

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

**LA SUPREMACÍA DE APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS REGISTRALES, SOBRE  
LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA EN EL REGISTRO GENERAL DE LA  
PROPIEDAD**

**SALVADOR FRANCISCO LOZANO**

**GUATEMALA, AGOSTO 2010**

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

**LA SUPREMACÍA DE APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS REGISTRALES, SOBRE  
LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA EN EL REGISTRO GENERAL DE LA  
PROPIEDAD**



**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**SALVADOR FRANCISCO LOZANO**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**y los títulos profesionales de**

**ABOGADO Y NOTARIO**

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 Amílcar 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 (Fase Pública)**

Presidente	Lic. Napoleón Orozco
Secretario	Lic. Ronaldo Amílcar Sandoval Amado
Vocal	Lic. Rosa María Ramírez Soto

**Segunda Fase (Fase Privada)**

Presidente	Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
Secretario	Lic. David Sentes Luna
Vocal	Lic. Natanael Portillo Orellana

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

**LIC. CARLOS ALBERTO VELASQUEZ POLANCO**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

7 ave. 4-06 zona 1 Ciudad  
Tel. 2361-8263



Guatemala 25 de abril de 2008

Honorable  
Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín  
Coordinador de la Unidad de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Respetable Licenciado Castillo Lutín:

Atentamente me dirijo a usted para informarle que en cumplimiento de la resolución en la que soy nombrado como **ASESOR** del trabajo de tesis del bachiller **SALVADOR FRANCISCO LOZANO**, intitulado **LA SUPREMACÍA DE APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS REGISTRALES, SOBRE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA EN EL REGISTRO GENERAL DE LA PROPIEDAD**, procedí a realizar mis funciones como asesor, y para el efecto se propusieron todas aquellas modificaciones y ampliaciones que se estimaron convenientes.

Considerando que el trabajo de investigación anteriormente referido es de interés del gremio de abogados y notarios, por sus aportes técnicos, pues en múltiples ocasiones los notarios nos hemos visto afectados por la aplicación de determinado criterio registral en alguna operación en el Registro de la Propiedad, a pesar que el instrumento público presentado cumpla con todos los requisitos que establecen las leyes; o bien, nos hemos encontrado con que al cambiar de autoridades, asimismo se imponen determinados criterios y no solo afecta la actividad notarial sino el negocio jurídico que contiene el instrumento público cuya inscripción quedó suspensa, por la falta de cumplimiento de determinado criterio interno.

Con base a lo anterior estoy totalmente de acuerdo con el contenido, las conclusiones y recomendaciones planteadas por el ponente en el presente trabajo de tesis. En cumplimiento al Artículo 42 del normativo respectivo, manifiesto que el bachiller tomó en cuenta las recomendaciones realizadas en cuanto a redacción y metodología utilizada, así como fue consultada la bibliografía sugerida; realizando

al pie de la letra las correcciones recomendadas, y en tal virtud me permito emitir el presente Dictamen favorable.



Sin otro particular, me despido atentamente:

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Carlos Alberto Velásquez Polanco".

Licenciado Carlos Alberto Velásquez Polanco  
Colegiado 3207

CARLOS ALBERTO VELAZQUEZ POLANCO  
ABOGADO Y NOTARIO



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) LEONEL ARMANDO LÓPEZ  
MAYORGA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante  
SALVADOR FRANCISCO LOZANO, Intitulado: "LA SUPREMACÍA DE  
APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS REGISTRALES, SOBRE LA LEGISLACIÓN  
GUATEMALTECA EN EL REGISTRO GENERAL DE LA PROPIEDAD".

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

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

cc. Unidad de Tesis  
MTCL/ragm





**LIC. LEONEL ARMANDO LÓPEZ MAYORGA**  
**ABOGADO Y NOTARIO**

14 c. 6-12 zona 1 Edif. Valenzuela Of. 305  
Tel. 2238-4153

Guatemala 23 de septiembre de 2009

Honorable  
Licenciado Carlos Manuel Castro Monroy  
Coordinador de la Unidad de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Castro Monroy:

Como REVISOR del trabajo de tesis del bachiller **SALVADOR FRANCISCO LOZANO** intitulado: **LA SUPREMACÍA DE APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS REGISTRALES, SOBRE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA EN EL REGISTRO GENERAL DE LA PROPIEDAD**, me complace manifestarle que dicho trabajo contiene lo siguiente:

1. El análisis de un problema de interés para los notarios, y para la población en general, por los perjuicios que ocasiona, a determinado negocio jurídico la suspensión de determinada inscripción ante el Registro de la Propiedad, por no sujetarse a los criterios registrales. Situación que se agrava si éstos no son permanentes y cambian a discreción de las nuevas autoridades.
2. La tesis fue elaborada utilizando los métodos de investigación científica, principalmente el método inductivo al estudiar el problema de la inseguridad jurídica que causa la suspensión de la inscripción de determinado negocio, aunque el instrumento público que lo contenga, cumpla con los requisitos que el Código de Notariado y las leyes de la materia establezca. Asimismo se aplicó el método deductivo al estudiar la normativa que regula los requisitos esenciales de los instrumentos públicos, en donde no se contempla la aplicación de algún criterio registral.
3. Además, el trabajo de tesis posee un aporte científico sustancial para la ciencia jurídica, que puede servir de consulta para los estudiantes y profesionales del derecho.
4. Concluye básicamente en la ilegalidad de la suspensión de una inscripción ante el Registro de la Propiedad, por el incumplimiento de un criterio registral, siempre que el instrumento público, cumpla con los requisitos establecidos en la ley; y manifiesto que se realizaron todas las sugerencias y correcciones que se estimaron convenientes al momento de revisar el presente trabajo de tesis.



mismas que fueron acatadas por el sustentante con el objetivo de fortalecer los planteamientos y recomendaciones, siempre respetando el criterio del sustentante.

Hago constar que he guiado personalmente al bachiller **SALVADOR FRANCISCO LOZANO** durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos técnicos apropiadas para resolver la problemática esbozada; con la cual comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.

En virtud y en cumplimiento al Artículo 42 del normativo respectivo, que el trabajo de tesis en cuestión, reúne los requisitos legales prescritos, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para un posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me despido atentamente.

LIC. LEONEL ARMANDO LÓPEZ MAYORGA  
ABOGADO Y NOTARIO  
Colegiado 3951

*Leonel Armando López Mayorga*  
ABOGADO Y NOTARIO





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES,

Guatemala, veintiuno de octubre del año dos mil nueve

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante SALVADOR FRANCISCO LOZANO, Titulado LA SUPREMACÍA DE APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS REGISTRALES, SOBRE LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA EN EL REGISTRO GENERAL DE LA PROPIEDAD Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/slth





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por iluminarme y darme fortaleza y que con tu ayuda pueda honrar a Jesús y a mi Iglesia y que mis labios siempre te den alabanza para servirte con todo mi corazón y que tú seas siempre el guía de mi vida.
- A MIS PADRES:** Luz Argentina Lozano Díaz, Que mi triunfo sea un pequeño reconocimiento a sus múltiples esfuerzos y sacrificios realizados para mi formación.
- A MI ESPOSA:** Lillian Nineth Cachón Sandoval, por su apoyo y comprensión incondicional.
- A MIS HIJOS:** Steven Francisco Lozano Chacón y Salvador Alexander Lozano Chacón, Como ejemplo para superar barreras en la vida y que mi triunfo sea para ellos un ejemplo digno de imitar para su propia superación.
- A MIS HERMANOS:** Con amor fraternal y por el apoyo que siempre me brindaron.
- A MIS PRIMOS:** En especial a Giovanni Sisifredi Hernández Hernández. Por su ejemplo a seguir y perseverancia.
- A MIS AMIGOS:** En especial a Molsés López Ramírez y familia, Teresita Bustamante y Luis Camey Camey. Por su amistad sincera y apoyo incondicional. Y a mis amigos y compañeros de



trabajo, en especial a los miembros del Sindicato de Trabajadores del Registro 2008-2010.

**A MIS CATREDRATICOS:** Por sus sabias enseñanzas.

**A MI REVISOR:** Lic. Carlos Alberto Velázquez Polanco.

**A MI ASESOR:** Lic. Leonel López Mayorga.

**A:** MI ALMA MATER, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. El instrumento público.....	1
1.1. Definición del instrumento público.....	1
1.2. Fines del instrumento público.....	4
1.3. Características del instrumento público.....	6
1.4. Requisitos legales de los instrumentos públicos.....	8
1.5. Clases de instrumentos públicos.....	18
1.6. Calificación jurídica.....	19
1.7. La escritura pública.....	20
1.8. Impugnación del instrumento público.....	25
1.9. Obligaciones posteriores al otorgar un instrumento público.....	30
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. El derecho registral y los principios registrales.....	35
2.1. Principios registrales.....	35
2.2. Calificación registral.....	42
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. El Registro General de la Propiedad inmueble.....	43
3.1. Definición.....	44
3.2. Documentos inscribibles en el Registro de la Propiedad.....	44
3.3. El procedimiento registral.....	47
3.4. La Comisión Nacional Registral.....	47
3.5. Marco general de la propiedad.....	48
3.6. Mecanismos de seguridad jurídica: Análisis del Registro de la Propiedad.....	50

	<b>Pág.</b>
3.7. La situación de los Registros de la Propiedad en Latinoamérica..... ..	54

## **CAPÍTULO IV**

4. Los criterios registrales y la supremacía de su aplicación en el registro de la propiedad..... ..	63
4.1. Naturaleza de los criterios registrales..... ..	64
4.2. Correlación entre función notarial y función calificadora..... ..	69
4.3. Análisis de la función calificadora del Registro de la Propiedad Inmueble en base a los criterios registrales..... ..	70
4.4. Grado de afectación de los particulares por la suspensión de la inscripción de sus negocios jurídicos por la aplicación de criterios registrales..... ..	75
CONCLUSIONES..... ..	79
RECOMENDACIONES..... ..	81
BIBLIOGRAFÍA..... ..	83

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis, aborda el tema de la supremacía de la aplicación de los criterios registrales en el momento de calificar un instrumento público, sin basarse únicamente en lo que establece el Código de Notariado; es decir en los requisitos formales y de fondo que contempla dicha norma.

La hipótesis planteada en el proyecto de la presente investigación era “El Registro General de la Propiedad, no debe suspender la inscripción de un derecho real sobre inmuebles en aplicación de un criterio registral, cuando el instrumento público cumpla con todos los requisitos que establece la ley, porque dicha suspensión perjudica los negocios jurídicos que los propietarios realizan sobre dichos inmuebles”, misma que fue plenamente comprobada en el desarrollo y elaboración del informe final, bajo la utilización de los métodos de investigación deductivo, inductivo, cualitativo, cuantitativo y las técnicas de investigación documentales y entrevistas; pues en la suspensión de la inscripción de un derecho real salen afectados los contratantes y el negocio jurídico que contiene el instrumento público.

Se dividió la presente en cuatro capítulos, siendo el primero un desarrollo amplio del instrumento público, en la doctrina y en la legislación nacional. El segundo capítulo aborda el tema de los principios registrales, igualmente contemplados en la legislación civil y definidos con la doctrina al respecto. Posteriormente en el capítulo tercero se realiza una definición de la actividad que realiza el Registro de la Propiedad inmueble, el procedimiento registral en general y en específico; asimismo se realiza un análisis del servicio que en los últimos años ha brindado el mismo a los particulares. En el cuarto y último capítulo, siendo a nuestra consideración el aporte que el investigador brinda, en donde se alcanzaron los objetivos planteados al iniciar la investigación, que giraban en torno a la comprobación de la hipótesis antes expuesta.

Es decir, en este capítulo se analiza cómo es que el mismo Registro de la Propiedad justifica la calificación registral basada en sus criterios, como la única salida para aplicar la ley y brindar a su modo la seguridad jurídica que solicitan los particulares, sin

observar los perjuicios que causa esa actividad para los negocios relacionados a los derechos reales sobre bienes inmuebles y muebles inscribibles; cuando se suspende una inscripción de un instrumento público que a pesar de cumplir los requisitos que establecen las leyes; no contempla lo que debería siempre basados en sus criterios.

## CAPÍTULO I

### 1. El instrumento público

Es el instrumento, escritura, escrito con que se prueba, confirma o justifica alguna cosa o, al menos, se aduce con tal propósito. En la acepción más amplia, cuanto consta por escrito o gráficamente.

- a. Privados: Son los elaborados y firmados por las partes a quienes puede obligar o no;
- b. Públicos: Elaborados y firmados por un funcionario en el ejercicio de su cargo, o por un notario, aunque este último es más conocido como instrumento público.

#### 1.1. Definición del instrumento público

Documento público, autorizado por notario a instancia de parte, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos. Dentro del enfoque jurídico general de la voz genérica instrumento, importa destacar su clasificación esencial y caracterizar sus especies.

En tal sentido, los instrumentos se dividen, principalmente, en privados y públicos, siendo los primeros, tal y como se detalló anteriormente, los escritos por particulares sin intervención de notario o escribano ni de ningún otro funcionario que se encuentre legalmente autorizado para autenticar en forma fehaciente algún hecho, disposición o



convenio, y los segundos, es decir los instrumentos públicos, a la inversa, son los que están autorizados por notario o escribano o por alguno de los funcionarios antes citados. En el mismo orden de ideas, se sostiene que la forma que con más frecuencia se utiliza para la celebración de actos jurídicos es la escrita o instrumental, a la que se puede recurrir mediante dos clases de instrumentos, los públicos y los privados. Instrumento público es aquel que se otorga con las formalidades que la ley establece, en presencia de un oficial público a quién la ley confiere la facultad de autorizarlo. Para que el instrumento público tenga existencia como tal, bastará la intervención de un notario, pero para obtener eficacia, deberá reunir determinados requisitos legales, conocidos en doctrina como requisitos de validez, ellos son: capacidad del oficial público, competencia del oficial público y formalidades legales.

Así, se tendrán por públicos, tomando como punto de referencia la legislación habitual: las escrituras públicas hechas por notario o por el escribano de gobierno en sus libros de protocolo, y las copias de esos libros sacadas en la forma que prescribe la ley; cualquier otro instrumento que extendieren los notarios y los escribanos de gobierno, en la forma determinadas por las leyes; así como las actas judiciales hechas en los expedientes y firmadas por las partes, de acuerdo con lo preceptuado en las leyes procesales, así como las copias de esas actas sacadas por orden del juez ante quien pasaron; las letras aceptadas por el gobierno o sus delegados; los billetes o cualquier título de crédito emitido por el tesoro público y las cuentas sacadas de los libros fiscales, autorizadas por el encargado de llevarlas; los asientos de los matrimonios en los libros parroquiales o en los registros municipales y las copias sacadas de esos libros o registros.

Conviene advertir que la relación consignada es meramente orientadora, la enumeración no es taxativa. En cualquier supuesto, lo que caracteriza al instrumento público es que hace plena fe no solo entre las partes, sino también frente a terceros, a menos que sea tachado de falso civil o criminalmente. Claro es que esa plena fe está referida a la realidad de la existencia material de los hechos que el oficial público hubiere anunciado como cumplidos por él mismo o pasados en su presencia. La trascendencia del instrumento público en el proceso, frente al privado, es notoria a través de su autenticidad, característica distintiva que es natural, en este orden de ideas, el autor Gattari sostiene que: “toda escritura comporta necesariamente, en sí misma, el valor prueba”<sup>1</sup>, ante la existencia de un triple orden de presupuestos:

- a) La persona del documentador (escribano, notario, funcionario público);
- b) Su forma, en tanto deben ser extendidos como las leyes lo determinen;
- c) La competencia del sujeto, conforme le es otorgada por el ordenamiento legal para el desempeño de sus funciones.

La autenticidad surge del mismo instrumento, no así en los privados, que necesariamente requieren la justificación de tal cualidad (al igual que la fecha cierta), por otros medios ajenos al documento mismo.

Sin embargo, la definición de instrumento público siempre se relaciona con el notario que lo autoriza, es por eso que se define como “el documento notarial autorizado a

---

<sup>1</sup> Carral y De Teresa, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**, pág. 3.

instancia de parte en el que consta un hecho jurídico o una realización de derecho”<sup>2</sup>. También se conoce al instrumento público como el documento autorizado por el notario en que constan las relaciones jurídicas de los partícipes, para que sirvan de leyes entre los mismos o se refieren a los hechos relacionados con el derecho.

En orden general, el instrumento público es el escrito con el 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 aceptación académica, el vocablo instrumento proviene de instrumentum, que significa escritura, papel o documento con que se justifica o prueba una cosa. 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 lo que uno ha dispuesto o ejecutado o de lo que ha sido convenido entre dos o mas personas.

## 1.2. Fines del instrumento público

Los fines del instrumento público son estrictamente como forma y como prueba. Es decir, como prueba preconstruida, da forma legal y da eficacia a los negocios jurídicos; porque perpetúa los hechos y las manifestaciones de voluntad y sirve de prueba en juicio y fuera de él. Como queda establecido, sobre los aspectos de forma y de prueba, quedan enmarcados los fines del instrumento público y no podría ser de otra manera,

---

<sup>2</sup> Muñoz, Nery Roberto, **El instrumento público y el documento notarial**, pág 2.

ya que de los que se trata al autorizar un instrumento es darle forma a la voluntad de las partes y que esa voluntad plasmada en el elemento papel, sirva de plena prueba.

Principalmente son cuatro sus fines principales:

- Perpetuar los hechos y las manifestaciones de voluntad;
- Servir de prueba en juicio y fuera de el;
- Ser prueba preconstituida; y,
- Dar forma legal y eficacia al negocio jurídico.

Teoría de la prueba preconstituída

El instrumento público es prueba preconstituída ya preparada con anterioridad al pleito futuro. Prueba escrita que está en ese instrumento y que si alguna vez la necesitamos, la presentaremos de inmediato para hacer valer nuestros derechos. Artículo 186 Código Procesal Civil y Mercantil.

Eficacia jurídica y valor probatorio del instrumento publico: Conocida como el valor formal del instrumento público; debemos de mencionar el valor del instrumento público; aquel instrumento que no adolece de nulidad y falsedad, por sí, se tiene como plena prueba según la legislación guatemalteca. 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 nuestro código regula. En cuanto al valor probatorio del mismo, es en relación al negocio que contiene internamente el instrumento, válido en juicio y fuera de él.

### 1.3. Características del instrumento público

Entre las características que hacen válido un instrumento público se encuentran los siguientes:

#### - Fecha cierta:

En la escritura pública se tiene la certeza que la fecha en ella puesta, es rigurosamente exacta y los efectos que esto produce son innumerables y de mucho valor pero especialmente para el negocio jurídico que ésta contenga. Este requisito se encuentra contemplado en el Artículo 29 del Código de Notariado, además éste es un requisito esencial en los testamentos y donaciones por causa de muerte, en los que incluso debe constar la hora del otorgamiento.

#### - Garantía:

El instrumento público es garantía para el cumplimiento de los convenios. El estado no solo debe actuar ante las relaciones de derecho de los individuos con posterioridad a las mismas, cuando violadas las normas, pone la justicia a disposición de ellos y esta resuelve el caso planteado, restableciendo la normalidad, sino que también debe hacer imperar el derecho en todo momento, y al constituirse una obligación debe asegurar por todos los medios a su alcance su cumplimiento, porque cumpliéndola el derecho será normal y no patológico. Es por eso que el instrumento autorizado por notario, tiene la garantía, el respaldo estatal, de lo contrario de cada documento que se autoriza se estaría dudando, puesto que producen fe y plena prueba en juicio y fuera de él.

- Credibilidad: en el instrumento público todos creen, porque ha sido autorizado por una persona con fe pública, esta credibilidad es para todos y contra todos. Es una credibilidad excepcional la que beneficia a los actos auténticos, que se afirma en dos direcciones: a) En cuanto al origen del acto porque se presenta bajo el auspicio de signos exteriores públicos como la firma del notario, sello o bien los timbres; esa apariencia es tan elocuente que se considera que responde a la realidad, pues lleva uniforme con que va revestido, va en ello el interés de la sociedad misma; y b) En cuando a las enunciaciones contenidas en el acto que queda plasmado en el instrumento público.

- Firmeza: irrevocabilidad e inapelabilidad: Se conoce que el instrumento público puede ser redargüido de nulidad y de falsedad, pero mientras esto no suceda, el instrumento es firme e irrevocable, no existe un superior jerárquico del notario a quien podamos apelar las relaciones jurídicas son firmes e irrevocables. Puede haber una acción de nulidad en un proceso, cuyo fallo si es apelable, pero en contra de la escritura pública en sí, no cabe apelación.

- Ejecutoriedad: Es la cualidad del acto en virtud de la cual, el acreedor o sujeto agente puede, en caso de inobservancia del obligado, obtener la ejecución de su derecho mediante la fuerza. En Guatemala, el Código Procesal Civil y Mercantil, les confiere la calidad de títulos ejecutivos a los testimonios de las escrituras públicas en el Artículo 327 numeral 1, asimismo, regula que procede la ejecución en caso de transacciones celebradas en escritura pública en el Artículo 294 numeral 6. La fuerza ejecutiva viene aneja a la escritura pública y trae aparejada la ejecución por su carácter indubitable.

- Seguridad: Es una garantía o principio que fundamenta el protocolo, ya que la escritura matriz queda en el mismo y se pueden obtener tantas copias o testimonios como fueran necesarios, no se corre el riesgo de pérdida, quedando protegidos los interesados por todo el tiempo, aún después del fallecimiento del notario.

- Valor: El instrumento público tiene valor formal y valor probatorio. Valor formal cuando se refiere a su forma externa o en el cumplimiento de todas las formalidades esenciales y no esenciales que el código regula. Valor probatorio en cuanto al negocio jurídico que contiene internamente el instrumento público. Ambos valores deben complementarse ya 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 fuera buena, y por no haberse cumplido alguno de los requisitos esenciales que establece el Código de Notariado, no naciera a la vida jurídica el negocio jurídico, o bien el negocio o fondo del asunto fuere ilícito.

#### 1.4. Requisitos legales de los instrumentos públicos

Los instrumentos públicos contendrán los siguientes requisitos tanto formales como de fondo, sin el cumplimiento de los mismos, el negocio jurídico incorporado o contenido en el instrumento público no nacerá a la vida jurídica y no producirá los efectos que los otorgantes desean.

- El número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento.

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

- La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
- La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente
- Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndoles e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato.
- La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él, un testigo.
- La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato.
- La fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato
- La transcripción y las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido por autorización u orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas.
- La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.
- La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.



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

En todo acto o contrato el otorgante que se obligue hará constar, de manera expresa, si sobre los bienes que motivan el acto o contrato, existen o no gravámenes o limitaciones, cuando éstos puedan afectar los derechos del otro otorgante; y el notario les advertirá las responsabilidades en que incurran si así no lo hicieren. Son formalidades esenciales de los instrumentos públicos de conformidad con el Código de Notariado:

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

En los actos de donación de bienes inmuebles deben cumplirse las siguientes formalidades:

- Nombres del donante y donatario;
- Número de la cédula de vecindad;
- Domicilio fiscal de los otorgantes;
- Numero de identificación tributaria (NIT).
- Relación de parentesco que tuvieren entre sí, los otorgantes;
- Valor de la donación.

En los actos o contratos de unificación de inmuebles y de cualesquiera otros que no estén afectos al pago del impuesto:

- Fecha de acto o contrato;
- Nombres de los otorgantes;
- Número de sus cédulas de vecindad;
- Domicilio fiscal;
- Números de identificación tributaria (NIT).
- Descripción de los inmuebles unificados, con indicación de ubicación.
- Superficie, en unidades del sistema métrico decimal;
- Número de matrícula fiscal;
- Datos que identifican la finca unificada, y;
- Número de inscripción de la finca unificada en el Registro de la Propiedad.

En los casos de desmembración de inmuebles: En los casos que se formen fincas por división de otros inmuebles, deberán informar a la Dirección General de Catastro y Avalúo de bienes Inmuebles (DICABI) los datos indicados en los incisos precedentes que fueren pertinentes y que correspondan a las nuevas fincas, dentro del término de 15 días en que se inscriba la desmembración en el Registro de la Propiedad, aportando los planos de distribución del terreno y en su caso, de la distribución del inmueble, terreno y construcción.

Las formalidades especiales para testamentos además de las formalidades generales, son las siguientes:

- La hora y sitio en que se otorga el testamento.
- La nacionalidad del testador.
- La presencia de dos testigos que reúnan las calidades que exige esta ley.
- Fe de la capacidad mental del testador, a juicio del notario.
- Que el testador exprese por sí mismo su voluntad.
- Que el testamento se lea clara y distintamente por el testador o la persona que él elija; y se averigüe al fin de cada cláusula, viendo y oyendo al testador, si lo contenido en ella es la expresión fiel de su voluntad.
- Que si el testador no habla el idioma español, intervengan dos intérpretes elegidos por el mismo para que traduzcan sus disposiciones en el acto de expresarlas.
- Que el testador, los testigos, los interpretes, en su caso y el notario, firmen el testamento en el mismo acto.
- Que si el testador no sabe o no puede firmar, ponga su impresión digital y firme por el un testigo mas, que deberá reunir las mismas calidades de los testigos instrumentales.

Las escrituras de donación por causa de muerte contendrán las mismas formalidades que el testamento.

En los testamentos y donaciones por causa de muerte son formalidades esenciales además de las consignadas en el Artículo 31 del Código de Notariado, las siguientes:

- La hora en que se otorgan.
- La presencia de dos testigos.
- La expresión por el testador, de su última voluntad.
- La lectura del testamento o de la donación en su caso.
- Las firmas del otorgante o su impresión digital, en su caso, de los testigos y del notario, y de los intérpretes, si los hubiere.

El notario que autorice un testamento esta obligado a comunicar al Registrador de la Propiedad Inmueble, por escrito, en papel sellado del menor valor, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se autorizo el testamento, los datos expresados en el artículo 1193 del Código Civil bajo pena de veinticinco quetzales de multa, sin perjuicio de las demás responsabilidades penales y civiles. La multa será impuesta por el Juez de Primera Instancia bajo cuya jurisdicción se hallare el Registro y se aplicará a los fondos judiciales.

En la escritura constitutiva de sociedad, además de los requisitos necesarios para la validez del instrumento y de las estipulaciones propias de la clase a que corresponda, contendrá los siguientes:

- Clase y objeto de la sociedad, expresando las negociaciones sobre las cuales versara su giro
- Razón Social.
- Nombre de la sociedad, si lo tuviere.
- Domicilio de la misma.
- Capital social y la parte que aporta cada socio sea en dinero, en cualquier otra clase de bienes o en industria personal; el valor que e le asigne o la forma en que debe hacerse el justiprecio, en caso que no se les hubiere asignado valor alguno.
- Según la naturaleza de la sociedad, designación de la persona o personas que la administraran y sus facultades.
- Parte de beneficios o perdidas que se asignen a cada socio, fecha y forma de su distribución.
- Duración de la sociedad.
- Casos en que procederá la disolución de la sociedad antes de su vencimiento.
- Las épocas fijas en que se presentara la memoria, inventario, balance general de las operaciones sociales y proyecto de distribución de utilidades.
- Bases sobre las cuales debe hacerse la liquidación y división del saber social.
- Como se formara la mayoría en los casos en que los socios tengan derecho a votar.
- Cantidad que pueda tomar periódicamente cada socio para sus gastos personales, según la naturaleza de la sociedad.

- Si las diferencias que surjan entre los socios deberán ser sometidas o no a la resolución de árbitros y, en caso, la forma en que hará el nombramiento.
- Los demás pactos que convengan los socios.

La escritura pública de constitución de sociedad anónima, además de los requisitos determinados anteriormente, deberá contener los siguientes:

- Los nombres, generales y domicilios de los socios fundadores.
- La enunciación clara y completa del objeto de la empresa o negocio de que toma su denominación.
- El capital de la compañía, el número, valores y clases de las acciones en que se divide, las preferencias el pago de dividendos y amortizaciones de las distintas series plazo en que los socios deben consignar su importe en la caja social.
- El monto del capital suscrito en el momento de la organización de la sociedad y la parte que este efectivamente pagada.
- La forma de la administración, las facultades de los administradores: la manera de nombrarlos y las atribuciones que correspondan a la Junta General de accionistas.
- Las fechas en que deben celebrarse las sesiones ordinarias de Junta General de Accionistas.
- La época fija en que debe formarse el inventario, el balance de inventario o cuadro del estado financiero y acordarse los dividendos.
- La parte de las utilidades que se destinan para formar el fondo de reserva.
- El tanto por ciento de pérdida del capital social que debe causar la disolución de la sociedad antes del vencimiento de su plazo.

La escritura de sociedad en comandita debe contener, además de los requisitos generales de la escritura de sociedad, los siguientes:

- La comparecencia, como otorgantes, de los socios gestores y de los comanditarios fundadores.
- El capital social y la parte que aporte cada socio: y si fuere por acciones, el número, serie y valor de cada acción
- La parte de capital efectivamente pagada y la forma y plazo en que los comanditarios deberán enterar el resto en la caja de la sociedad.
- Las fechas en que deben celebrarse las sesiones ordinarias de la Junta General.

La escritura en que se constituye hipoteca de cédulas deberá contener los siguientes requisitos:

- El valor total del crédito que garantiza la hipoteca y el monto de cada serie, si se emiten varias.
- El valor y numeración que correspondan a las cédulas de cada serie.
- El tipo de interés, el tiempo y lugar del pago.
- La moneda en que se hace la emisión y la especie en que las cédulas serán redimidas.
- El plazo para redención del capital adeudado o los plazos sucesivos en el caso de hacerse amortización gradual.
- Designación de la finca hipotecada, su ubicación municipal y naturaleza de sus productos y frutos.

- El valor del inmueble consignado en la matrícula de bienes afectos a la contribución del tres por millar.
- La designación del fideicomisario, en caso de que fuere necesario tal nombramiento.
- El nombre de la persona natural o jurídica encargada de hacer el servicio de la deuda pago de intereses, comisiones u amortizaciones.
- El nombre de la persona o personas a cuyo favor se hace la emisión, en caso de que no lo fuere al portador o a favor del propio otorgante.
- La especificación de las emisiones anteriores, si la hubiere.
- El orden de preferencia para su pago, si la emisión se dividiere en series.

La escritura de prenda agraria, ganadera o industrial, deberá contener lo siguiente:

- El importe del préstamo o de los préstamos ya hechos con anterioridad, y con garantías y las mismas cosas que se afectan
- El tipo de intereses convenido.
- La especie, cantidad y situación de los objetos dados en prenda. La circunstancia de hallarse los objetos libres de gravamen o si no lo tuvieren, los gravámenes que reconozcan en la fecha del contrato. Si existe seguro, la clase de este, importe de la suma asegurada, nombre y domicilio del asegurador
- Si el deudor debe o no arrendamiento y en caso afirmativo, si es en dinero o en especie.
- Tratándose de ganados o productos de la ganadería, la clase número, edad, sexo, marca o señal de los animales y el estado de los campos en donde los ganados se hallaren.



## 1.5. Clases de instrumentos públicos

Existen dos clases de instrumentos públicos, principales y secundarios:

- Principales o dentro del protocolo: como condición esencial de validez; en Guatemala la escritura pública, el acta de protocolización y las razones de legalización;
- Secundarias o fuera del protocolo: actas notariales, actas de legalización de firmas y actas de copias de documentos. Los asuntos de jurisdicción voluntaria en sede notarial y resoluciones notariales.

### Elementos personales del instrumento público

- Sujetos: Sujeto es la persona titular de un derecho o de una obligación.
- Parte: Es la persona o personas que representan un mismo derecho.
- Otorgante: Es quien otorga, la parte que contrata en un documento.
- Compareciente: El que requiere al Notario. Lo son también los que intervienen en el instrumento público.

### Auxiliares del notario

- Testigos de conocimiento o de Abono: son los que identifican al otorgante que conocen, cuando éste no puede identificarse y deben ser conocidos del Notario;
- Testigos instrumentales: Los que el notario puede asociar en cualquier acto o contrato, pero obligatoriamente en los testamentos y donaciones por causa de muerte; y

- Testigos rogados o de asistencia: Son los que firma por un otorgante que no sabe o no puede firmar.

- Intérpretes: Cuando se da el caso que una o las partes ignoraren el idioma español.

Calidades para ser testigo: Los testigos deben ser civilmente capaces, idóneos y conocidos del notario y si no fuera conocidos del notario deberán identificarse legalmente, excepto cuando se trate de testigos de conocimiento, pues en este caso deben de conocerlos el notario. Quienes no sepan leer y escribir, no hablen o entiendan el español, los que tengan interés manifiesto en el acto o contrato, los ciegos, sordos mudos, los parientes del notario y los parientes de los otorgantes, salvo en el caso de ser testigos rogados y no se trate de testamento o donación por causa de muerte, no pueden ser testigos.

#### 1.6. Calificación jurídica

El notario debe hacer una calificación jurídica de la capacidad de las partes que interviene en el instrumento y del contenido del mismo, el cual va a autorizar, también da fe que los que interviene son titulares del derecho. Existen reglas sobre circunstancias personales entre ellas tenemos:

La identificación de los comparecientes indicando sus datos generales y personales. La fe de que el notario conoce a las personas que intervienen en el instrumento y que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles. Si el

notario no conociere a algún otorgante lo debe de identificar legalmente, con la cédula de vecindad, o testigos de asistencia, en su caso con pasaporte.

### 1.7. La escritura pública

Es la autorizada por notario en el protocolo a su cargo, a requerimiento de parte, en la que se hacen constar negocios jurídicos y declaraciones de voluntad, obligándose sus otorgantes en los términos pactados. La escritura contiene una declaración de voluntad; metafóricamente hablando, es un negocio jurídico que cabalga entre los hechos y el derecho. El notario acomoda la voluntad y actividad de las partes al fondo del negocio. Es compleja, hay presencia de partes, hay actividad, hay entrega de cosas, hay declaración de voluntad, hay consentimiento después de la lectura; el notario tiene el deber legal de redactar de acuerdo a la ley de fondo, a la de forma, a la voluntad de las partes, a las disposiciones registrales, al derecho tributario, al derecho notarial; este documento se viste con el consentimiento u otorgamiento que es la función final de las partes y queda exteriorizado con la firma, que hace vivir simultáneamente documento y contrato.

El negocio que contiene la escritura, con el consentimiento dado por las partes a la lectura hecha por el escribano, queda asumido en paternidad por éstas, aunque se trate de un negocio que reconozca antecedentes fuera de la escritura. El autor Nuñez Lagos distingue “en la escritura dos planos: el del negotium, que pertenece al derecho sustantivo, y el del instrumentum, que integra el derecho notarial, como rama del derecho formal. En este segundo, advierte dos dimensiones: el acto documentador, que

centra en la audiencia, y la dimensión papel, el resultado, la escritura propiamente dicha”<sup>3</sup>. Ambos planos no caminan indiferentes, ya que el negotium e instrumentum se hallan correlacionados, pues el documento sin acto jurídico es inconcebible. También es muy cierta la recíproca: es imposible el acto jurídico sin forma alguna que la exteriorice. La arista con la que, mentalmente, separamos los campos ético y jurídico es precisamente esa exteriorización o no.

El derecho formal se encuentra efectivamente al servicio del derecho sustantivo, con un sentido netamente técnico. Le sirve de instrumento necesario para que sea posible la ubicación de los hechos humanos en el campo del derecho, permitiendo la existencia de consecuencias jurídicas. Así, pues, señala Gattari, “la escritura como medio formal tiene ese primer valor relevante, común con todas las formas: valor instrumental”.<sup>4</sup> Conforme señala Gattari, “las tres operaciones de ejercicio de fondo que desarrolla el notario en las escrituras, en cuanto éstas constituyen un negocio jurídico, integran la llamada técnica notarial. Ellas son: calificación, legalización y legitimación.”<sup>5</sup>

En la primera, continúa diciendo, el notario establece la determinación del acto o negocio jurídico sobre el caso concreto que se le presenta; en la siguiente, adapta el negocio o acto al derecho que lo rige; por último en la legitimación, demuestra la relación jurídica entre el negocio o acto con una situación previa, que posibilita la justificación básica de los que las partes declaran.

---

<sup>3</sup> Ibid. pág. 22.

<sup>4</sup> Ibid. pág. 23

<sup>5</sup> Ibid.

Legitimación es aquella operación de ejercicio por cuyo medio el notario acepta a una persona como sujeto instrumental, la individualiza, verifica su aparente capacidad y habitualidad, justifica la titularidad de su derecho o situación relativa para el negocio jurídico que pretende y su libertad de disposición; en su carácter de agente de percepción depura la situación impositiva, bastatea las facultades del representante y autoriza el otorgamiento de las partes. El otorgamiento corresponde a las partes; por medio de él, realizan un doble acto: aceptan lo que le notario les hace decir en el texto de la escritura como contenido de fondo; simultáneamente conforman el modo en que está redactada la expresión de sus voluntades. El otorgamiento consta fundamentalmente de dos pasos:

- a) la lectura; por ella, las partes se enteran de los que el notario ha redactado interpretando sus voluntades; puede ser corregida o ampliada con cláusulas aditivas;
- b) la firma, que cierra el ciclo del otorgamiento.

La autorización del acto documentado compete al oficial público. Desde ese momento se convierte en instrumento notarial, con todos los efectos que lo distinguen de todo otro documento. El notario autoriza por medio de su firma. Así como la firma de las partes implica el otorgamiento, la firma del notario exterioriza la autorización. La autorización es el acto mediante el cual el notario, por suscripción autenticante, asume la paternidad del instrumento para constituir fehacientemente hechos, dichos y al propio instrumento.

Clasificación de las escrituras públicas

- Principales: Son aquellas que se perfeccionan en un mismo acto e independientes de cualquier otra escritura para tener validez.

- Complementarias: Conocidas también como accesorias, estas vienen a complementar una escritura anterior, que por alguna circunstancia no se perfeccionó, entre ellas están las de aclaración, ampliación y aceptación.

- Canceladas: Son aquellas que no nacen a la vida jurídica, pero que ocupan un lugar y número en el protocolo, por lo que deben de ser canceladas y dar el aviso respectivo al Archivo General del Protocolos.

### Estructura de las escrituras públicas

En Guatemala hemos seguido el siguiente sistema para estructurar la escritura pública:

- La introducción: Que se subdivide en:

El encabezamiento: contiene número de la escritura, lugar y fecha, hora si se trata de testamento o donación por causa de muerte, las palabras ante mí, nombre del notario autorizante y su calidad: Notario.

La comparecencia: contiene los nombres completos de los otorgantes, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio. La fe de conocimiento de las personas que intervienen o su identificación. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación en nombre de otro, si fuere el caso. La intervención de interprete y testigos de ser necesario; la declaración de los

otorgantes de encontrarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles; y la nominación del acto o contrato.

- El cuerpo: que se subdivide en:

En los antecedentes o exposición se consigna la descripción del objeto que va a ser causa del negocio jurídico, elementos indispensables para la contratación.

Por su parte en la estipulación o parte dispositiva, se formula la declaración de voluntad de los otorgantes que da vida al acto o negocio jurídico que desean celebrar, reconocer, modificar o extinguir. Algunos autores a esta parte de la escritura (el cuerpo) le denominan de reservas y advertencias. Finaliza el cuerpo con la aceptación del acto o contrato.

- Conclusión: Es cuando se da el cierre del instrumento y no debe de aparecer en cláusulas, el notario debe de dar fe de todo lo expuesto y de todos los documentos que se han mencionado, también se procede a advertir de los efectos legales y de la obligación que tienen el sujeto activo de presentar el testimonio al respectivo registro. En el otorgamiento, parte de la conclusión, debe de darse lectura de instrumento, en caso de tratarse de donación por causa de muerte o testamento, esta debe de hacerla el testador o quien él designe, dentro de los testigos y se concluye con la aceptación, ratificación y firma del instrumento. Las palabras ANTE MI, luego la firma del notario.

Forma de reproducir la escritura matriz

- Testimonios, copias o traslados: En el sistema de notariado latino, el notario es depositario, en su protocolo, de las escrituras matrices, por lo que expide a los interesados, testimonios de las mismas, que son copias fieles de las mismas.

- Testimonios: Es la copia fiel de la escritura matriz, acta de protocolización o razón de legalización, que se expide al interesado el notario que lo autorizó o quien este facultado por la ley para hacerlo, en el Testimonio se cubre el impuesto a que esta afecto el acto o negocio que contiene.

- Testimonio especial: Es el que expide el notario al Archivo General de Protocolos, en el cual se cubre el impuesto del timbre notarial, conforme al acto o contrato que contiene.

- Copia simple legalizada: Es la copia fiel del de la escritura matriz, acta de protocolización o razón de legalización, que expide el notario a cualquier interesado, sin cubrir más impuestos que los que corresponden por la misma (timbres fiscales y notariales, por hoja reproducida).

#### 1.8. Impugnación del instrumento público

Según Guillermo Cabanellas, “se entiende por impugnación la actividad encaminada a combatir la validez o eficacia de algo que puede tener trascendencia en el campo de lo



jurídico”<sup>6</sup>. Con relación al documento notarial son dos las causas que pueden dar origen a su impugnación:

- Cuando existen vicios en su formación referentes al autor o por defectos de forma, la acción que cuadra es la nulidad.

- La alteración de la verdad formal como tal, por eso se le llama falsedad documental y no de verdad sustancial por que este ultimo importa simulación, que es un vicio del acto jurídico y no del documento; genuidad de sus formas o de la veracidad que deben tener las menciones del notario que asigna al documento carácter de instrumento público y hacen plena fe.

La omisión de las formalidades esenciales en instrumentos públicos, da acción a la parte interesada para demandar su nulidad, siempre que se ejercite dentro del término de cuatro años, contados desde la fecha de su otorgamiento. La omisión de las formalidades esenciales, hace que incurra el notario en una multa de cinco a cincuenta quetzales según el caso. No es preciso que el notario exprese que da fe, en cada cláusula escrituraria, de la estipulación que contenga, ni de las condiciones o circunstancias legales de las personas o cosas a que se refiere; es suficiente conque el notario consigne una vez en cada instrumento público, que da fe de todo lo contenido en el mismo.

---

<sup>6</sup> Cabanellas, Guillermo, **Diccionario jurídico de derecho usual**, pág 56.

Para que preceda la responsabilidad civil de daños y perjuicios contra el notario por nulidad del instrumento, es necesario que haya sido citado y oído en el juicio respectivo, en lo concerniente a la causa de nulidad. El notario debe poner al margen de la escritura matriz, razón de haber autorizado otra escritura que la adicione, aclare, modifique o rescinda; y también razonará los títulos y documentos que tenga a la vista y cuyo contenido sufra modificación, en virtud de los instrumentos que hubiere autorizado.

Puede haber dos tipos de acciones de nulidad:

- De fondo: se produce cuando es ineficaz porque el acto o contrato que contiene está afectado por vicio que lo invalida. Esta especie de nulidad se rige por las normas referentes a la nulidad de los actos jurídicos en Derecho Civil; de tal manera se entiende por nulidad de la sanción inherente a todo acto jurídico celebrado sin observarse las reglas establecidas por la ley para asegurar la defensa del interés general o para expresar la protección de un la protección de un interés privado de donde deviene que “cuando no se ha cumplido con la ley al celebrar el negocio jurídico”, se produce la nulidad de este la cual se ha dado en llamarla nulidad de fondo cuyo estudio pertenece a la del Derecho sustantivo (Código Civil y Código de Comercio ) que se rige las normas y existencias de dicho negocio Para poder subsanar un error de fondo en una escritura publica deben de comparecer ante el notario los mismos otorgantes del documento que contenga el error. Ej: Si se trata de una escritura de compra venta o de un mandato y no se cumplen con las normas establecidas para estas figuras; y,

- De forma o instrumental: Afecta al documento considerado en sí mismo, y no como continente de un acto o negocio jurídico, sin perjuicio desde luego, que la nulidad instrumental afecte indirectamente la validez del acto o negocio que contiene. Es la que mas interesa al derecho notarial porque afecta al documento considerando en si mismo, y como continente de un a acto o negocio jurídico. Desde luego que la nulidad instrumental afecta indirectamente la validez del acto o negocio. Cuando la infracción de la ley es con respecto a la forma del documento que contiene el negocio jurídico, es decir que no se llenará las formalidades de presencia, o sea las contenidas en el Derecho de Notarial, se designa con el nombre de nulidad de forma, y que proviene de no cumplirse con los requisitos que señala el Código de Notariado y además de los requisitos contenidos en el Artículo 14, serán nulas las adiciones, entrerrenglonaduras y testados, si no se salvan al final del documento y antes de las firmas. Para poder subsanar los errores de forma puede hacerlo el mismo Notario, sin la comparecencia de las partes. La nulidad de forma esta sometida a tres principios fundamentales, que son:

- Principio de excepcionalidad: los instrumentos públicos, sólo son nulos en los casos expresamente contemplados por la ley, ya sea en forma directa o indirecta; no existen nulidades notariales por analogía o cualquier otro medio de interpretación extensivo, dado que dentro del ámbito del Derecho Notarial, predomina el interés de los particulares.
- Principio de finalidad: la finalidad del instrumento público prevalece sobre la mera formalidad; y
- Principio de subsanabilidad: la subsanabilidad del instrumento puede realizarse por los medios que admite la ley.

Para Guillermo Cabanellas: “Nulidad es carencia de valor, falta de eficacia, incapacidad Inexistencia ilegalidad absoluta de un acto. Dentro de la técnica jurídica nulidad constituye tanto el estado de un acto que se considera no sucedido, como vicio que impide a ese acto. La producción de sus efectos. La nulidad puede resultar de la falta de condiciones necesarias y relativas, sea de cualidades personales de las partes; sea de la esencia del acto”<sup>7</sup>.

Lo cual comprende sobre toda la existencia de la voluntad y las observancias de los prescritos del acto. Puede resultar también de la ley los jueces pueden dictar otras nulidades de los actos jurídicos que expresamente establecidos en los códigos. Para Nery Roberto Muñoz por nulidad se entiende la ineficacia en un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez sean ellas de fondo o de forma. Salas expone con respecto a la nulidad desde el punto de vista notarial como la incapacidad de un instrumento público para producir efectos jurídicos, por mediar algún vicio en su contenido o en su parte formal. Por lo tanto, nulidad es el vicio de que adolece un acto jurídico si se ha realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlos como válido.

Impugnación del instrumento público por falsedad

---

<sup>7</sup>

Ibid. pág. 95.

Cualquier mutación, ocultación o desfiguración de la verdad y de la realidad, produce nulidad de los actos jurídicos según las leyes civiles, o sancionada como delito en el Código Penal.

- Falsedad Material: Consiste en la alteración del contenido de los documentos o en hacer un falso. Art. 321 Código Penal
- Falsedad Ideológica: Se da cuando se hace constar en un documento un hecho no declarado por las partes. La falsedad ideológica es privativa de los instrumentos públicos y no se da en los documentos privados; Art. 322 Código Penal

#### 1.9. Obligaciones posteriores al otorgar un instrumento público

El notario y los jueces de la instancia cuando estén facultados para cartular, deben cumplir las siguientes obligaciones:

a) Remitir al Director del Archivo General de Protocolos, dentro de los veinticinco días hábiles siguientes al otorgamiento de cada escritura pública, testimonio especial en papel sellado del menor valor, con los timbres adheridos de conformidad con la ley. En los departamentos de la República, excluyendo al de Guatemala, el Notario podrá entregar dichos testimonios al Juez de la Instancia, quien extenderá el comprobante respectivo y los remitirá inmediatamente al Archivo General de Protocolos. Cuando se trate de testamentos o donaciones por causa de muerte, así como sus modificaciones o revocaciones, el testimonio se entregará en plica firmada y sellada por el Notario, expresando en la misma, el número de orden, lugar, fecha, hora y objeto del

instrumento, nombre del otorgante, así como el número y registro de las hojas de papel de protocolo en el que fue extendido.

b) Dar aviso dentro del término indicado en la literal anterior, y ante la misma dependencia de la Corte Suprema de Justicia o ante los funcionarios judiciales indicados, según el caso, de los instrumentos públicos cancelados, de los cuales no podrá extender copia o testimonio. El aviso se enviará en papel sellado del menor valor y contendrá el número y la fecha del instrumento cancelado;

c) Remitir un aviso al Archivo General de Protocolos, o a los Jueces de Primera Instancia, en su caso, dentro de los 25 días hábiles siguientes al vencimiento de cada trimestre de cada año calendario, en papel sellado del menor valor, indicando el número y fecha del último instrumento público autorizado o cancelado, o en su caso que no autorizó ninguno durante el trimestre que corresponda.

Al finalizar este término, el Director del Archivo General de Protocolos publicará dentro de los diez días hábiles siguientes a dicho vencimiento, en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, la lista de los notarios que no hayan enviado la totalidad de los testimonios especiales, y los avisos respectivos.

Con posterioridad publicará trimestralmente las listas de los notarios que permanezcan o incurran en esa situación, sin perjuicio de la sanción que establece el Artículo 100 del Código de Notariado, no se venderá papel de protocolo ni especies fiscales al Notario que haya dejado de enviar, durante un trimestre del año civil la totalidad de sus

testimonios especiales con los timbres notariales respectivos, al Archivo General de Protocolos, o a los Jueces de Primera Instancia, en su caso. Para tal efecto, el Director de dicha dependencia enviará a la Dirección General de Rentas Internas con copia a sus delegaciones departamentales, una lista de los Notarios que hayan incurrido en tal omisión, vencido el término legal.

El notario a quien se le hubiere incluido en la lista referida quedará comprendido automáticamente en el impedimento para el ejercicio de su profesión, establecido en el inciso 4o. del Artículo 4 del Código de Notariado y subsanado el impedimento en forma legal, podrá solicitar al Director del Archivo General de Protocolos que se excluya de la lista, quien previa comprobación del caso, hará la comunicación a las dependencias respectivas. Los empleados de la Dirección General de Rentas Internas o de sus delegaciones departamentales, que vendan papel de protocolo y especies fiscales a los Notarios comprendidos en la lista a que se refiere el párrafo anterior, incurrirán en las sanciones que se prevé para el caso de que se venda especies fiscales a personas no patentadas.

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

El director del Archivo General de Protocolos micrografiará los testimonios especiales con excepción de los entregados en plica. Las microfotografías referidas tendrán excepción los mismos efectos legales que los testimonios especiales reproducidos. La Corte Suprema de Justicia reglamentará la forma y requisitos que deben llenar las microfotografías y los demás aspectos de aplicación del sistema microfotografías y los demás aspectos de aplicación del sistema microfotográfico por el Archivo General de Protocolos.





## CAPÍTULO II

### 2. El derecho registral y los principios registrales

Derecho registral es el conjunto de principios, doctrinas y normas jurídicas que hacen que todos aquellos actos o hechos jurídicos surtan efectos entre las partes y principalmente frente a terceros conforme a un sistema legalistas que sin ser parte del derecho civil, hace uso de todas aquellas instituciones que fundamentan al mismo.

#### 2.1. Principios registrales

Son las orientaciones capitales, líneas directrices del sistema. Resultado de la sintetización o condensación jurídica registral. Los principios registrales son las reglas fundamentales que sirven de base al sistema registral de un país determinado, y que pueden especificarse por inducción o abstracción de los diversos preceptos de su derecho positivo.

Principio de rogación:

Los actos son solicitados y no de oficio. Llamado también principio de instancia, y significa que las inscripciones en los registros públicos se extienden necesariamente a solicitud de la parte interesada, no procediendo las inscripciones de oficio.

Excepciones: Por ejemplo cuando se haya incurrido en error material; cuando sin intención de causar daño, se han escrito unas palabras por otras, emitido por la expresión de alguna circunstancia, cuya falta no causa nulidad, o equivocado los nombres propios al copiarlos del título, sin cambiar por eso el fondo del asunto, por lo

tanto cuando el error es subsanable, posteriormente el instrumento público podrá ser inscrito.

Principio de intermediación: Por la relación que guarda el registrador en todos los actos a registrarse, pues es él quien autoriza.

Principio de consentimiento: El interesado o interesados están de acuerdo en que se realice la inscripción.

Principio de prioridad: Quien ha obtenido una inscripción tiene derecho a presentarla y hacerla valer ante terceros y ante quien pretenda hacer otra inscripción posteriormente. Se refiere que los derechos que otorgan los registros públicos están determinados por la fecha de su inscripción y, a su vez, la fecha de inscripción está determinada por el día y la hora de su presentación.

El apotegma jurídico prior in tempore in jure (El primero en el tiempo es el más poderoso en el derecho). Existen dos clases de prioridad:

- Prioridad de rango: Es la posibilidad de concurrencia registral, los derechos inscritos no se excluyen, pero sí se jerarquizan en función de la antigüedad de su inscripción.

Son permisibles los siguientes negocios de rango:

Reserva de rango: Se refiere al bloqueo registral.

Permuta de pago: Intercambio de rangos por dos hipotecas ya inscritos.

Posposición de rango: Una sola de las hipotecas esta inscrito, cediendo ésta su lugar a otra, que se constituye recién.

Coparticipación: Pluralidad de derechos hipotecarios de dos formas: Compartida inicialmente, que esté autorizada la coparticipación.

- Prioridad excluyente: Si un título que pretende inscribirse, si es incompatible con otro ya inscrito simplemente no podría inscribirse. Existe un cierre registral y se expresa de dos modos: erga omnes oportunidad.

Si un título está inscrito, el cierre es definitivo, es decir se rechazará la inscripción del título incompatible. Si el título simplemente se ha presentado al registro, el cierre registral, para el título incompatible, es condicional, en el sentido de que está condicionado a la inscripción del primer título.

Si el primer título no se inscribe, no se producirá el cierre registral para el segundo y éste podría lograr acceso al registro.

Principio de inscripción: Aquellos actos que para que surtan todos sus efectos jurídicos, es necesario que se encuentren inscritos en un registro público.

Principio de fe pública registral: Este principio se halla justificado por la necesidad de proteger la seguridad jurídica de la contratación a base de los asientos de inscripción que obran en los registros. Pero, cabe señalar que la protección que brinda se refiere únicamente a los terceros de buena fe que adquieren a título oneroso (deben ser

concomitantes) por otro lado, la buena fe del tercero se presume, lo que significa que quien lo niega, tiene la obligación de probarla.

Si una persona adquiere derechos de otra, que en el registro aparece con derecho a otorgarlo, e inscribirse su adquisición, está en camino, pero sólo en camino de convertirse en tercero registral y por lo tanto de ampararse en el principio de fe pública registral con lo cual logrará hacer a su derecho absolutamente inatacable por todos.

Principio de legalidad:

Se refiere que todo título que pretenda su inscripción y/o anotación preventiva, sin excepción, debe estar sometido a una previa calificación registral, a fin de que en los asientos correspondientes solamente tenga acceso los títulos válidos y perfectos.

Principio de publicidad:

Por este principio se presume, sin admitirse prueba en contrario, de que todos están enterados del contenido de las inscripciones. Esta presunción es "juris et de jure" porque no se admite prueba en contrario nadie podrá alegar desconocimiento o ignorancia de lo que aparece inscrito en las formas y/o fichas de inscripción que constan en los registros públicos, ni de los títulos que dieran mérito para su respectiva inscripción, los que se encuentran archivados.

Hay dos clases de publicidad:

- Publicidad material

- Publicidad formal, la misma que se hace realidad con la obligación de los funcionarios de los registros públicos de informar a quien lo solicite del contenido de las inscripciones y títulos archivados; se da dos maneras.

Publicidad formal directa. Es decir directamente en las oficinas de los registros públicos a la que se puede acudir cualquier persona y pedir que se exhiban los tomos o libros.

Publicidad formal indirecta. El usuario puede solicitar cualquier certificación que requiere como son los certificados de gravámenes, copia literal, etc. Previa la presentación de una solicitud y el pago de los derechos correspondientes.

Principio de legitimación: Conocido en la doctrina como "principio de credibilidad general del asiento", en virtud del cual el asiento produce todos sus efectos mientras no sea declarado inexacto o inválido; su fundamento es esencialmente facilitar la vida jurídica mediante la presunción de que toda apariencia de derecho conlleva a la existencia del mismo.

Existen dos clases de legitimación:

- Legitimación activa. El titular registral, por el hecho de serlo está autorizado para ejercer el derecho del cual es titular sin ninguna limitación.

- Legitimación Pasiva. Es la que protege al tercero que no tiene ningún derecho inscrito a su favor, cuando se relaciona con quien sí lo tiene. Por ejemplo, el dueño de un

predio puede ejercer una acción relacionada a los límites con el predio de propiedad de otra persona; en ese caso la legitimidad previa le permitirá dirigir la acción contra quien aparece como titular registral de la finca vecina, a no ser que conozca que el propietario verdadero es un tercero.

Principio de tracto sucesivo: Llamado también de tracto continuo que trata básicamente que ninguna inscripción, salvo la primera, se hará sin que esté inscrito, salvo la primera, se hará sin que esté inscrito o se inscriba el derecho de donde emane. El principio de tracto sucesivo tiene carácter formal por estar impuesto por una norma que no es de derecho registral material, sino formal ya que pertenece al procedimiento de inscripción y se dirige al registrador, mandándole que cierre el libro de inscripciones a todo título que pretenda su inscripción cuando no cumpla el tracto sucesivo.

Este principio no solamente se da en el registro de propiedad inmueble, si no también en todos los registros. Por ejemplo, en el Registro de Mandatos y poderes, no podrá inscribirse una sustitución de poder si previamente no se ha inscrito el poder que se sustituye; en el registro de testamentos no se podrá anotar una demanda sobre nulidad de testamento si previamente no está inscrito el testamento cuya nulidad se pretende, no podrá inscribirse un aumento de capital si previamente no está totalmente pagado el capital suscrito. Existen excepciones:

Principio de especialidad: Llamado también de determinación y tiene por objeto individualizar los derechos inscritos en relación a los bienes y a las personas, determina que cada inscripción se haga en partida separada. Se afirma que este principio es

expresión que denota un criterio singularizador, particularizado y de especificación. Se señala en sentido lato, el principio de especialidad busca la determinación exacta de los derechos reales inscribibles y la organización del registro sobre la base de la unidad registral de una finca. En sentido estricto se circunscribe al segundo aspecto, prescribiendo que a cada finca se le destine una hoja registral propia.

Principio de impenetrabilidad: Tiene como propósito impedir que se inscriban derechos que se opongan o resulten incompatibles con otro, aunque aquellos sean de fecha anterior, estando vigente el asiento de presentación. Encontrándose vigente el asiento de presentación, no podrá inscribirse ningún título referente a la misma partida o asiento. Este principio tiene un valor normativo de finalidad inmediata, porque va dirigido al registrador para que se abstenga de inscribir el título o acto registrable que simplemente resulte incompatible con otro, cuyo asiento de presentación esté vigente y que fue presentado con anterioridad al registro.

Por ejemplo: Si A vende un mismo inmueble a B y a C, siendo la venta a C de fecha posterior al de B, pero ingresa la venta hecha a C, en primera instancia, el registrador no podía inscribir la venta hecha a B, aunque este sea de fecha anterior con respecto a C, precisamente por aplicación del principio de impenetrabilidad. Ahora si la vigencia del asiento de presentación de la venta hecha a favor de C, caduca, recién podía inscribirse la venta hecha a favor de B. pero, si se inscribe la venta hecha a favor de C, el otro título referente a la venta hecha a favor de B, tendrá que ser denegada y por consiguiente tachado el título, aunque esta sea de fecha anterior.



## 2.2. Calificación registral

Es el análisis minucioso y exhaustivo que debe realizar el registrador respecto a la licitud del acto, contrato, resolución judicial o administrativa, teniendo en cuenta las normas legales vigentes y los antecedentes que obran en los registros públicos, que son los asientos preexistentes, índices. La calificación de acuerdo al principio de legalidad, consiste en un juicio de valor, no para declarar un derecho dudoso, sino para incorporar o no al registro una nueva situación jurídica registral.

El registrador debe calificar lo siguiente:

- Legalidad de Documentos; en caso de documentos notariales, se debe apreciar: La competencia del notario, el cumplimiento de los requisitos de formalización del documento, como el uso del papel adecuado, el pago de los tributos correspondientes, la autenticidad de los tributos correspondientes, la autenticidad del parte notarial así como la pertenencia del tipo de documento del cual se trate con relación al acto.

- Capacidad de los otorgantes

- La validez del acto; el registrador debe efectuar la calificación verificando si existe o no razones de nulidad en las manifestaciones de voluntad.

- Identificación. El registrador debe verificar la identidad entre el titular del Derecho inscrito y la persona que interviene en el acto jurídico de materia de inscripción.

## CAPÍTULO III

### 3. El Registro General de la Propiedad

El inicio del funcionamiento del Registro General de la Propiedad en Guatemala data de la época del General Justo Rufino Barrios, en el año 1877. A través de los años y atendiendo las necesidades de cada época, se fueron creando registros en otros departamentos y a su vez eliminando registros de otros, hasta llegar hoy en día, mas de 130 años después de su creación, a tener dos registros, el Registro General de la Zona Central, con carácter de Registro General, con sede en la ciudad de Guatemala y el Segundo Registro de la Propiedad con sede en Quetzaltenango.

Desde 1976 el Registro General de la Propiedad se encuentra ubicado en el edificio situado en la 9ª Avenida 14-25 de la zona 1 de la capital de Guatemala, edificio que albergó por muchos años a la Corte Suprema de Justicia. En cuanto a sus instalaciones y procedimientos, el Registro General de la Propiedad contaba con una infraestructura y sistema operacional que venía acarreado desde el siglo XIX, contando con instalaciones y equipo de trabajo obsoleto y totalmente inadecuado, para que el Registro cumpliera eficazmente con su trabajo.

El sistema de llevar a cabo las operaciones relacionadas con fincas era un sistema manual, las operaciones de los documentos presentados eran lentas y el proceso de presentación, operación y devolución de un documento podía durar meses.

Tras una serie de modificaciones estructurales y la implementación de tecnología informática de punta, el Registro General de la Propiedad ofrece hoy en día servicios más ágiles, rápidos y certeros en el cumplimiento de sus funciones y siempre observando garantizar a los usuarios la seguridad jurídica registral. El proceso de modernización del Registro de la Propiedad dio inicio en el año 1996 con la implementación de un sistema de operación electrónico y la digitalización de los libros físicos, pero es a partir de 2004 que arranca una evidente modernización y remodelación de sus instalaciones físicas y equipo a utilizar, revisando integralmente todos sus procesos, lo que permite una atención y servicio ágil, en beneficio de los usuarios y de la sociedad guatemalteca en su conjunto.

### 3.1. Definición

El registro de la Propiedad es una institución pública que tiene por objeto la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles y muebles identificables. Son públicos sus documentos, libros y actuaciones.

### 3.2. Documentos inscribibles en el Registro de la Propiedad

Los documentos que se inscribirán en el Registro de la Propiedad, son los siguientes:

- Los títulos que acrediten el dominio de los inmuebles y de los derechos reales impuestos sobre los mismos;

- Los títulos traslativos de dominio de los inmuebles y en los que se constituyan, reconozcan, modifiquen o extingan derechos de usufructo, uso, habitación, patrimonio familiar, hipoteca, servidumbre y cualesquiera otros derechos reales sobre inmuebles; y los contratos de promesa sobre inmuebles o derechos reales sobre los mismos;
- La posesión que conste en título supletorio legalmente expedido;
- Los actos y contratos que trasmitan en fideicomiso los bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos;
- Las capitulaciones matrimoniales, si afectaren bienes inmuebles o derechos reales;
- Los títulos en que conste que un inmueble se sujeta al régimen de propiedad horizontal; y el arrendamiento o subarrendamiento, cuando lo pida uno de los contratantes; y obligatoriamente, cuando sea por más de tres años o que se haya anticipado la renta por más de un año.
- Los ferrocarriles, tranvías, canales, muelles u obras públicas de índole semejante, así como los buques, naves aéreas, y los gravámenes que se impongan sobre cualesquiera de estos bienes;
- Los títulos en que se constituyan derechos para la explotación de minas e hidrocarburos y su transmisión y gravámenes;
- Las concesiones otorgadas por el Ejecutivo para el aprovechamiento de las aguas;
- La prenda común, la prenda agraria, ganadera, industrial o comercial;
- La posesión provisional o definitiva de los bienes del ausente; y
- La declaratoria judicial de interdicción y cualquiera sentencia firme por la que se modifique la capacidad civil de las personas propietarias de derechos sujetos a inscripción o la libre disposición de los bienes;

- Los edificios que se construyan en predio ajeno con el consentimiento del propietario; los ingenios, grandes beneficios, desmotadoras y maquinaria agrícola o industrial que constituyan unidad económica independiente del fundo en que estén instaladas.
- Los vehículos automotores y demás muebles fácilmente identificables por los números y modelos de fabricación.

Asimismo se inscribirán en el Registro, los instrumentos o títulos expresados en el artículo anterior, otorgados o expedidos en país extranjero, que reúnan los requisitos necesarios para hacer fe en juicio, y las providencias o sentencias firmes pronunciadas en el extranjero, cuando se hayan mandado cumplimentar por los tribunales de la república, y afecten derechos reales.

La inscripción en el Registro puede pedirse por cualquier persona que tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir. Los registradores harán toda inscripción, anotación o cancelación, dentro del término de ocho días, contado desde la fecha de recepción del documento. Si éste diere lugar a varias de las operaciones antes indicadas, el término se ampliará en seis días más.

Si el documento presentado no fuere inscribible o careciere de los requisitos legales necesarios, el registrador lo hará constar en un libro especial que se llevará para tales efectos y en el propio documento, el cual devolverá al interesado, expresando la hora y fecha de recepción en el Registro, así como la ley en que se funda para suspender o denegar la inscripción.

Por su parte , el derecho registral es el conjunto de principios, doctrinas y normas jurídicas que hacen que todos aquellos actos o hechos jurídicos surtan efectos entre las partes y principalmente frente a terceros conforme a un sistema legalistas que sin ser parte del derecho civil, hace uso de todas aquellas instituciones que fundamentan al mismo.

### 3.3. El procedimiento registral

Los instrumentos que dan mérito a las inscripciones son los testimonios de las escrituras públicas y demás documentos extendidos ante notario, juez o escribano de gobierno en ejercicio de sus atribuciones. Los documentos extendidos ante funcionarios públicos o representantes de entidades estatales o paraestatales, a los cuales la ley haya concedido funciones análogas a las notariales. Las extendidas por otros funcionarios, en ejercicio de sus atribuciones. Las partidas de los Registros de Estado Civil.

Las inscripciones se realizarán en virtud de testimonios o copias certificadas por el mismo funcionario o institución que conserve en su poder la matriz correspondiente.

### 3.4. La Comisión Nacional Registral

La administración 2004-2008 del Registro de la Propiedad, en coordinación con la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, promovió y obtuvo de la

Presidencia de la República, mediante acuerdo Gubernativo 30-2005, la creación y la conformación de la Comisión Nacional Registral como un órgano colegiado de acompañamiento de los Registros de la Propiedad que tiene como finalidad velar por el mejoramiento y modernización de los servicios que prestan en los Registros; en especial alcanzar y mantener la certeza jurídica propia de sus funciones.

Esta Comisión, tiene, entre otras, las funciones de recopilar los estudios y propuestas cuyo objeto sea la modernización de los servicios que prestan los Registros; aprobar los proyectos de presupuesto que sometan a su consideración los Registradores, supervisar y aprobar su correspondiente ejecución; aprobar los proyectos de modernización tecnológica, de resguardo de los libros físicos o de modernización,; y designar y aprobar la contratación, cada año, de la persona o entidad que deberá efectuar la Auditoria Externa de Contabilidad de los Registros de la Propiedad.

La Comisión se reservará la aprobación de la utilización de un mínimo del 20% de los recursos de los Registros con fines de modernización, incorporación de nuevas tecnologías y aseguramiento y resguardo de los libros físicos.

### 3.5. Marco general de la propiedad

El Artículo 39 de la Constitución garantiza la propiedad como un derecho inherente a la persona que incluye la facultad de disponer libremente de sus bienes. Establece la

obligación del Estado de crear las condiciones que faciliten el uso y disfrute de los bienes para el progreso individual y el desarrollo nacional.

En Guatemala existen tres tipos de propiedad:

- Propiedad individual, que otorga a su titular el derecho de gozar y disponer de sus bienes dentro de las limitaciones y obligaciones que establecen las leyes. El propietario tiene derecho a no ser perturbado y a ejercer todos los medios legales para reivindicar su propiedad contra cualquier poseedor o detentador.

- Propiedad colectiva, que goza de protección especial reconocida constitucionalmente e incluye la propiedad de las cooperativas, comunidades indígenas, la tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, el patrimonio familiar y la vivienda popular. La Constitución reconoce también la titularidad de las comunidades indígenas y otras colectividades que tradicionalmente han administrado y poseído las tierras. A su vez establece la obligación del Estado de proporcionar - mediante programas especiales y legislación adecuada - tierras estatales a las comunidades indígenas que las requieran para su desarrollo.

- Propiedad Pública, está constituida por los bienes públicos, cuyo titular puede ser el Gobierno Central o los Municipios. Se dividen en: bienes de uso público común y de uso especial.

El Código Civil en el Artículo 458 enumera los bienes de uso público común de manera extensa. Los bienes de uso público común son los que pueden ser usados por los



particulares con algunas limitaciones, como por ejemplo: Las calles, parques, plazas, caminos y puentes que no sean de propiedad privada, los puertos, muelles, embarcaderos y demás obras de aprovechamiento general, construidos o adquiridos por el Estado o las Municipalidades; las aguas de la zona marítima territorial, los lagos y ríos navegables, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite al territorio nacional, etc.

El Código Civil, en el Artículo 459 regula que también existen los bienes nacionales de uso no común, que en general son los que están destinados al servicio del Estado y de las demás entidades públicas centralizadas y descentralizadas, autónomas o semi-autónomas y dentro de esta categoría están considerados los terrenos baldíos y las tierras que no sean propiedad privada, los excesos de propiedades rústicas o urbanas y los bienes que habiendo sido propiedad particular quedan vacantes.

### 3.6. Mecanismos de seguridad jurídica: Análisis del Registro de la Propiedad

La organización a cargo es el Registro General de la Propiedad, que forma parte del Poder Ejecutivo y está bajo la dirección de un registrador general nombrado por el Presidente de la República. El Registro General de la Propiedad tiene patrimonio propio y autonomía financiera, pero carece de personalidad jurídica por lo cual no puede actuar directamente para promover sus intereses institucionales. En Guatemala existen dos registros:

- i) El Registro Central de la Propiedad de Ciudad de Guatemala que tiene jurisdicción sobre 14 departamentos y
- ii) El Registro de Quetzaltenango, que tiene jurisdicción sobre otros 8 departamentos. Ambos registros tienen sedes regionales en el interior del país que funcionan como puntos de recepción de documentos, pero los procesos de calificación e inscripción sólo se llevan a cabo en las oficinas centrales.

- Efectos de la inscripción. La inscripción en el Registro de la Propiedad es voluntaria. Sus efectos son simplemente declarativos de los derechos que se constituyen mediante contrato privado, salvo para el caso de las hipotecas y prendas que requieren de inscripción para ser exigibles. Sin embargo, la propiedad inscrita goza de mayor seguridad que las propiedades no inscritas en la medida que permite oponer el derecho inscrito frente a terceros. Además, los bienes registrados no son susceptibles de ser adquiridos mediante titulación supletoria, es decir, que no cabe la adquisición por prescripción sobre ellos.

- Registro y catastro. El Registro General de la Propiedad no está integrado a un catastro. En él se inscriben escrituras públicas en las que la identificación de los inmuebles se realiza a través de descripciones literales. Generalmente estas descripciones no coinciden con el área física realmente ocupada. Debido a que el RGP no permite la inscripción de planos y carece de mecanismos para verificar la exactitud de las descripciones de los predios, los problemas de derechos superpuestos y duplicidad de partidas son muy frecuentes.

Desde agosto de 2005 se viene implementando el Registro de Información Catastral – RIC, de alcance urbano y rural, como un ente autónomo con personalidad jurídica. El RIC aun no ha iniciado formalmente sus operaciones pero ya cuenta con información catastral de algunos municipios obtenida mediante planes piloto realizados previamente, por la Comisión Institucional para el Fortalecimiento de la Propiedad de la Tierra. Se espera que en el corto plazo se inicie el intercambio de información entre el RGP y el Catastro.

Para ello el Catastro realizará procesos de diagnóstico de la situación físico-legal de la tierra en las que se pondrá en evidencia las deficiencias en la identificación física de los inmuebles inscritos en el Registro General de la Propiedad. No obstante, los problemas no podrán ser resueltos hasta que se desarrollen mecanismos de regularización y resolución de conflictos que permitan modificar los errores sin afectar la seguridad jurídica. De no contarse con los mecanismos adecuados, esta situación podría generar conflictos entre antiguos titulares registrales y los actuales ocupantes de predios transferidos o adquiridos informalmente.

Una innovación de la Ley del RIC sugiere que la inscripción pueda tener efectos constitutivos para casos específicos como el fraccionamiento de fincas. En la Ley del RIC sólo se enuncia que los conflictos deberán resolverse por la vía administrativa o ante tribunales que deberán crearse para el efecto. Asimismo, la Ley del RIC abre la posibilidad del establecimiento de procedimientos para la regularización de tierras mediante mecanismos de reconstrucción de tracto sucesivo (reconstrucción de la cadena de transacciones cuando el titular actual carece de instrumentos que permitan

demostrar su título) y procedimientos administrativos de titulación, los cuales no están implementados.

### Modernización del Registro de la Propiedad

A partir de 1996 el Registro general de la Propiedad de Ciudad de Guatemala introdujo el uso de medios electrónicos para la inscripción, agilizando los procedimientos registrales, archivo y control. Según opinión de algunos expertos, el proceso de modernización sufrió una interrupción entre el 2000 y 2004, pero se reanudó en el 2005. Con la mejora de la calidad del servicio -por ejemplo, una compraventa que en promedio tomaba inscribir 3 meses ahora toma 5 días- la opinión de los usuarios del Registro General de la Propiedad de la capital ha mejorado. Existe un proyecto que se iniciará en breve para la creación de una base de datos que permita generar estadísticas que permitan explotar la información para el diseño de políticas públicas y la generación de información útil para la promoción del uso económico de la propiedad. El Segundo Registro de la Propiedad de Quetzaltenango aun no ha iniciado procesos de modernización. El costo de las inscripciones registrales se mantuvo estable los últimos 10 años, pero ha sido reajustado de manera notoria en el año 2005 para adaptar las tarifas a la devaluación y para generar recursos destinados a financiar el mantenimiento y mejora de los medios tecnológicos empleados.

Las principales limitaciones del Registro de la Propiedad son:

- Las deficiencias en la identificación de los inmuebles por la ausencia de un soporte catastral producen duplicidades y superposiciones de derechos, lo que crea inseguridad jurídica.
- Las deficiencias en el archivo e indexación de la información registrada dificultan seriamente su acceso para los usuarios. No puede hacerse búsquedas por personas titulares, y si no se cuenta con el número de finca, folio y libro es prácticamente imposible ubicar una inscripción.
- El sistema no admite mecanismos como el bloqueo registral que se utiliza en otros países para otorgar seguridades a los bancos en los procesos de otorgamiento de créditos hipotecarios. Este mecanismo consiste en el “congelamiento” de la partida registral con el consentimiento del propietario durante un período de tiempo para dar seguridades a su acreedor.

### 3.7. La situación de los Registros de la Propiedad en Latinoamérica

En Santiago, Chile en el año de 2001, los Gobiernos americanos admitieron que el concepto de propiedad es fundamental para promover el bien común en el hemisferio. El tema de la propiedad fue separado para ser tratado con prioridad en este campo de acción. Sin embargo, los líderes fueron mas allá del simple reconocimiento de los derechos de la propiedad. Solicitaron que se tomaran varias medidas en el área de registro de la propiedad para asegurar un sistema más justo y transparente en todo el hemisferio. Uno de los temas centrales dentro de estos compromisos es el deseo de

simplificar y descentralizar los procedimientos de registro de propiedad a través de la adopción de procedimientos transparentes y más sencillos para el otorgamiento de títulos e inscripción de la propiedad.

El Plan de Acción de Santiago llama a una diseminación de información sobre estos procedimientos, utilizando la tecnología de vanguardia, incluyendo la georeferenciación de las propiedades, generación automatizada de la cartografía y almacenamiento computarizado de los archivos. Se debe evitar el cobro de gastos administrativos por inscripción y otorgamiento de títulos de propiedad. Los líderes también incitaron a la incorporación de métodos alternativos de resolución de conflictos como una forma de resolver los conflictos de propiedades. Igualmente, los líderes solicitaron la implementación de medidas, y diseminación de información, a fin de proteger los derechos de propiedad de las poblaciones indígenas.

Finalmente, los Estados Miembros también alentaron a las instituciones de cooperación multilateral y bilateral, y especialmente al Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y al Banco Mundial, para que fortalezcan sus programas de asistencia financiera y técnica, incluyendo el intercambio de información sobre experiencias entre los distintos países. Estos programas apoyaran la simplificación de los procesos de registro de propiedad y aseguraran el acceso de las personas de menores recursos a estos sistemas. El Gobierno de los Estados Unidos, a través de su agencia de cooperación internacional (USAID), el Gobierno de El Salvador, a través del Centro Nacional de Registros, el Banco Mundial y la Oficina de Seguimiento de Cumbres de la OEA, se han encargado principalmente de la implementación de este mandato. Un breve resumen de los

esfuerzos de estas instituciones en la implementación de esta iniciativa se encuentra a continuación.

#### Acciones del Banco Mundial

La Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Banco Mundial ha realizado grandes avances en lo que respecta a su política sobre tierras y cartera de administración. Dos proyectos relacionados con la tierra en Guatemala: Fondos para la Tierra y Administración en el Peten (Land Fund and Administration in the Peten), los cuáles son procesados a largo plazo como *Préstamos del Programa Adaptable* (Adaptable Program Loans), fueron evaluados durante el verano de 1998. La Ley de Fondos para la Tierra (The Land Fund Law) en Guatemala fue presentada a la Legislatura con cláusulas especiales para el acceso de las mujeres a al tierra, luego de un proceso de aceptación que involucró a los representantes de las comunidades indígenas y al Comité del Acuerdo de Paz (Peace Accord Accompanying Committee)(incluyendo a representantes de la Sociedad Civil y ex-guerrilleros) proyecto financiado por el Global Environment Facility: La propuesta del Proyecto para la Administración de la Tierra en el Peten incluye disposiciones para el otorgamiento de títulos de propiedad a las comunidades indígenas, así como también información, capacitación y apoyo jurídico en lenguas indígenas.

También se están llevando a cabo trabajos preparativos para los Proyectos de Administración de Tierras en Nicaragua y Panamá (Land Administration Projects), y para el Programa Piloto de Fondos para la Tierra en Honduras (Land Fund Pilot). El

Global Environment Facility apoyó el Proyecto de Biodiversidad en Areas Prioritarias de Honduras (Honduras Biodiversity in Priority Areas Project), que incluye la demarcación de áreas protegidas y tierras indígenas entró en vigencia el 20 de agosto de 1998. En Nicaragua, la Ley Indígena Comunitaria de Catastro (Indigenous Communal Titling Law) fue presentada ante la Asamblea Nacional el 13 de octubre de 1998, haciendo efectivo el Proyecto del Corredor Biológico Atlántico Nicaragüense (Nicaragua Atlantic Biological Corridor Project). Recientemente, también se completo un estudio para México, se examinó el impacto de las reformas en la agricultura y la modificación del Artículo 27 de la Constitución sobre ejidos y su desarrollo, y se planea realizar en breve un seminario sobre la experiencia internacional con la administración de la tierra .

En Brasil, se evaluará el segundo Proyecto de Reforma de la Tierra, "La reforma del financiamiento del mercado de la tierra". Esta es la continuación del Proyecto Piloto de la Reforma de la Tierra y el Alivio de la Pobreza, iniciado en 1998 y con la intención de realizarse en 3 años, pero dada la demanda sin precedentes será completado en 1999. En otra parte de América del Sur, tanto el recientemente aprobado Proyecto de Caracas sobre Mejoramiento de Barrios Pobres y Superpoblación en Venezuela como el Proyecto sobre Derechos Urbanos de Propiedad en Perú incluyen la regularización de los terrenos urbanos. Además, el Proyecto de Gestión de Recursos Naturales de Colombia que ya esta siendo implementado ha regularizado los derechos de la tierra de los pueblos indígenas y afro-caribeños, involucrándolos en forma directa en el proceso de trazado de planos/agrimensura. A la fecha, aproximadamente un millón de hectáreas han sido otorgadas a estas comunidades.



El Banco también continúa apoyando el Proyecto de Administración de Tierras en Bolivia, cuyo propósito es establecer un sistema de catastro geo-referenciado y modernizar los registros de propiedad en partes específicas del país, y el Proyecto de Uso Racionalizado de la Tierra en Paraguay que tiene objetivos similares.

Además, existen varios programas apoyados por el Banco Mundial concentrados específicamente en temas relacionados con la tierra y los indígenas. Estos incluyen:

- El Proyecto de Desarrollo de los pueblos Indígenas y Afro-ecuatorianos (Indigenous and Afro-ecuadorian Peoples Development Project), que entró en vigencia el 11 de septiembre de 1998, busca aumentar y mejorar la calidad de vida a más de 800.000 indígenas y afro-ecuatorianos pobres. Incluye componentes para el fortalecimiento institucional de las organizaciones indígenas y la rama del gobierno responsable de los temas de desarrollo de las poblaciones indígenas, regularización de los derechos de la tierra y del agua y las inversiones rurales de pequeña escala.

- El nuevo Proyecto del Corredor Atlántico para la Biodiversidad en Nicaragua (Atlantic Biodiversity Corridor Project in Nicaragua), financiado por el Global Environment Facility, tiene como componente el Desarrollo de las Comunidades Indígenas designado para apoyar la regularización de la tierra y la gestión de los recursos naturales entre las comunidades indígenas y criollas en la región costera del Atlántico.

- Los borradores de los Perfiles Indígenas (Indigenous Profiles) de Guatemala, Honduras, Panamá y México han sido completados y se están realizando trabajos similares para El Salvador, Nicaragua y Costa Rica. Estas estimaciones a nivel país

proveerán información específica sobre las poblaciones indígenas locales a los planeadores, tomadores de decisiones y otros profesionales del desarrollo. Entre los temas abarcados en cada uno encontramos: demografía e identidad étnica; contexto jurídico y derechos de la tierra y de propiedad; recursos económicos de subsistencia; uso de los recursos naturales y conocimiento de los indígenas de los mismos.

- El Programa Piloto para la Conservación del Bosque Tropical del Brasil incluye un Proyecto sobre Tierra Indígena, el cuál se concentra en la legalización de la tierra.

Actividades del Banco Interamericano de Desarrollo en relación con la titulación de tierras y a la gente indígena

Por lo general, hay dos categorías de proyectos apoyados por el Banco Interamericano de Desarrollo, relacionadas con la titulación y la administración de tierras. Primero, existen grandes proyectos de mayor envergadura que tienen su enfoque, principalmente, en los sectores de infraestructura, hidroeléctrico, y minero, que incluyen iniciativas para la demarcación y la regularización de tierras de las poblaciones indígenas a efectos de mitigar los impactos negativos del proyecto sobre los grupos indígenas u otros grupos étnicos.

Ejemplos de estos proyectos de mitigación son:

- Programa de Desarrollo Sostenible de Darién (Panamá): incluye la concertación entre los varios reclamantes (inclusive los indígenas, los Afro-Latinos, y otros

pobladores), la identificación del modelo del uso de tierra de los indígenas y sus reclamos, y el fortalecimiento de las organizaciones de la gente indígena.

- Programa de Corredores (Paraguay)
- Programa Nacional Caminos Rurales II (Paraguay)
- Programa de Apoyo al Sector Minero: pendiente
- Environmental and Social Technical Assistance (ESTAP) Program (Belize)
- Desarrollo Sostenible en la Costa del Pacífico (Colombia)
- Gas Pipeline Integration Program (Bolivia-Brasil)
- Integración de Corredores Sta. Cruz-Puerto Suarez (Bolivia)
- Programa de Corredores de Integración del Occidente (Paraguay)

Segundo, hay programas de titulación de tierras y de catastros de aplicación más general, por ejemplo de cobertura nacional o regional, que no son parte de las iniciativas de mitigación. La mayoría de estos se lleva a cabo con el intento de liberalizar mercados de tierra de tal manera que puedan promover la eficiencia agrícola.

Ejemplos de estos proyectos nacionales/regionales:

- Programa Sectorial Agropecuario (Ecuador)
- Program for Land Titling and Modernization of the Registry of Deeds and Cadastre (Colombia)
- Programa de Regularización del Catastro y Registro (Costa Rica): pendiente
- Consolidación de Colonias Rurales (Paraguay)
- Desarrollo Sostenible en Petén, Guatemala
- Proyecto de Titulación y Registro de Tierras, II (Perú): pendiente

En el pasado, los proyectos que incluían actividades de catastro y de titulación de tierras no siempre habían contenido medidas para examinar las necesidades de la gente indígena o de otras minorías. Sin embargo, como resultado de los estudios técnicos y del taller "Indigenous Peoples and Community Development Unit of the IDB," la mayoría de los proyectos recientes incluyen las preocupaciones de los grupos minoritarios a través de la ayuda y participación de esos grupos en el diseño y la ejecución de los proyectos o a través de la consideración de sus reclamos de tierras.

La Agencia para el Desarrollo Internacional de los Estados Unidos (USAID) y la Organización de los Estados Americanos

La USAID ha puesto en marcha su Iniciativa Inter-Cumbre sobre Sistemas de Registro (Inter-Summit Property Systems Initiative, IPSI) como el mecanismo a través del cual se implementará el mandato de la Cumbre sobre Registro de Propiedad. La Iniciativa contribuirá al alivio de la pobreza en la región, facilitando el acceso a mercados que generan ingresos a través de soluciones más rápidas y menos costosas para los viejos problemas de la definición y documentación de los derechos de la propiedad. La Oficina de Seguimiento de Cumbres de la OEA, a través del Sistema de Información de las Cumbres de las Américas, ha desarrollado una "oficina virtual" para la Iniciativa del Coordinador Responsable.

La Oficina Virtual de la Iniciativa Inter-Cumbre sobre Sistemas de Registro de Propiedad es el punto focal para información sobre el IPSI y sobre otras iniciativas coordinadas por otros gobiernos y organismos de la sociedad civil. La oficina virtual

apoya a profesionales y expertos en el campo del registro de propiedad ayudándoles a comunicar y a intercambiar experiencias y técnicas a través de un foro de discusión que se ha desarrollado para este propósito. El foro da su apoyo al intercambio de información y sirve como un espacio de debate entre profesionales y expertos regionales. Esta oficina virtual también facilita la participación de la sociedad civil en proyectos de registro de propiedad y sirve como archivo de toda la información en el campo, para el uso de tomadores de decisiones en gobiernos, profesionales en la materia, estudiantes, y la sociedad civil interesados en el registro de propiedad en las Américas.

## CAPÍTULO IV

### 4. Los criterios registrales y la supremacía de su aplicación en el registro de la propiedad

A continuación se exponen algunas ideas generales sobre la importancia que para la eficacia del sistema institucional de los derechos de propiedad y otros derechos reales, así como para la proyección social del crédito territorial y prendario, tiene el ámbito de aplicación de la función calificadora de los Registros de la Propiedad, puesto que los criterios de calificación de los documentos que se presentan al mismo, terminan produciendo los efectos jurídicos que las partes otorgantes desean, solamente si cumplen esos criterios calificadores.

De conformidad con lo que establece el documento de las directrices de operaciones registrales, publicado en el año 2007 por el Registro General de la propiedad, las más modernas y autorizadas doctrinas del derecho registral y del derecho notarial impulsan, con determinación, el fortalecimiento de la calificación como contralor final, en sede administrativa, del principio de legalidad de los actos y contratos sujetos a inscripción. Para lograrlo propugnan, entre otros medios, por la ampliación de sus límites tradicionalmente reconocidos, muchas veces desbordados hoy en día por las nuevas demandas que requieren la adecuada protección y la ágil pero no por ello menos segura disposición de la propiedad en la sociedad globalizada.

Modernamente se ha llegado a comprender que para atraer inversiones nacionales y extranjeras no existe mejor incentivo que contar con un eficiente, transparente y confiable sistema jurídico institucional de la propiedad. Y dentro de ese sistema la calificación registral está llamada a desempeñar y debe asumir un rol de primer orden, es por esto que los criterios registrales pretenden de alguna forma complementar todos aquellos vacíos que contiene la ley, especialmente el Código de Notariado, con el objeto de brindar un mejor servicio a la población, dotando de mayor certeza jurídica a la operación registral.

#### 4.1. Naturaleza de los criterios registrales

La calificación es la función esencial de los registradores, porque presupone la verificación de parte del Estado de la correcta aplicación del principio de legalidad a que están sujetos todos los actos y contratos inscribibles. Por otra parte, en el ejercicio de esa atribución la actuación de los registradores como funcionarios públicos debe también adecuarse a ese principio. Por ello, el prudente y bien fundamentado cumplimiento de esa función y su absoluta correlación con las funciones notarial y administrativa son, en buena medida, los cimientos idóneos para la existencia y el positivo funcionamiento de un sistema normativo confiable, expedito, efectivo y eficiente, que genere seguridad, certeza y publicidad de los derechos y actos inscritos.

Las guías de calificación registral, producto del conocimiento jurídico y de la experiencia de los registradores, son oportunas y necesarias porque en Guatemala, a diferencia de lo que sucede en otros países, no existe un ente administrativo jerárquico superior que

uniforme los juicios de valor que emiten esos funcionarios en el desempeño de su cargo ni tampoco existe jurisprudencia sobre la materia, sistemáticamente ordenada y debidamente difundida que, en otros sistemas, constituyen herramientas muy valiosas para la elaboración técnica y apegada a la ley de los documentos inscribibles.

Las guías no deben mirarse con reservas, ni considerarse como obstáculos arbitrarios en perjuicio o menoscabo de la inscripción, sino más bien hay que ver en ellas elementos que la favorecen y facilitan. Son, en realidad, si se examinan objetivamente, orientaciones o sugerencias debidamente calificadas y fundamentadas en derecho, que los registradores dan a conocer públicamente con el propósito de propiciar un mayor y más efectivo acceso a la inscripción, en directo beneficio de los usuarios, pero sin dejar por ello de velar por los potenciales derechos de quienes no formaron parte del acto o contrato, que es el resto de la sociedad. No debe pasarse por alto que la última palabra sobre la procedencia o improcedencia de una inscripción es materia que compete decidir con exclusividad a los órganos jurisdiccionales, puesto que la calificación, en un caso concreto, está sometida a la fiscalización de dichos órganos, siempre, desde luego, que medie inconformidad del interesado hecha valer por la correspondiente vía judicial.

Teorías del análisis económico del derecho en que se basan los criterios registrales actuales: Es interesante observar que las teorías formuladas en torno al análisis económico del derecho, que han tenido gran repercusión e influencia en las políticas públicas sobre los derechos de propiedad en los últimos veinte años, sostienen que las sociedades en donde existen mejores condiciones de protección y seguridad jurídica de



esos derechos y que, consecuentemente, cuentan paralelamente con menos coste social en la disposición de los mismos, son las que mayor prosperidad y beneficios económicos y sociales han logrado alcanzar.

Los más reconocidos autores de esta novedosa corriente científica afirman que los elementos más determinantes en el núcleo y contorno de los derechos de propiedad son, por un lado, la confianza en el sistema asentada en quien posee, adquiere o piensa adquirir o disponer de un derecho, y por el otro, el modo como ese derecho queda garantizado frente a terceros mediante la publicidad y demás efectos registrales.

Coinciden también en que los pilares esenciales de esa confianza se encuentran en la adecuación y conformidad del acto o contrato inscribible con la ley, responsabilidad que descansa, en una primera instancia, en el notario o en el funcionario que lo autoriza, y posteriormente en los registradores, quienes en ejercicio de su función calificadora llevan a cabo el examen necesario para admitir, denegar o suspender la inscripción.

Lo esencial, advierte en este sentido Javier Gómez Cáligo, no es tanto la protección de los propietarios como grupo social cuanto la protección del sistema general de los derechos de propiedad, para lo que es necesario que todos los derechos sean fácilmente identificables, comprobables y verificables, con la mayor amplitud posible; que su estatuto no esté sujeto a excesivas incertidumbres jurídicas; y que sean objeto de una delimitación lo suficientemente precisa como para que puedan ser protegidos eficazmente contra intromisiones ilegítimas de terceros.

Alcances de la función calificadora en base a los criterios registrales: El debate sobre los alcances de la función calificadora data de mucho tiempo atrás. Es inherente, podríamos decir, a los sistemas de registro de la propiedad y a los sistemas de autenticación de los actos y contratos establecidos en cada país. Existen registradores que poseen facultades tan amplias que inclusive están autorizados para pedir, antes de asentar una inscripción, cualquier información o dato adicional a los que consten en el documento, o inclusive a realizar directamente investigaciones que les aclaren dudas o les comprueben la veracidad de la información contenida en el documento.

Encontramos también otro segmento de registradores cuya función se circunscribe a una labor de mera transcripción documental sin tener opción de calificar jurídicamente el contenido de los documentos que se someten a registro. Hay otros, por último, que tienen el derecho y la obligación de calificar jurídicamente, bajo su responsabilidad personal, la forma documental y la validez del acto o contrato.

El tema ha suscitado grandes polémicas que, como todo debate científico, han rendido sus frutos al promover investigaciones y la elaboración de estudios que han sustentado la articulación de interesantes teorías, que han arrojado luz para esclarecer los puntos dudosos o para vislumbrar y abrir nuevos senderos.

En estos debates inevitablemente surgen posiciones extremas que abogan por un cambio radical del sistema jurídico registral, aduciendo que es innecesario y hasta oneroso contar con dos tamices de índole legal: el del notario o funcionario autor del documento y el del registrador.

Tampoco faltan aquellos que se pronuncian por un sistema registral constitutivo de derechos, en lugar de un registro cuya inscripción solamente produzca efectos declarativos. Esta corriente sin embargo presupone la existencia de una vigorosa calificación registral. Hay, asimismo, voces que aducen que los registros cumplen una función de segundo orden, de inútil o poco eficaz comprobación, de la que incluso podría prescindirse mediante otro tipo de institución o bien reducirla a efectuar una tramitación netamente informativa, sin ningún compromiso de garantía, y que la mejor certeza para el adquirente consistiría en la contratación del seguro de título, de gran arraigo en los países anglosajones.

Obviamente la contaminación o sincretismo de dos culturas jurídicas ha posibilitado el funcionamiento de sistemas mixtos en los que registros mutilados en sus funciones, por un lado, y seguros de título auspiciados por el afán de seguridad, por el otro, convergen y se complementan. En cuanto a este aspecto, no debe pasar desapercibido el hecho que, en Guatemala, se ha iniciado ya por empresas extranjeras la venta de seguros de título ante la incertidumbre que ha causado el incremento de los casos de falsedad documental que ha erosionado la confianza en el sistema registral, sin que el Registro, en la gran mayoría de los casos, haya tenido responsabilidad por cuanto ésta más bien tiene su origen en el relajamiento y poco responsable ejercicio de la función notarial. Pese a todas esas corrientes y cuestionamientos hay que aceptar que hasta los adversarios más distanciados en esta materia como sucedió entre los notarios y los registradores españoles, especialmente ante los requerimientos de las sociedades en proceso de globalización, han llegado a reconocer que ambos controles constituyen la

mejor, más económica y más sólida garantía y el más eficiente, efectivo, idóneo y confiable método para preservarla seguridad jurídica en el tráfico de los derechos de propiedad.

#### 4.2. Correlación entre función notarial y función calificadora

Ha sido al calor de las controversias antes mencionadas que se ha impulsado y valorado la necesidad de promover la natural y hasta obligada correlación y complementación que debe darse entre la función notarial y la calificación registral que, aunque tienden a un mismo objetivo, lo hacen desde planos o perspectivas diferentes.

Como apunta José Poveda Díaz, decano del Colegio de Registradores de España, la visión del documento de parte del notario es distinta de la que tiene el registrador. El notario ciertamente debe explorar caminos, crear nuevas figuras jurídicas, arriesgarse por trochas no abiertas y hacer interpretaciones peculiares de la ley cuando así lo exigen los intereses jurídicos o económicos de las partes. El registrador, entonces, con un espíritu más estable que el del notario, con mayor calma y serenidad, se torna en un “defensor final de la ley”.

Tanto el notario como el registrador son o debieran ser en sus respectivos campos de actuación, independientes e imparciales, pero probablemente ambas calidades aparezcan un poco más acentuadas en el registrador que en el notario, pues la competitividad que se da entre los notarios obviamente no existe entre los registradores, atribuible esto último, más que nada, al hecho de que cada finca

corresponde a un solo Registro, lo que implica que haya un solo calificador, una especie, si se permite el símil, de un solo “juez natural”, lo cual induce a pensar que existe un campo más propicio en los registradores que en los notarios para cultivar la independencia y la imparcialidad en el desempeño de su función. Otra circunstancia que fomenta el fortalecimiento de esos atributos en los registradores se aprecia en el hecho que su deber de calificar se extiende no solo a los documentos notariales sino también a los judiciales y administrativos, aunque en estos dos últimos casos con algunos matices que marcan cierta diferencia respecto a la calificación que realiza sobre la primera clase de documentos.

#### 4.3. Análisis de la función calificadora del Registro de la Propiedad Inmueble en base a los criterios registrales

Se estima pertinente que en base a esa función calificadora del Registro de la propiedad, se debe tener en cuenta que la imposición de los criterios registrales no es lo que provoca controversias ante la función notarial, sino la falta de unificación de criterios en cuanto al cambio de administración del Registro de la Propiedad.

Es decir, cada vez que ingresa una nueva administración, seguramente llevará su pliego de criterios que pueden dejar sin efecto los principios calificadores de la administración saliente, por lo que afecta indudablemente la función notarial, como el negocio jurídico en sí, que es lo más importante. Los criterios registrales siempre han sido objeto de polémica; entre otras cosas porque suelen ser dispares de un registro a

otro, de un registrador a otro del mismo registro, e incluso de un criterio a otro del mismo registrador que puede ser cambiante en pocos días.

Lo importante, es velar por lo siguiente:

a) La conveniencia de que las escrituras públicas y demás documentos registrables proporcionen la mayor información posible de los otorgantes y de los bienes involucrados en el negocio jurídico, porque de esa forma la calificación contará con mayores elementos de juicio y, lógicamente, los asientos serán reflejo de esa información y por ende más fidedignos, seguros, confiables, comprobables y verificables. Esta es también la tendencia que predomina en la iniciativa de la nueva Ley de Notariado que conoce el Congreso de la República.

b) Que tanto los notarios como los registradores deben velar, por el estricto cumplimiento del principio de legalidad como el medio idóneo y efectivo de garantizar la seguridad y certeza jurídicas de las transacciones inmobiliarias y de otros bienes y derechos registrables, sin cuya concurrencia no es posible generar la confianza de la población en el sistema jurídico de los derechos de propiedad.

Si bien la calificación registral no se extiende al contenido de la fe pública, parece indudable que debe abarcar la comprobación del correcto cumplimiento de los requisitos para su eficaz ejercicio, al igual que de aquellos otros requisitos exigidos por el sistema institucional de los derechos de propiedad, hayan sido o no, unos y otros, advertidos por el autor del documento inscribible.

También la calificación debe comprender la evaluación de la eficacia del negocio jurídico porque, ultimadamente, el registrador es responsable de garantizar al “resto de la sociedad”, o sea, a todos los que no intervinieron en el negocio, que los contratantes no hayan vulnerado o rebasado los límites del sistema jurídico institucional. La función calificadora compete ejercerla con exclusividad a los registradores, que son los funcionarios designados por ley para garantizar la seguridad jurídica de las transacciones inmobiliarias y de otros bienes y derechos reales susceptibles de protección y registro. Esa exclusividad no es óbice para que pueda asesorarse en determinados casos, como lo ha hecho al formular consultas a la Comisión Nacional Registral.

La función calificadora debe ser, por otra parte, dinámica y tiene que adecuarse a los cambios que demande la realidad jurídica y contractual. El pensamiento anterior se podría también expresar diciendo que es la calificación la moduladora de las guías de calificación registral y no éstas las moduladoras de la calificación. Sin embargo, sería recomendable que cualquier cambio o adaptación de esos criterios de orientación se haga pública con razonable anticipación, indicando las razones que las motivaron, para que los notarios y operadores las conozcan con prudente anticipación.

Los registradores pueden acceder, suspender o denegar la inscripción. A pesar de que estas tres opciones no están claramente definidas en la legislación guatemalteca, la práctica registral las ha ido configurando. La mayor deficiencia en nuestro sistema registral se focaliza en la pérdida de la prelación del asiento de presentación cuando el registrador resuelve suspender la inscripción por haber establecido la existencia en el

título de una falta subsanable y el interesado no ha pedido la anotación preventiva de sus derechos.

Hay en ese período un interregno que puede dar lugar a que, en tanto se subsana la deficiencia, se presente otro título que adquiera prioridad en la inscripción respecto del anterior. La situación precedente coloca a la Comisión Nacional Registral frente a la necesidad de estudiar con cierta premura la propuesta de la anotación preventiva alterna, que es un proyecto ya bastante depurado, propuesto como una solución inmediata por las autoridades del Registro, solución que podría implementarse dentro de la actual estructura normativa mediando siempre gestión de parte interesada, sin perjuicio de plantear una reforma a la ley para que esa anotación se haga en aquellos casos de oficio, automáticamente, por el registrador, como sucede en otros sistemas registrales, o bien, mediante cualquier otro procedimiento que preserve la prelación del título objetado.

El estudio y análisis de los alcances de la función calificadora deben emprenderse con prudencia y sobre todo con plena conciencia de su importancia y trascendencia jurídica institucional, porque un debilitamiento de esa función podría repercutir en todo el entramado de presunciones de legalidad y exactitud de los asientos y en la protección de terceros, con detrimento de la seguridad del tráfico inmobiliario y mobiliario y del mismo crédito hipotecario y prendario.

Hay que perseverar en la tesis que el Registro de la Propiedad debe de ser un registro jurídico fiable y no un simple registro administrativo de mera publicidad. La certeza y



agilidad en la contratación descansa en la seguridad de los asientos registrales y no en su mera publicidad.

El buen uso de la calificación registral está garantizado, por una parte, por el sistema de responsabilidad civil de los registradores (que excede del importe de la garantía hipotecaria constituida para ese efecto), y por la fiscalización jurisdiccional, por otra.

Las guías de calificación registral suplen, en cierto modo, la indefinida ausencia de una jurisprudencia sistemáticamente ordenada en esta materia. De esta cuenta, es aconsejable que en dichas orientaciones se tomen siempre en consideración las resoluciones de los tribunales dictadas tanto en los recursos presentados contra las determinaciones de los registradores como en otro tipo de decisiones relacionadas con derechos reales, incluyendo las emitidas con motivo de vulneración a derechos fundamentales. Finalmente, es pertinente abordar el tema de la presencia de la SAT en el Registro de la Propiedad, que de alguna manera ha influido en la viabilidad de las inscripciones.

En este aspecto es necesario ponderar cuidadosamente las condiciones en que puede darse una relación entre el Registro y las autoridades de la administración tributaria (SAT), particularmente para que el primero, sin comprometer su independencia ni la exclusividad del ejercicio de su función calificadora, pueda tener acceso a la base de datos de la segunda, lo que podría redundar en beneficio directo de una mejor calificación y le permitiría poder comprobar directamente el cumplimiento de parte de los contratantes de las obligaciones tributarias que recaigan sobre el negocio jurídico,

cumpliendo así con el compromiso de lealtad y cooperación interinstitucional que requieren la condición de órganos estatales de ambas instituciones.

#### 4.4. Grado de afectación de los particulares por la suspensión de la inscripción de sus negocios jurídicos por la aplicación de criterios registrales

Existe inquietud por la profundización en un tema tan importante como los criterios registrales, que requieren de la mayor unidad en concepto y apreciación por ser de los más importantes del ejercicio notarial y evidentemente de la práctica registral.

Es motivo de curiosidad e inquietudes por parte de los notarios, por profundizar en los diversos temas que inciden de manera importantísima en la actividad notarial y muy especialmente en los intereses de nuestros conciudadanos al agotarse el trámite registral, con la inscripción de los derechos o actos que les afectan en su patrimonio o en su estructura corporativa y de representación.

Entre los complicados tejidos del derecho notarial, una actividad jurídica que esencialmente tiende a la preservación y publicidad de los derechos o actos inscribibles, es la actividad que realiza el Registro de la Propiedad, por eso, esta investigación ha logrado establecer con claridad, unidad y concreción la facultad que tiene el Registro de la Propiedad, en aplicar en principio los criterios que las autoridades de turno imponen, sobre los preceptos legales, situación que es perjudicial para los otorgantes de los contratos en muchos de los casos, porque suspenden la inscripción de un derecho, violentando así los negocios jurídicos de los particulares.

La carrera notarial es ardua, requiere tenacidad, paciencia, estudio y practica, así como una determinación clara de los diversos objetivos de la misma y de las etapas que cada uno de estos objetivos implica, de donde la formación notarial en su conjunto tiende naturalmente a la integración de criterios más o menos generales para el tratamiento de los problemas que la practica plantea. Por lo tanto, es necesario contar con un procedimiento registral de fácil aplicación y total independencia; que de certeza jurídica a toda inscripción, anotación y cancelación de todos los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes Inmuebles y muebles identificables, que se realiza en el Registro de la Propiedad, para seguridad y tranquilidad del propietario y de sus herederos.

En tal virtud, se considera que la suspensión de una inscripción registral por motivo de aplicación de un criterio de las autoridades de turno, se excede de los límites y de las facultades del Registro de la propiedad, quienes deben evaluar el instrumento público para verificar si cumple con los requisitos establecidos en el Código de Notariado y demás leyes, pero si además de éstos requisitos, se establecen otros criterios, no debería suspenderse la inscripción de los derechos reales, pues automáticamente afectan los negocios jurídicos de los particulares, quienes pueden salir perjudicados si en el tiempo de la suspensión, ingresa al sistema alguna anotación o inscripción que no encuentre obstáculos en el procedimiento, pudiendo dejar sin efecto el negocio jurídico suspendido para su inscripción, por un simple criterio registral, y no por una ilegalidad ya sea de forma o de fondo en el instrumento público, que sí daría por válida cualquier suspensión o rechazo.

Por lo tanto, en la presente investigación se encontraron importantes hallazgos;

- a. No existe fundamento legal para que el registro de la propiedad suspenda la inscripción de un derecho real, por la aplicación de criterios registrales, pues la mayoría de éstos criterios cambian con la administración de turno en dicho registro, por lo que resultan afectados los usuarios en sus negocios jurídicos y por la falta de unificación de criterios entre las autoridades salientes y las de turno.
  
- b. Existe afectación económica para los particulares, porque los usuarios se ven afectados en su patrimonio por cualquier suspensión de la inscripción de un negocio jurídico sobre inmuebles, por que en el tiempo de la suspensión y subsanación del error u omisión que causó dicha suspensión pueden realizarse anotaciones o inscripciones que afecten y perjudiquen más a los contratantes, pudiendo ocasionar hasta la no realización del negocio jurídico suspendido.
  
- c. La actividad que realiza el registro de la propiedad debe regirse a lo que establecen las leyes, y no a lo que las autoridades de turno establezcan de manera antojadiza.



## CONCLUSIONES

1. La suspensión de una inscripción registral por motivo de aplicación de un criterio de las autoridades de turno, se excede de los límites y de las facultades del Registro de la propiedad, quienes deben evaluar el instrumento público para verificar si cumple con los requisitos establecidos en el Código de Notariado y demás leyes, pero si además de éstos requisitos, se establecen otros criterios, no debería suspenderse la inscripción de los derechos reales.
2. No existe fundamento legal para que el registro de la propiedad suspenda la inscripción de un derecho real, por la aplicación de criterios registrales, pues la mayoría de éstos criterios cambian con la administración de turno en dicho registro, por lo que resultan afectados los usuarios en sus negocios jurídicos y por la falta de unificación de criterios entre las autoridades salientes y las de turno.
3. La actividad jurídica que esencialmente tiende a la preservación y publicidad de los derechos o actos inscribibles, es la actividad que realiza el Registro de la Propiedad, por eso, esta investigación ha logrado establecer con claridad, unidad y concreción la facultad que tiene el Registro de la Propiedad, en aplicar en principio los criterios que las autoridades de turno imponen, sobre los preceptos legales, situación que es perjudicial para los otorgantes de los

contratos en muchos de los casos, porque suspenden la inscripción de un derecho, violentando así los negocios jurídicos de los particulares.

4. Las guías de calificación registral, según la administración de turno; suplen, en cierto modo, la indefinida ausencia de una jurisprudencia sistemáticamente ordenada en esta materia.

## RECOMENDACIONES

1. Con base a un criterio registral que no esta observado en un instrumento público que cumple con los requisitos legales, no debe suspenderse la inscripción de los derechos reales, pues automáticamente afectan los negocios jurídicos de los particulares, quienes pueden salir perjudicados si en el tiempo de la suspensión, ingresa al sistema alguna anotación o inscripción que no encuentre obstáculos en el procedimiento, pudiendo dejar sin efecto el negocio jurídico suspendido para su inscripción, por un simple criterio registral, y no por una ilegalidad ya sea de forma o de fondo en el instrumento público, que sí daría por válida cualquier suspensión o rechazo.
2. Se debe contar con un procedimiento registral de fácil aplicación y total independencia; que de certeza jurídica a toda inscripción, anotación y cancelación de todos los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes Inmuebles y muebles identificables, que se realiza en el Registro de la Propiedad, para seguridad y tranquilidad del propietario y de sus herederos.
3. Si los criterios registrales suplen los vacíos de ley así como la inexistencia de jurisprudencia al respecto, deben tener continuidad entre una autoridad y otra, porque la actividad registral no es un juego antojadizo de criterios, debe ser clara y sobre todo perpétua.



4. Es aconsejable que en las guías registrales donde se contempla el pliego de criterios que se aplican en el Registro de la propiedad, se tomen en consideración las resoluciones de los tribunales dictadas tanto en los recursos presentados contra las determinaciones de los registradores como en otro tipo de decisiones relacionadas con derechos reales, incluyendo las emitidas con motivo de vulneración a derechos fundamentales.

## BIBLIOGRAFÍA

- BARRIOS CARRILLO, Axel E. **Aspectos fundamentales de los registros en Guatemala**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, (s.e.); Guatemala, 1981
- BERGER FERNANDEZ, Maria E. **Intervención del notario en los asuntos de jurisdicción voluntaria**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, (s.e.); Guatemala, 1981
- CARRAL Y DE TERESA, Luis. **Derecho notarial y derecho registral**. México: Ed Porrúa S.A. 1976.
- CHAVEZ REYES, Vilma Esperanza. **El archivo general de protocolos y su importancia en la función notarial**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, (s.e.); Guatemala 1990.
- DODOREA GUERRA, Sonia. **Las diligencias voluntarias de reposición de partidas tramitadas ante notario, su adicción al Decreto 54-77 del Congreso de la República**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1998.
- GARCÍA SECAIDA, Milton. **Importancia y aplicación de los principios registrales**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala (s.e.); 1990.
- GUZMÁN ARROLLO, Gilberto. **Tramite notarial en la jurisdicción voluntaria del asiento tardío y rectificación de partidas de nacimiento**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1997.
- .
- GUZMÁN ESTRADA, Carlos. **Clases de acta notariales**, Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1999.
- .
- HERNÁNDEZ, Luis Estuardo. **Consideraciones, tramite y estadística sobre la ausencia muerte presunta en el medio legal guatemalteco**. Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1996.
- MARROQUÍN ORELLANA, Nora. **Positividad de las normas jurídicas que regulan la determinación de edad en la jurisdicción voluntaria**, Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1995.

MIJANGOS LOPEZ, Aura Marina. **Trámite notarial del cambio de nombre, los motivos que lo originan y sus efectos**, Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1996.

ROCA CHAVARRIA, Víctor. **Las actas notariales en el derecho guatemalteco, necesidad de su protocolización**, Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1989.

SANTIZO VICENTE, Javier. **Aplicación y procedencia de los principios fundamentales de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. (Decreto 54-77 del Congreso de la Republica)**, Tesis, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, (s.e.); 1990.

#### **Legislación:**

**Código Civil.** Decreto Ley 107. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. 1963.

**Código de Notariado.** Decreto 314. Congreso de la República de Guatemala. 1946.