

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

**LA NECESIDAD DE QUE LA CANCELACIÓN Y REPOSICIÓN DE LOS
TÍTULOS DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR,
PUEDA TRAMITARSE EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL,
PARA LOGRAR MAYOR EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE
Y RESOLUCIÓN**

LUISA FERNANDA ZELAYA CEREZO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2011

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

**LA NECESIDAD DE QUE LA CANCELACIÓN Y REPOSICIÓN DE LOS TÍTULOS
DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, PUEDA TRAMITARSE
EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL, PARA LOGRAR MAYOR
EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE Y RESOLUCIÓN**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por

LUISA FERNANDA ZELAYA CEREZO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

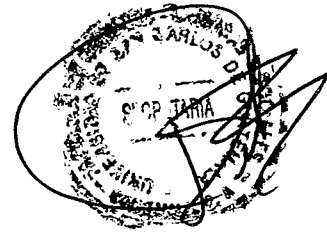
Presidente: Licda. Bertha Aracely Ortiz Robles
Vocal: Lic. Héctor Ricardo Echeverría Méndez
Secretario: Lic. Luis Efraín Guzmán Morales

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Emma Graciela Salazar Castillo
Vocal: Lic. Rosalva Corzantes Zuñiga de Muñoz
Secretario: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL
Lic. HÉCTOR AMADO RAMÍREZ
8ª AV. 12-58 ZONA 1, CIUDAD DE GUATEMALA
TEL. 22214409



Guatemala, 10 de enero del año 2011

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



Licenciado Castro Monroy:

Respetuosamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que en cumplimiento con la providencia de fecha veintisiete de mayo del año dos mil diez, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la bachiller Luisa Fernanda Zelaya Cerezo, carné No. 200510868, intitulado: "LA NECESIDAD DE LA REPOSICIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, POR CAUSA DE DETERIORO O DESTRUCCIÓN PARCIAL, PUEDA TRAMITARSE EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL PARA LOGRAR MAYOR EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE Y RESOLUCIÓN", y de acuerdo con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito hacer las consideraciones siguientes:

- I. En relación al contenido científico y técnico de la tesis, el trabajo de investigación es de suma importancia, debido a que hace un análisis jurídico y social sobre la necesidad de que la cancelación y reposición de títulos de crédito se pueda tramitar ante notario para que exista mayor celeridad y efectividad en la recuperación de los mismos.
- II. Para una mejor comprensión del tema, se hicieron algunas modificaciones al título, el cual quedó así: "LA NECESIDAD DE QUE LA CANCELACIÓN Y REPOSICIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, PUEDA TRAMITARSE EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL, PARA LOGRAR MAYOR EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE Y RESOLUCIÓN".

BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL
Lic. HÉCTOR AMADO RAMÍREZ
8ª AV. 12-58 ZONA 1, CIUDAD DE GUATEMALA
TEL. 22214409



- III. Con respecto a la metodología, en la investigación se utilizó una combinación del método científico, deductivo, analítico y jurídico; y las técnicas empleadas fueron la bibliográfica y la estadística.
- IV. El trabajo está redactado en una forma sencilla, clara y precisa, utilizándose una terminología apropiada al tema desarrollado.
- V. Se realizaron cuadros estadísticos para tabular los datos obtenidos con las entrevistas efectuadas a abogados y notarios, para conocer la opinión de éstos sobre el tema, la cual fue favorable.
- VI. El tema representa una gran contribución científica, ya que se hace una propuesta de una legislación adecuada para la cancelación y reposición de títulos de crédito, con el objeto de descargar al Organismo Judicial de un trámite que le resulta oneroso, y así descongestionar a los juzgados de primera instancia civil, de un procedimiento que en la práctica se vuelve más largo de lo que la ley indica.
- VII. Las conclusiones son congruentes con el contenido de la tesis y las recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada.
- VIII. En cuanto a la bibliografía consultada, las fuentes bibliográficas fueron diversas, tanto de autores nacionales como de extranjeros.

Por las consideraciones anotadas anteriormente emito **DICTAMEN FAVORABLE** al presente trabajo de investigación de tesis, debido a que cumple con los requisitos establecidos en los respectivos reglamentos, debiendo en consecuencia nombrarse al respectivo revisor de tesis, a efecto de que el trabajo sea revisado y posteriormente sea discutido y aprobado en el examen público respectivo.

Respetuosamente,

Colegiado No. 3917

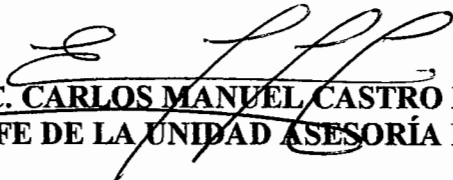
Lic. Héctor Amado Ramírez
Abogado y Notario



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinte de enero de dos mil once.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JORGE LÓPEZ HERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante LUISA FERNANDA ZELAYA CEREZO, Intitulado: "LA NECESIDAD DE QUE LA CANCELACIÓN Y REPOSICIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, PUEDA TRAMITARSE EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL, PARA LOGRAR MAYOR EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE Y RESOLUCIÓN".

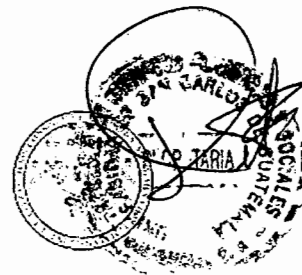
Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración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


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



cc.Unidad de Tesis
CMCM/brsp.

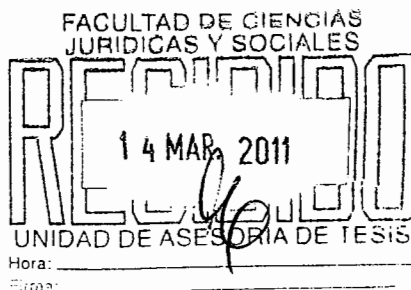
**Licenciado Jorge López Hernández
Abogado y Notario**



Guatemala, 11 de marzo del año 2011

Licenciado

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

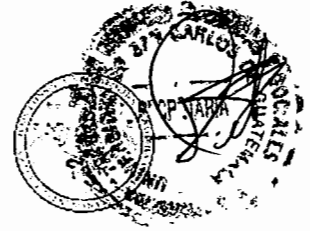


Licenciado Castro Monroy:

En atención a la providencia de fecha veinte de enero del año dos mil once, procedí a revisar el trabajo de tesis elaborado por la estudiante Luisa Fernanda Zelaya Cerezo, intitulado: "LA NECESIDAD DE QUE LA CANCELACIÓN Y REPOSICIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, PUEDA TRAMITARSE EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL, PARA LOGRAR MAYOR EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE Y RESOLUCIÓN", de conformidad con lo preceptuado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, de esa cuenta me permito informarle:

- a) En referencia al contenido científico y técnico, el tema investigado es importante e innovador en materia de derecho notarial y mercantil, ya que se propone que se amplíe la jurisdicción voluntaria notarial, para que la cancelación y reposición de títulos de crédito se pueda tramitar ante notario, para lograr que la recuperación de éstos sea rápida y no afecte las actividades comerciales.
- b) El trabajo de tesis está desarrollado en forma lógica y sistemática, cubriendo amplia y profundamente los aspectos doctrinarios y jurídicos sobre el tema en particular; se utilizaron para su elaboración los métodos analítico, científico, deductivo y jurídico, así como la técnica de

**Licenciado Jorge López Hernández
Abogado y Notario**



investigación bibliográfica.

- c) La redacción es comprensible y conveniente al asunto tratado.
- d) Los cuadros estadísticos que elaboró la estudiante reflejan que la opinión de la mayoría de abogados y notarios de Guatemala, es favorable para que se amplíen las funciones de los notarios, para que éstos puedan tramitar la cancelación y reposición de títulos de crédito.
- e) En cuanto a la contribución científica, estimo que el trabajo de tesis es un aporte valioso, toda vez que el tema de investigación es de actualidad y el estudio plantea solución al problema de la tardanza en la cancelación y reposición de títulos de crédito, cimentándose en él, la falta de una legislación adecuada y sistemática, proponiendo el desarrollo de una normativa actualizada conforme a la realidad nacional y a las nuevas corrientes doctrinarias referentes a la jurisdicción voluntaria.
- f) Las conclusiones y recomendaciones son acepciones propias de la estudiante congruentes con el contenido de la tesis.
- g) Las fuentes bibliográficas consultadas fueron variadas y adecuadas a la temática desarrollada.

Por lo anteriormente expuesto, en mi calidad de **REVISOR**, concluyo que el trabajo de tesis fue elaborado en forma profesional y cumple con los requisitos de forma y fondo exigidos por el reglamento respectivo, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE** al trabajo de investigación de mérito.

Atentamente,


Lic. Jorge López Hernández
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado 3748



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, siete de julio del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LUISA FERNANDA ZELAYA CEREZO, Titulada LA NECESIDAD DE QUE LA CANCELACIÓN Y REPOSICIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EMITIDOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, PUEDA TRAMITARSE EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA NOTARIAL, PARA LOGRAR MAYOR EFECTIVIDAD Y RAPIDEZ EN EL TRÁMITE Y RESOLUCIÓN. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por las bendiciones que me ha dado en la vida y por permitirme alcanzar esta meta.
- A MIS PADRES:** Luis Fernando Zelaya Pineda y Claudia Omega Cerezo Fernández, por su cariño y apoyo incondicional.
- A MIS HERMANOS:** Leonel Antonio Zelaya Cerezo y Claudia Soraya Zelaya Cerezo, por su afecto y comprensión.
- A TODA MI FAMILIA:** En especial a mi abuelo Antonio Cerezo Ruiz, con mucho aprecio.
- A MIS AMIGOS Y
COMPAÑEROS:** Gracias por su amistad.
- A MIS CATEDRÁTICOS:** Especialmente al Lic. Rafael Godínez Bolaños, por todos los conocimientos y experiencias que me transmitieron.

ÍNDICE



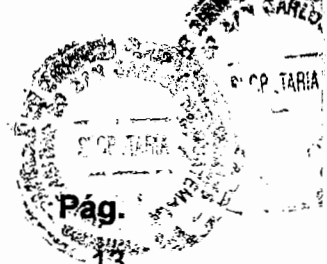
Introducción.....i

CAPÍTULO I

1. El derecho mercantil.....	1
1.1 Concepto.....	1
1.1.1 Concepto subjetivo.....	1
1.1.2 Concepto objetivo.....	2
1.1.3 Concepto mixto o ecléctico.....	3
1.1.4 Concepto de los actos en masa.....	4
1.1.5 Concepto como derecho del las empresas organizadas.....	5
1.1.6 Concepto de los actos en masa realizados por empresa.....	5
1.1.7 Concepto del derecho mercantil guatemalteco.....	6
1.2 Características.....	6
1.2.1 Es poco formalista.....	6
1.2.2 Celeridad.....	7
1.2.3 Progresividad y adaptabilidad.....	8
1.2.4 Internacionalización.....	8
1.2.5 Posibilita la seguridad del tráfico jurídico.....	9
1.3 Principios.....	9
1.3.1 La buena fe.....	10
1.3.2 La verdad sabida.....	11
1.3.3 Intención de lucro.....	11
1.3.4 Toda prestación se presume onerosa.....	11
1.3.5 Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación.....	11

CAPÍTULO II

2. Títulos de crédito.....	13
----------------------------	----



2.1 Concepto.....	13
2.2 Características.....	14
2.2.1 Formulismo.....	14
2.2.2 Incorporación.....	15
2.2.3 Literalidad.....	16
2.2.4 Autonomía.....	17
2.2.5 Legitimación.....	18
2.3 Elementos personales de los títulos de crédito.....	19
2.4 Clasificación.....	20
2.4.1 Clasificación doctrinaria.....	20
2.4.2 Clasificación legal.....	22
2.5 Circulación.....	24
2.5.1 Transmisión del título: formas.....	24
2.6 Extinción de las obligaciones cambiarias.....	30

CAPÍTULO III

3. Cancelación, reposición y reivindicación de los títulos de crédito.....	33
3.1 Reivindicación.....	34
3.2 Cancelación y reposición de títulos de crédito.....	35
3.2.1 Cancelación y reposición de títulos de crédito nominativos.....	37
3.2.2 Cancelación y reposición de títulos de crédito a la orden y al portador ...	38

CAPÍTULO IV

4. Jurisdicción voluntaria.....	45
4.1 Definición.....	45
4.2 Naturaleza jurídica.....	48
4.3 Características.....	51
4.4 Diferencia entre jurisdicción contenciosa y voluntaria.....	52
4.4.1 Doctrina italiana.....	52



4.4.2 Doctrina alemana.....54

4.4.3 Doctrina española.....54

4.5 Tipos de jurisdicción voluntaria.....56

4.5.1 Jurisdicción voluntaria judicial.....56

4.5.2 Jurisdicción voluntaria notarial o extrajudicial.....60

4.6 Principios.....62

4.6.1 Principios generales.....62

4.6.2 Principios fundamentales.....63

4.7 Cuerpos legales reguladores de la jurisdicción voluntaria notarial.....65

4.8 Intervención del notario en la jurisdicción voluntaria.....68

CAPÍTULO V

5. La cancelación y reposición de títulos de crédito en jurisdicción voluntaria notarial..73

5.1 Propuesta de que el trámite de cancelación y reposición de títulos de crédito se realice en jurisdicción voluntaria notarial.....73

5.2 Trabajo de campo para la comprobación de la hipótesis planteada, presentación y análisis de resultados.....75

5.3 Procedimiento notarial para la cancelación y reposición de títulos de crédito.....79

5.4 Anteproyecto de Decreto para ampliar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, incluyéndose la cancelación y reposición de títulos de crédito.....82

CONCLUSIONES.....87

RECOMENDACIONES.....89

ANEXO.....91

ILUSTRACIONES.....95

BIBLIOGRAFÍA.....103



INTRODUCCIÓN

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco el procedimiento que se debe seguir para la cancelación y reposición de los títulos de crédito, es el de jurisdicción voluntaria judicial, lo que significa que únicamente se puede tramitar ante los órganos jurisdiccionales y éstos se encuentran recargados de trabajo, por lo que el trámite se vuelve lento y oneroso, y con ello se deja por un lado una de las características inherentes al derecho mercantil que es la de rapidez o celeridad en el tráfico comercial.

Es por ello que el presente trabajo tiene como finalidad establecer la factibilidad de que el trámite para la cancelación y reposición de títulos de crédito pueda ingresar al ámbito notarial, siendo viable que los interesados que deseen cancelar y/o reponer un título de crédito, dispongan de un trámite más efectivo, rápido, económico y confiable, al tramitarlo ante un profesional del derecho dotado de fe pública.

La hipótesis del tema pretende evidenciar que si se tramita la cancelación y/o reposición de los títulos de crédito en jurisdicción voluntaria notarial podría lograrse celeridad en la restitución de los mismos, consiguiéndose así hacer efectiva la característica de rapidez que le es inherente al derecho mercantil. El objetivo general de la investigación es demostrar que es necesario que se creen nuevos procedimientos, dándoles competencia a los notarios, para evitar desgastes jurídicos y económicos al Organismo Judicial.

Los objetivos específicos trazados fueron: Probar que es necesario que el trámite para la cancelación y/o reposición de títulos de crédito se realice en jurisdicción voluntaria notarial, para que exista mayor efectividad y rapidez en el trámite y resolución; evidenciar que la intervención del notario en asuntos de jurisdicción voluntaria en materia mercantil, se hace necesaria por el alto índice de procesos judiciales que



existen; y demostrar que esto es una forma de aplicar adecuadamente el principio de una justicia pronta y cumplida. Para realizarse la investigación se partió de los siguientes supuestos: Los órganos jurisdiccionales se encuentra recargados de trabajo, lo que provoca que los trámites de jurisdicción voluntaria resulten demasiado onerosos, tardíos y de poca efectividad; asimismo, está demostrado que la gestión notarial en materia de jurisdicción voluntaria ha tenido resultados positivos.

El trabajo, para una mayor comprensión, ha sido dividido en capítulos: En el primer capítulo se incluye lo relativo al derecho mercantil: concepto, características y principios de éste; en el segundo capítulo se desarrolla el tema relativo a los títulos de crédito: su concepto, características, sus elementos personales, su clasificación, la forma como circulan éstos y la manera como se extinguen las obligaciones cambiarias; en el tercer capítulo se trata la cancelación, reposición y reivindicación de los títulos de crédito nominativos, a la orden y al portador; en el cuarto capítulo se aborda lo referente a la jurisdicción voluntaria: definición, naturaleza jurídica, características, sus diferencias con la jurisdicción contenciosa, los tipos que existen, sus principios, los cuerpos legales que la regulan y el papel del notario dentro de ésta; y, en el capítulo quinto se establece la factibilidad de que la cancelación y reposición de títulos de crédito se tramite en jurisdicción voluntaria notarial.

El trabajo se realizó por medio del método científico, analítico y jurídico; y las técnicas utilizadas fueron la bibliográfica, en la recolección de información en libros de texto, y la técnica estadística e investigación de campo, incluyendo entrevistas a abogados y notarios.

La presente investigación pretende determinar que es necesario que se amplíe la jurisdicción voluntaria notarial, otorgárseles facultades a los notarios para que tramiten la cancelación y reposición de títulos de crédito.

CAPÍTULO I



1. El derecho mercantil

1.1 Concepto

El concepto del derecho mercantil no es uniforme en lo que respecta a la doctrina porque para elaborarlo son tomados en cuenta ciertos elementos que contiene el mismo, los cuales están en las relaciones del comercio y caracterizan la forma en que se desarrolla éste. Estos elementos, se pueden anotar de la siguiente manera:

- El sujeto comerciante: Existe la profesión del comerciante que requiere un derecho especial.
- Los actos objetivos del comercio: En las actividades humanas se dan actos de comercio que deben ser regulados por un derecho especial
- La organización empresarial: En la estructura de la economía moderna se encuentran unos organismos (las empresas) que reclama un derecho especial.
- La cantidad de negocios jurídicos mercantiles que se dan en el tiempo y en el espacio.

Los elementos anteriores han servido de fundamento a los juristas para poder definir los diferentes conceptos que existen en este derecho, a saber:

1.1.1 Concepto subjetivo

Inicialmente el derecho mercantil es un derecho de aplicación exclusiva entre los comerciantes, en sus relaciones de orden profesional; se trataba de un derecho de clase porque se destinaba únicamente al gremio de los comerciantes.



El derecho mercantil de acuerdo con este concepto es definido como "el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional"¹.

Cabanellas, citado por Manuel Ossorio, refiere que el derecho mercantil "está formado por los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que el comercio hace su profesión".²

1.1.2 Concepto objetivo

El concepto objetivo del derecho mercantil es un aporte del Código de Napoleón de 1807, el cual estableció que era competencia de los tribunales de comercio las cuestiones de comercio, cualesquiera que fueran las personas intervinientes.

Se pretende pasar del derecho de los comerciantes y de sus relaciones, al derecho de los actos mercantiles, tratando así de olvidar a las personas. Se concibe al derecho mercantil como un derecho privado destinado al comercio. Sin embargo, no ha sido posible determinar con exactitud el acto mercantil.

Alberto Díaz Moreno indica que: "Para la concepción objetiva, el derecho mercantil es el conjunto de los principios doctrinarios y de las normas de derecho sustantivo que norman los actos objetivos relacionados con el comercio. Se le llama concepción

¹ Villegas Lara, René, **Derecho mercantil guatemalteco**. Pág. 16.

² **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 299.



objetiva, debido a que toma en cuenta los actos de carácter objetivo del comercio, o sea los consistentes en la recepción o bien en la entrega de un objeto y no analiza a quienes los intercambian. Las normas mercantiles no se refieren de manera exclusiva a los sujetos, sino que también a una serie de relaciones jurídicas tipificadas en la legislación mercantil vigente como mercantiles. Los actos o negocios que la norma califica como mercantiles son la materia jurídica mercantil³.

Edmundo Vásquez Martínez define al derecho mercantil como “un conjunto de normas jurídicas especiales de Derecho Privado adaptadas a las exigencias del tráfico mercantil”⁴. Para Cervantes Ahumada “El derecho mercantil es la parte del derecho privado que tiene principalmente por objeto regular las relaciones jurídicas que surgen del ejercicio del comercio”⁵.

El derecho mercantil de acuerdo con el concepto objetivo puede ser definido como “el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen los actos objetivos de comercio”⁶.

1.1.3 Concepto mixto o ecléctico

Históricamente el derecho mercantil no ha sido sólo un derecho de los comerciantes ni sólo un derecho de los actos de comercio. Nunca el derecho mercantil fue totalmente subjetivo ni completamente objetivo. Pero puede decirse que ha sido

³ **Derecho mercantil.** Pág. 59.

⁴ **Instituciones de derecho mercantil.** Pág. 15.

⁵ **Derecho mercantil.** Pág. 9.

⁶ **Villegas Lara, Ob. Cit.** Pág. 17.



predominantemente objetivo en el sentido de que la actividad mercantil sirve para definir a las personas como comerciantes y para someter sus actos profesionales al derecho especial.

Para Ramírez Gronda, citado por Manuel Ossorio, el derecho mercantil es la “parte del derecho privado que regula las relaciones de los particulares concernientes al ejercicio de la actividad comercial o resultantes de la realización de actos de comercio”⁷.

Rafael de Pina Vara lo define como: “El conjunto de normas jurídicas que se aplican a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a los comerciantes en su ejercicio de su profesión”⁸. Para Roberto Mantilla Molina es: “El sistema de normas jurídicas que determinan su aplicación mediante la calificación de mercantiles dada a ciertos actos, y regulan éstos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos”⁹.

El derecho mercantil de acuerdo con el concepto objetivo puede ser definido como el conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que regulan los actos objetivos de comercio y a los comerciantes en el ejercicio de su profesión.

1.1.4 Concepto de los actos en masa

El derecho mercantil, de acuerdo a este concepto, es el derecho que rige una serie de relaciones jurídicas, cuya característica especial, es que se dan en grandes cantidades; en masa.

⁷ Ob. Cit. Pág. 299.

⁸ Derecho mercantil. Pág. 254.

⁹ Derecho civil y derecho mercantil. Pág. 132.



La característica del derecho mercantil no es la regulación de los actos aislados, sino de los actos en masa.

1.1.5 Concepto como derecho de las empresas organizadas

Tiene su base en que la economía de la actualidad es eminentemente capitalista. En ella es de enorme importancia la concentración de la producción en grandes empresas.

Este concepto parte de la idea de que los actos de comercio están basados en la empresa, que a su vez es la base del derecho mercantil y la base para la construcción del concepto de comerciante.

El derecho mercantil es el “conjunto de principios y normas que rigen a las empresas dedicadas al comercio”¹⁰.

1.1.6 Concepto de los actos en masa realizados por empresa

El derecho mercantil, de acuerdo a este concepto, es el conjunto de principios, doctrinas y normas jurídicas que regulan los actos en masa realizados por una empresa.

Si la realización de actos en masa exige una organización adecuada y esta organización se llama empresa, el derecho mercantil, sin dejar de ser el derecho que regula los actos jurídicos realizados en masa, es el derecho que regula a las empresas.

¹⁰ Villegas Lara, Ob. Cit. Pág. 19.



1.1.7 Concepto del derecho mercantil guatemalteco

Para Villegas Lara el derecho mercantil guatemalteco es “el conjunto de normas jurídicas codificadas o no, que rigen la actividad profesional de los comerciantes, las cosas o bienes mercantiles y la negociación jurídica mercantil”¹¹.

Se puede definir el concepto del derecho mercantil guatemalteco como el conjunto de doctrinas, principios, instituciones y normas jurídicas, codificadas o no, mediante las cuales, se regulan las actividades y obligaciones profesionales de los comerciantes y sus auxiliares, las cosas comerciales y los contratos mercantiles.

1.2 Características

El derecho mercantil tiene características que lo definen, siendo las mismas las siguientes:

1.2.1 Es poco formalista

En el derecho mercantil existe la preponderante tendencia a la libertad de formas contractuales, pudiendo las partes exteriorizar su voluntad sin requisitos solemnes para el efecto. Villegas Lara, indica que este principio consiste en que “los negocios mercantiles se concretan en simples formalidades, solo explicables para un conjunto de relaciones que por su cantidad no podrían darse fácilmente de otra manera”¹², en el derecho mercantil la formalidad esta disminuida a su mínima expresión, sin embargo se ha hecho necesario dejar constancia escrita de las transacciones comerciales, para

¹¹ **ibid.**, pág. 21.

¹² **ibid.**



evitar la inexistencia o nulidad del acto o contrato. Por ejemplo, los títulos de crédito nacen a la vida jurídica, previo el cumplimiento de requisitos esenciales y taxativos señalados por la ley comercial, regulaciones que tienen como propósito dar protección al crédito.

1.2.2 Celeridad

La característica de celeridad del derecho mercantil se evidencia en la prontitud de las transacciones y el establecimiento de procedimientos expeditos o exentos de ritualidades pesadas, sin arriesgar, por supuesto, la seguridad en las relaciones comerciales. Esto permite que el derecho funcione a la par de la realidad que se le presenta, ya que el comercio por su misma naturaleza es rápido, sencillo, práctico y breve, sin grandes formalidades que dificulten la contratación mercantil.

Existen dos formas de celeridad:

- En las transacciones y
- En la acción de la justicia

La celeridad en las transacciones se explica por el objetivo, por el fin que tiende a realizar la actividad mercantil, que es el de la circulación de bienes y servicios; y la celeridad en la acción de la justicia resulta indispensable por esa misma naturaleza de la actividad mercantil. Los procesos judiciales requieren urgencia en su resolución para saber a qué atenerse, para buscar la seguridad. En la vida mercantil siempre se ha requerido de rapidez sobre todo para la gravitación de juicios. En la actualidad el código de comercio no responde como se quisiera a dicha necesidad.



1.2.3 Progresividad y adaptabilidad

El comercio es una actividad que está en constante cambio, sufre modificaciones y transformaciones, por lo que el derecho mercantil debe de irse adaptando a esos fenómenos comerciales y a las condiciones culturales, políticas, económicas, etc. que influyen en ellos, para que su desarrollo vaya de acuerdo con el progreso de los pueblos.

Las normas del derecho mercantil al permitir la libertad en las formas de contratar, sin exigir mayores formalidades para el efecto, lo hacen esencialmente flexible y elástico, permitiendo su adaptabilidad a circunstancias imprevistas producto del tráfico comercial.

1.2.4 Internacionalización

El dinamismo que fue adquiriendo ese proceso elemental de intercambio o comercio de bienes y servicios a nivel de pequeñas comunidades en el ámbito local y nacional, trascendió las fronteras y pasó a niveles internacionales, borrando éstas y haciendo a las naciones cada vez más permeables a todo cuanto sucede en otros ámbitos geográficos. El comercio no tiene fronteras, es un fenómeno internacional.

Villegas Lara manifiesta que “la producción de bienes y servicios no es exclusivamente para el comercio local de una sociedad organizada políticamente, ello produce tanto para el mercado interno; como para el mercado internacional. Ello obliga a que las instituciones jurídicas tiendan a ser uniformes porque así se permite la facilidad del intercambio a nivel internacional. El mundo moderno ha visto logros importantes en este

aspecto... Todos los países, en menor o mayor escala, tienden a abarrotar el mercado extranjero con sus mercancías; y de ahí que organismos internacionales, como Naciones Unidas, fomenten el estudio y sistematización del Derecho Mercantil Internacional¹³.



1.2.5 Posibilita la seguridad del tráfico jurídico

La actividad comercial es fuente de diversidad de relaciones jurídicas, por ello el derecho mercantil debe garantizar la seguridad jurídica de éstas, dando certeza de que se respetarán los derechos de las personas que participan de buena fe en el tráfico mercantil.

La seguridad del tráfico mercantil se evidencia en el rigor que existe en el cumplimiento de las obligaciones que tiene su origen en la verdad sabida y la buena fe guardada en que está basada la negociación mercantil, los comerciantes deben cumplir con toda exactitud sus compromisos, y los tribunales deben imponer sus fallos para que la obligación sea cumplida.

Si se diera el incumplimiento de las obligaciones contraídas y la falta de rigor en las resoluciones de los tribunales, acarrearía consecuencias funestas para el comercio, porque se destruiría la seguridad de la actividad mercantil.

1.3 Principios

Los principios que inspiran al derecho mercantil, son:

¹³ *Ibid*, pág. 22 y 23.



1.3.1 La buena fe

La definición de buena fe es una de las más difíciles de precisar en el derecho, pues se trata de una de las nociones que mayor amplitud y alcance ha adquirido desde que fue concebida y desarrollada por los juristas de Roma, para quienes la *bona fides* significaba no solo mantener la palabra sino tener un comportamiento que responda a la costumbre de la gente honrada, cumplir el propio compromiso en relación con los usos comerciales.

El término buena fe ofrece varios significados: es confianza, fidelidad, honradez, garantía, credibilidad.

El principio de la buena fe impone a las personas el deber de obrar correctamente, como lo haría una persona honorable y diligente. La ley lo toma en cuenta para proteger la honestidad en la circulación de los bienes y servicios.

Este principio del derecho mercantil parte de la autonomía de la voluntad privada y de reglas de índole moral, que penetran y regulan las relaciones que nacen o derivan del negocio jurídico.

La buena fe es sinónimo de buena intención y por lo tanto se presume que se actuará en base a ésta, sin existir algún vicio oculto o mala intención que pueda causar algún perjuicio a alguno de los sujetos que se encuentran involucrados en el negocio jurídico que dio origen a la relación comercial.



1.3.2 La verdad sabida

El principio de la verdad sabida presume que todo acto o negocio es sabido por las partes, y por lo tanto conocen los alcances de la obligación contraída. Las partes contratantes, tienen conocimiento de los derechos que les asisten y de las obligaciones que los vinculan al realizar actividades comerciales o mercantiles.

1.3.3 Intención de lucro

El principio de intención de lucro es la motivación de los comerciantes para ejercer el comercio, ya que toda negociación trae aparejada una cantidad de dinero, ganancia, utilidad o provecho, en especial hay un beneficio logrado.

1.3.4 Toda prestación se presume onerosa

Debido a que el interés de lucro es el que motiva a los comerciantes a realizar los actos comerciales, se presume que ninguna prestación se realiza en forma gratuita. De este principio se desprende que toda prestación que emana de la actividad comercial se hace mediante un precio.

1.3.5 Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más segura la circulación

La circulación es el movimiento que siguen las mercaderías, los valores, el dinero o la propiedad, mediante el intercambio, la cual debe ser protegida, ya que si hay seguridad, esto hará que el derecho mercantil contribuya a la solución de conflictos individuales. Por su importancia la circulación de los títulos de crédito está regulada en el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 392: "El tenedor de un título de crédito no podrá

cambiar su forma de circulación sin consentimiento del emisor, salvo disposición legal en contrario", y en el Artículo 390: "Efectos de la transmisión. La transmisión de un título de crédito comprende el derecho principal que en él se consigna y las garantías y derechos accesorios".



CAPÍTULO II



2. Títulos de crédito

2.1 Concepto

Existen diferentes modalidades para denominarlos, sin embargo, las más utilizadas son títulos de crédito o títulos valores. Los alemanes critican la corriente italiana que los denomina títulos de crédito porque consideran que la denominación es antitécnica, errónea y que no concuerda con el contenido de los mismos, debido a que dentro de los diferentes documentos mercantiles regulados en las legislaciones, existen algunos que no contienen un crédito como por ejemplo el cheque que contiene una orden de pago o la carta de porte que representa la mercadería que va a ser trasladada de una plaza a otra. Por lo que consideran que la denominación correcta es títulos valores.

La doctrina italiana, a su vez, argumenta que llamarlos títulos valores es incorrecto, puesto que existe títulos que representan un valor y no pueden comprenderse dentro de la categoría de títulos de crédito como por ejemplo las acciones de una sociedad.

El Código de Comercio de Guatemala, siguiendo la tendencia italiana, los denomina títulos de crédito, estableciendo en el Artículo 385 que: "Son títulos de crédito los documentos que incorporan un derecho literal y autónomo, cuyo ejercicio o transferencia es imposible independientemente del título. Los títulos de crédito tienen la calidad de bienes muebles". Surge, de esta manera, una conexión entre la cosa corporal (el título) y la incorporal (el derecho) lo cual es útil para el ejercicio del derecho y para su posibilidad de transmisión.



Para César Vivante título de crédito es: “el documento necesario para ejercer el derecho literal y autónomo expresado en el mismo”¹⁴.

Según Carlos Dávalos Mejía: “Son títulos de crédito, los documentos ejecutivos que se emiten para circular, que cumplen con las formalidades de ley y que son indispensables para ejercer el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna”¹⁵.

Para Cervantes Ahumada: “Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercer el derecho literal que en ellos se consigna”¹⁶.

En cuanto a su naturaleza jurídica, los títulos de crédito, son bienes muebles y se configuran como un negocio jurídico unilateral o una declaración unilateral de voluntad, que obliga al suscriptor desde el momento en que lo firma, siguiendo así la teoría de la creación que sostiene que el título se origina al momento de ser creado; en contraposición a la teoría de la emisión que afirma que el documento existe hasta que entra en circulación.

2.2 Características

Las características de los títulos de crédito son las siguientes:

2.2.1 Formulismo:

Los títulos de crédito son documentos mercantiles eminentemente formales, sujetos a una fórmula especial de redacción, ya que deben contener los requisitos generales

¹⁴ Tratado de derecho mercantil. Pág. 139.

¹⁵ Títulos y contratos de crédito. Pág. 59.

¹⁶ Títulos y operaciones de crédito. Pág. 9.



establecidos en el Artículo 386 del Código de Comercio de Guatemala y los especiales de cada uno en particular, a los cuales los interesados han de someterse en forma imperativa, bajo riesgo de que en caso de no llenarse éstos, el título de que se trate no surta los efectos jurídicos esperados.

Nuestro ordenamiento jurídico impone como requisitos generales, los siguientes:

➤ **Esenciales:**

- El nombre del título de que se trate
- Los derechos que el título incorpora
- La firma de quien lo crea

➤ **No esenciales**

- La fecha y lugar de creación
- El lugar y la fecha de cumplimiento o ejercicio de tales derechos

Los requisitos no esenciales pueden ser subsanados como lo establece la ley, en cambio los requisitos esenciales son insubsanables y produce la inexistencia del título como tal, no obstante, dicha omisión no afecta al negocio jurídico que dio origen al documento.

2.2.2 Incorporación:

La incorporación consiste en la unión del derecho de crédito al papel en que consta, formando un todo y un cuerpo entre sí. De la inseparabilidad de la obligación y del instrumento en que se consigna, se deriva el valor legitimario de los títulos de crédito, cuya vinculación da como resultado que la exhibición del título sea necesaria para



poder ejercitar el derecho que en él se consigna. Consecuentemente, el crédito contenido en el título, solamente puede adquirirse, transmitirse o perderse con el documento mismo, legitimando su acción el acreedor, mediante la posesión legalmente adquirida, y la presentación del título de crédito, ya que únicamente su tenedor puede hacer efectivo el derecho en él contenido, cuya vigencia y extensión se rige exclusivamente por lo que resulta del título.

Esta característica de los títulos de crédito, se encuentra limitada en casos de destrucción o pérdida del título de crédito, contemplando la ley un procedimiento judicial, para llegar a la cancelación del título, cuyo fin es privar al pedazo de papel de su carácter de título de crédito, separando de la cosa material, el derecho que había sido adherido a ésta, para permitir su ejercicio con base en la declaración judicial lograda mediante la suscripción de un nuevo título de crédito, que es firmado por los signatarios del anterior.

2.2.3 Literalidad:

Lo escrito en el título de crédito delimita el alcance, contenido y modalidades del derecho a exigir por parte del tenedor o poseedor y la obligación que deberá cumplir el obligado o librado. Es decir, que lo que no está expresamente consignado en el propio título, ni como derecho ni como obligación, carece de trascendencia jurídica. Cervantes Ahumada considera que “el derecho se medirá en su extensión y demás circunstancias

por la letra del documento, por lo que literalmente se encuentra consignado en el



2.2.4 Autonomía:

La autonomía puede considerarse desde dos puntos de vista: a) activo: El derecho consignado en el título es autónomo, en cuanto a que el tenedor del documento tiene un derecho propio, independiente del que tenía o podría tener quien le transmitió el título; b) pasivo: Es autónoma la obligación de cada uno de los signatarios de un título de crédito, debido a que dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía el anterior suscriptor de documento. Es por ello que no importa la invalidez de una o varias de las obligaciones precisadas en el título, porque independientemente de ellas, serán válidas las demás señaladas en éste.

Para Dávalos Mejía “la autonomía puede definirse como el desprecio que el derecho muestra por las causas y motivos que concurren en la expedición de un título de crédito”¹⁸.

Los títulos de crédito adquieren, desde el momento en que entran en circulación, existencia autónoma de la operación causal, así lo establece el Artículo 393 del Código de Comercio de Guatemala: “El signatario de un título de crédito, queda obligado aunque el título haya entrado a la circulación contra su voluntad. Si sobreviene la muerte o incapacidad del signatario, la obligación subsiste”, y lo complementa el Artículo 394 de mismo Código, que establece: “la incapacidad de alguno de los signatarios de un título de crédito, el hecho de que en éste aparezcan firmas falsas o de

¹⁷ Ob. Cit. Pág. 11.

¹⁸ Ob. Cit. Pág. 7.



personas imaginarias, o la circunstancia de que, por cualquier motivo, el título no obligue a alguno de los signatarios, o a las personas que aparezcan como tales, no invalidan las obligaciones de las demás personas que lo suscriban”, en esta norma se advierte la independencia que existe entre cada uno de los signatarios de un título.

2.2.5 Legitimación:

Para hacer efectivos los derechos consignados en un título de crédito, el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 389 preceptúa: “El tenedor de un título de crédito, para ejercer el derecho que en él se consigna, tiene la obligación de exhibirlo y entregarlo en el momento de ser pagado”, de tal manera que la presentación del título legitima al acreedor, es decir, la posesión es condición mínima para el ejercicio del derecho incorporado al título de crédito, lo cual en todo caso no es determinante, ya que para ejercitarlo no sólo es necesario exhibir el título sino haberlo adquirido con arreglo a su ley de circulación. Así lo dispone el Código de Comercio de Guatemala al regular en el Artículo 414 que: “Se considera propietario del título a quien lo posea conforme a su forma de circulación”.

En los llamados títulos de crédito al portador, la posesión legitima, facultando al portador y tenedor del mismo, a exigir el cumplimiento de la prestación al obligado. Respecto a los títulos de crédito a la orden, la posesión va unida al endoso para la legitimación. En los títulos de crédito nominativos la posesión no legitima por si misma, siendo necesario completar ésta con el endoso y la inscripción en un libro del emisor. El Código de Comercio de Guatemala exige que tal registro se haga tanto en el propio



texto del documento como en el registro del creador para que surta efectos legales, ante este último y ante terceros.

Puede darse el caso de que una persona esté legitimada por la posesión del título de crédito pero le sea imposible ejercitar el derecho en él incorporado, debido a que éste está deteriorado, originando con esto una situación de hecho cuya solución es factible de conformidad con los procedimientos que para el efecto señala el Código de Comercio de Guatemala.

2.3 Elementos personales de los títulos de crédito:

- **Librador, girador, emisor o creador:** Es quien crea el título de crédito y da la orden de cumplir con la prestación contenida en el mismo.
- **Librado, girado o aceptante:** Es la persona que recibe la orden de pagar o cumplir la obligación establecida en el título y que al admitirla se transforma en aceptante.
- **Tenedor, tomador o beneficiario:** Es el legítimo poseedor del título que tiene la facultad de hacer efectivo el derecho incorporado al mismo en el momento y forma contemplada en éste, es decir, a su orden existe la obligación cambiaria .
- **Endosante:** Es la persona legitimada que transmite el derecho incorporado en el título a otra persona por medio del endoso.
- **Endosatario:** Es la persona que adquiere un título de crédito y por ende el derecho incorporado a él, mediante el endoso del mismo, convirtiéndose en el titular del crédito que representa el mismo.



- **Avalista:** Es la persona que va a garantizar en todo o en parte el pago de un título.
- **Avalado:** Es la persona por la que se presta la garantía y cuya obligación es amparada por el avalista, frente al acreedor del título de crédito.

2.4 Clasificación

2.4.1 Clasificación doctrinaria

Debido a la gran difusión que han tenido los títulos de crédito en el tráfico mercantil, existen numerosas clasificaciones de los mismos, entre ellas están:

- Según la referencia o no referencia al negocio jurídico que sirve de base:
 - **Abstractos:** Son aquellos en los que no se indica el motivo por el que se crearon, la causa que motivó su emisión queda desligada de los títulos de crédito y, por ende, deja de influir sobre la validez y eficacia de éstos, no teniendo relevancia ésta para los posteriores portadores de buena fe.
 - **Causales:** Son aquellos que están vinculados a la obligación o relación causal, influyendo ésta sobre la validez y eficacia de los títulos de crédito, en ellos se hace referencia al negocio subyacente que les sirve de base, en virtud de ser relevante para los posteriores tenedores.
- Atendiendo al derecho incorporado en el título:
 - **Personales:** Son aquellos cuyo objeto principal es atribuir a su tenedor una calidad personal de miembro de una corporación.
 - **Obligacionales:** Son aquellos cuyo objeto principal es un derecho de crédito,



atribuyéndole a su titular la acción para exigir el cumplimiento de la prestación a cargo de los suscriptores.

- **Reales:** Son aquellos cuyo objeto principal es un derecho real sobre la mercadería amparada por el título, es decir, sirven para representar un derecho de propiedad sobre éstas.
- Según la naturaleza del creador:
 - **Públicos:** Son aquellos que emite el Estado o sus entidades descentralizadas o autónomas. De conformidad con el Artículo 413 del Código de Comercio de Guatemala los títulos de crédito públicos quedaron excluidos de éste.
 - **Privados:** Son aquellos creados por los particulares.
- Por su forma o modalidad de creación:
 - **Singulares:** Son los creados en forma aislada, uno en cada acto, por ejemplo el cheque, pagaré o letra de cambio.
 - **Seriales:** Son los creados masivamente, se emiten en dependencia de una operación única y cada uno va señalado o individualizado por la pertenencia a una determinada serie y por un número progresivo, por ejemplo los debentures.
- Atendiendo a si los títulos de crédito se encuentran regulados o no:
 - **Nominados** Son aquellos que aparecen regulados expresamente en la ley. (Algunos autores utilizan el vocablo típico).
 - **Innominados:** Son aquellos creados por los usos mercantiles y no están regulados en la ley. (Algunos autores utilizan el término atípico).
- Por la sustantividad del documento:
 - **Principales:** Son aquellos que son capaces de producir y generar por si mismos los



derechos que incorporan.

- **Accesorios:** Son los que necesitan de otro documento para producir sus efectos.
- Por la función económica o ganancia que puede obtener el propietario por el valor que los documentos representan:
 - **De especulación:** Si el derecho de crédito que incorporan es incierto, es decir, el producto no es seguro sino fluctuante.
 - **De inversión:** Si existe certeza en cuanto al derecho de crédito, es decir, producen una renta segura y estable.

2.4.2 Clasificación legal

- Según la forma de circulación:
 - **Nominativos:** Son aquellos creados a favor de persona determinada, de los cuales el librador debe llevar un registro en el que consigna al tenedor del título, de tal forma que para poder ejercitar el derecho en él incorporado es necesario aparecer inscrito en el título y en el registro. El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 415 estipula: "Son títulos nominativos, los creados a favor de persona determinada cuyo nombre se consigna, tanto en el propio texto del documento, como en el registro del creador; son transmisibles mediante endoso e inscripción en el registro. Ningún acto u operación referente a esta clase de títulos, surtirá efectos contra el creador o contra terceros, si no se inscribe en el título y en el Registro", es decir, el librador debe negarse a efectuar la inscripción si el propietario del título lo adquirió de persona distinta de la que tenía derecho a transferirlo según el registro,



si este precepto no se cumple, el documento emitido no tiene ningún efecto legal ni entre los directamente interesados ni frente a terceros. Dentro de esta clase de títulos están: El certificado de depósito, el bono de prenda, las obligaciones de las sociedades o debentures, la cédula hipotecaria y el certificado fiduciario relativo a inmuebles.

- **A la orden:** Son aquellos creados a favor de determinada persona, no existiendo registro alguno de los tenedores. El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 418 establece: "Los títulos creados a favor de determinada persona se presumirán a la orden y se transmiten mediante endoso y entrega del título", esto significa que el titular se individualiza mediante la posesión del título unida a una serie ininterrumpida de endosos o de transferencias que llegan a él. Están comprendidos en esta clase de títulos: La letra de cambio, el cheque, el pagaré, las obligaciones de las sociedades o debentures, el certificado fiduciario, la factura cambiaria, la carta de porte o conocimiento de embarque y el vale.
- **Al portador:** Son aquellos que no son creados a favor de persona determinada, es decir, que cualquier persona tenedora del título puede ejercitar los derechos del mismo. El Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 436 preceptúa: "Son títulos al portador los que no están emitidos a favor de persona determinada, aunque no contenga la cláusula: al portador, y se transmiten por la simple tradición", es decir, no indica quien es el beneficiario y se transmiten mediante la simple entrega del título. Entre los títulos al portador se encuentran: Las obligaciones de sociedades o debentures, los bonos bancarios, la cédula hipotecaria, la carta de porte o conocimiento de embarque, el certificado fiduciario y el cheque.

2.5 Circulación



2.5.1 Transmisión del título: formas

Cada uno de los títulos de crédito tiene su propia ley de circulación, que es la que regula la transmisión del derecho incorporado a éstos, la cual comprende la forma en que el título de crédito circulará y los efectos que esa circulación produce.

Los títulos de crédito por su forma de circulación pueden ser al portador, a la orden y nominativos. Los títulos de crédito al portador circulan por la simple entrega o tradición; los títulos a la orden por medio del endoso y por la entrega del título; y para los títulos nominativos es necesario el endoso, la entrega del título y la inscripción de la transferencia en el registro del creador.

El creador del título es quien determina su ley de circulación, es por ello que su tenedor no puede cambiar su forma de circulación sin el consentimiento del emisor, así lo preceptúa el Código de Comercio de Guatemala en el Artículo 392: "El tenedor de un título de crédito no podrá cambiar su forma de circulación sin el conocimiento del emisor, salvo disposición legal en contrario".

Lo anterior no impide que el documento se transfiera de acuerdo con las normas del derecho común, debido a que se dan circunstancias en que un título no sólo puede sino que debe transmitirse en formas diferentes a las típicas cambiarias (tradición y endoso), como es el caso de la sucesión hereditaria o en la cesión de créditos.



➤ **Transmisión por medio de endoso**

Para Escuti el endoso es “un acto escrito, unilateral e incondicional, formalmente accesorio, que tiene por objeto la transmisión del título de crédito y la legitimación de su poseedor para el ejercicio de los derechos cartulares”.¹⁹

Es el acto unilateral accesorio, por medio del cual, el propietario o beneficiario de un título de crédito lo transmite a otra persona, legitimándola para ejercer los derechos consignados en el documento.

Es el medio característico para la circulación de los títulos a la orden, que unido a la tradición, transmite la propiedad del título y la titularidad de los derechos incorporados a éste, así como de los títulos nominativos que además requieren cambio en el registro del creador.

Los elementos personales del endoso son:

- El endosante: es quien transmite el título de crédito mediante el endoso, y
- El endosatario es quien adquiere el título a través del endoso.

El Código de Comercio de Guatemala establece los requisitos que deben llenarse en el endoso en el Artículo 421 y son: “1. El nombre del endosatario; 2. Clase de endoso; 3. El lugar y la fecha; 4. La firma del endosante o de la persona que firme a su ruego o en su nombre”. El Código de Comercio prevé la posibilidad de que se omitan algunos de

¹⁹ **Títulos de crédito: letra de cambio, pagaré y cheque.** Pág. 101.



los requisitos, sin que por ello se anule la declaración de endoso; si se omite el nombre del endosatario, cualquier tenedor legítimo del título puede llenarlo antes de su presentación para la aceptación o el pago; si se omite la clase de endoso, se presume que el título se transmite en propiedad; si se omite la expresión del lugar, se presume que el endoso se hizo en el domicilio del endosante; si se omite la fecha, se considera que el endoso se hizo el día en que el endosante adquirió el título. El único requisito legal cuya omisión no es subsanable es la firma del endosante o de la persona que firme a su ruego o en su nombre, pues la ley dispone que la falta de firma hace que el endoso se considere inexistente.

La clasificación legal del endoso según el Artículo 425 de Código de Comercio de Guatemala es:

- **Endoso en propiedad:** Es el acto por medio del cual el beneficiario o propietario de un título de crédito lo transmite a otra persona, legitimándola para que disponga libremente del mismo. El endosante transmite la propiedad del título y todos los derechos que el documento representa al endosatario.
- **Endoso en procuración:** Es el acto por medio del cual el beneficiario o propietario de un título de crédito lo transmite a otra persona para que ésta proceda a requerir su aceptación o su pago y en caso de no darse éste, iniciar las acciones correspondientes en la vía judicial o extrajudicial. Esta clase de endoso no transfiere la propiedad del título, únicamente da facultades al endosatario para presentar el documento para su aceptación, o bien, para gestionar o tramitar su cobro extrajudicialmente o por la vía judicial si fuera necesario. El Artículo 427 del Código de Comercio de Guatemala preceptúa: "Endoso en procuración. El endoso en



procuración se otorgará con las cláusulas: en procuración, por poder, al cobro, u otra equivalente. Este endoso, conferirá a endosatario las facultades de un mandatario con representación para cobrar el título judicial o extrajudicialmente, y para endosarlo en procuración. El mandato que confiere este endoso, no termina con la muerte o incapacidad del endosante y su revocación no producirá efectos frente a tercero, sino desde el momento en que se anote su cancelación en el título o se tenga por revocado judicialmente”.

- **Endoso en garantía:** En su calidad de bienes muebles y al ser bienes que por su característica de incorporación tiene valor cierto e intrínseco, los títulos de crédito pueden ser dados en garantía prendaria contra la obtención de una prestación determinada. El Artículo 428 del Código de Comercio prescribe: “El endoso en garantía se otorgará con las cláusulas: en garantía, en prenda, u otra equivalente. Constituirá un derecho prendario sobre el título y conferirá al endosatario, además de sus derechos de acreedor prendario, las facultades que confiere el endoso en procuración. El gravamen prendario de títulos no requiere inscripción en el Registro de la Propiedad. No podrá oponerse al endosatario en garantía, las excepciones que se hubieran podido oponer a tenedores anteriores”.

Así mismo, existen otros endosos que, sin haber sido incluidos en la clasificación legal, la legislación guatemalteca los menciona por considerarlos de importancia, los cuales son:

- **Endoso en blanco:** Éste consiste en la sola firma del endosante y por medio de él se transmite la propiedad del título. El Artículo 424 del Código de Comercio de



Guatemala establece: "El endoso puede hacerse en blanco, con la sola firma del endosante. En este caso, cualquier tenedor podrá llenar el endoso en blanco con su nombre o el de un tercero, o transmitir el título sin llenar el endoso. El endoso al portador producirá efectos de endoso en blanco".

- **Endoso posterior al vencimiento:** Este acto se establece cuando el beneficiario del título de crédito ha requerido el pago en la fecha de su vencimiento y éste no ha sido pagado, en consecuencia se lo transmite a otra persona para que ésta proceda en los términos consignados. El Artículo 429 del Código de Comercio de Guatemala regula: "Los efectos de un endoso posterior a la fecha de vencimiento son los mismos que los de un endoso anterior".
- **Endoso posterior a un protesto por falta de pago o hecho después de la expiración del plazo fijado para efectuarlo:** Este acto se establece cuando el beneficiario del título de crédito ha requerido el pago en la fecha de su vencimiento y éste no ha sido pagado, y ha realizado el protesto o vencido el plazo para efectuarlo, se lo transmite a otra persona para que ésta proceda en los términos consignados, produciendo este endoso sólo los efectos de una cesión ordinaria (segundo párrafo del Artículo 429 del Código de Comercio de Guatemala).
- **Endoso entre bancos:** Es el acto por medio del cual el propietario de un título de crédito lo deposita a su cuenta de depósitos monetarios, para que el banco le requiera el pago al banco librado. El Artículo 433 del Código de Comercio de Guatemala establece "Podrán hacerse con el sello que para el efecto use el endosante".
- **Endoso con cláusula sin mi responsabilidad:** Esta cláusula en el endoso hace



que el endosante quede eximido o liberado de toda responsabilidad que pudiera surgir con los sucesivos tenedores del título. (Artículo 426 del Código de Comercio de Guatemala).

➤ **Transmisión por medio de sucesión hereditaria**

El endoso es el medio idóneo para la circulación de los títulos de crédito, sin embargo, no es el único, ya que en determinadas circunstancias, como la adjudicación que se haga a un heredero de los títulos que deje el de cujus, es una posible forma de circulación de los mismos, y la misma puede lograrse mediante la declaratoria de herederos, ya sea en forma judicial o extrajudicial.

La diferencia de esta forma de transmisión respecto al endoso radica, en que el adquirente del título no recibe un derecho autónomo, debido a que se le podrán oponer todas las excepciones que se le hubieran podido interponer a quien transmitió el título, así lo prescribe el Artículo 420 del Código de Comercio de Guatemala: "Transmisión no por endoso. La transmisión de un título a la orden por medio diverso del endoso, subroga al adquirente en todos los derechos que el título confiera; pero lo sujeta a todas las excepciones que se habrían podido oponer a los tenedores anteriores".

➤ **Transmisión por medio de cesión ordinaria**

Los títulos de crédito pueden transmitirse por intermedio de las normas de derecho común. Sin embargo, ello es excepcional en razón de que el adquirente queda en una posición subordinada a la que tenía el transmitente.



Entre la transferencia mediante el endoso y la materializada mediante la cesión ordinaria de un título de crédito, existen diferencias importantes que se manifiestan en lo atinente a los requisitos formales a cumplir, pero lo esencial radica en la posición que asume el adquirente del documento, a quien se le pueden oponer las defensas que se tenían contra el transmitente, es decir, no existe autonomía, en cambio si el título se transmite por endoso, la autonomía funciona plenamente, el endosatario adquiere un derecho propio, independiente del derecho que tenía quien le transmitió el título, y por lo tanto, no pueden oponérsele la excepciones que pudieron habersele interpuesto al endosante.

Asimismo el cedente responde, en los términos del derecho civil, solamente de la existencia del crédito, y no de la insolvencia del deudor; la situación del endosante es distinta, porque por el sólo hecho de endosar el título, adquiere una obligación autónoma, quedando obligado al pago del título en caso de que el principal obligado no lo pague, es decir, responde tanto de la existencia del crédito como de su pago.

Sin embargo, tanto en el endoso como en la cesión, el documento cumple una función de legitimación, debido a que tanto el endosatario como el cesionario necesitan del documento para hacer valer los derechos incorporados al mismo.

2.6 Extinción de las obligaciones cambiarias

Todo tenedor para lograr la efectividad del derecho incorporado en el título de crédito, debe exhibirlo y entregarlo al hacerse efectivo el mismo. En ese sentido, el Artículo 389 del Código de Comercio de Guatemala regula: "El tenedor de un título de crédito, para

ejercer el derecho que en él se consigna, tiene la obligación de exhibirlo y entregarlo en el momento de ser pagado. Si solo fuere pagado parcialmente, o en lo accesorio, deberá hacer mención del pago en el título y dar, por separado, el recibo correspondiente”



La obligación cambiaria se puede extinguir de dos formas:

- **Por el cumplimiento voluntario de la obligación cambiaria:** El medio natural del cumplimiento de las obligaciones es el pago. Hay varios tipos de pago:
 - Pago natural de la obligación: Los títulos de crédito tienen un vencimiento establecido, que hace exigible su cumplimiento. Se produce ejecutando la prestación que la obligación contiene. Ésta puede ser de dos formas: a) total: Extinguiendo el total de la obligación; y b) parcial: Por el saldo insoluto, es decir, que se cumple con parte de la obligación y la otra parte subsiste.
 - Pago por consignación: Es el cumplimiento de la obligación mediante el depósito del pago en un órgano jurisdiccional para no incurrir en mora.
 - Pago anticipado del título: Da la posibilidad de cumplir con la obligación cambiaria antes de que el título venza.
- **Por el cumplimiento forzoso de la obligación:** parte del supuesto de que el deudor fue requerido para el cumplimiento voluntario de la obligación y éste no pagó. En éste caso la vía judicial es accesible siempre que se demuestre que el deudor no pago por cumplimiento voluntario; esto se logra a través del protesto.



CAPÍTULO III



3. Cancelación, reposición y reivindicación de los títulos de crédito

El tenedor de un título de crédito puede perder su posesión como secuela de un extravío, de un robo o de una destrucción, lo cual conlleva a la vez la pérdida o destrucción del derecho que enuncia, a no ser que el propietario desposeído recurra al remedio excepcional que es la cancelación y reposición de éste o en su caso a la reivindicación. Insólito, debido a que la regla general, consecuencia del principio de la incorporación, es la que formula el Artículo 389 del Código de Comercio de Guatemala: "Exhibición del título de crédito. El tenedor de un título de crédito, para ejercer el derecho que en él se consignan, tiene la obligación de exhibirlo y entregarlo en el momento de ser pagado...". Este precepto tolera excepciones y permite que el derecho documental se ejercite sin la previa presentación del documento, en cuatro casos: destrucción o deterioro total o parcial del título, extravío o robo, es decir, la necesidad de la posesión del título es uno de los pilares fundamentales en que se asienta el derecho cambiario, sin embargo, el propio sistema normativo prevé la situación del sujeto que en algún momento pierde la posesión del título, por alguna causa establecida en la ley, y mediante un procedimiento excepcional, le posibilita la readquisición de sus derechos.

Es justo que se le conceda un medio de concretizar su derecho al tenedor legítimo imposibilitado de exhibir el título, puesto que sin su voluntad carece de él. Es por ello que la ley concede en principio dos formas diversas para salvaguardar sus intereses: la



reivindicación del título o la cancelación y reposición judicial del mismo.

3.1 Reivindicación

Para Manuel Ossorio reivindicación es la “recuperación de lo propio tras despojo ajeno o indebida posesión”²⁰. La propiedad sobre el título puede reivindicarse cuando es poseído por persona que no es su legítimo tenedor, por extravío o robo.

En caso de ilícita apropiación de un título de crédito se da la acción de reivindicación, mediante la cual, el propietario que se ha visto desposeído del título, pretende que se le reconozca su derecho y se le reintegre en la posesión de éste, es decir, tiene por objeto que el propietario obtenga la restitución de lo que le pertenece.

Sólo están obligados a restituir el título o a devolver la cantidad percibida por su cobro o transmisión, quienes lo hubieren hallado o sustraído y las personas que lo adquieren, conociendo o debiendo conocer las causas viciosas de la posesión de quien les transfirió el título, así lo establece el Artículo 654 del Código de Comercio de Guatemala: “La acción reivindicatoria procederá contra el primer adquirente y contra quienes lo hayan adquirido conociendo o debiendo conocer los vicios de la posesión de quien se los transmitió”.

Únicamente son reivindicables los títulos a la orden y los nominativos, no así, los títulos al portador, sin embargo, el perjudicado puede pedir que la autoridad judicial notifique la pérdida o robo del título al emisor o librador; la cual obliga a éste a pagar al denunciante

²⁰ Ob. Cit. Pág. 829



el importe del título una vez que transcurra el tiempo para la prescripción de las acciones derivadas del título, siempre que no se haya presentado a cobro al poseedor de buena fe, porque en este caso el pago debe hacerse al portador y no al denunciante.

La reivindicación tiene que ser dentro de un juicio de cognición en el que debe probarse el derecho a reivindicar y que el demandado posee el título; es por ello que se tramita en la vía sumaria.

3.2 Cancelación y reposición de títulos de crédito

Cancelar un título de crédito es dejarlo sin efecto, es decir, que el derecho que en él se incorpora es extraído, perdiendo éste su categoría de tal.

Para Manuel Ossorio la cancelación de los títulos de crédito es una "Institución jurídica ampliamente reconocida en el Derecho Comparado, en virtud de la cual los títulos de crédito pueden ser dejados sin efecto, en caso de darse ciertas circunstancias, como ser su pérdida, hurto, sustracción"²¹.

Sus principales finalidades son:

- Asegurar al titular del documento el medio para obtener su pago, ya que proporciona al tenedor legítimo (no poseedor) del título extraviado, destruido o

²¹ *Ibid*, pág. 144.



robado, un documento judicial que lo substituya para el ejercicio de sus derechos de crédito que están subsumidos en el papel.

- Detener, en la medida de lo posible, la circulación del título en manos del adquirente de mala fe o sin derecho a él.
- Garantizar a quien paga la validez del pago.
- Proteger el derecho de quien ha obtenido el título de buena fe.

Lo que se pretende con la cancelación es hacer ineficaz el título de crédito, ya que una vez decretada ésta, el título cancelado es inexistente, es decir, ya no surte efectos jurídicos, desapareciendo así del mundo del derecho, es por ello que una vez cancelado el título por resolución de la autoridad judicial, los derechos y acciones que al poseedor del título pudieran corresponder en contra de los signatarios de dicho título, desaparecen, y pertenecerán entonces a quien obtenga la cancelación. Resulta así el fenómeno de la desincorporación, es decir, la disensión del derecho con respecto al título.

La cancelación se compagina con la reposición de los títulos de crédito, por medio de la cual, quien ha sufrido robo, extravío o destrucción de un título, logra obtener la reposición del mismo, con él que puede hacer valer sus derechos, es decir, los derechos y obligaciones que contenía el título cancelado se desincorporan de éste, para reincorporarse en el título sustituto, resurgiendo estos en el nuevo título expedido.

La cancelación y reposición de títulos de crédito puede darse por:



- **Por extravío o robo:** El tenedor legítimo de un título de crédito puede perder su posesión en forma involuntaria a causa de su pérdida, robo o hurto.
- **Por deterioro o destrucción total o parcial:** Puede ocurrir que debido a un caso fortuito o por descuido del tenedor, el título de crédito, sufra un daño debido a su uso o circulación, deteriorándose de tal manera que no pueda seguir circulando, o bien, se destruya parcial o totalmente, causando su inutilización.

El procedimiento de cancelación y reposición es aplicable a los títulos de crédito sin distinguir entre documentos vencidos o por vencer, protestados o no; de acuerdo con el Código de Comercio de Guatemala, este procedimiento es procedente para los títulos nominativos o a la orden, extraviados, robados o destruidos total o parcialmente; como también para los títulos al portador cuando éstos estén deteriorados o hayan sido destruidos parcialmente.

3.2.1 Cancelación y reposición de títulos de créditos nominativos

El legítimo tenedor de un título de crédito emitido en forma nominativa que pierda su posesión en forma involuntaria, debido a que lo extravíe, se lo roben o se destruya, puede acudir directamente ante el emisor, para solicitar su cancelación y reposición, sin necesidad de que intervenga un órgano jurisdiccional, esto debido a que él tiene el registro de los títulos en donde consta quien es el propietario, esto con la limitación de que el creador del título puede exigir que se otorgue garantía, para el caso de que se perjudique a terceros de buena fe, ya que las acciones para lograr la cancelación y reposición de un título de crédito corresponden únicamente a quienes involuntariamente han dejado de poseer el título de crédito, pero no puede deducirlas él que por un acto



de su voluntad ha transmitido su posesión, pues entonces para la salvaguarda de sus derechos, dispone de los medios de defensa que provengan del negocio jurídico o del hecho que haya ocasionado su desposesión.

Así lo regula el Artículo 632 del Código de Comercio de Guatemala: "Quien haya sufrido el extravío, robo, destrucción total o parcial de un título de crédito nominativo, podrá solicitar la cancelación de éste, y, en su caso, la reposición, sin necesidad de intervención judicial, directamente a quien tenga a su cargo el registro de los títulos; éste podrá, si lo juzga necesario, exigir el otorgamiento previo de garantía".

3.2.2 Cancelación y reposición de títulos de créditos a la orden y al portador

De conformidad con el Código de Comercio de Guatemala, en caso de extravío, robo o destrucción total, solamente los títulos de crédito a la orden, pueden ser cancelado y repuestos judicialmente en la vía voluntaria.

Si un título de crédito a la orden o al portador se deteriorare o destruyere parcialmente, de tal manera que no pueda seguir circulando, debido al mal estado en que se encuentra, pero de modo que subsistan los datos necesarios para su identificación, el tenedor puede acudir ante juez para que en la vía voluntaria, se reponga el título a su costa, con la obligación de devolverle al principal obligado el título primitivo.

En los casos de robo, extravío o destrucción total de un título al portador no procede la cancelación ni la reposición, debido a que la posesión legitima la propiedad sobre el título, lo único que procede es notificar judicialmente al emisor, lo cual no tiene más

efecto que el designar al denunciante que lo solicite, como titular sustituto de la obligación respectiva, para el caso de que no se presente a cobrarlo un poseedor de buena fe antes de que prescriban los derechos incorporados al título, y es obvio que este titular sustituto de la obligación debe quedar en la misma situación jurídica en que se encontraría si fuera tenedor o portador del documento en que consta la obligación de que se trate, esto es, que puede hacer efectivo el título.



Así lo preceptúa el Artículo 651 del Código de Comercio de Guatemala: “Los títulos al portador no serán cancelables. Su tenedor podrá, en los supuestos que establece el artículo 634 de este Código, notificar judicialmente al emisor, el extravío o el robo. Transcurrido el término de la prescripción de los derechos incorporados en el título, si no se hubiere presentado a cobrarlo un tenedor de buena fe, el obligado deberá pagar el principal y los accesorios al denunciante”.

➤ **Procedimiento de cancelación y reposición**

La naturaleza jurídica del procedimiento de cancelación y reposición de títulos de crédito es controvertida, algunos juristas consideran que es de proceso contencioso, y otros estiman que es de jurisdicción voluntaria, siendo ésta última la que predomina en el ordenamiento jurídico guatemalteco, debido a que la litis es una eventualidad que sólo se presenta si durante la substanciación surgiere algún tercero que se oponga a éste, en consecuencia, el procedimiento sólo podrá convertirse en contencioso si surge oposición.

El juez competente para conocer las diligencias de cancelación y reposición de títulos



de crédito, es el de primera instancia del lugar en donde el principal obligado deba cumplir las obligaciones que el título consigna. El Artículo 24 del Código Procesal Civil y Mercantil estipula: “Para el conocimiento de los asuntos de jurisdicción voluntaria, son competentes los jueces de Primera Instancia...”, el cual se complementa con el Artículo 403 del mismo cuerpo legal citado que regula: “Las solicitudes relativas a jurisdicción voluntaria se formularán por escrito ante los jueces de Primera Instancia...”, asimismo el Artículo 636 del Código de Comercio de Guatemala preceptúa: “Será juez competente ... el del lugar donde el principal obligado deba cumplir las obligaciones que el título le impone”.

Tiene derecho a solicitar la cancelación y reposición del título extraviado, destruido o sustraído, aquél que es el legítimo portador del título al momento de sufrir cualquiera de los supuestos mencionados, y tienen el carácter de demandados todos los obligados en el título, los cuales, como es natural, serán designados por quien pide la cancelación.

El Código de Comercio de Guatemala regula que el tenedor, que haya sufrido el extravío, robo o destrucción total de un título de crédito a la orden, está obligado a practicar las medidas preventivas que establece el Artículo 635 del cuerpo legal aludido, siendo éstas las siguientes:

- Poner en noticia del librado o aceptante, de una manera auténtica, la pérdida o destrucción del título, a fin de que se excuse de la aceptación o pago.
- Solicitar, en su caso, de tribunal competente, que se prohíba al librado la aceptación o pago. Si el título hubiere sido aceptado antes de su pérdida, se solicitará que se prohíba el pago, sin el previo otorgamiento de fianza por quien

presente el título al pago.

- Dar pronto aviso de la pérdida al librador y a su último endosante.



El objeto principal de estas diligencias es poner en conocimiento al, o, los principales obligados del extravío, robo o destrucción total del título, para que no efectúen un mal pago, en caso se presente a cobrarlo un tercero que hubiere adquirido el documento conociendo o debiendo conocer el vicio que lo afecta, por habersele transmitido en forma irregular.

El procedimiento para la cancelación y reposición de títulos de crédito está regulado del Artículo 635 al 650 del Código de Comercio de Guatemala, y se desarrolla de la siguiente manera:

- Solicitud:** La persona interesada en que se cancele y reponga un título de crédito presenta su solicitud, la cual debe contener los datos esenciales del título, en caso de que alguno de los requisitos estuvieren en blanco, los datos necesarios para la completa identificación del documento, así como todos aquellos medios probatorios idóneos que den certeza jurídica a su pretensión y a su titularidad legítima, como propietario del mismo; asimismo debe cumplir con los requisitos que enumera el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Primera resolución:** El juez emite resolución en la cual admite para su trámite las diligencias, ordena la publicación de un extracto de la solicitud en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación y concede audiencia a las personas que el interesado señale como signatarios del título.



- c) **Traslado de la solicitud a los signatarios del título:** Se da audiencia por el plazo de tres días a los signatarios del título extraviado, robado o destruido, quienes dentro de dicho término deberán evacuarla, manifestándose sobre la veracidad de los datos suministrados por el interesado. El plazo se encuentra regulado en el Artículo 403 de Código Procesal Civil y Mercantil que establece "...cuando fuere necesaria la audiencia de alguna persona, se le notificará para que, dentro de tercero día, la evacúe".
- d) **Publicación:** Se publica un extracto de la solicitud respectiva, en el diario oficial y en otro de mayor circulación en el país, por una sola vez en ambos diarios, debido a que la ley no establece el número de publicaciones; la cual tiene por objeto dar a conocer al público de la existencia de las diligencias de cancelación y reposición de un título de crédito extraviado, robado o destruido, para que las personas que se consideren afectadas o tengan interés en éstas, procedan como consideren pertinente.
- e) **Resolución final:** Transcurridos treinta días de la fecha de publicación de la solicitud, si no se presenta oposición, se dicta la resolución que resuelve la cancelación y reposición, pudiéndose dar dos supuestos: 1) Si el título ya estuviere vencido o venciere durante el procedimiento: el juez ordena al deudor principal, y consecuentemente a los obligados en vía de regreso, designados como tales en la solicitud, a pagar el documento al reclamante; 2) si el título no hubiere vencido: el juez ordena a los signatarios que suscriban el título sustituto, el cual vencerá treinta días después del vencimiento del título cancelado. Si no lo hicieren, el juez lo firmará en su rebeldía.



f) **Ejecutoria:** La resolución de la cancelación y reposición, causará ejecutoria treinta días después de la fecha de su notificación, si el título ya hubiere vencido, y treinta días después de la fecha del vencimiento, si no hubiere vencido aún. Hasta que venzan los plazos estipulados el interesado podrá exigir la prestación contenida en la misma.

➤ **Incidencias que pueden presentarse dentro de un procedimiento de cancelación y reposición de títulos de crédito**

- **Garantía:** El juez ordenará a solicitud del interesado, previo otorgamiento de garantía suficiente, la suspensión del cumplimiento de las obligaciones derivadas del título, mientras pasa a ser definitiva la cancelación, o se decide sobre las oposiciones a ésta; y facultará al solicitante para que ejercite aquellos derechos que sólo podrían ejercitarse durante el procedimiento de cancelación (Artículo 639 del Código de Comercio de Guatemala).
- **Depósito:** Si el título, cuya cancelación y reposición se solicita, ya estuviere vencido antes de iniciarse las diligencias, o venciere durante el procedimiento, el interesado podrá pedir al juez que ordene a los signatarios que depositen a disposición del juzgado el importe del título respectivo. Ésta es una forma de asegurar el pago cuestionado (Artículo 645 del Código de Comercio de Guatemala).
- **Sobreseimiento:** Los demandados podrán eximirse de toda obligación, manifestando no haber suscrito el título, dándose así por terminado el procedimiento de cancelación y reposición en su contra y sobreseyéndose las diligencias promovidas; pero la ley, que trata siempre con especial rigor todo lo



relativo a títulos de crédito, determina que cuando un obligado niegue haber suscrito el título y se compruebe que si lo firmó, comete, por la simple negativa, el delito de perjurio (Artículo 643 del Código de Comercio de Guatemala).

- **Negativa de pago:** Si los obligados se negaren a efectuar el pago, quien obtuvo la cancelación podrá legitimarse con la copia certificada de la resolución, la cual sustituirá al título, para exigir el cumplimiento forzoso de las prestaciones derivadas del título, a través del juicio ejecutivo cambiario (Artículo 644 del Código de Comercio de Guatemala).
- **Oposición:** Un tercero que se considere con mejor derecho, puede oponerse a la cancelación y reposición del título de crédito, para lo cual debe exhibirlo, y se tramitará en juicio sumario. Sin embargo, el tenedor del título cancelado, aunque no haya formulado oposición, conservará sus derechos contra quien obtuvo la cancelación y el cobro del título (Artículos 649 y 650 del Código de Comercio de Guatemala).

CAPÍTULO IV



4. Jurisdicción voluntaria

4.1 Definición

La jurisdicción, de acuerdo con la evolución histórica del derecho, se establece como el monopolio que el Estado tiene de impartir justicia, ante los conflictos que puedan surgir en la convivencia social, para lo cual crean órganos específicos que deberán conocerlos y resolverlos con autoridad de cosa juzgada.

Eduardo Couture, define la función jurisdiccional como: "Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determinan el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución"²²

Manuel Ossorio indica que la palabra jurisdicción: "Etimológicamente proviene del latín Jurisdictio que quiere decir acción de decir el derecho, no de establecerlo"²³. Eduardo Couture plantea que "el concepto de jurisdicción comprende varios tipos, a saber: jurisdicción contenciosa, jurisdicción disciplinaria y jurisdicción voluntaria"²⁴, las que se definen de la siguiente manera:

²² Fundamentos del derecho procesal civil. Pág. 40.

²³ Ob. Cit. Pág. 409.

²⁴ Ob. Cit. Pág. 44 y 45.



- **Jurisdicción contenciosa:** se caracteriza por la existencia de un conflicto entre particulares, o entre un particular y el Estado, y la intervención de un tercero, quien está facultado legalmente por la ley para conocerlo, es decir, un juez, que goza de competencia para atender ese tipo de controversias.
- **Jurisdicción disciplinaria:** se practica dentro del campo de las funciones administrativas normales, cuando un funcionario o empleado público que ejerce un cargo que conlleva cierta autoridad aplica una sanción, con base a la normativa vigente, ya sea a un particular o bien a un servidor público.
- **Jurisdicción voluntaria:** Manuel Ossorio manifiesta que jurisdicción voluntaria es: "la caracterizada por no existir controversia de partes, ni exigir siquiera su dualidad".²⁵

Mario Aguirre Godoy expresa: "lo que caracteriza a la jurisdicción voluntaria es la ausencia de discusión de partes y la actuación de los órganos del Estado se concreta a una función certificante de la autenticidad del acto o a responder a una mayor formalidad exigida por la ley".²⁶

Para Guillermo Cabanellas, jurisdicción voluntaria es: "la que ejerce el juez sin las solemnidades del juicio, por medio de su intervención en un asunto, que por su naturaleza o por el estado en que se halla, no admite contradicción de parte"²⁷.

Para Eduardo Couture, ésta es posible definirla así: "Es la que se ejerce *inter volentes* o sea aquella que se debe a la concurrencia voluntaria de parte o se

²⁵ Ob. Cit. Pág. 410.

²⁶ Derecho procesal civil, tomo I. Pág. 85.

²⁷ Diccionario de derecho usual. Pág. 469.

desarrolla entre personas que están de acuerdo o entre quienes **no existe** contención."²⁸



Según Hernando Devis Echandía se entiende por jurisdicción voluntaria "aquella ejercida a solicitud de una o más personas, interesado o peticionario, que necesitan darle legalidad a una actuación, precisión a un derecho, sin que exista desacuerdo al hacer tal solicitud".²⁹

La jurisdicción voluntaria puede ser definida como aquella en que, sin juicio contradictorio, el juez o tribunal da solemnidad a actos jurídicos, en materia civil o mercantil.

La ausencia de litis caracteriza a la jurisdicción voluntaria, concretándose la actuación del órgano jurisdiccional, muchas veces a una función certificante del acto.

El Código Procesal Civil y Mercantil establece en el Artículo 401: "la jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez sin que esté promovida cuestión alguna entre partes determinadas". Ahora bien, si a esa solicitud se opone alguien que tiene derecho para hacerlo, el asunto se declara contencioso para que las partes acudan a donde corresponde a deducir sus derechos, y si la solicitud la

²⁸ Ob. Cit. Pág. 45.

²⁹ **Nociones generales de derecho procesal civil.** Pág. 83.

hace quien no tiene derecho en el asunto, el juez la rechaza de oficio (Artículo 104 del cuerpo legal citado).



De las definiciones anotadas se tiene como punto principal la ausencia de litis, indispensable para que un asunto pueda someterse a la jurisdicción voluntaria, y no necesariamente se debe acudir al órgano jurisdiccional para el trámite de estas diligencias, ya que el notario tiene competencia para conocer algunos asuntos de jurisdicción voluntaria y lo hace en forma extrajudicial.

4.2 Naturaleza jurídica

Existen dos corrientes que explican la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria:

- **La que le niega el carácter de jurisdicción, considerándola materia referida a actos de administración:** Es la que predomina en la doctrina italiana, francesa, alemana y española; sostiene que la jurisdicción voluntaria “no tiende a la aplicación de sanciones, del mismo modo que la tutela jurisdiccional de derechos transgredidos, violados, insatisfechos, sino a desplegar injerencias de la autoridad pública en el desenvolvimiento de las relaciones o negocios ajenos con finalidad de asistencia o de control preventivo, injerencias típicamente de interés público y por tanto, substancialmente administrativas.”³⁰ Rocco, citado por Couture, señala por su parte, que “la diferencia entre jurisdicción verdadera y propia y jurisdicción voluntaria, estriba en que la primera es verdaderamente jurisdicción, mientras que la segunda es actividad administrativa. La primera presupone ya formada la relación jurídica y quiere sólo realizarla, en tanto que la segunda supone la relación todavía no formada

³⁰ Redenti, Enrico, **Derecho procesal civil**. Pág. 30.



y quiere contribuir a constituirlo.³¹ Según esta corriente la jurisdicción voluntaria no puede ser jurisdiccional en virtud de que no existe controversia entre las partes, ni una declaración de derecho que insta a la eficacia de la cosa juzgada. El poder judicial actúa como mero administrador, esto es, cumpliendo respecto de relaciones jurídicas privadas, funciones que no son jurisdiccionales sino administrativas. Así se explica porque está desprovista de eficacia de cosa juzgada, aun estando atribuida a órganos que normalmente la producen. Cuando se menciona la actividad administrativa, es importante mencionar la aclaración que Mario Aguirre Godoy hace respecto a la misma, expresando que “cuando hablamos de función administrativa, a través de la jurisdicción voluntaria, no nos estamos refiriendo al acto administrativo del derecho público. Éste, naturalmente tiene diferencias con el acto de jurisdicción voluntaria. Éste es un acto judicial de administración de intereses privados. Por esta naturaleza es que tal clase de actos pueden ser llevados a sede notarial. Tanto el juez como el notario asumen una actitud imparcial”³².

- **La que le tiene como una especie de jurisdicción con características propias:** Según esta corriente un ius dicere se da tanto en la jurisdicción contenciosa como en la voluntaria, que no son más que dos modalidades de la función judicial. Por la primera se declara el derecho frente a dos o más partes en contienda; por la segunda se actúa al legalizar una situación de hecho, integrar una capacidad o defender un patrimonio. El fin es sustancialmente el mismo, que es el de aplicar el derecho, pero el momento es distinto, porque en la contenciosa la intervención de la autoridad se verifica cuando se ha producido la lesión de un derecho, mientras que la

³¹ Ob. Cit. pág. 56.

³² La tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria en Guatemala, Págs. 15 y 16.



voluntaria, en la que falta tal lesión, asume un carácter preventivo o cautelar.

Francisco Ramos, argumenta en favor del carácter jurisdiccional de los actos voluntarios, señalando: "Los actos de jurisdicción voluntaria denominados constitutivos gráficamente demuestran su jurisdiccionalidad, porque deben al iudicium su existencia jurídica: tienen significación jurídica gracias al juicio que los crea como tales."³³

Sostiene además que la ausencia de controversia es signo distintivo de la jurisdicción voluntaria, ya que se considerarán actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesario, o se solicite intervención del juez sin estar empeñada, ni promovida cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas.

Casi todos los autores coinciden en indicar que la jurisdicción voluntaria tiene naturaleza administrativa, pero por existir inconveniente en el cambio de dicho nombre, se mantiene el mismo actualmente, pero es inadecuado en su totalidad, ya que las diligencias no se llevan a cabo sólo ante los órganos titulares de la jurisdicción, sino también por otros funcionarios públicos, como los notarios, registradores, etc.

La jurisdicción voluntaria más que una jurisdicción se trata de un medio, de una serie de procedimientos, por los cuales se tramitan todos los asuntos en los que no existe contravención. Por lo que es factible que el notario, por desarrollar una función pública, pueda conocer y resolver, a requerimiento de los interesados, estos asuntos.

³³ Derecho procesal civil. Pág. 67.



4.3 Características

Lo que caracteriza a la jurisdicción voluntaria es la ausencia de discusión entre las partes y la actuación de los órganos del Estado se concreta a una función certificante de la autenticidad del acto.

Aguirre Godoy señala como características principales las siguientes:

- "Los procedimientos de la jurisdicción voluntaria son esencialmente revocables y modificables por el juzgador.
- Hay conformidad de las personas que intervienen en las diligencias y en caso de haber oposición o controversia se acude a la jurisdicción contenciosa.
- Concluye con un pronunciamiento que sólo tiene por objeto dar autenticidad a un acto o certificar el cumplimiento de un requisito de forma"³⁴.

Parfraseando a Nájera Farfán, las características de la jurisdicción voluntaria son:

- Se ejercen intervolentes, o sea que se debe a concurrencia voluntaria de parte o se desarrolla entre personas que están de acuerdo
- Su procedimiento carece de uniformidad y repetición, acomodándose a la naturaleza de los actos que la provocan
- La prueba que se rinde no está sujeta al requisito de citación
- La necesidad de oír al Ministerio Público (Procuraduría General de la Nación Decreto 25-97 del Congreso de la República), cuando pudieran resultar afectados intereses públicos o se haga relación a personas incapaces o ausentes

³⁴ Ob. Cit. Pág. 85.



- La resolución final no puede impugnarse mediante casación
- Las resoluciones no pasan en autoridad de cosa juzgada, lo que abre la posibilidad de su revisión en la vía contenciosa.

En resumen las características principales de la jurisdicción voluntaria son:

- No hay partes contrapuestas
- No hay derechos en conflicto
- Su procedimiento no es uniforme
- Se puede rendir prueba sin previa notificación o citación
- Se toma en cuenta la opinión del representante del Estado de Guatemala
- No hay recurso de casación
- Las resoluciones no producen cosa juzgada
- Sirve para certificar la autenticidad del acto
- Da seguridad jurídica.

4.4 Diferencia entre jurisdicción contenciosa y voluntaria

Algunas de las posiciones de la doctrina en cuanto a la jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria, son:

4.4.1 Doctrina italiana

Para la doctrina italiana el carácter diferencial de la jurisdicción voluntaria es su fin constitutivo, porque en ella siempre se tiende a la constitución de estados jurídicos, en cambio, la contenciosa tiene como fin la actuación de las relaciones ya existentes. La



jurisdicción voluntaria tiene siempre un fin constitutivo; los actos de jurisdicción voluntaria tienden siempre a la constitución de estados jurídicos nuevos y cooperan al desarrollo de relaciones, existentes. En cambio, la jurisdicción propiamente como tal tiende a la actuación de relaciones existentes.

Se critica esta tesis diciendo que también las sentencias contenciosas puede crear un estado jurídico nuevo, es decir, pueden tener finalidad constitutiva, como sucede en los juicios de divorcio, nulidad de matrimonio, filiación, y, en general, en los procesos de declaración constitutiva. Realmente lo que importa es la posición que las partes ocupen en la relación jurídico-procesal, ya que en la jurisdicción contenciosa el órgano jurisdiccional actúa para la composición de un conflicto, y, en cambio, en la voluntaria actúa para tutelar un interés público, ya sea la certeza de las relaciones jurídicas, la defensa de ciertas personas o de las instituciones familiares, o bien la autenticidad de determinados actos.

Carnelutti, citado por Eduardo Pallarés, sostiene: "Que el proceso voluntario se distingue del contencioso porque: 1) en el voluntario falta la pugna de voluntades de las partes que intervienen; 2) porque en él interviene el órgano jurisdiccional en vista del ejercicio de un derecho subjetivo, para vigilar la actividad jurídica de los particulares en algunos casos en que la cualidad del sujeto, o porque la estructura o la función del acto, hagan más grave el peligro del mal uso de ella; 3) mientras en la jurisdicción contenciosa el órgano jurisdiccional actúa para la composición del conflicto de intereses, en la voluntaria sólo lo hace para mejor tutelar el interés en conflicto; 4) la jurisdicción voluntaria no excluye el ejercicio posterior de la contenciosa sobre el mismo

asunto"³⁵.



4.4.2 Doctrina alemana

Para la doctrina alemana la jurisdicción voluntaria supone una acción jurídica meramente preventiva. Indica que se puede resumir la oposición real existente entre jurisdicción contenciosa y voluntaria mediante la expresión de represión o justicia compensativa y prevención o justicia preventiva.

La diferenciación entre jurisdicción contenciosa y voluntaria, sólo puede tener éxito sobre la base del derecho vigente, es decir, según la ley remita el trámite a la una o la otra. A menudo la ley remite a la voluntaria asuntos que podrían ser de la contenciosa, y viceversa; y afirma que parece imposible señalar una diferencia material decisiva³⁶.

4.4.3 Doctrina española

La doctrina española señala que el fin de la jurisdicción contenciosa es proteger o conservar; el de la voluntaria, constituir, desarrollar o completar relaciones jurídico-privadas.

Asimismo, indica que se llama contenciosa la jurisdicción, si la actividad funcional se refiere a pretensiones encontradas, defendidas por interesados que cuestionan sobre derechos en pugna, sobre los que ha de recaer una resolución definitiva, que los garantice y restablezca; voluntaria, si no existe controversia presentada y la pretensión

³⁵ Derecho procesal civil. Pág. 648.

³⁶ Chavarria Alvarado, la jurisdicción voluntaria en la doctrina y la legislación guatemalteca. Pág. 31.



es formulada por una sola persona o por varias que, conteniendo un mismo interés estando entre sí en absoluta conformidad en cuanto a la misma, solicitan una declaración del funcionario como garantía de su acuerdo y constancia para el porvenir.

Para esta doctrina los actos de jurisdicción voluntaria, por oposición a los de la contenciosa, presentan en general estas características: 1) la solicitud de intervención judicial, sin que exista contienda empeñada entre partes conocidas y determinadas; 2) la economía de su trámites y sobre todo su sencillez; 3) la libertad del juez para modificar las providencias que dicta sin sujeción a los términos y formas establecidas para la jurisdicción contenciosa; 4) las resoluciones que se dictan no producen cosa juzgada .

➤ **De las doctrinas expuestas, se pueden extraer las principales diferencias entre jurisdicción contenciosa y voluntaria, siendo éstas las siguientes:**

- En la jurisdicción contenciosa hay controversia entre las partes; en la jurisdicción voluntaria no existe conflicto, ni dualidad de partes.
- En la jurisdicción contenciosa el fin que se persigue es la culminación del conocimiento de una determinada controversia, dictándose un fallo sobre el litigio. En la jurisdicción voluntaria la actuación de los órganos jurisdiccionales se concreta a una función certificante de la autenticidad del acto o a responder a una mayor formalidad, exigida por la ley.
- La jurisdicción contenciosa concluye con la sentencia definitiva, que tiene carácter de cosa juzgada, lo cual imposibilita volver conocer el mismo asunto más adelante,



por haber quedado firme. Esto no ocurre con la jurisdicción voluntaria, ya que no adquieren tal estado de conclusión, por el contrario, lo que la caracteriza es que las resoluciones son revocables y modificables y nunca originan cosa juzgada.

- La jurisdicción contenciosa descansa sobre la represión; la jurisdicción voluntaria carece de ésta y sólo tiene una naturaleza preventiva.
- En la jurisdicción voluntaria usualmente hay ausencia de discusión de las personas que intervienen y en caso de existir oposición o controversia se acude a la jurisdicción contenciosa.

4.5 Tipos de jurisdicción voluntaria

Los procesos de jurisdicción voluntaria se pueden tramitar ante juez o ante notario en ciertos casos.

4.5.1 Jurisdicción voluntaria judicial

La principal función de los jueces es conocer y resolver, con arreglo a las leyes, los asuntos litigiosos, siendo éste el verdadero sentido de la jurisdicción; pero también conocen, tramitan y resuelven asuntos que no suponen una controversia sino por el contrario se fundan en el acuerdo de las partes o en la inexistencia de un contradictorio.

La jurisdicción voluntaria judicial es la facultad o la potestad conferida por el Estado a ciertos órganos jurisdiccionales para intervenir, a solicitud de uno o de varios interesados, de común acuerdo, en los casos en que les sean sometidos y estén previstos por la ley, con el fin de darles autenticidad y contribuir a la formación de situaciones jurídicas concretas, es decir, que hay jurisdicción voluntaria cuando la inter-



vención del juez sólo tiene por objeto dar autenticidad al acto o verificar el cumplimiento de una formalidad.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el juez de primera instancia del ramo civil y mercantil es el competente para conocer y resolver de los asuntos de jurisdicción voluntaria. Al tenor del Artículo 24 del Código Procesal Civil y Mercantil que preceptúa: “Para el conocimiento de los asuntos de jurisdicción voluntaria, son competentes los jueces de Primera Instancia...” y el 403 del mismo cuerpo legal establece: “Las solicitudes relativas a la jurisdicción voluntaria se formularán por escrito ante los jueces de Primera Instancia...”.

Los interesados pueden ejercitar su pretensión ante el respectivo juez, y solicitarle haga la declaración pertinente, según sea el asunto o la cuestión planteada. El juez recibe el escrito de solicitud y confiere audiencia a quien corresponda por medio de la notificación respectiva.

En determinados casos el juez mandara a realizar publicaciones en el diario oficial, cuando el caso lo amerite y así lo disponga la ley, de igual manera mandara a oír a la Procuraduría General de la Nación cuando la solicitud promovida afecte intereses públicos o cuando se refiera a personas incapaces o ausentes.

Si el caso lo requiere, la resolución final que emita el juez de primera instancia, será inscrita en los registros correspondientes, para la mejor finalización del asunto respectivo.



De todo lo actuado se le notificará a las partes interesadas correspondientes, para que tengan conocimiento del trámite y de la resolución emitida. Si hay oposición, por parte de alguna persona legitimada para hacerlo, el asunto debe pasar a considerarse contencioso, y las partes deben acudir a la vía correspondiente.

El juez podrá variar o modificar las providencias que dicte, sin sujetarse a los términos y formas establecidos para la jurisdicción contenciosa.

La cantidad de asuntos de jurisdicción voluntaria que se pueden tramitar ante juez es indefinida, debido a que están comprendidos todos los actos en que por disposición de la ley o a solicitud de los interesados, se requiera la intervención del juez, así lo preceptúa el Artículo 401 del Código Procesal Civil y Mercantil: “La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiera la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas” .

Algunos de los cuerpos reguladores de la jurisdicción voluntaria judicial son:

- En el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 del Jefe de Gobierno, del Artículo 406 al 515, se encuentran regulados los siguientes asuntos:
 - Declaración de incapacidad
 - Declaración de ausencia
 - Declaratoria de muerte presunta
 - Nombramiento de administrador de bienes de menores, incapaces y ausentes



- Declaratoria de utilidad y necesidad para la disposición y/o gravamen de bienes de menores, incapaces o ausentes
 - Separación por mutuo consentimiento
 - Reconocimiento de preñez o parto
 - Cambio de nombre
 - Identificación de tercero
 - Asiento de partida
 - Rectificación de partida
 - Constitución de patrimonio familiar
 - Subasta voluntaria y
 - Procesos sucesorios.
- En el Código de Comercio de Guatemala, Decreto número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, se encuentran los siguientes:
- Autorización para la adquisición de una empresa mercantil por interdictos o menores (Artículo 7)
 - Declaratoria de utilidad y necesidad, para que los representantes de menores o incapaces, puedan constituir a nombre de éstos un sociedad (Artículo 22)
 - Declaratoria de utilidad y necesidad, para que los representantes de menores, incapaces o ausentes puedan adquirir para su representados acciones de sociedades (Artículo 23)
 - Reposición de acciones al portador (Artículo 129)
 - Reposición de títulos de crédito a la orden o al portador por deterioro parcial (Artículo 633)



- Reposición de títulos de crédito a la orden por extravío, robo o destrucción total (Artículo 634).
- El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, contiene los siguientes:
 - Reposición de protocolo (Artículo 90)
 - Enmienda de protocolo (Artículo 96).
- Ley de Titulación Supletoria, Decreto número 49-79 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley Reguladora del Procedimiento de Localización y Desmembración de Derechos sobre Inmuebles Proindivisos, Decreto Ley número 82-84 del Jefe de Estado.

4.5.2 Jurisdicción voluntaria notarial o extrajudicial

La jurisdicción voluntaria notarial o extrajudicial es la actividad que, por disposición de la ley, se traduce en la facultad que compete al notario de tramitar y resolver, por voluntad y a requerimiento de los interesados, asuntos en los que no se promueve cuestión alguna entre las partes. Ésta es una clase de jurisdicción voluntaria que, aunque puede ser ejercida por el juez, también está encomendada al notario, que la ejerce por la fe pública que le es consubstancial, con la ventaja de realizarse las diligencias con mayor economía procesal, celeridad, efectividad; asimismo, descongestiona a los órganos jurisdiccionales.

La jurisdicción voluntaria notarial se implementó en Guatemala en el año de 1964, al entrar en vigencia el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 del Jefe de



Gobierno, sentándose con él un precedente en la legislación vigente, al establecerse que tres eran los asuntos que podían ser conocidos y resueltos por notario, de manera alternativa al conocimiento que de ellos podían ejercer un juez del ramo civil. Como consecuencia de la inclusión de estos asuntos dentro de la actividad normal del notario, pudo observarse resultados ventajosos en cuanto a la efectividad y rapidez para su trámite y resolución.

En 1977 el Congreso de la República de Guatemala emitió el Decreto número 54-77, de fecha tres de noviembre de 1977, que contiene las disposiciones que regulan la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, ampliándose con ello las funciones del notario en Guatemala, con el fin de que éste conociera los distintos actos en los que no existe controversia. El Decreto fue creado con los propósitos siguientes: a) de facilitar la celebración de los actos de la vida civil; b) que disminuyera el volumen de trabajo que soportaban los tribunales; y, c) que los interesados obtuvieran una respuesta pronta a sus pretensiones.

La última ampliación de las funciones del notario guatemalteco ocurrió a través del Decreto Ley 125-83 del jefe de Estado, Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano, desde ese entonces no ha habido ampliación de las funciones del notario, siendo necesario hacerlo.

Para Sanahuja y Soler, las siguientes son fuertes razones para atribuir al conocimiento notarial los asuntos de jurisdicción voluntaria: "a) Doctrinales: Consisten en autenticaciones calificadoras y encajan perfectamente dentro de la competencia del

órgano extrajudicial autenticante y definidor; b) Históricas: Porque los notarios en su evolución como "judices chartularii" eran jueces ordinarios a quienes se asignó específicamente aquella parte de la jurisdicción encaminada a sancionar los actos entre partes acordes." ³⁷



4.6 Principios

Principios son "las fuentes, el fundamento o bases que han servido de matriz a las disposiciones de la legislación positiva". ³⁸

4.6.1 Principios generales:

Los principios propios del derecho notarial que se aplican a la jurisdicción voluntaria son:

- **De la forma:** Indica que el procedimiento cuando se está documentando, se debe seguir en una forma determinada. Así mismo, en la redacción de actas y resoluciones el notario debe seguir ciertos requisitos, estas últimas aunque son de redacción discrecional, tienen requisitos mínimos, los cuales son: la dirección de la oficina del notario, la fecha, el lugar, la disposición que se dicte y la firma de éste.
- **De intermediación:** El notario debe estar en contacto directo con los requirentes, con los hechos y actos que se producen.
- **De rogación:** debe mediar requerimiento para que se inicie la actividad notarial, debido a que el notario no puede actuar de oficio.
- **Del consentimiento:** Es esencial, ya que de no existir, no se da la actuación notarial. Pero no es suficiente contar con el consentimiento sino que además éste debe de

³⁷ Tratado de derecho notarial. Pág. 251.

³⁸ Ossorio. Ob. Cit. Pág. 154.



estar libre de vicios.

- **De seguridad jurídica:** Existe certeza de los actos autorizados por el notario porque éste tiene fe pública. Se basa en la norma general de que los documentos autorizados por notario producen fe y hacen plena prueba (Artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil).
- **De autenticación:** La intervención y autorización del notario con su firma y sello le da autenticación a los actos que documenta.
- **De fe pública:** Es la presunción de veracidad en los actos autorizados por un notario.
- **De publicidad:** Los actos que el notario autoriza son públicos. En lo referente a los asuntos de jurisdicción voluntaria, lo que se documenta y resuelve es público y se pueden expedir certificaciones, avisos, testimonios por el notario, este principio se manifiesta por: a) la necesidad de efectuar publicaciones, tanto en el diario oficial como en los de mayor circulación; b) la certificación notarial de la resolución, fotocopia o fotostática autenticada de la misma que el notario debe extender de la resolución, ya sea para la inscripción en el registro correspondiente o a petición del interesado; y c) la inscripción en los respectivos registros, los cuales son públicos y pueden ser consultados por cualquier persona.

4.6.2 Principios Fundamentales

Los principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria están especificados en la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República, siendo los siguientes:

- **Consentimiento unánime:** Para la tramitación de asuntos de jurisdicción voluntaria



se requiere el consentimiento unánime de todos los interesados, debido a que es necesario que no exista litis, controversia o pleito alguno. Cualquiera que no esté de acuerdo y así lo manifieste en cualquier momento de la tramitación, será motivo suficiente para que el notario deje de conocer, en virtud de que éste sólo actúa dentro de la fase normal del derecho.

- **Constancia de actuaciones y resoluciones:** Conlleva la expresión escrituraria y externa de los expedientes de jurisdicción voluntaria notarial, esto es necesario para dar certeza, validez y seguridad a éstos.
- **Colaboración de las autoridades:** la Administración Pública adquiere el carácter de auxiliar del notario, ya que éste puede solicitar en cualquier momento, la información que necesita para la mejor resolución de los asuntos notariales, estando las autoridades obligadas a otorgarla, ya que de no hacerlo un juez competente puede apremiarlas.
- **Audiencia al Ministerio Público:** (Procuraduría General de la Nación, según Decreto número 25-97 del Congreso de la República): La ley determina en qué casos es obligatorio dar audiencia al representante del Estado y sin su opinión favorable no se puede dictar la resolución, bajo pena de nulidad. Esto debido a que la Procuraduría General de la Nación controla la juridicidad y legalidad del asunto.
- **Ámbito de aplicación de la ley:** Señala el campo dentro del cual los notarios pueden actuar de conformidad con la ley, dado por los cuerpos legales que permiten la actuación del notario para conocer y tramitar cada asunto.
- **Opción al trámite:** Los interesados tienen opción de acogerse al trámite notarial o al judicial según lo estimen conveniente. En cualquier momento de la tramitación



notarial, la misma puede convertirse en judicial o viceversa.

- **Inscripción en los registros:** En los asuntos de jurisdicción voluntaria, al dictarse la resolución final, el notario debe expedir certificación, salvo que la ley le mande expedir testimonio, los cuales van a los registros públicos en duplicado, y el original se devuelve razonado por el registrador, haciendo constar la operación efectuada en los libros.
- **Remisión al Archivo General de Protocolos:** El destino de los expedientes fenecidos ante notario debe ser el Archivo General de Protocolos, dependencia del Organismo Judicial, que dispone la forma en que se conservarán éstos.

4.7 Cuerpos legales reguladores de la jurisdicción voluntaria

- Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 del Jefe de Gobierno:
- **Identificación de tercero:** Es el procedimiento por el cual una persona solicita que se identifique a otra persona, que constante y públicamente usa nombre propio o apellido distinto del que consta en su partida de nacimiento, o lo usa incompleto. Para Ricardo Alvarado es "el trámite de jurisdicción voluntaria a través del cual una persona, distinta y diferente de la que se trata de identificar, inicia las gestiones con el propósito de que se reconozca que una persona, ya fallecida (por lo regular), utilizó varios y diferentes nombres, distintos con respecto al que consta en su respectiva inscripción registral de la partida de nacimiento"³⁹
- **Subasta voluntaria:** Es un asunto de jurisdicción voluntaria en virtud del cual una persona decide vender públicamente y en forma voluntaria un bien que le

³⁹ Procedimientos notariales dentro de la jurisdicción voluntaria guatemalteca. Pág.66.



pertenece, al mejor postor. Couture, citado por Manuel Osorio, "equipara la subasta al remate y dice de éste que es la venta o subasta de bienes mediante puja entre los concurrentes, bajo condición implícita de aceptarse como precio la oferta mayor"⁴⁰

- **Proceso sucesorio:** Es el procedimiento en virtud del cual, las personas llamadas a suceder los bienes de otra que ha fallecido, inician las diligencias necesarias para disponer del todo o parte de los bienes del causante a título universal o particular. Para Manuel Ossorio es "el destinado a dar efecto a las sucesiones mortis causa, tengan carácter intestado o testamentario. Se trata de un proceso universal, cuya apertura requiere acreditar la defunción del causante y la legitimación de quien solicita tal apertura".⁴¹
- **Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala:**
- **Declaratoria de ausencia:** Para Capitant, citado por Manuel Ossorio, es "el estado de la persona cuya desaparición y falta de noticias, durante un tiempo más o menos largo, torna su existencia incierta. Esa situación exige que se adopten medidas para la custodia y administración de los bienes del ausente"⁴². El trámite que implica la comprobación del hecho de la ausencia, la circunstancia de no tener el ausente parientes o mandatario con facultades suficientes, ni tutor en caso de ser menor o incapacitado, así como el tiempo de la ausencia, puede hacerse ante notario, quien al finalizarlo, debe remitir el expediente al juez de primera instancia civil competente

⁴⁰ Ossorio, **Ob. Cit.** Pág. 907.

⁴¹ **Ibid.** Pág. 774

⁴² **Ibid.** Pág. 107



para que continúe con el procedimiento.

- **Disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes:** Es el procedimiento legal que tiene por objeto comprobar la necesidad y utilidad de la enajenación o gravamen de los bienes de una persona menor de edad, de un declarado en estado de interdicción o de un ausente, por parte de su representante legal.
- **Reconocimiento de preñez o de parto:** La mujer puede solicitar el reconocimiento de su embarazo en los casos de ausencia, separación o muerte de su esposo, para que se declare el hecho del nacimiento, se ampare al nacido en la cuasiposesión del estado de hijo y se resuelva lo relativo a su derecho de alimentos.
- **Cambio de nombre:** Es el procedimiento por virtud del cual una persona que por cualquier motivo desee cambiar su nombre, lo solicita ante notario, expresando los motivos que tenga para hacerlo y el nombre completo que quiera adoptar.
- **Asiento extemporáneo:** Es el procedimiento voluntario notarial que se inicia para inscribir partidas omitidas y actas del registro civil o para reparar las omisiones en que pudo haberse incurrido.
- **Determinación de edad:** Es un asunto de jurisdicción voluntaria en virtud del cual se le atribuye a una persona la edad que le fije un facultativo competente, de acuerdo con su desarrollo y aspecto físico, por no ser posible fijar la fecha de su nacimiento.
- **Rectificación de partida:** Es procedente en el caso de que en el acta de inscripción se hubiere incurrido en omisión, error o equivocación que afecte el fondo



del acto inscrito, y el notario resuelve sobre la procedencia de la rectificación y anotación en la inscripción original.

- **Patrimonio familiar:** Es el procedimiento en jurisdicción voluntaria notarial que consiste en destinar uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia.
- **Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano, Decreto número 125-83 del Jefe de Estado:**
- **Rectificación de área:** Es el asunto de jurisdicción voluntaria notarial en virtud del cual se rectifican las áreas de los bienes inmuebles urbanos, que aparecen inscritos en el Registro General de la Propiedad con áreas mayores a las que real y físicamente comprenden.

4.8 Intervención del notario en la jurisdicción voluntaria

Según el Primer Congreso Internacional del Notariado Latino, celebrado en 1948 en Buenos Aires, Argentina, citado por Jorge Mario Castillo González: "El notario latino es el profesional del derecho encargado de la función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad; conservar los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido. En su función está comprendida la autenticación de hechos".⁴³

En la legislación guatemalteca, el Código de Notariado establece en el Artículo 1º: "Que el Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que

⁴³ **Requisitos para ejercer el notariado en Guatemala. Pág. 19.**



interviene por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

La actividad que realiza el notario se le llama función notarial, lo esencial de ésta es dar fe, conforme a la ley, de los contratos y demás actos extrajudiciales que se tramitan ante él.

Son muchas las actividades que desarrolla el notario en la función notarial, pero las principales son:

- **Función receptiva:** Es la actividad que el notario desarrolla cuando es requerido, recibe de sus clientes en términos sencillos la información.
- **Función directiva o asesora:** El notario puede asesorar o dirigir a sus clientes sobre el negocio que pretenden celebrar, aconsejando sobre el particular.
- **Función legitimadora:** El notario tiene la obligación de verificar que las partes contratantes, sean efectivamente las titulares del derecho, estando obligado a calificar la representación en los casos que se ejercite, la cual conforme a la ley y a su juicio debe ser suficiente. (Numeral 5º Artículo 29 del Código de Notariado.)
- **Función modeladora:** Cuando desarrolla esta actividad, el notario le está dando forma legal a la voluntad de las partes, encuadrándola a las normas que regulan el negocio.
- **Función preventiva:** El notario al estar redactando el instrumento, debe prever cualquier circunstancia que pueda sobrevenir en el futuro, debe evitar que resulte conflicto posterior, previniendo tales circunstancias.
- **Función autenticadora:** Al estampar su firma y sello el notario, le está dando



autenticidad al acto o contrato, por lo tanto éstos se tendrán como ciertos auténticos, por la fe pública de la cual está investido, y tendrán tal carácter, mientras no se pruebe lo contrario (Artículo 186 Código Procesal Civil y Mercantil).

Las finalidades de la función notarial son:

- **Seguridad:** Es la calidad de firmeza, que otros llaman certeza, que se da al documento notarial
- **Valor:** Es la utilidad, aptitud, fuerza y eficacia para producir efectos. Es la fuerza y eficacia que otorga la intervención del notario entre partes y frente a terceros.
- **Permanencia:** Esta se relaciona con el factor tiempo. El documento notarial nace para proyectarse hacia el futuro.

La función notarial debe cumplir los siguientes propósitos:

- Asegurar la autenticidad del acto para el futuro
- Garantizar la legalidad o legitimidad del acto y
- Constituir un medio de fijación formal que asegure los efectos del mismo, así como entre las partes, como en cuanto a los causahabientes o los futuros interesados.

La función tradicional del notario en Guatemala se ha ampliado al trasladarse a su conocimiento asuntos no contenciosos o voluntarios. Y para ello se tomo en cuenta que la mayor parte de las materias comprendidas en la jurisdicción voluntaria, están atribuidas a los órganos jurisdiccionales con el consiguiente recargo en el volumen de trabajo que soportan los tribunales de justicia.



El notario desempeña un papel muy importante en la jurisdicción voluntaria, es por ello que es necesario que la función de éste se amplíe, a tal grado, que la mayoría de los asuntos de jurisdicción voluntaria salgan del ámbito judicial y pasen al campo de la actividad de los notarios, es decir, que si se trata de actos no jurisdiccionales, la intervención en los mismos debe de corresponder al notario, prolongando su función a cuanto signifique exteriorización de la vida del derecho en la normalidad o sin contienda.

El criterio que domina en la doctrina es el de que se atribuyan al notario si no todos, la mayoría de los asuntos de jurisdicción voluntaria, esto debido a que:

- Por la jurisdicción voluntaria se legitiman hechos y situaciones jurídicas, pero no se constituyen ni se declaran derechos controvertidos.
- Si no hay declaración de derechos en conflicto, y si no existe oposición, la intervención del juez no tiene razón de ser.
- Las resoluciones de los procedimientos de jurisdicción voluntaria no tienen autoridad de cosa juzgada, elemento esencial de la jurisdicción propiamente dicha.
- En la mayoría de las legislaciones, no se admite el recurso de casación.

No habiendo en la generalidad de los actos de jurisdicción voluntaria dos partes, ni un bien garantizado en contra de otra persona, sino una finalidad constitutiva de estados jurídicos nuevos, a consecuencia de la verificación del cumplimiento de determinadas formalidades o de la autenticación de ciertos actos, es notorio que siendo actos

específicos de la función notarial, deben ser atribuidos a la competencia de quienes
corresponda.



CAPÍTULO V



5. La cancelación y reposición de títulos de crédito en jurisdicción voluntaria notarial

5.1 Propuesta de que el trámite de cancelación y reposición de títulos de crédito se realice en jurisdicción voluntaria notarial

La idea general ha sido y sigue siendo que la jurisdicción es un atributo de los jueces para conocer los actos o hechos que les someten las partes y aplicar a éstos la ley, sometimiento que puede ser de carácter contencioso, al existir disputa entre dos o más partes, y voluntario, cuando el juez sólo interviene para homologar el acuerdo o voluntad de los participantes. De esto se deduce que tanto la jurisdicción contenciosa como la jurisdicción voluntaria son de la competencia del juez, como de ordinario ha sido aceptado por la doctrina y las legislaciones.

Sin embargo, por estar caracterizada la jurisdicción voluntaria como aquella que se ejerce cuando no existe conflicto entre los sujetos que interviene, la doctrina moderna y las leyes avanzadas han permitido que en varios casos, el juez sea sustituido por el notario, ya que en la jurisdicción voluntaria, por lo general existe conformidad por parte de las personas que intervienen en las diligencias y en caso de que surja oposición o controversia, se acude a la jurisdicción contenciosa.

La mayoría de materias en las que no existe conflicto entre las personas que intervienen, con una regulación adecuada, pueden pasar sin dificultad al campo de la



actividad de los notarios, prueba de ello es que los procedimientos de subasta voluntaria, la identificación de tercero y el proceso sucesorio regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 del Jefe de Gobierno, pueden ser tramitados ante el notario, al igual que los asuntos establecidos en la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República, así como también la rectificación de área regulada en la Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano, Decreto Ley 125-83 del Jefe de Estado.

No obstante, todos estos asuntos son materia del derecho civil, el notario actualmente no tramita ningún procedimiento en materia de derecho mercantil, y siendo la rapidez o celeridad una característica principal de éste, debería de poder intervenir el notario en todos aquellos asuntos de materia mercantil en donde no exista litigio entre las personas en que intervienen, para poder hacer efectiva ésta característica, ya que los órganos jurisdiccionales se encuentren recargados de trabajo, mermándose con ello la agilidad en el tráfico comercial.

Dentro de los asuntos de materia mercantil que el notario debería de tramitar en jurisdicción voluntaria notarial está la cancelación y reposición de títulos de crédito extraviados, robados o destruidos total o parcialmente, ya que el trámite que se realiza actualmente es por medio de la jurisdicción voluntaria judicial que resulta demasiado onerosa, tardía y de poca efectividad, toda vez que lo que se pretende es restituirle el derecho a una persona jurídica o particular, que emanan de los títulos de crédito, con lo que se evidencia un retardo en la aplicación de la justicia, en virtud de que los órganos

jurisdiccionales se encuentra sumamente congestionados, por lo que es justificable que las diligencias de cancelación y reposición de títulos de crédito puedan ser encomendadas a los notarios.



Lo esencial es que la jurisdicción voluntaria notarial se tome en cuenta como un medio para solucionar el extravío, robo o destrucción total o parcial de los título de crédito, en virtud de que la cancelación y reposición de los mismos corresponde a intereses particulares, donde no se afectan intereses del Estado como institución o persona jurídica, por lo que resultaría más fácil, de no existir litis entre las personas que interviene en las diligencias, realizar la cancelación y reposición de los mismos con un trámite formal, rápido y con certeza jurídica como lo es la jurisdicción voluntaria notarial.

5.2 Trabajo de campo para la comprobación de la hipótesis planteada, presentación y análisis de resultados

El propósito de la presente investigación es determinar que es necesario que el trámite para la cancelación y reposición de títulos de crédito, también se pueda realizar en jurisdicción voluntaria notarial, para que exista mayor efectividad y rapidez en el trámite y resolución de los mismos, para lo cual se buscaron expedientes sobre la materia en los juzgados de primera instancia civil y mercantil del municipio de Guatemala, determinándose que actualmente no se está tramitando ninguno, sin embargo, se encontraron expedientes de diligencias voluntarias para la reposición de acciones al portador, cuyo trámite es muy parecido al de cancelación y reposición de títulos de crédito, por lo que se tomaron en cuenta, para estimar el tiempo que se tardan los órga-



nos jurisdiccionales para tramitarlos y resolverlos, siendo estos:

- Diligencias voluntarias de reposición de acciones al portador emitidas por la entidad Empresa Eléctrica de Guatemala, Sociedad Anónima, tramitadas dentro del expediente número 1044-2009-0173 a cargo del oficial segundo del Juzgado Octavo de Primera Instancia Civil y Mercantil. El procedimiento se inicio el tres de marzo del año 2009, la primera resolución se dictó en esa misma fecha y la publicación se efectuó el 19 de marzo de 2009 y para el cinco de noviembre del años 2010, fecha en que se consultó el expediente, no se había emitido resolución.
- Diligencias voluntarias de reposición de acciones al portador emitidas por la entidad Inversiones Eléctricas Centroamericanas, Sociedad Anónima, tramitadas dentro del expediente número 1042-2009-0188 a cargo del oficial tercero del Juzgado Décimo de Primera Instancia Civil y Mercantil. El procedimiento se inicio el tres de marzo del año 2009, la primera resolución se dictó el cuatro de marzo de ese mismo año y la publicación se efectuó el 15 de julio del 2010 y para el cinco de noviembre del año 2010, fecha en que se consultó el expediente, no se había emitido resolución.
- Diligencias voluntarias de reposición de acciones al portador emitidas por la entidad Distribuidora de Electricidad de Occidente, Sociedad Anónima, tramitadas dentro del expediente número C2-2008-9260 a cargo del oficial tercero del Juzgado Segundo de Primera Instancia Civil y Mercantil. El procedimiento se inicio el dos de octubre del año 2008, la primera resolución se emitió en esa misma fecha y después de haberse concedido audiencia por tres días a la entidad emisora, de la publicación y de haberse otorgado garantía, se dictó el auto de fecha 6 de agosto del año 2010 el cual declaró con lugar las diligencias.



Del análisis de los expedientes antes indicados, se puede concluir que el trámite de diligencias voluntarias ante un órgano jurisdiccional carece totalmente de celeridad, debido a que como mínimo tiene una duración de un año ocho meses, procedimiento que debería tardar máximo tres meses. Ésta puede ser la causa principal por la que no se encontraron expedientes de cancelación y reposición de títulos de crédito, ya que en cierta medida todo el trámite engorroso y lento de estos juicios, justifican muchas veces el desinterés de los perjudicados con el extravío, robo o destrucción de un título, de iniciar el trámite correspondiente, ya que prefieren obtener la reposición del título ante el emisor, lo cual puede provocar falta de certeza jurídica, debido a que pueden existir duplicidad de títulos, porque cada título incorpora un derecho autónomo y por lo tanto constituyen obligaciones distintas.

Asimismo para verificar la hipótesis de la presente investigación, se realizaron entrevistas, dirigidas específicamente a abogados y notarios en ejercicio del municipio de Guatemala, departamento de Guatemala, las cuales se ubicaron sobre una muestra de 50. Para ello se diseñó un cuestionario aplicable al presente estudio, fijándose seis preguntas, con respuestas fácilmente proporcionables (sí o no), el formato del cuestionario se encuentra como anexo de este trabajo. Los resultados de las entrevistas son los siguientes:

- 47 entrevistados contestaron que si creen que la ampliación de las funciones de los notarios en asuntos en que no exista conflicto, ayuda a descargar de trabajo innecesario a los órganos jurisdiccionales; y tres manifestaron que no, debido a que es mínimo el porcentaje de esta clase de procesos (ver gráfica 1).
- 46 entrevistados consideraron que es necesaria la intervención del notario en



asuntos de jurisdicción voluntaria en materia mercantil, por el alto índice de procesos judiciales que se tramitan; y cuatro de ellos estuvieron en desacuerdo, ya que creen que el notario sólo debe intervenir en los asuntos de jurisdicción voluntaria en materia civil (ver gráfica 2).

- 44 entrevistados opinaron que no es necesaria la intervención del órgano jurisdiccional para la cancelación y reposición de títulos de crédito, si no existe oposición; y seis consideraron que siempre es necesaria, en virtud de que la actuación del juez da certeza jurídica (ver gráfica 3).
- 47 entrevistados piensan que sería más rápido tramitar ante los oficios de un notario la cancelación y reposición de títulos de crédito que ante un órgano jurisdiccional; y tres opinaron que tardaría lo mismo debido a que es la ley la que fija los plazos (ver gráfica 4).
- 46 entrevistados creen que dándoles competencia a los notarios para que tramiten la cancelación y reposición de títulos de crédito, se evitarían desgastes jurídicos y económicos al Organismo Judicial; y cuatro consideraron que no, debido a que esta clase de proceso casi no se tramita (ver gráfica 5).
- 43 entrevistados consideraron que el trámite de la cancelación y reposición de títulos de crédito por medio de jurisdicción voluntaria notarial, es una forma de aplicar adecuadamente el principio de una justicia pronta y cumplida; y siete opinaron que no, ya que sólo se está dando autenticidad al acto (ver gráfica 6).

Del análisis de los resultados anteriores se puede determinar que el 94% de los profesionales del derecho consideran que la ampliación de las funciones de los notarios



en asuntos en que no exista conflicto, aporta grandes beneficios, ya que ayuda a descargar de trabajo innecesario a los órganos jurisdiccionales y el trámite de esos asuntos es más rápido, asimismo, el 92 % piensa que esa ampliación de la jurisdicción voluntaria notarial debe darse no sólo en el ámbito civil sino también en el mercantil, porque así se evitan desgastes jurídicos y económicos al Organismo Judicial.

La cancelación y reposición de títulos de crédito se tramita actualmente ante un órgano jurisdiccional en jurisdicción voluntaria, sin embargo, es viable que se tramite ante notario, ya que el 88% de abogados y notarios opinan que no es necesaria la intervención de los tribunales de justicia si no existe oposición y, además, el 86% considera que es una forma de aplicar adecuadamente el principio de una justicia pronta y cumplida, ya que hay efectividad y rapidez en el trámite y resolución.

5.3 Procedimiento notarial para la cancelación y reposición de títulos de crédito

Se propone como procedimiento para la cancelación y reposición de títulos de crédito en jurisdicción voluntaria notarial el siguiente:

- a) Se inicia mediante acta notarial, en la que el interesado hace constar el requerimiento, debiendo aportar la siguiente información:
- Nombre exacto del requirente y sus datos de identificación personal
 - Datos esenciales del título
 - Acreditar la legítima propiedad sobre el título de crédito perdido o destruido
 - Las circunstancias que acompañaron la pérdida o destrucción del título de crédito



- Nombres y residencias de los signatarios.
- b) Se dicta la primera resolución de trámite, por medio de la cual se tiene por iniciadas las diligencias, se tienen por ofrecidos los medios de prueba documental y la información aportada por el interesado, se ordena la publicación de un edicto en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación y se concede audiencia a las personas que el interesado señale como signatarios del título.
- c) Se procede a notificar la resolución, la cual debe hacerse al interesado y a los signatarios del título.
- d) Se da audiencia por el plazo de tres días a los signatarios del título, quienes dentro de dicho término deberán evacuarla, manifestándose sobre la veracidad de los datos suministrados por el interesado.
- e) El notario debe recibir las pruebas propuestas, las cuales pueden ser testimoniales, en cuyo caso debe faccionar las actas correspondientes para tomar razón de lo indicado por los testigos.
- f) Puede practicar las diligencias de oficio que considere necesario, situación que puede darse en caso que el notario considere que las pruebas propuestas no son suficientes para probar la solicitud de mérito.
- g) Se dispondrá la publicación de un edicto en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, por tres veces, en el término de un mes. El edicto debe contener:
 - Nombre del solicitante
 - Objeto de las diligencias
 - Datos esenciales del título

- Citación a posibles opositores.



Ocasionalmente puede presentarse oposición al procedimiento, debiendo la persona interesada exhibir el título; presentada ésta, el notario remitirá las diligencias al tribunal competente para que se tramite en juicio sumario.

- h) Resolución o auto final: Transcurridos diez días a partir de la última publicación, si no se presenta oposición, se dictará la resolución que resuelve la cancelación y reposición, pudiéndose dar dos opciones:
- Si el título ya estuviere vencido o venciere durante el procedimiento: el notario hará constar la cancelación del título y, en su caso, el pago efectuado por los obligados; y de no efectuarse éste, la certificación de la resolución constituirá título ejecutivo para hacer efectivo el cumplimiento de los derechos desincorporados al título cancelado.
 - Si el título no hubiere vencido: el notario hará constar la cancelación del título primitivo y su reposición, para ello los signatarios de aquel deberán suscribir el título sustituto, el cual vencerá treinta días después del vencimiento del título cancelado. Si no lo hicieren, el notario remitirá el expediente al juez competente para que firme el título en rebeldía de los obligados.
- i) Una vez concluido el expediente, el notario lo remitirá al Archivo General de Protocolos, para su archivo.

5.4 Anteproyecto de Decreto para ampliar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, incluyéndose la cancelación y reposición de títulos de crédito



DECRETO NÚMERO 00-2011

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO

Que los órganos jurisdiccionales se encuentran recargados de trabajo, lo que hace que los trámites en jurisdicción voluntaria resulten demasiado onerosos, tardíos y de poca efectividad.

CONSIDERANDO

Que la gestión notarial en materia de jurisdicción voluntaria ha tenido resultados positivos, ayudando a descargar de trabajo innecesario al Organismo Judicial, evitándole a éste desgastes jurídicos y económicos.

CONSIDERANDO

Que es conveniente ampliar la función del notario a fin de que pueda tramitar los distintos asuntos en los que no existe contención, tanto en materia civil como mercantil.

CONSIDERANDO

Que la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, contiene las disposiciones relativas a las materias comprendidas en la denominada

jurisdicción voluntaria notarial.



POR TANTO

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala,

DECRETA

La siguiente:

**AMPLIACIÓN A LA LEY REGULADORA DE LA TRAMITACIÓN NOTARIAL
DE ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA**

Artículo 1.- Se adiciona el Capítulo VII al Título II de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República, el cual queda así:

“CAPÍTULO VII Cancelación y reposición de títulos de crédito”

Artículo 2.- Se adiciona el Artículo 35 a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República, el cual queda así:

“Artículo 35.- Solicitud. La persona que haya sufrido el extravío, robo, destrucción o deterioro total o parcial de un título de crédito, podrá solicitar la cancelación de éste, y, en su caso, la reposición, ante notario. Si la solicitud se encuentra bien documentada,



el notario concederá audiencia por el plazo de tres días a los signatarios del título. Son aplicables las disposiciones del Código de Comercio de Guatemala, en cuanto no contradigan lo preceptuado en esta Ley.”

Artículo 3.- Se adiciona el Artículo 36 a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República, el cual queda así:

“Artículo 36.- Pruebas. El notario mandará recabar la prueba propuesta y practicara de oficio, cuantas diligencias sean convenientes.”

Artículo 4.- Se adiciona el Artículo 37 a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República, el cual queda así:

“Artículo 37.- Publicidad y oposición. El notario dispondrá la publicación de un edicto en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación en el país, por tres veces, en el término de un mes. El edicto deberá contener: Nombre del solicitante, objeto de las diligencias, datos esenciales del título y la citación a posibles opositores.

Si se hubiere presentado oposición, el notario remitirá el expediente al tribunal competente para lo que haya a lugar. En igual forma procederá el notario, si considerare necesario la intervención judicial para que se tome alguna medida precautoria urgente.”

Artículo 5.- Se adiciona el Artículo 38 a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la

República, el cual queda así:



“Artículo 38.- Resolución. Transcurridos diez días a partir de la última publicación, sin que se haya presentado oposición, se dictará la resolución que resuelve la cancelación, y, en su caso, la reposición.”

Artículo 6.- El presente Decreto entrará en vigor ocho días después de su publicación en el diario oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA A LOS _____ DIAS DEL MES DE _____ DEL AÑO DOS MIL ONCE.





CONCLUSIONES

1. Actualmente, en la función del notario no se pueden tramitar todos los asuntos en que no existe contravención, tanto en materia civil como mercantil, y con ello se carga de trabajo a los órganos jurisdiccionales.
2. El mundo mercantil se mueve hoy en día en una gran medida por medio de las transacciones con base en los títulos de crédito, por lo cual se hace necesario que exista celeridad en el procedimiento de cancelación y reposición de los mismos, provocando así incidencias positivas en la economía de los particulares o personas jurídicas que se vieran afectados por el deterioro, destrucción o extravío de éstos.
3. Para ejercer el derecho expresado en el título de crédito es necesario exhibir éste, por lo que el deterioro, extravío o la destrucción del documento hace imposible hacer efectivo el derecho en él contenido, por lo que es de imperiosa necesidad su recuperación.
4. El procedimiento para la cancelación y reposición de títulos de crédito, regulado dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, resulta demasiado oneroso y tardío, debido a que los tribunales de justicia se encuentran recargados de trabajo.



RECOMENDACIONES



1. El Congreso de la República de Guatemala debe reformar el Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, ampliando los asuntos que debe tramitar el notario en jurisdicción voluntaria notaria, tanto en materia civil como mercantil, con el objeto de descargar de trabajo a los órganos jurisdiccionales.
2. El Congreso de la República debe reformar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, incorporando a los asuntos de jurisdicción voluntaria notarial, el trámite para la cancelación y reposición de títulos de crédito.
3. Que las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades de Guatemala, en el pensum de estudio, desarrollen de manera más amplia las funciones que pudieran realizar los notarios, para agilizar los trámites que se llevan actualmente sólo en jurisdicción voluntaria judicial, para que los estudiantes obtengan una mejor amplitud de pensamiento sobre las formas de hacer más eficiente y eficaz el principio de una justicia pronta y cumplida.
4. Es necesario que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, promueva la necesidad de reformar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, para que también se amplíen otras funciones del notario, para que pueda tramitar éste, asuntos de jurisdicción voluntaria que



actualmente se pueden tramitar únicamente en la vía judicial, como por ejemplo la reposición de acciones al portador de las sociedades mercantiles.



ANEXO

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



TEMA DE TESIS: La necesidad de que la cancelación y reposición de los títulos de crédito, emitidos a la orden o al portador, pueda tramitarse en jurisdicción voluntaria notarial, para lograr mayor efectividad y rapidez en el trámite y resolución.

CUESTIONARIO

De manera atenta se solicita su colaboración para responder las siguientes interrogantes, que servirán para complementar la investigación del tema indicado, los datos serán confidenciales y la información obtenida será de uso exclusivo para ésta investigación.

1. ¿Cree usted que la ampliación de las funciones de los notarios en asuntos en que no exista conflicto, ayuda a descargar de trabajo innecesario a los órganos jurisdiccionales?

SI

NO

2. ¿Considera usted que es necesaria la intervención del notario en asuntos de jurisdicción voluntaria en materia mercantil, por el alto índice de procesos judiciales que se tramitan?

SI

NO



3. ¿Opina usted que es necesaria la intervención del órgano jurisdiccional para la cancelación y reposición de títulos de crédito, no existiendo oposición?

SI NO

4. ¿Piensa usted que sería más rápido tramitar ante los oficios de un notario la cancelación y reposición de títulos de crédito, que ante un órgano jurisdiccional?

SI NO

5. ¿Cree usted que dándoles competencia a los notarios para que tramiten la cancelación y reposición de títulos de crédito, se evitan desgastes jurídicos y económicos al Organismo Judicial?

SI NO

6. ¿Considera usted que el trámite de la cancelación y reposición de títulos de crédito por medio de jurisdicción voluntaria notarial, es una forma de aplicar adecuadamente el principio de una justicia pronta y cumplida?

SI NO

Opcional

Nombre _____

No. De colegiado _____



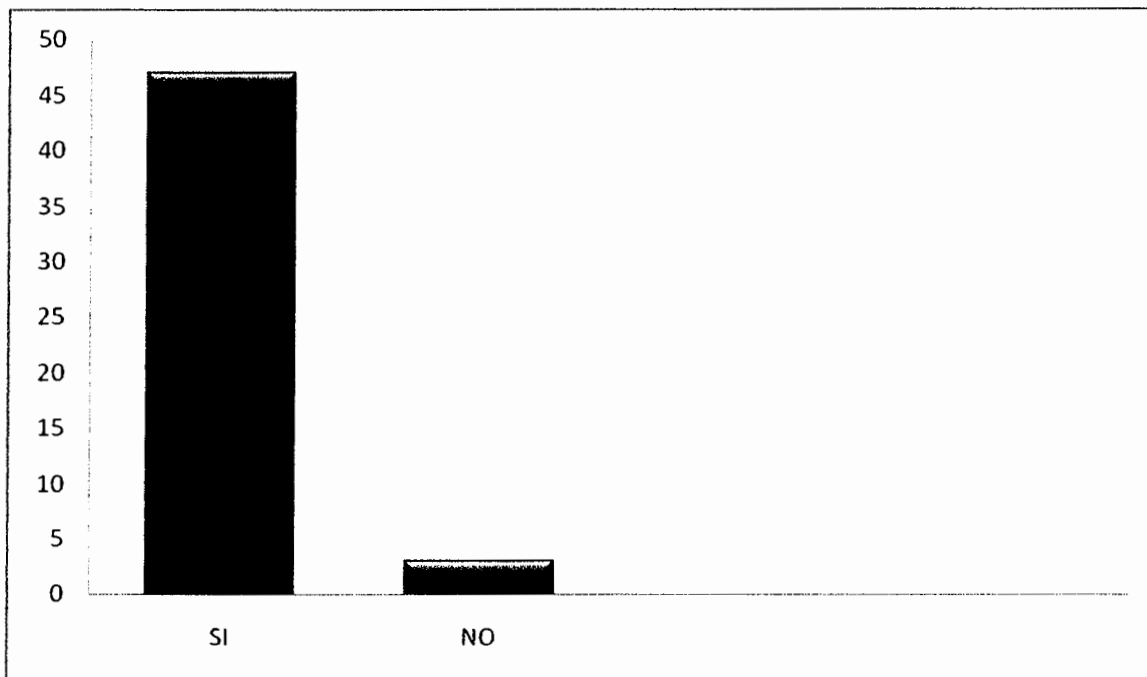


ILUSTRACIONES

GRÁFICA 1



Pregunta: ¿Cree usted que la ampliación de las funciones de los notarios en asuntos en que no exista conflicto, ayuda a descargar de trabajo innecesario a los órganos jurisdiccionales?

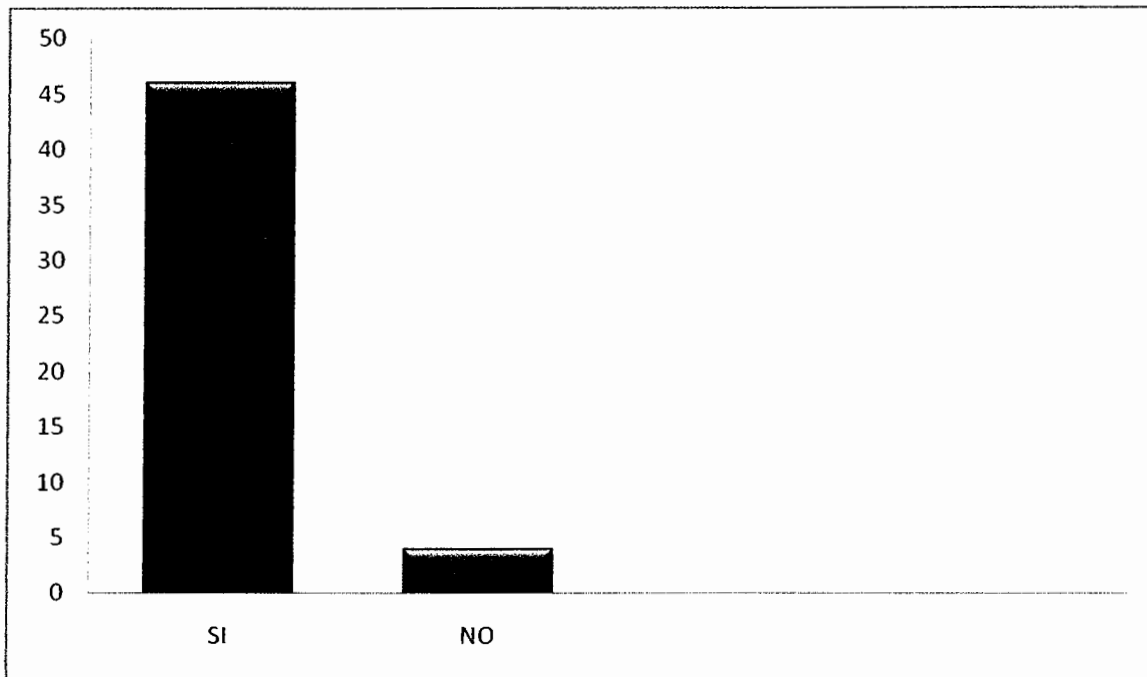


Fuente: investigación de campo, octubre 2010



GRÁFICA 2

Pregunta: ¿Considera usted que es necesaria la intervención del notario en asuntos de jurisdicción voluntaria en materia mercantil, por el alto índice de procesos judiciales que se tramitan?

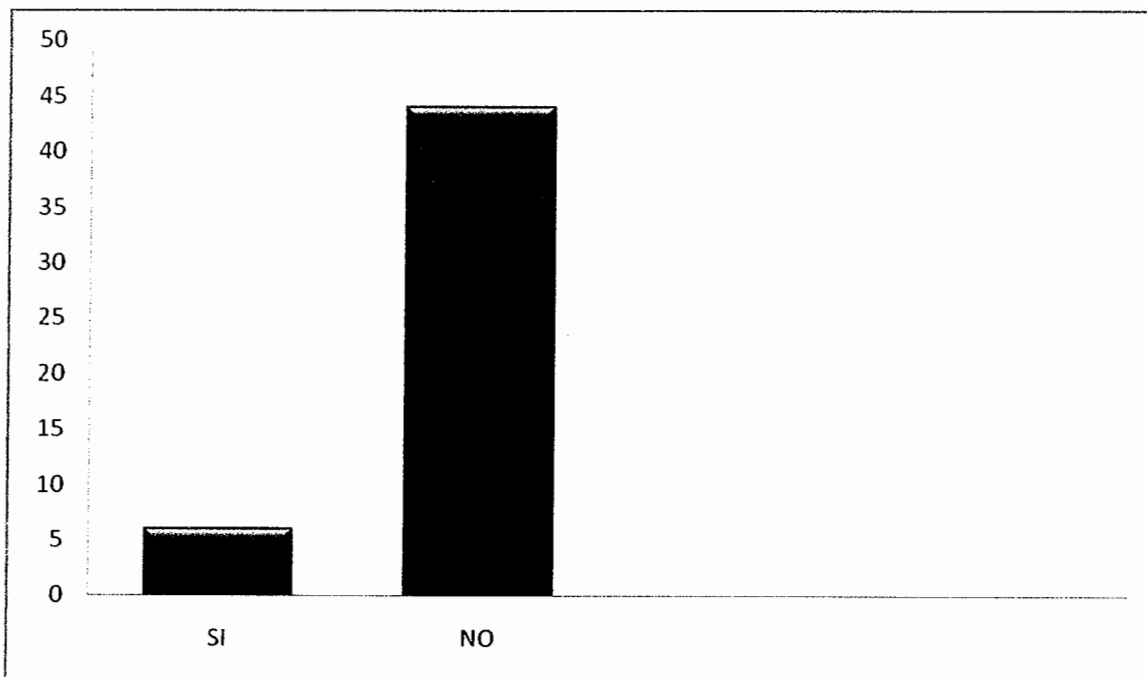


Fuente: investigación de campo, octubre 2010

GRÁFICA 3



Pregunta: ¿Opina usted que es necesaria la intervención del órgano jurisdiccional para la cancelación y reposición de títulos de crédito, no existiendo oposición?

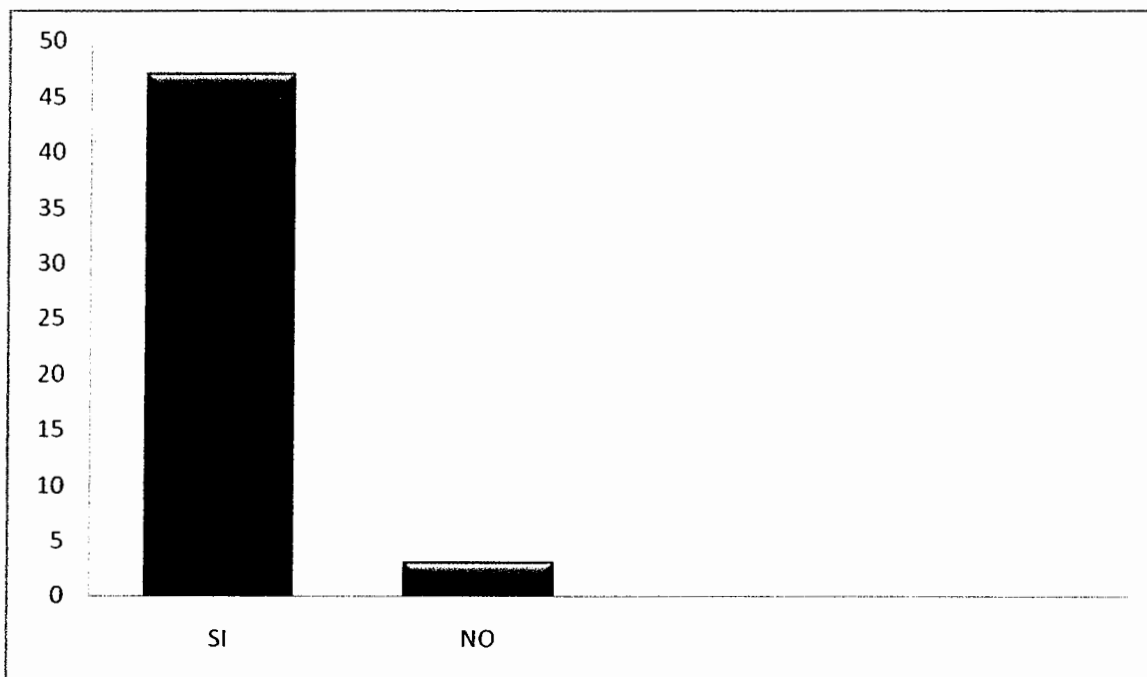


Fuente: investigación de campo, octubre 2010



GRÁFICA 4

Pregunta: ¿Piensa usted que sería más rápido tramitar ante los oficios de un notario la cancelación y reposición de títulos de crédito, que ante un órgano jurisdiccional?

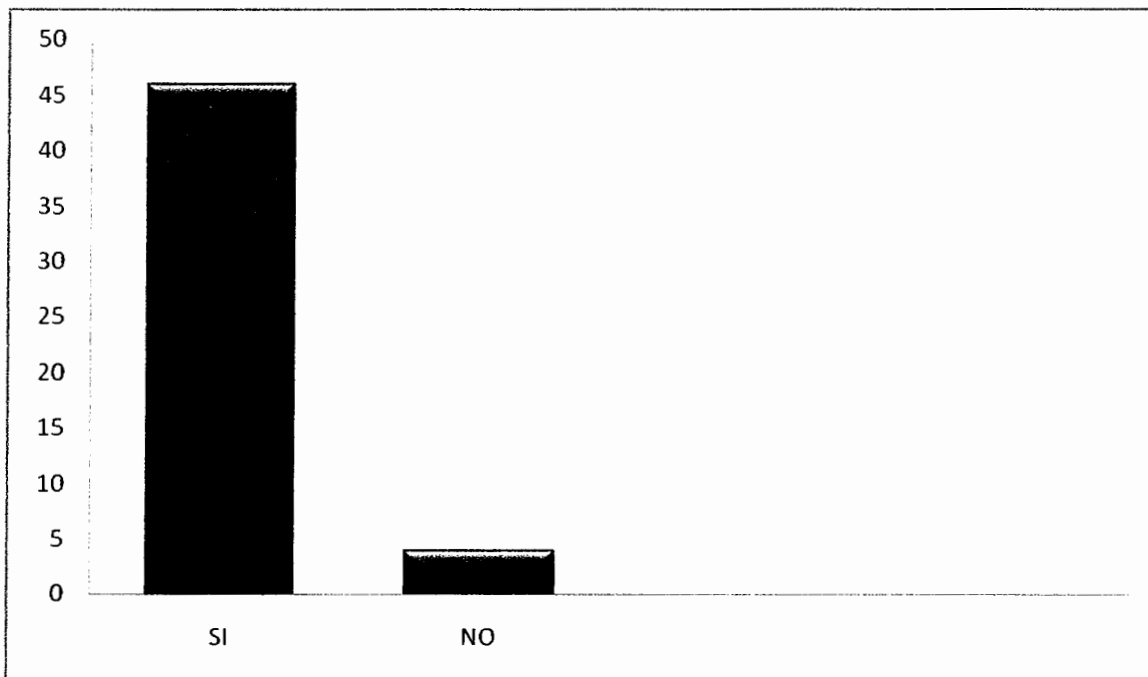


Fuente: investigación de campo, octubre 2010



GRÁFICA 5

Pregunta: ¿Cree usted que dándoles competencia a los notarios para que tramiten la cancelación y reposición de títulos de crédito, se evitan desgastes jurídicos y económicos al Organismo Judicial?

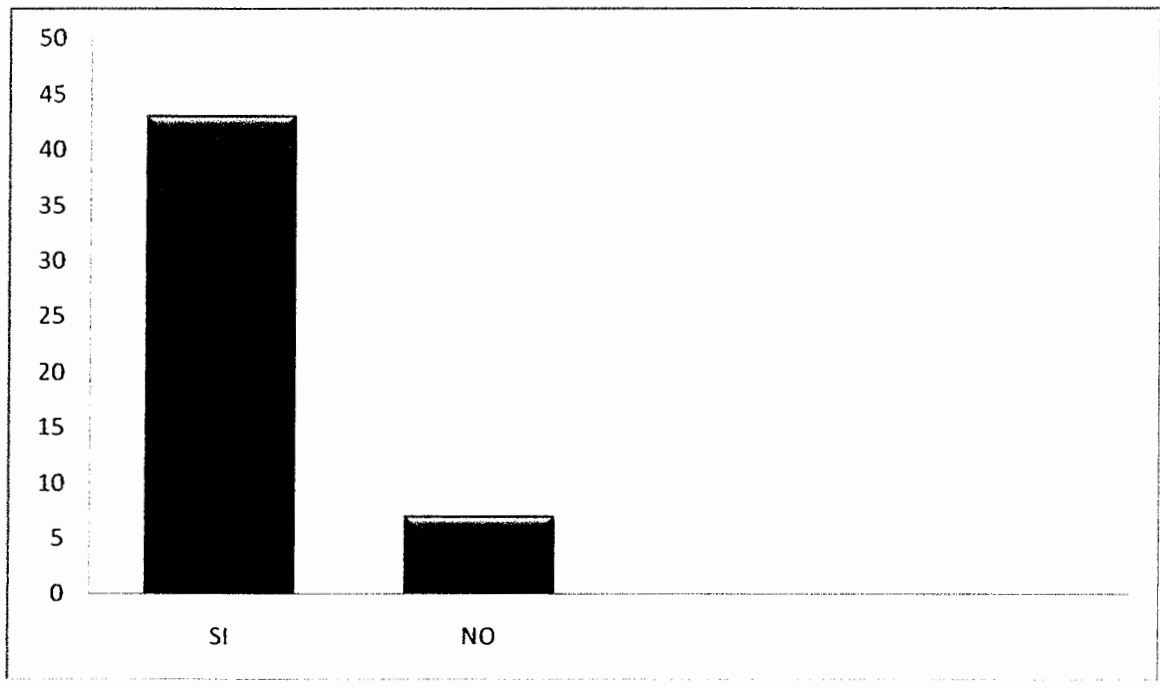


Fuente: investigación de campo, octubre 2010

GRÁFICA 6



Pregunta: ¿Considera usted que el trámite de la cancelación y reposición de títulos de crédito por medio de jurisdicción voluntaria notarial, es una forma de aplicar adecuadamente el principio de una justicia pronta y cumplida?



Fuente: investigación de campo, octubre 2010





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **La tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria en Guatemala.** Guatemala: Ed. F&G Editores, Organismo Judicial, Corte Suprema de Justicia, 1999.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil.** Tomo I. Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1973.
- ALVARADO SANDOVAL, Ricardo y José Antonio Gracias González. **Procedimientos notariales dentro de la jurisdicción voluntaria guatemalteca.** Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2008.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual.** 2t., 11ª. ed; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L. 1976.
- CASTILLO GONZÁLEZ, Jorge Mario. **Requisitos para ejercer el notariado en Guatemala.** Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1977.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Derecho mercantil.** México D.F.: Ed. Porrúa, 2000.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. **Títulos y operaciones de crédito.** México D.F.: Ed. Herrero, 1979.
- CHACÓN CORADO, Mauro. **Procesos de ejecución.** 6ª ed.; Guatemala: Ed. Magna Terra S. A., 2002.
- CHAVARRIA ALVARADO, Leonel. **La jurisdicción voluntaria en la doctrina y la legislación guatemalteca.** Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1974
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil.** 3ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1949.
- DÁVALOS MEJÍA, Carlos. **Títulos y contratos de crédito.** México: Ed. Harla, 1992.
- DE LA PLAZA, Manuel. **Derecho procesal civil español.** 1vol.; 3ª. ed.; Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, 1951.
- DE PINA VARA, Rafael. **Derecho mercantil.** México, D.F.: Ed. Porrúa, 1996.



- DEVIS ECHANDÍA, Hernando. **Nociones generales de derecho procesal civil.** Madrid, España: Ed. Aguilar, S.A. 1966.
- DÍAZ MORENO, Alberto. **Derecho mercantil.** Barcelona, España: Ed. Ariel, 1991.
- ESCUTI, Ignacio A. **Títulos de crédito: letra de cambio, pagaré y cheque.** 3ª. Ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1992.
- GIMÉNEZ-ARNAU, Enrique. **Derecho notarial.** Pamplona, España: Ed. Universidad de Navarra S.A., 1976.
- MANTILLA MOLINA, Roberto. **Derecho civil y derecho mercantil.** México, D.F: Ed. Porrúa, 1956.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial.** Guatemala: Ed. Talleres C&R, 2000.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial.** 4ª. ed.; Guatemala: Ed. Talleres C&R, 1998.
- NAJERA FARFÁN, Mario Efraín, **Derecho procesal civil.** 4ª. ed.; Guatemala: Ed. Eros, 1970.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 30ª. ed.; Buenos Aires: Ed. Heliasta, 2004.
- PALLARÉS, Eduardo. **Derecho procesal civil.** 1ª ed.; México: Ed. Eros, 1970.
- RAMOS, Francisco. **Derecho procesal civil.** 2t.; Barcelona, España: Ed. Bosch, 1990
- REDENTI, Enrico. **Derecho procesal civil.** Traducido al español por Santiago Sentés M. y Mariano Oyerra R. 1t.; Buenos Aires: Ed. Jurídica Europa-América, 1957.
- SANAHUJA Y SOLER, José María. **Tratado de derecho notarial.** España: Ed. Bosch, 1945.
- VÁSQUEZ MARTÍNEZ, Edmundo. **Instituciones de derecho mercantil.** Guatemala: Ed. Serviprensa, Guatemala, 1978.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** 1t.; 6ª. ed.; Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2004.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** 2^a ed. Guatemala: Ed. Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2007.



VIVANTE, César. **Tratado de derecho mercantil.** Madrid, España: Ed. Reus, 1992.

Legislación:

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

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

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

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

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. Congreso de la República, Decreto número 54-77, 1977.

Código de Comercio de Guatemala. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1971.