entre los casos de representación legal tenemos también el de los menores e incapaces. Caso en el cual el documento fehaciente para tal representación es la certificación de nacimiento y de la resolución y aceptación del cargo respectivamente.

Tanto la identificación del compareciente como la capacidad del mismo, cuestiones tan importantes en la escritura notarial contribuyen a dar eficacia, autenticidad y fuerza ejecutiva al documento. No ocurre lo mismo en el acta notarial, puesto que en este documento el notario solamente hace constar un hecho o circunstancia que le conste, de tal manera que no es indispensable la identidad del requirente.

Al notario le es imposible lograr una certeza absoluta sobre la identidad de una persona y como no puede llegar hasta una actividad de investigación propiamente



hablando, solo debe identificarlo con su cédula de vecindad o pasaporte, según sea el caso, cuando no sean del conocimiento personal del notario.

El Código de Notariado establece que cuando el notario no conociere a los otorgantes, hará la identificación por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte o por medio de dos testigos conocidos por el notario o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente.

- b) La exposición: Es la parte de la escritura en donde se describe el objeto de la relación o del acto de voluntad que sobre tal objeto va a verificarse. En otras palabras, es lo que también se llama antecedentes del negocio sobre el cual va a recaer las manifestaciones de voluntad o estipulaciones que hayan de hacer los comparecientes.
- c) La estipulación: Esta parte de la escritura también suele llamarse parte dispositiva o simplemente disposiciones. En esta parte es donde se establecen los acuerdos, pactos y modalidades del negocio jurídico que se documenta.

Constituye la parte fundamental de la escritura, determina el contenido y eficacia de las voluntades de las partes, y de ahí precisamente que el notario como un técnico debe ser sumamente cuidadoso, de tal manera que el documento llene su finalidad, tomando además en consideración que es aquí donde se crea el vínculo entre los contratantes, con efectos constitutivos y declarativos.



El Notario al redactar esta parte del instrumento, prácticamente esta contribuyendo a la creación de una norma privada de derechos con aplicación entre las partes, por lo que debe hacerse una interrelación con las normas sustantivas para que esté acorde con la voluntad de los otorgantes. Al respecto debe considerarse lo establecido en el Artículo 1519 del Código Civil, que establece: “Desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado, y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes.”

Conociendo ya el notario la intención de los contratantes, entra a la redacción, reflejando con la claridad lo referente a los derechos creados, transmitidos, modificados o extinguidos, estableciéndose en consecuencia los derechos y obligaciones de los otorgantes, las reservas y limitaciones, las condiciones, modalidades, plazos y pactos.

Como consecuencia de las estipulaciones de los comparecientes se derivan algunos deberes para el notario, que son las advertencias legales sobre los derechos y obligaciones que contraen las partes como consecuencia del otorgamiento.

Otros deberes del notario son también los relacionados con la advertencia a los otorgantes sobre el pago de impuestos y tiempo para ello, así como la presentación del testimonio al registro que corresponda.



- d) El otorgamiento: Tradadistas como Gonzalo de las Casas y Fernández Casado dicen que, el otorgamiento y la autorización son una misma cosa. Otros autores entre ellos Gonzáles Palomino y Núñez Lagos dicen que son dos cosas completamente distintas. Esta última teoría es la más aceptada toda vez que el otorgamiento es una cuestión que sólo compete a las partes, mientras que la autorización es exclusiva del notario.
- e) La autorización: El instrumento principia con el requerimiento y termina con la autorización del notario, la cual se da con su firma y desde ese preciso momento entra en el tráfico legal, con sus efectos constitutivos, procesales y ejecutivos.

Si el instrumento no es firmado por el notario, no puede considerarse como público, pero si ha sido firmado por las partes entonces es solamente un documento privado.

4.2. Formas de reproducción de los instrumentos públicos

Reproducir un instrumento público consiste en faccionar una copia fiel de la escritura matriz expedida por el notario, esta actuación notarial de conformidad con los autores doctrinarios recibe distintos nombres tales como testimonios, copias, traslados y otros.

El autor Oscar Salas, expresa la importancia de los testimonios que expiden los notarios y hace la comparación con el sistema Sajón por los documentos únicos así:



“En el sistema notarial anglosajón, el notario entrega a las partes interesadas los originales del instrumento ante él otorgado. No es así en el sistema latino, donde el notario conserva el original del instrumento y expide a los interesados traslados del mismo que sirven para probar su contenido y para ejercitar los derechos adquiridos en el acto o contrato o derivados del hecho que autentica. Obvias razones de interés público aconsejan guardar en un registro público -protocolo- los documentos notariales, al menos aquellos cuyos efectos se prolonguen en el tiempo, pues no sólo las partes, sino también sus causahabientes y hasta los terceros y el estado mismo, pueden tener interés en esos documentos que autentican los más importantes hechos y negocios jurídicos. Así mismo, los otorgantes necesitan poner a buen recaudo los originales de tan relevantes documentos, asegurándose así contra la destrucción fortuita o accidental, o aún maliciosa de los originales que quedasen en su poder. No obstante, los otorgantes y demás interesados necesitan tales documentos para la prueba y ejercicio de sus derechos. A la satisfacción de tal necesidad, es que responden los traslados o reproducciones de los documentos notariales originales.”³¹

Según el autor Larraud, Rufino el Testimonio notarial es: “El traslado en que un escribano reproduce otro instrumento, asegurando bajo su fe la existencia y tenor literal de él, aunque sin habilitarlo formalmente para que subroque en todos sus efectos al original.”³²

³¹ Salas, **Ob. Cit**; pág. 283.

³² Larraud, Rufino, **Curso de derecho notarial**, pág. 479.



Según el autor Miguel, Fernández Casado copia es: “La reproducción literal de un instrumento público protocolizado por notario competente con las formalidades de derecho.”³³

De conformidad con la legislación notarial guatemalteca, la definición contenida en el Artículo 66 del Código de Notariado: testimonio es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de autenticación o legalización, o del acta de protocolación, extendida, sellada y firmada por el notario autorizante o por el que deba sustituirlo, de conformidad con la ley.

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

El notario de conformidad con el Código de Notariado está obligado a expedir un testimonio que reviste el carácter de especial, ya que este no es entregado a las partes interesadas sino que debe ser remitido al Director del Archivo General de Protocolos, con el objeto de que este colecciona una copia de todos los instrumentos públicos autorizados por los notarios guatemaltecos, esto para asegurar la reposición del protocolo notarial en caso de pérdida, extravío o deterioro y para resguardar la fidelidad del acto o negocio jurídico contenido en los distintos instrumentos autorizados. El plazo para el cumplimiento de esta obligación es de veinticinco días hábiles de conformidad con lo establecido en el Artículo 33 del Código de Notariado.

³³ Fernández Casado, **Ob. Cit**; pág. 417.



La expedición del testimonio de conformidad con lo establecido en la legislación notarial guatemalteca, están facultados par expedir testimonio de los instrumentos públicos, el notario que lo autorizó lo cual es la regla general y sólo en casos excepcionales, puede autorizarlo otro notario; el Código de Notariado regula en el Artículo 67 que los testimonios serán compulsados por el notario autorizante; por el funcionario que tenga el protocolo en su poder, si está legalmente autorizado para ejercer funciones notariales, o por el cartulario expresamente encargado por el notario autorizante que esté temporalmente impedido para hacerlo.

Los casos de excepción pueden darse cuando el notario que autorizó la escritura, está inhabilitado para ejercer y corresponde al Director del Archivo General de Protocolos expedir el testimonio, como también los casos de notarios fallecidos.

También puede hacerlo otro notario, que haya sido encargado expresamente por el notario autorizante que esté temporalmente impedido para hacerlo, y siempre y cuando el notario tenga el protocolo en su poder.

Lo expresado en el párrafo anterior fue previsto por el legislador para dar solución a un problema común y real, sin embargo, lamentablemente en Guatemala existe una mala práctica, debido a que se acostumbra expedir testimonios a ruego del notario autorizante, sin que el ruego establecido en la ley efectivamente se hay otorgado, sin tener los protocolos del notario en depósito y sin facultades para expedir los testimonios.



Los Notarios se encuentran facultados para expedir testimonios de los instrumentos públicos autorizados por otros notarios únicamente en los casos siguientes:

- Cuando el protocolo le ha quedado en depósito a otro Notario, por estar el titular fuera del país por un tiempo menor de un año, de conformidad con lo establecido en el Artículo 27 del Código de Notariado.
- En el caso de que el notario que autorizó la escritura tenga un impedimento de tipo material o físico, como la doctrina le denomina, por ausencia del lugar -no necesariamente fuera del país-, que se encuentre enfermo, o la falta material de tiempo, etc., estos casos aunque en nuestra legislación no se encuentran regulados expresamente, pueden darse en la práctica por lo que es recomendable, que la autorización conste por escrito, y así el otro notario pueda actuar con toda la confianza necesaria y expedir los testimonios que fueran necesarios. En este caso debe cumplirse con lo establecido en el Artículo 72 del Código de Notariado, de indicar la circunstancia por la cual está expidiendo el testimonio y tener a la vista la escritura matriz.

La legislación no tiene ninguna regulación específica con relación al orden de los testimonios, pero dentro de su redacción utiliza los términos primer testimonio para el que se extiende por primera vez; y segundo para el que le sucede y en forma sucesiva según la cantidad de testimonios que se expidan y el orden que les corresponda.

Lo más común en el ejercicio de la función notarial, es que se expida únicamente un testimonio, excepto cuando por alguna razón el interesado extravía el testimonio o



necesita o requiere otro, el notario expide un testimonio más, o cuando en un solo instrumento se contienen derechos de varios otorgantes y resultan ajenos unos de los otros y así deben inscribirse en el registro respectivo.

En el caso de las copias simples legalizadas, se pueden expedir tantas como sean requeridas por los interesados sin que su expedición se encuentre sujeta a ningún orden específico, simplemente se expiden cuando así lo requieren los interesados; sin embargo, debe tomarse en consideración que las copias simples legalizadas no surten efectos registrales ya que en ellas no se cubre el impuesto al que se encuentra afecto el negocio o el acto que ampara o que contiene la escritura matriz.

No se debe confundir la copia simple legalizada, con la copia legalizada o autenticada, ya que en el caso de la primera no se cubre impuesto alguno, mientras que en la segunda se cubre el impuesto correspondiente a razón de diez quetzales en timbres notariales, cinco quetzales en timbres fiscales y timbre fiscal de cincuenta centavos por hoja.

4.3. Testimonios notariales

El autor Rufino Larraud define a los testimonios como: “El traslado en que un escribano reproduce otro instrumento, asegurando bajo su fe la existencia tenor literal de él,



aunque sin habilitarlo formalmente para que subroge en todos sus efectos al original.”³⁴

La autora Eugenia Hernández Lima lo define de la manera siguiente: “La copia fiel de la escritura matriz autorizada por el notario y de todos aquellos documentos protocolados, extendida con las formalidades de ley.”³⁵

Guillermo Cabanellas define los testimonios notariales como: “Instrumento legalizado en el cual un notario da fe, de que se copia total o parcialmente un documento o se resume por la vía de relación.”³⁶

Puedo entonces decir que testimonio es aquella reproducción que se realiza de un instrumento público que se encuentra en un protocolo, el cual es autorizado con todas las formalidades del derecho por un notario con competencia.

4.4. Regulación legal

La legislación notarial guatemalteca al referirse al testimonio notarial establece que: “Testimonio es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de autentica o legalización, o del acta de protocolación, extendida en el papel sellado correspondiente, y sellada y firmada por el notario autorizante o por el que deba substituirlo.”

³⁴ Larraud, **Ob. Cit**; pág. 479.

³⁵ Hernández Lima, Eugenia, **Teoría y práctica de los testimonios especiales**, pág. 26.

³⁶ Cabanellas, Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pág. 478.



Se le conoce también como primer testimonio que dependiendo del orden en que sean extendidos es aquella copia fiel de la escritura matriz, razón de legalización y acta de protocolización expedida al interesado, al notario autorizante y donde es cubierto el impuesto al cual se encuentre afecto el contrato o el acto que contenga.

4.5. Forma de expedir el testimonio

El notario autorizante se encuentra legalmente facultado para expedir el testimonio notarial y únicamente en casos excepcionales será autorizado por otro.

Nuestra legislación notarial actual establece que: “Los testimonios serán compulsados por el notario autorizante, por el funcionario que tenga el protocolo en su poder, si esta legalmente autorizado para ejercer funciones notariales, o por el cartulario expresamente encargado por el notario autorizante que este temporalmente impedido para hacerlo.”

Los testimonios también podrán extenderse: “Mediante copias impresas en papel sellado que podrán completarse con escritura a máquina o manuscrita; por medio de copias fotostáticas de los instrumentos, casos en los cuales los testimonios se completaran con una hoja de papel sellado, en la que se asentará la razón final y colaboran los timbres respectivos.”

Los casos de excepción en los cuales el testimonio es expedido por persona distinta al Notario, son los siguientes:



- Inhabilitación del notario autorizante de la escritura pública, entonces corresponderá al Archivo General de Protocolos la expedición del testimonio.
- Lo realiza otro notario cuando sea solicitado de manera expresa por el notario autorizante de la escritura pública y que se encuentre con algún impedimento para realizarlo.
- En los casos de notarios fallecidos.
- En los casos en que el notario autorizante tenga algún impedimento físico o material.
- Al respecto, nuestra legislación notarial señala que: “El notario que tenga que ausentarse de la República por un término mayor de una año, deberá entregar su protocolo al Archivo General de Protocolos en la capital y en otros departamentos, al Juez de Primer Instancia, quien lo remitirá al referido archivo. Si la ausencia del notario fuere por un plazo menor, lo depositará en otro notario hábil, debiéndose dar aviso firmado y sellado por ambos notarios al Director del Archivo General de Protocolos en la capital, o aun Juez de Primera Instancia del domicilio General de Protocolos, dentro del Término de ocho días. El aviso indicará el nombre y dirección del notario en que quede depositado el Protocolo. El notario depositario podrá extender testimonio y suministrar a quien lo solicite, los informes que le sean requeridos, en relación al protocolo depositado.”

4.6. El debido orden de los testimonios

La legislación notarial actual no tiene regulado un orden establecido para los testimonios.



“Las hojas del testimonio serán numeradas, selladas y firmadas por el notario. Al final del instrumento se indicará el número de hojas de que se compone, personas a quienes se extiende y el lugar y la fecha en que se compulse.”

4.7. La certeza jurídica del testimonio

Los testimonios le dan certeza jurídica a las negociaciones notariales debido al valor jurídico que los que tienen inmerso por ser una representación con carácter auténtico de la escritura matriz.

La autora Eugenia Hernández Lima indica que el testimonio: “Viene a constituir el único instrumento que los otorgantes tienen en su poder, toda vez que las matrices quedan en el protocolo del notario. De ahí que tanto la escritura matriz como el testimonio notarial, tienen iguales garantías y dan certeza y seguridad.”³⁷

³⁷ Hernández Lima, **Ob. Cit**; pág. 28.



CONCLUSIONES

1. El testimonio notarial no obstante ser la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de legalización de firma o del acta de protocolización; carece en la realidad de certeza jurídica, debido al actuar de algunos notarios, lo cual ha puesto en evidencia la vulnerabilidad de la fe pública notarial y la forma de reproducir los actos o contratos autorizados por el notario.
2. Los testimonios tienen valor probatorio que garantizan la plena prueba en la legislación notarial de Guatemala, al darle certeza jurídica a las negociaciones notariales realizadas; situación que en los últimos tiempos se ha venido deteriorando, al punto que la certeza jurídica brindada por el notario se encuentra en crisis.
3. La función notarial que realiza el notario al expedir los testimonios es eminentemente de orden público, y le corresponde al Estado ejercerla, por lo que dota al notario de la facultad de poder dar fe pública para brindar certeza jurídica a los instrumentos que autorice; situación que demanda un serio compromiso en cuanto a la fiscalización del actuar de los notarios en el ejercicio profesional.
4. Existe una deficiencia en cuanto a la preparación de los notarios guatemaltecos, especialmente en las nuevas generaciones, lo cual agrava el problema de la certeza jurídica, del que hacer notarial y sobre todo la forma fidedigna de



documentar los actos y contratos autorizados por el notario, además de la expedición del testimonio.

5. Existe un desconocimiento en la mayoría de la población guatemalteca, en lo relativo a la certeza jurídica que proporciona el testimonio en las negociaciones notariales, lo cual propicia ciertas deficiencias en cuanto a la voluntad real de los usuarios y la consignada en el documento notarial, además de la certeza jurídica que debe brindar el testimonio.



RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el actuar del notario en cuanto a la expedición de los testimonios se ajuste a la naturaleza de ser una copia fiel de la escritura matriz, de la razón de legalización de firma o del acta de protocolización, para dotar de certeza jurídica al actuar notarial, para evitar conflictos legales y daños a los usuarios.
2. Es preciso que el notario aplique en su ejercicio profesional, las fuentes formales y los principios generales del derecho notarial, con la finalidad de no transgredir la licitud de los actos y contratos que autoriza, para conceder valor probatorio de plena prueba, y evitar situaciones extremas como la crisis de la fe pública y el actuar notarial.
3. Es importante que el Estado en función de la fe pública que ha delegado en el notario, ejerza a través de las distintas instituciones, una seria fiscalización en cuanto al actuar del notario, especialmente en lo relativo a la expedición del testimonio, a efecto de que éste sea la copia fiel, sin que existan alteraciones o vicios que dañen la voluntad de los contratantes.
4. Es fundamental que las universidades del país brinden una preparación integral y ética a los futuros notarios, para que éstos se constituyan en un instrumento sólido en el ejercicio profesional, que responda eficazmente a las necesidades



que demanda el usuario guatemalteco, especialmente en cuanto a la certeza jurídica.

5. Es necesario que los notarios guatemaltecos estudien a fondo la legislación notarial y lo que la doctrinaria informa, para una mejor comprensión de la importancia y significado del testimonio en lo que respecta a la certeza jurídica y el valor probatorio que el mismo proporciona al realizar una negociación, en función de la correcta documentación de la voluntad de los contratantes.



BIBLIOGRAFÍA

- AVILA ALVAREZ, Pedro. **Estudios de derecho notarial**. 1a. ed.; España: Ed. Nauta S.A., 1972.
- AVILA NAVARRO, Pedro. **La representación con poder**. 2a. ed.; Madrid: Ed. Civitas, 1992.
- BELLVER CANO, Antonio. **Principios del régimen notarial**. (s.e.); España: Ed. Suarez, (s.f.).
- CARNEIRO, José. **Derecho notarial**. (s.e.); Perú: Ed. EDINAF, 1988.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. 3a. ed.; México: Ed. Porrúa. S.A., 2004.
- GATTARI, Carlos Nicolás. **Manual de derecho notarial**. 2a. ed.; Argentina: Ed. De Palma, 1997.
- GONZALEZ, Carlos Emerito. **Derecho notarial**. 1a. ed.; Buenos Aires: Ed. Editora La Ley, S.A., 1971.
- LARRAUD, Rufino. **Curso de derecho notarial**. 2a. ed.; Buenos Aires: Ed. De Palma, 1986.
- LAVALLE, Roberto. **Alcances y límites de fe pública**. (s.e.); Guatemala: Ed. Universitaria, 1962.
- LUJAN MUÑOZ, Jorge. **Los escribanos en las indias occidentales**. (s.e.); Guatemala: Ed. Tipografía, (s.f.).
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. 3a. ed.; Guatemala: Ed. Llerena, 2000.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **El instrumento público y el documento notarial**. 8a. ed.; Guatemala: Ed. C.J., 2003.
- NUÑEZ LAGOS, Rafael. **Estudios de derecho notarial**. 2a. ed.; España: Ed. Artes Graficas Soler, S.A., 1986.



PELOSI, Carlos. **El documento notarial**. 1a. ed.; Buenos Aires: Ed. Astrea, 1987.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO. Bernardo. **El signo y el sello notarial**. México: (s.e.); Ed. Porrúa, (s.f.).

QUEZADA TORUÑO, Fernando José. **Régimen jurídico del notario en Guatemala**. (s.e.); Guatemala: Ed. Universitaria, S.A., (s.f.).

SALAS, Oscar. **Derecho notarial**. 2a. ed.; Costa Rica: Ed. Costa Rica, 1983.

VASQUEZ RAMOS, Reynerio. **Investigación documental**. 2a. ed; Guatemala. Ed. Ediciones Educativas, 1999.

LEGISLACIÓN:

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

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

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

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

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

Ley de Timbre Forense y Timbre Notarial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 82-96.

Ley del Impuesto del Timbre fiscal y Papel Sellado especial para Protocolos. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 37-92.