

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL SUR OCCIDENTE
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO**

**“POSIBILIDAD DE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE
CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO,
REGULADO EN EL ARTÍCULO 110 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO,
DECRETO NÚMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE
GUATEMALA, POR LEYES ORDINARIAS.”**



Presentada a las autoridades de la Carrera de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario, del Centro Universitario del Sur Occidente de la Universidad de San Carlos de Guatemala

BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ

Al conferírsele el grado académico de:

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de:

ABOGADO Y NOTARIO

MAZATENANGO, SUCHITEPÉQUEZ; FEBRERO DE 2013

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DEL SUROCCIDENTE**

Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios

Rector

Dr. Carlos Guillermo Alvarado Cerezo

Secretario General

**Miembros del Consejo Directivo del Centro Universitario del
Suroccidente**

Lic. José Alberto Chuga Escobar

Presidente

Representantes Docentes

MSc. Alba Ruth Maldonado de León

Secretaria

Ing. Agr. Luis Alfredo Tobar Piril

Vocal

Representante Graduados del CUNSUROC

Licda. Mildred Gricelda Hidalgo Mazariegos

Vocal

Representantes Estudiantiles

Br. Cristian Ernesto Castillo Sandoval

Vocal

PEM. Carlos Enrique Jalel de los Santos

Vocal

COORDINACIÓN ACADÉMICA

Coordinador Académico

Dr. Luis Gregorio San Juan Estrada

Coordinador de las Carreras de Pedagogía

Msc. Nery Edgar Saquimux Canastuj

Coordinador de la Carrera de Ingeniería en Alimentos

Msc. Gladys Floriselda Calderón Castilla

Coordinador de la Carrera de Agronomía Tropical

Msc. Martín Salvador Sánchez Cruz

Coordinador del Área Social Humanista

Lic. José Felipe Martínez Domínguez

Coordinador de la Carrera de Administración de Empresas

Msc. Rafael Armando Fonseca Ralda

Encargado de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales

Lic. Eduardo Arturo Escobar Rubio

Coordinador de la Carrera de Trabajo Social

Dr. Ralfi Obdulio Pappa Santos

Encargado de la Carrera de Gestión Ambiental Local

Msc. Celso González Morales.

CARRERAS PLAN FIN DE SEMANA CUNSUROC

Encargado de las Carreras de Pedagogía

Lic. Everardo Napoleón Rodas Villatoro

Encargada Carrera Técnico Periodista Profesional, y Licenciatura en Ciencias de la Comunicación

Licda. Paola Marisol Rabanales

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

FASE PRIVADA

Lic. Carlos Enrique Bino Ponce	Derecho Notarial
Lic. Fernando Javier Méndez Bercián	Derecho Mercantil
Lic. Otto Cecilio Mayen Morales	Derecho Civil

FASE PÚBLICA

Lic. Ysmar Amilcar Díaz Colomo	Derecho Penal
Lic. Edgar Rolando Alfaro Arellano	Derecho del Trabajo
Lic. Marcos Alfonso Recinos Castañeda	Derecho Administrativo

ASESOR DE TESIS

Lic. Sergio Madrazo Mazariegos

REVISOR DE TESIS

Lic. Carlos Enrique Bino Ponce

PADRINOS DE GRADUACIÓN

Lic. Sergio Madrazo Mazariegos

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

DEDICATORIA

A DIOS TODOPODEROSO

Ser Supremo, a quien agradezco por derramar miles de bendiciones en mi vida y haberme permitido culminar mis sueños y convertirme en un profesional universitario.

A MIS PADRES.

Rosendo Humberto Cop González y
Bernarda Chávez Matías de Cop

A quienes les debo la vida y con su esfuerzo y sacrificio me han apoyado para salir adelante, guiándome por la vida e inculcándome principios y valores que formaron mi carácter. Mil gracias, ustedes son parte de este triunfo.

A MI ESPOSA.

Irma Johana Bercián Alvarado

Bastión principal, compañera ideal e inseparable que en cada instante me ha brinda su apoyo y comprensión.

A MIS HIJOS.

Byron Eduardo y Naydelin Johana

Quienes han sido la inspiración y motivación para buscar la superación.

A MIS HERMANOS.

Walter, Febe, Emelina, Ingrid, Fredy y Elisa

Gracias por su cariño, apoyo y por ser parte importante de mi vida.

A MIS CUÑADOS.

Por el apoyo recibido durante todo el tiempo de estudio.

A MIS SOBRINOS.

Brandon, Zulemy, Dariana, Krisley, Belén y Gary.
Que mi triunfo sea para ustedes un orgullo y ejemplo a luchar por nuestros sueños.

A MIS FAMILIARES.

Abuelos (Q.E.P.D) tíos, tías, primos y primas
Quienes son parte importante de mi vida.

A MIS AMIGOS.

Con especial mención Lucita, Mercedes, Cristian, Pablo, Marlon y Hesler. Por formar un lazo tan fuerte como lo es la amistad y permanecer en los buenos y malos momentos.

A MIS CATEDRÁTICOS.

Gracias por compartir sus conocimientos, los cuales han sido la semilla para que germinara el fruto de la sabiduría y génesis de este triunfo.

A MIS COMPAÑEROS

De Estudio. Por todos los momentos compartidos en las aulas universitarias, que permanecerán imborrables en mi memoria.

De trabajo. Por el apoyo y amistad brindado.

CON GRATITUD.

A todas las personas que me han motivado y brindado su apoyo.

A MI ZUNILITO

Que hoy ve graduado al primer Abogado y Notario de este Municipio. Originario, vecino y residente del mismo.

**AL CENTRO UNIVERSITARIO DE SUR OCCIDENTE DE LA UNIVERSIDAD DE
SAN CARLOS DE GUATEMALA**



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

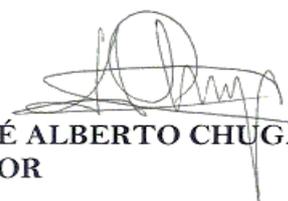
CUNSUROC/USAC-I-002-2013

DIRECCION DEL CENTRO UNIVERSITARIO DEL SUROCCIDENTE,
Mazatenango, Suchitepéquez, 29 de enero de dos mil trece.-----

Encontrándose agregados al expediente los dictámenes del asesor y revisor, SE AUTORIZA LA IMPRESIÓN DE LA TESIS TITULADA: **“Posibilidad de Vulneración del Principio de Unidad de Contexto en el Derecho Notarial Guatemalteco, regulado en el Artículo 110 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, por Leyes Ordinarias”**, del estudiante: **Bayron Audías Cop Chávez**, carné 200040627 del carrera Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”




LIC. JOSÉ ALBERTO CHUGA ESCOBAR
DIRECTOR

/gris



LICENCIADO

Carlos Enrique Bino Ponce

ABOGADO Y NOTARIO

Tel. 7872-4987 • 5 Calle 4-18 Zona 1, Mazatenango, Suchitepéquez
carlosbinoponce@hotmail.com

Mazatenango, 30 de noviembre de 2012.

Lic.

Eduardo Arturo Escobar Rubio
Encargado de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales
Abogado y Notario
Centro Universitario del Sur Occidente

Licenciado Escobar:

Saludándolo cordialmente, me dijo a usted con el objeto de manifestarle que en base al nombramiento como revisor de tesis del Bachiller BAYRON AUDIAS COP CHÁVEZ, en el trabajo de investigación intitulado "POSIBILIDAD DE VULNERACION DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO, REGULADO EN EL ARTICULO CIENTO DIEZ (110) DEL CODIGO DE NOTARIADO, DECRETO NUMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA." me permito informar lo siguiente:

- A) El trabajo de mérito, cumple con los aspectos técnicos y científicos exigidos para las investigaciones de esta naturaleza constituye un trabajo acorde al avance del Derecho Notarial, y por ende una tarea actualizada.
- B) Se desarrolla en el contenido de la misma los elementos necesarios para dar por comprobada la hipótesis rectora del trabajo, en la redacción se utiliza términos jurídicos, acordes al tema tratado.
- C) Para poder llevar a cabo tal comprobación, se hizo uso del método deductivo, conduciendo todo el contenido de la investigación de lo general a lo particular, y luego, por el método de inducción, generar juicios de aplicación general de un caso en particular, el trabajo de campo fue indispensable para la comprobación de la hipótesis planteada.
- D) Las conclusiones y recomendaciones más importantes consisten que efectivamente ha sido vulnerado el principio propio de unidad de contexto, por leyes que desde hace muchos años atrás han sido decretadas por el honorable Congreso de la República de Guatemala, lo que conlleva inseguridad jurídica en la actuación notarial.
- E) En cuanto al aporte científico de la investigación se tiene que, el autor advierte la necesidad de que el Congreso de la República de Guatemala, regule en un solo cuerpo legal, todo lo relativo a determinada materia, y los legisladores deben ser cuidadosos al momento de aprobar o reformar una norma jurídica, buscando siempre que las reformas que puedan realizarse sean integrales, y, a la vez guarde congruencia con la ley a la que pertenece y con el resto del ordenamiento jurídico, evitándose así las lagunas legales, vacíos de ley o vulneración de principios tal y como ocurre con el principio de unidad de contexto, contenido en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala.
- F) Constituye un aporte bibliográfico al Derecho Notarial, contiene asimismo, abundante cita de autores y tratadistas del Derecho Notarial que sustentan los fundamentos jurídicos del tema.
- G) Los cuadros estadísticos presentados son de fácil comprensión, y reflejan los resultados de la investigación.

Sin más sobre el particular, me suscribo de usted,

Atentamente.

Carlos Enrique Bino Ponce
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 3,800



NOMRE CD 08-2012

COORDINACION DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO. CENTRO UNIVERSITARIO DEL SUR OCCIDENTE MAZATENANGO, SUCHITEPEQUEZ, SEIS DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE.

1. Con fundamento en la literal e) del artículo 10 del Normativo de la carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario del centro Universitario del Sur-Occidente, se designa como REVISOR del trabajo de tesis, aprobado en definitiva, del Bachiller BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ, titulado "POSIBILIDAD DE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO, REGULADO EN EL ARTÍCULO CIENTO DIEZ (110) DEL CÓDIGO DE NOTARIADO, DECRETO NÚMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, POR LEYES ORDINARIAS", al Licenciado CARLOS ENRIQUE BINO PONCE; consecuentemente, se solicita al REVISOR que oportunamente rinda su dictamen.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Eduardo Arturo Escobar Rubio
Encargado de la Carrera

Universidad de San Carlos de Guatemala
Centro Universitario de Sur Occidente
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO



LICENCIADO

Sergio Madrazo Mazariegos

ABOGADO Y NOTARIO
5a. Avenida 5-54 Zona 1
Tel. 7872-0231 Fax: 7872-2203
Mazatenango, Suchitepéquez.

Mazatenango, 29 de octubre de 2012.

Universidad de San Carlos de Guatemala
Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales
Respetable Lic. Eduardo Arturo Escobar Rubio
Encargado de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro Universitario del Sur Occidente

Señor Encargado:

En cumplimiento con el nombramiento emitido el treinta y uno de mayo de dos mil doce, por medio del cual se me designo como Asesor de Tesis del Bachiller **BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ**, sobre el trabajo titulado **"POSIBILIDAD DE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO, REGULADO EN EL ARTÍCULO 110 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO, DECRETO NÚMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, POR LEYES ORDINARIAS"**, atentamente me permito dictaminar lo siguiente:

- El trabajo de tesis se realizó bajo mi inmediata dirección y supervisión, orientando al estudiante sobre las fuentes bibliográficas y de otro tipo a consultar, así como respecto a las técnicas adecuadas para el correcto enfoque del tema de tesis desarrollado.
- Luego de finalizado el desarrollo del diseño de investigación y hacer un estudio minucioso del tema de tesis investigado, estimo que el mismo reúne los requisitos reglamentarios respectivos, refleja haber sido desarrollado con dedicación, rigor científico y aporte personal, constituyendo un trabajo novedoso, y en esa atención emito el correspondiente **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que el trabajo realizado puede ser aceptado para la graduación profesional del sustentante.

Aprovecho asimismo la oportunidad para reiterarle mis muestras de consideración y alta estima. Deferentemente.

Lic. Sergio Madrazo Mazariegos
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Sergio Madrazo Mazariegos
Abogado y Notario
Colegiado No. 7658
Asesor de Tesis



A.P.TES 06-2012

COORDINACION DE LA CARRERA DE ABOGADO Y NOTARIO. CENTRO UNIVERSITARIO DEL SUR OCCIDENTE. MAZATENANGO, SUCHITEPEQUEZ, CATORCE DE AGOSTO DE 2012.

Se procede a resolver la solicitud planteada por el Bachiller BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ, de fecha 6 de agosto del año en curso, mediante la cual solicita que en virtud de cumplir con los requisitos exigidos por el Normativo de Tesis, se apruebe el diseño de investigación y se apruebe en forma definitiva el punto de tesis.

De conformidad con el artículo 8 del Normativo de Tesis de la carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario del centro Universitario del Sur Occidente, para que un punto de tesis sea aprobado en definitiva, deberá presentarse con los siguientes requisitos: Constancia de cierre de pensum; solvencia de Tesorería; solvencia de biblioteca, documentos del diseño de investigación y copia del nombramiento del asesor. Así como también cumplir con lo preceptuado por el artículo 9 del normativo en mención.

Habiéndose procedido a realizar el análisis de la documentación presentada por el bachiller BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ, es evidente, que cumple con los requisitos establecidos por los artículos 8 y 9 del Reglamento de Tesis. Así mismo, se tuvo a la vista el oficio de fecha tres de agosto del presente año, remitido por el Lic. Sergio Madrazo Mazariegos, mediante el cual indica que procedió a evaluar el plan de investigación y el tema propuesto, opinando que se satisfacen los requisitos exigidos por el Normativo de Tesis de este centro de estudios.

POR TANTO: Con fundamento en los artículos 8 y 9 del Reglamento de Tesis de la Carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Centro Universitario del Sur Occidente, y con base en el dictamen emitido por el Lic. Sergio Madrazo Mazariegos, SE APRUEBA el punto de tesis: "POSIBILIDAD DE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO, REGULADO EN EL ARTÍCULO CIENTO DIEZ (110) DEL CÓDIGO DE NOTARIADO, DECRETO NÚMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, POR LEYES ORDINARIAS", propuesto por el bachiller BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ y se ACEPTA como ASESOR al Licenciado Sergio Madrazo Mazariegos.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Eduardo Arturo Escobar Rubio
Encargado de la Carrera

Universidad de San Carlos de Guatemala
Centro Universitario de Sur Occidente
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO



ÍNDICE

Introducción	i
Diseño de Investigación	iv

CAPÍTULO I EL DERECHO NOTARIAL

1.1. Evolución histórica	1
1.2. Derecho notarial	7
1.2.1 Concepto	7
1.2.2. Fuentes	8
1.2.3. Objeto y contenido	9
1.2.4. Características	9
1.3. Sistemas notariales	10
1.3.1. Sistema latino	10
1.3.2. Sistema sajón	11
1.3.3. Sistema de funcionarios judiciales	11
1.3.4. Sistema de funcionarios administrativos	11
1.4. El notario	12
1.4.1. Concepto	12
1.4.2. Organizaciones de derecho notarial	15
1.4.2.1. Nacionales	15
1.4.2.2. Internacionales	17

CAPÍTULO II PRINCIPIOS DEL DERECHO NOTARIAL

2.1. Definición de principio	19
2.2. Principios generales del derecho	20
2.3. Principios propios de derecho notarial	20
2.3.1. P Principio de fe publica	20
2.3.2. Principio de rogación	21
2.3.3. Principio de consentimiento	21
2.3.4. Principio de forma	22
2.3.5. Principio seguridad jurídica	22

2.3.6. Principio de unidad del acto	22
2.3.7. Principio de publicidad	23
2.3.8. Principio de conservación	23
2.3.9. Principio de autenticación	23
2.3.10. Principio de intermediación.	24
2.3.11. Principio de Imparcialidad.	24
2.3.12. Principio de Protocolo.	24
2.4. Principios informadores	25
2.4.1. Principio de Legalidad	25
2.4.2 Sigilo profesional	26
2.4.2. Principio de exactitud	27

CAPÍTULO III

LA FUNCIÓN NOTARIAL

3.1. Naturaleza jurídica	31
3.2. Teorías	32
3.2.1. Teoría funcionarista	32
3.2.2. Teoría profesionalista	33
3.2.3. Teoría ecléctica	33
3.2.4. Teoría autonomista	33
3.3. Como se puede encuadrar la actividad del notario	34
3.4. Funciones que desarrolla el notario	34
3.4.1. Función receptiva	34
3.4.2. Función directiva o asesora	34
3.4.3. Función legitimadora	35
3.4.4. Función modeladora	35
3.4.5. Función preventiva	35
3.4.6. Función autenticadota	35
3.5. Finalidad de la función notarial	36
3.6. Organización legal del notario guatemalteco	38
3.6.1. Requisitos habilitantes	38
3.6.2. Causas de inhabilitación para ejercer el Notariado	40
3.6.3. Incompatibilidades del ejercicio profesional	

del notariado	41
3.6.4. Órgano de Gobierno y régimen disciplinario del notario	44
3.6.5. Órganos que pueden decretar la inhabilitación del notario	45
3.6.6. Impugnaciones o recursos	46
3.7. Seguridad jurídica	47
3.7.1. Fe pública	47
3.7.2. Fundamento de la fe pública	48
3.7.3. Clases de fe pública	48
3.7.4. La fe pública en la ley	50
3.8. Fuentes del derecho Notarial	50
3.8.1. Relación con otras ramas del derecho	50
3.9. La fe pública notarial como bastión de la seguridad jurídica	51

CAPITULO IV

EL INSTRUMENTO PÚBLICO

4.1. Definición	53
4.2. Forma de los instrumentos públicos	54
4.3. La escritura pública	59
4.3.1. Definición	59
4.3.2. Clasificación	59
4.3.3. Estructura	60
4.3.4. Técnica notarial	61
4.4. El Acta Notarial.	61
4.4.1. Definición.	61
4.4.2. Clasificación.	62
4.4.3. Estructura.	62
4.4.4. Requisitos y Formalidades.	63
4.4.5. Diferencias entre Acta Notarial y Escritura pública.	63
4.5. La relación notarial	64
4.5.1. Definición	64
4.5.2. Sujetos	64
4.5.3. Elección del notario	65

4.5.4. Impedimentos del notario para actuar	65
4.5.5. Derechos y obligaciones de los sujetos	66
4.5.6. Pago de honorarios y arancel	66
4.5.7. Extinción de la relación notarial	66
4.6. La responsabilidad profesional del notario	67
4.6.1. Clases de responsabilidades	67

CAPÍTULO V

EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO

5.1	Análisis de la posibilidad de vulneración del principio de unidad de contexto en el Derecho Notarial Guatemalteco, regulado en el artículo 110 del Código de Notario, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, por leyes ordinarias.	71
-----	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----

CAPITULO VI

PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

6.1	Técnicas de Investigación utilizadas	89
6.2	Análisis de Resultados	101

CONCLUSIONES	105
--------------	-----

RECOMENDACIONES	107
-----------------	-----

BIBLIOGRAFÍA	109
--------------	-----

ANEXOS	113
--------	-----

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo de tesis titulado “POSIBILIDAD DE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO, REGULADO EN EL ARTÍCULO 110 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO, DECRETO NÚMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, POR LEYES ORDINARIAS.” Encontraremos un contenido detallado en tres partes; la primera doctrinaria, la segunda legal y la última compilatoria a manera de referencias notariales, sobre un tema poco tratado, dentro del pénsum de estudio de derecho notarial; y que conlleva a conservar la unidad de los derechos y obligaciones de quienes realizan el ejercicio notarial.

En nuestra Guatemala existe un Código que regula la materia del ejercicio notarial, sin embargo este no ha sido suficiente, puesto que la tecnología y la modernización, implican cambios en las instituciones que se relacionan con el ejercicio notarial, ocasionando que algunas disposiciones no se encuentren inmersas en el Código de Notariado por lo que procedo en el presente trabajo de tesis a realizar un análisis del principio de Unidad de Contexto y, enumerar aquellas leyes ordinarias emitidas por el Congreso de la República de Guatemala, relativas a aquellas instituciones públicas que están en íntima relación con la función notarial y, que tienden a vulnerar el principio propio de unidad de contexto contenido en el ordenamiento jurídico notarial guatemalteco.

Al iniciar esta investigación, surgió la interrogante de que si determinados decretos emitidos por el Organismo Legislativo, relacionados con el quehacer notarial, tergiversan el principio propio en el derecho notarial guatemalteco, de unidad de contexto, contenido en el Código de Notariado vigente, en virtud de que muchas de las recientes disposiciones del poder legislativo, son tildadas de atentar en contra de los derechos de los profesionales del derecho que se desenvuelven en el campo notarial. Por lo que en la presente investigación se pretende identificar, enumerar y dar una propuesta de solución a la vulneración en referencia.

La presente investigación se desarrolla en seis capítulos y permite hacer un esbozo de la temática investigada, encontrándose en el primer capítulo lo relativo a la evolución del Derecho Notarial, lo que es el derecho notarial en la actualidad, cuales son sus fuentes, su objeto y contenido, los diversos sistemas notariales

que son utilizados en los países del mundo, la concepción de que es el Notario y las organizaciones existentes que agrupan a los Notarios a nivel nacional como internacional; en el segundo capítulo abordamos lo relativos a los principios del derecho notarial, los principios generales del derecho y los principios propios del derecho notarial, como la forma, la rogación, consentimiento, fe pública, seguridad jurídica, unidad del acto, publicidad, conservación, autenticación, intermediación, imparcialidad y el de protocolo; en el tercer capítulo tratamos lo referente a la función notarial, las teorías que tienden a determinar la misma, así como también cuales son aquellas funciones que desarrolla el notario en el momento en que se entabla la relación notarial, determinando cual es la finalidad de la función notarial, así como los requisitos habilitantes que son indispensables cumplir por el profesional del derecho para ejercer la profesión de Notario, las causas por las cuales no puede ejercerse, las incompatibilidades que puede encontrarse ante el ejercicio profesional de notariado, estableciéndose a su vez cuales son aquellos órganos que ejercen el gobierno y el régimen disciplinario del Notario. Como también lo relativo a la seguridad jurídica que se da por la fe pública, que ostenta el Notario, conferida por el Estado, cual es el fundamento de la misma, como las clases de fe pública y a que órganos la misma a sido conferida; en el cuarto capítulo enmarcamos lo referente a los instrumentos públicos, como lo son la escritura pública, que debe ser redactada como condición esencial de validez en el protocolo notarial y lo relativo al acta notarial, dando las definiciones al respecto, estableciendo la clasificación de cada una, su estructura, los requisitos que deben ser observados como esenciales al momento de redactar dichos instrumento, así como también lo relativo a la relación notarial que se entabla entre el Notario y las personas que requieren de sus servicios, los derechos y obligaciones de cada una de ellos, la forma en que dicha relación se extingue, determinando a su vez las responsabilidades profesionales en las cuales puede incurrir el Notario; en el capítulo quinto, se analiza lo relativo al único principio que no fue tratado cuando nos referimos a los principios del derecho notarial, como lo es el principio de unidad de contexto, producto del cual inicia nuestra investigación, realizando un análisis de aquellas leyes ordinarias que tienden a vulnerar el principio indicado, presentándose la postura respecto al presente trabajo, utilizándose el método inductivo, al analizarse cada ley en forma particular para determinar su contexto general, a la vez para deducir las conclusiones sobre

la investigación realizada, planteando esencialmente la propuesta de que sea reformado el código de Notariado, para actualizarlo a las tendencias modernas y desarrollar de una mejor manera la función notarial, encasillando dentro de un solo cuerpo legal todo lo relativo a esta loable función, evitando así el atropello del cual ha sido objeto a la fecha lo establecido por el principio de objeto de estudio, en virtud que existen una diversidad de leyes ordinarias, que creo necesario unificarlas en el cuerpo legal respectivo, prevaleciendo así el verdadero sentido de la codificación; En el capítulo sexto realizamos la presentación de los resultados obtenidos en el trabajo de campo desarrollado, a través de entrevistas realizadas a algunos notarios en ejercicio de la cabecera departamental de Suchitepéquez, así como el estudio de casos obtenido de la misma, para llegar a obtener las conclusiones planteadas.

En cuanto a lo que a las técnicas de investigación se refieren, se utilizaron las siguientes: fuentes directas, referentes a las leyes específicas que a criterio propio, tienden a vulnerar el principio indicado, así como las fuentes indirectas de técnicas bibliográficas, consultando la doctrina aplicable a la temática desarrollada en el contenido de la presente investigación.

El origen de la problemática indicada puede encontrarse y de hecho se mantiene vigente debido a que la fecha no ha sido planteada ninguna acción de inconstitucionalidad en contra de las leyes a las cuales hacemos referencia, atentándose el principio indicado, así como también provocando incertidumbre y atentando en lo referente a la seguridad jurídica.

II. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

“POSIBILIDAD DE VULNERACIÓN DEL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO EN EL DERECHO NOTARIAL GUATEMALTECO, REGULADO EN EL ARTÍCULO 110 DEL CÓDIGO DE NOTARIADO, DECRETO NÚMERO 314 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, POR LEYES ORDINARIAS.”

2. DEFINICIÓN DEL PROBLEMA

El Derecho Notarial Guatemalteco, se encuentra adepto al denominado Sistema de Notariado Latino, (también conocido como francés o público) el cual se caracteriza porque el notario pertenece a un colegio profesional, tiene responsabilidad personal, el ejercicio puede ser cerrado o abierto, siendo en Guatemala abierto el sistema que actualmente se utiliza para el ejercicio del notariado, el cual es incompatible con el ejercicio de cargos públicos, debe ser profesional universitario y existe protocolo, el que a su vez se encuentra inspirado básicamente en el formalismo, solemnidad y, escritura. Como la mayoría de las Ciencias Sociales, se encuentra inspirado en ciertos principios, que fundamentan e inspiran su dirección y contenido. En cuanto al Derecho Notarial concierne, se encuentran los denominados Principios Propios del Derecho Notarial, encontrándose dentro de los principios propios del Derecho Notarial Guatemalteco, los siguientes: fe pública, forma jurídica, autenticación, intermediación, rogación, consentimiento, seguridad jurídica, unidad del acto, protocolo, publicidad, imparcialidad y, unidad de contexto. Dentro de los mencionados anteriormente, ante las constantes reformas sufridas por las diversas leyes que conforman nuestro ordenamiento jurídico legal vigente, se encuentra especialmente afectado, el último mencionado, es decir, el Principio Propio del Derecho Notarial de Unidad de Contexto – contenido en el Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala –, el cual suscita la presente investigación, teniendo entendido que el mismo se refiere que toda disposición legal que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y las obligaciones del Notario, deberá hacerse como reforma expresa al

cuerpo legal que regula el quehacer notarial, a efecto de compendiar en un solo decreto legislativo, el ordenamiento jurídico legal vigente, concerniente a la actividad notarial.

El bien común como fin supremo del Estado por el cual el interés general prevalece sobre el interés particular y las garantías a la vida, la libertad, la justicia, **la seguridad** (entiéndase seguridad jurídica), la paz y el desarrollo integral de la persona, son valores establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, que por mandato constitucional deben ser cumplidos, efectuando la actividad legislativa, judicial y ejecutiva, para tan loable finalidad. Como quedó enunciado en el párrafo anterior, a la fecha algunos decretos del Congreso de la República, como organismo encargado por la *Magna Charta*, de promulgar las leyes – cuyo objetivo primordial, es la consecución de los valores supremos antes indicados –, derivan en una posible inseguridad jurídica en el quehacer notarial, en virtud, que los mismos – es decir los decretos –, modifican derechos y obligaciones consignadas para los Notarios en el Código de Notariado y leyes conexas, lo cual, genera un desorden en el ordenamiento jurídico legal vigente del Estado de Guatemala, atentando contra lo indicado por el Principio Propio del Derecho Notarial de Unidad de Contexto, el cual inspira nuestro Derecho Notarial.

Mediante la presente investigación, se hará un análisis sobre los decretos del Congreso de la República de Guatemala, que son ambivalentes a lo establecido en el artículo 110 del Código de Notariado. Conforme a lo expuesto, es menester el estudio del problema que se plantea, en virtud, que con el aporte de la presente investigación se busca establecer la existencia de la vulnerabilidad de lo establecido en el artículo 110 del Código de Notariado, planteando las soluciones atinentes e idóneas al caso, garantizando los derechos y obligaciones del Notario, por ende, la seguridad jurídica y el deber del Estado de garantizar la labor del gremio de Notarios, asociados al Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

3. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA.

La investigación se realizará dentro de los límites siguientes.

3.1 Ámbito territorial. Se desarrollará en el departamento de Suchitepéquez, para ello se contará con la información aportada por Notarios en ejercicio de la cabecera departamental.

3.2 Ámbito temporal. Se realizará de forma retrospectiva del año 2011 a noviembre del año 2012.

3.3 Ámbito teórico. Esta investigación tendrá un enfoque eminentemente jurídico-doctrinario, por lo que se hará uso de los principios, instituciones y normas jurídicas del Derecho Notarial, asimismo, abarcará los decretos del Congreso de la República de Guatemala, vinculados al Principio de Unidad de Contexto.

4. OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GENERAL. Determinar la existencia de la vulneración del principio de unidad de contexto en el Derecho Notarial guatemalteco, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, por otras leyes ordinarias.

4.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS.

- Indicar el contenido axiológico del principio propio del Derecho Notarial de Unidad de Contexto, en el Derecho Notarial Guatemalteco.
- Establecer los decretos del Congreso de la República de Guatemala, que afectan el contenido del Principio de Unidad de Contexto.
- Señalar las consecuencias derivadas de la dispersión de los preceptos legales vinculados al quehacer notarial.

5. MARCO TEÓRICO. (Resumen ejecutivo o bosquejo preliminar).

CAPÍTULO I

El Derecho Notarial

- 1.1. Evolución histórica
- 1.2. Derecho Notarial
 - 1.2.1 Concepto
 - 1.2.2. Fuentes
 - 1.2.3. Objeto y contenido
 - 1.2.4. Características
- 1.3. Sistemas notariales
 - 1.3.1. Sistema latino
 - 1.3.2. Sistema sajón
 - 1.3.3. Sistema de funcionarios judiciales
 - 1.3.4. Sistema de funcionarios administrativos
- 1.4. El Notario
 - 1.4.1. Concepto
 - 1.4.2. Organizaciones de derecho notarial
 - 1.4.2.1. Nacionales
 - 1.4.2.2. Internacionales

CAPÍTULO II

Principios del derecho notarial

- 2.1. Definición de principio
- 2.2. Principios generales del derecho
- 2.3. Principios propios de derecho notarial
 - 2.3.1. Principio de forma
 - 2.3.2. Principio de rogación
 - 2.3.3. Principio de consentimiento
 - 2.3.4. Principio de fe pública
 - 2.3.5. Principio seguridad jurídica
 - 2.3.6. Principio de unidad del acto
 - 2.3.7. Principio de publicidad
 - 2.3.8. Principio de conservación

- 2.3.9. Principio de autenticación
- 2.3.10. Principio de inmediación.
- 2.3.11. Principio de imparcialidad.
- 2.3.12. Principio de protocolo.
- 2.4. Principios informadores
 - 2.4.1. Principio de secreto profesional (sigilio profesional)
 - 2.4.2. Principio de exactitud

CAPÍTULO III

La función notarial

- 3.1. Naturaleza jurídica
- 3.2. Teorías
 - 3.2.1. Teoría funcionarista
 - 3.2.2. Teoría profesionalista
 - 3.2.3. Teoría ecléctica
 - 3.2.4. Teoría autonomista
- 3.3. ¿Cómo se puede encuadrar la actividad del notario?
- 3.4. Funciones que desarrolla el Notario
 - 3.4.1. Función receptiva
 - 3.4.2. Función directiva o asesora
 - 3.4.3. Función legitimadora
 - 3.4.4. Función modeladora
 - 3.4.5. Función preventiva
 - 3.4.6. Función autenticadora
- 3.5. Finalidad de la función notarial
- 3.6. Organización legal del Notario guatemalteco
 - 3.6.1. Requisitos habilitantes
 - 3.6.2. Causas de inhabilitación para ejercer el notariado
 - 3.6.3. Incompatibilidades del ejercicio profesional del notariado
 - 3.6.4. Órgano de gobierno y régimen disciplinario del Notario
 - 3.6.5. Órganos que pueden decretar la inhabilitación del Notario
 - 3.6.6. Impugnaciones o recursos
- 3.7. Seguridad jurídica
 - 3.7.1. Fe pública

- 3.7.2. Fundamento de la fe pública
- 3.7.3. Clases de fe pública
- 3.7.4. La fe pública en la ley
- 3.8. Fuentes del derecho notarial
 - 3.8.1. Relación con otras ramas del derecho
- 3.9. La fe pública notarial como bastión de la seguridad jurídica

CAPÍTULO IV

El Instrumento Público

- 4.1. Definición
- 4.2. Forma de los instrumentos públicos
- 4.3. La escritura pública
 - 4.3.1. Definición
 - 4.3.2. Clasificación
 - 4.3.3. Estructura
 - 4.3.4. Técnica notarial
- 4.4. El Acta Notarial.
 - 4.4.1. Definición.
 - 4.4.2. Clasificación.
 - 4.4.3. Estructura.
 - 4.4.4. Requisitos y Formalidades.
 - 4.4.5. Diferencias entre Acta Notarial y Escritura Pública.
- 4.5. La relación notarial
 - 4.5.1. Definición
 - 4.5.2. Sujetos
 - 4.5.3. Elección del Notario
 - 4.5.4. Impedimentos del Notario para actuar
 - 4.5.5. Derechos y obligaciones de los sujetos
 - 4.5.6. Pago de honorarios y arancel
 - 4.5.7 Extinción de la relación notarial
- 4.6. La responsabilidad profesional del Notario
 - 4.6.1. Clases de responsabilidades

CAPÍTULO V

El principio de unidad de contexto

- 5.1. El principio de unidad de contexto.
- 5.2. Análisis de la posibilidad de vulneración del principio de unidad de contexto en el Derecho Notarial Guatemalteco, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, por leyes ordinarias.

CAPÍTULO VI

Presentación de Resultados

- 6.1 Técnicas de Investigación utilizadas
- 6.2 Entrevistas Realizadas y Análisis de Resultados
 - 6.2.1 Guía de Entrevista Presentada a los Notarios en Ejercicio.
 - 6.2.2 Presentación de Resultados del Estudio de casos.

Conclusiones

Recomendaciones

Bibliografía

Anexos

6. MARCO METODOLÓGICO

El método a utilizar para el desarrollo de la presente investigación será el MÉTODO INDUCTIVO el cual parte de lo PARTICULAR a lo GENERAL.

6.1 La observación.

6.1.1. Observación pasiva. A través de esta técnica general se estudiará el caso de manera externa a través de datos que se obtendrán por medio de las técnicas que a continuación se describen, con el objeto de verificar la posibilidad de vulnerabilidad del principio de unidad de contexto en el derecho notarial guatemalteco. Aunado a ello la información bibliográfica que se recabará como soporte secundario de la investigación.

6.1.1.1 Técnicas.

Revisión y análisis de documentos. Permitirá sintetizar los hallazgos teóricos en fichas de investigación, generando un banco de datos que servirá para el desarrollo de la estructuración del marco teórico de la investigación.

Entrevista. Técnica que servirá para cumplir el objetivo general y los objetivos específicos que se adecuarán a este instrumento, con el objeto de recabar parte de la información de la investigación a desarrollarse.

Estudio de casos. Según la información proporcionada por los Notarios en ejercicio del departamento de Suchitepéquez.

6.1.1.2. Instrumentos.

Fichas bibliográficas

Fichas documentales.

Entrevista.

6.2 Unidad de datos. En la unidad de datos se aplicará la siguiente distribución.

- a. Información obtenida en las entrevistas realizadas a Notarios en ejercicio de la cabecera departamental de Suchitepéquez. (Muestra de 08 profesionales)
- b. Información obtenida a través de medios secundarios: textos didácticos, estadísticos e Internet.

CAPÍTULO I

EL DERECHO NOTARIAL

1.1. Evolución histórica.

El Derecho Notarial, tiene una precisa y determinada evolución durante todo lo largo de la historia de la humanidad, hasta llegar a constituirse como en la actualidad se le conoce.

Para iniciar este capítulo, es conveniente traer a colación lo mencionado por el Doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo, en el discurso inaugural de la IV Jornada Norte Centroamérica y el Caribe de la Unión Internacional del Notariado Latino. “La vida del Notariado la encontramos en la lucha de los tiempos así como existe en el hombre la necesidad de un médico que le atienda en sus enfermedades, también el género humano lo ha demostrado a través de los siglos que necesita de un personaje que lo aconseje, que le redacte sus instrumentos, que le de seguridad jurídica y así el notariado responde a una necesidad del espíritu humano universal.”

“El notariado como todas las instituciones de derecho, es producto de una evolución. En un principio los notarios eran prácticos en la redacción de contratos y actos jurídicos, posteriormente se desarrollo su oficio y adquirió la fe pública; al inicio en forma endeble, más tarde, consolidada y legislativamente aceptada.”¹

Es por eso que iniciamos nuestro recorrido en la historia citando a los escribas egipcios, que fue de gran importancia para el desarrollo del mismo pues en esta cultura se tenía en alta estima a los escribas que formaban parte de la organización religiosa, dichos escribas estaban adscritos a las distintas ramas del gobierno y tenían como función primordial la redacción de los documentos concernientes al Estado y a los particulares. Sin embargo todos los documentos realizados por dichos escribas no tenían validez alguna ni autenticidad si el sello del sacerdote o Magistrado superior no era estampado en el documento original.

Siguiendo el transcurso en la historia del Derecho Notarial debemos citar a los escribas hebreos, los cuales poseías distintas clases dentro de la sociedad. Por una parte se encontraban los que guardaban constancia y daban fe de los

¹ Pérez Fernández del Castillo, B. 1989. **Derecho Notarial**. 4 ed. México, D.F. Edit. Porrúa, S.A. Pág. 3

actos y decisiones del Rey; por otra parte los que pertenecían a la clase sacerdotal y daban testimonio de los libros Bíblicos que conservaban, reproducían e interpretaban; se incluyen además los escribas de Estado que dentro de sus funciones ejercían como secretarios del consejo estatal y colaboradores de los tribunales de justicia del Estado. Entre otros resalta el nombre de los escribas comúnmente llamados del pueblo, cuya función consistía en redactar en forma apropiada los contratos privados, dichos escribas son más parecidos a los notarios actuales, con la diferencia que su sola intervención no daba legalidad al acto, pues para conseguir esta formalidad era necesario el sello del superior jerárquico.

El autor Oscar Salas citado por Nery Roberto Muñoz al referirse al origen y evolución histórica del Notariado nos dice que las primeras agrupaciones humanas no necesitaron del Notario. Lo reducido del grupo permitía que los actos jurídicos fueran conocidos de todos. En algunos pueblos primitivos el escriba formaba parte de la organización religiosa, en otros de la judicatura. Lo primero ocurrió en Egipto en donde la alta estima que se tenía de quienes ejercían estas funciones, se deduce del hecho de que entre las deidades, había un escriba de los dioses llamado Thot protector de los escribas de la tierra. En cambio en Babilonia desde por lo menos 4,000 años antes de Cristo, los escribas eran asistentes de los jueces.

Continuando con la cultura griega en ella se concibieron funcionarios que alcanzaron cierta semejanza con el notario actual, estos funcionarios eran llamados singrafos, los que tenían funciones específicas las cuales consistían en formalizar los contratos por escrito y en determinado momento entregarlos a las partes para que estas los firmaran.

También existieron otros funcionarios llamados **Mnemon**, entre los cuales se encuentran incluidos los **Hyeromnemon**, que eran los encargados de archivar los textos sagrados y redactores de ciertos y específicos documentos, siempre al mando de autoridades superiores las que eran conocidas con el nombre de **promnemon**.

En la antigua Roma se utilizaba la palabra **Notarii**, para designar a los distintos funcionarios que se encargaban de la redacción de documentos y que utilizaba una notas "llamadas tironianas, que eran caracteres abreviados, que consistían en una especie de escritura taquigráfica, a la que se le dio gran uso en

Roma y en la edad media” Con el transcurso de los años se fueron formando personas doctas en el arte de la redacción de instrumentos públicos, entre ellos perdura el nombre de **scriba** que eran las personas encargadas de conservar los archivos judiciales y daban forma escrita a las resoluciones de los magistrados. Además se encuentran también los funcionarios que recibían el nombre de **Notarii**, los cuales también estaban adscritos a la organización judicial, y sus funciones consistían en escuchar a los litigantes y testigos e inmediatamente lo manifestaban por escrito de una forma ordenada y sintética. Dentro de estos funcionarios se menciona también a los **chartularii**, que tenían la función asignada de la redacción de los instrumentos, así como conservación y custodia de los mismos. Se mencionan entre otros a los **tabularii**, cuya función consistía en ser contadores del fisco y archiveros de documentos públicos, y con el transcurrir del tiempo fueron agregándose a sus funciones la formación de testamentos y contratos que por supuesto archivaban, y así lograron convertirse y darse a conocer recibiendo el nombre de **Tabellio** que se dedicaron exclusivamente a estas actividades, y conforme su evolución lograron reunir gran parte de las características del notario actual, como lo son el de funcionario versado en derecho, el de consejero de las partes, y el de redactor de instrumentos. Aunque su autenticidad, que le confería la condición de instrumento público, no se lograba sino mediante la **insinuatio**, lo cual significa que este instrumento debía ser presentado ante una corte compuesta de un magistrado que la precedía, tres curiales y un canciller.

En la Edad Media con solo saber leer y escribir se suponía un grado de cultura muy elevado respecto a las demás personas. Con el rompimiento del Imperio Romano se ocasiona un retroceso en la evolución institucional del notariado puesto que los señores feudales intervienen por medio de sus delegados en todos los contratos y testamento y esto conlleva que dichos señores feudales tomen el dominio directo de todas las tierras y las funciones notariales. El notario feudal tiene como función primordial velar por los intereses de sus señores y no de servir a los intereses de las partes, otorgantes o contratantes. Característica importante es que el notario, si da autenticidad a los actos en los que interviene, con la desventaja de que carece de independencia.

A partir de la escuela de Bolonia queda perfilado definitivamente como jurista. La revolución francesa al acabar con el sistema funesto de los oficios

enajenados, vuelve las cosas a su ser. A partir de la ley 25 Ventoso del año XI de la revolución, el Notariado europeo recuperaba las calidades que transitoriamente había perdido. En España la ley Orgánica de 28 de mayo de 1962, sienta las bases sobre las que hoy se asienta la profesión notarial y gracias a ellas el Notariado español ha recuperado su prestigio y se ha colocado a la cabeza de los notariados modernos según se conoce con unanimidad.

En esta etapa con el impulso del comercio, el incremento de la banca, el nacimiento de las sociedades mercantiles y el progreso de las compañías de navegación, se desata un fuerte desarrollo en el derecho, consecuentemente la forma notarial evolucionó y fue regulada de manera más precisa.

“Al principio en el siglo IX, Carlomagno legista en las “Capitulaciones”, sobre la actividad notarial y establece entre otras disposiciones legales que el instrumento notarial tiene el valor probatorio de una sentencia ejecutoriada. Más tarde, los longobardos acogen la legislación carolingia en el desarrollo de la actividad del notarii.”²

“En esa época, otorgar a alguien la facultad para redactar y dar fe de las cartas de la Corte del Rey, de las villas y ciudades, era una alta investidura y significaba una gran confianza de parte del soberano y gran honor para el fedatario. El escribano debía responder a esa confianza con lealtad; al actuar deslealmente se le aplicaba una sanción, que según la ley eran: ...morir por ello...cortar la mano...que no pudiera ser testigo... no tener ninguna honra mientras viviera.”³

Durante el descubrimiento de América, Cristóbal Colón, traía en su tripulación a Rodrigo de Escobedo, quien era escribano, hecho este que concretiza la institución del notariado Español en América. Marchando desde este momento unidos, la espada del conquistador, la cruz de la religión y la pluma del escribano. Promulgándose una legislación especial para América conocida como *Leyes de Indias*, consagrándose el principio de que los protocolos eran propiedad del Estado y no de pertenencia privada de los escribanos, teniéndose que cumplir con algunos requisitos solemnes como que estaba prohibido el uso de

² Pérez Fernández del Castillo, B. 1989. **Derecho Notarial**. 4 ed. México, D.F. Edit. Porrúa, S.A. Pag. 37.

³ Ibid. Pág. 39.

abreviaturas, la escritura de cantidades se hacía en letras y se exigía redactar el documento con minuciosidad, usando, obligatoriamente papel sellado.⁴

En Guatemala posiblemente los primeros vestigios de historia escrita, los encontramos en el Popol Vuh, también conocido con los nombres de manuscritos de Chichicastenango, Biblia Quiche y el Libro Sagrado, demostración de que tenemos un patrimonio cultural valiosísimo.

En la época colonial, escribe Jorge Luján Muñoz, “Es casi segura que la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala y la reunión del primer cabildo tuvieron lugar el 27 de julio de 1524. En esta primera acta de cabildo aparece actuando el primer escribano: Alonso de Reguera...Alonso de Reguera continuó en el cargo hasta 1529, pero mientras tanto sabemos que hubo otros escribanos, llamados públicos de la ciudad, mencionándose a Juan Páez y a Rodrigo Díaz”.

Por su parte el autor Oscar Salas expone que el Notariado guatemalteco es el más antiguo de Centroamérica, que en el año de 1543, aparece el escribano don Juan de León. Pero además de antiguo le cabe el honor de haber mantenido desde el nacimiento mismo del Estado las exigencias más rigurosas para su ingreso, siendo necesario el examen y recibimiento. “En primer lugar el aspirante debía ocurrir a la Municipalidad para que se instruyeran las diligencias correspondiente, tras lo cual pasaba el expediente al jefe departamental, quien, por sí mismo y con citación y audiencia del síndico debía seguir una información de siete testigos entre vecinos de mejor nota por su probidad”. Estos vecinos eran examinados acerca del conocimiento que tenían del candidato. “Su moralidad, desinterés, rectitud y otras varias virtudes políticas que lo hagan acreedor a la confianza pública”. El candidato debía probar además ser ciudadano mayor de edad, en el goce de sus derechos civiles con arraigo en el Estado y medios conocidos de subsistir. Concluida esta prueba se pasaba de nuevo el expediente a la Municipalidad que daría vista al síndico y con su pedimento y circunspecto análisis del expediente acordaba su resolución con las dos terceras partes de los votos. En caso de obtener resolución favorable se pasaba este al Supremo Gobierno para la concesión del *fiat*.

En la historia del Notariado guatemalteco, ya hubo Notariado de número, el motivo que lo impulsó fue darle la importancia debida para que fuera

⁴ Salas, O.A. 1973. **Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá**. Págs. 21-28.

desempeñado con pureza y rectitud. Así lo establece el Decreto 100 del 30 de mayo de 1954 que confirió facultades al Presidente de la República para fijar escribanos nacionales que reunieran los requisitos legales, el expedía el título y también podía recogerlo en caso de abuso. El Decreto mencionado limitó la competencia territorial al departamento de su domicilio, fuera del cual no podían cartular, regulándose también lo de la fianza.

Relativo al Notariado después de la reforma liberal Oscar Salas expone que entre las reformas que trajo el espíritu liberal, el Presidente Justo Rufino Barrios dio a Guatemala una Ley de Notariado, junto a un Código Civil, uno de procedimientos civiles y una Ley General de Instrucción Pública todos de avanzada para la época. La ley del 7 de abril de 1877 y la del 21 de mayo del mismo año hicieron del Notariado una carrera universitaria. Se dispuso que no podía pedirse al Rector de la Universidad de San Carlos, el señalamiento de día para el examen general previo a la Licenciatura de Notario, sin acompañar el expediente en que constare que se habían llenado los requisitos legales, condiciones morales y fianza. Por primera vez se les denomina Notarios.

Después de la Revolución de 1944. Como primeros pasos de innegable trascendencia cabe señalar que en la Constitución Política consagra como derecho constitucional la autonomía de la Universidad y se establece la colegiación oficial obligatoria, para el ejercicio de todas las profesiones universitarias. El Colegio de Abogados de Guatemala integrado también por todos los Notarios del país, queda constituido el diez de noviembre de mil novecientos cuarenta y siete.

El Congreso de la República de esa época, emprende una ardua labor legislativa y en un lapso relativamente corto decreta leyes de suma importancia para la vida nacional. Entre estas nos interesa destacar dos que están indisolublemente unidas a nuestro trabajo. El Código de Notariado y la Ley de Colegiación Oficial Obligatoria para el ejercicio de las profesiones universitarias.⁵ Continúa diciendo el autor mencionado que el notariado antes de la promulgación del actual Código de Notariado, se desenvolvía dentro de un marco jurídico confuso y desconcertante debido a la proliferación de leyes, reglamentos, acuerdos, circulares administrativas que conformaban la legislación notarial.

⁵ Quezada Toruno, F. J. **Régimen Jurídico del Notariado en Guatemala**. Publicación 11 y 12 del Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Pág. 2.

Actualmente nos sigue rigiendo el Decreto 314 del Congreso de la República que contiene el Código de Notariado que fue emitido en 1946 por el Congreso de la República y que entro en vigencia el 01 de Enero de 1947, el que ha tenido algunas reformas incorporadas al mismo texto en cumplimiento al Artículo 110 del mismo, que establece “Toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y las obligaciones de los Notarios que contiene esta ley deberá hacerse como reforma expresa a la misma a efecto que conserve su unidad de contexto. En este concepto queda prohibido la creación, supresión o modificación de aquellos derechos u obligaciones por medio de circulares administrativas o acuerdos gubernativos.”⁶

1.2. Derecho Notarial

1.2.1 Concepto

En la Universidad estudiamos diferentes definiciones de Derecho Notarial, y en la doctrina encontramos a su vez diversidad de definiciones que cada autor manifiesta, pero puedo mencionar entre las de mayor relevancia las siguientes.

Según Rad Bruch el Derecho Notarial es “El conjunto de normas positivas y genéricas que gobiernan y disciplinan las declaraciones humanas formuladas bajo el signo de las formalidades de la autenticidad pública”⁷, según este autor a esta definición se le puede interpretar en dos sentidos: *strictu sensu* y *lato sensu*.

Strictu Sensu. El Derecho Notarial es la parte del derecho que se aplica a los notarios mismos en el ejercicio de sus funciones como profesionales y de sus relaciones con la clientela.

Ejemplo. Reglas relativas a la redacción de las actas y a las formalidades a que estos se sujetan en la ley 301, así como los deberes de imparcialidad y discreción, etc.

Lato Sensu. En su sentido general, se entiende algunas veces por derecho notarial el conjunto de las reglas de derecho que deben ser más aplicadas por ellos.

Ejemplo: derecho de las sucesiones de las liberalidades, de los regímenes matrimoniales, de los contratos, etc.

⁶ Muñoz, N.R. 1998. *Introducción al estudio del derecho notarial*. 5ª. Ed. Guatemala. Tomo I, pág. 3.

⁷ Bruch, R. *Introducción a la filosofía del derecho*. Pág. 26

Para el autor Oscar Salas “El Derecho Notarial puede ser definido como el conjunto de doctrinas y normas jurídicas que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento público”⁸

Para el tratadista Enrique Giménez Arnau “El Derecho Notarial es la conducta del Notario, o sea en cuanto autor de la forma pública notarial”⁹

Para Jorge Ríos Hellig, “Podemos definir al derecho notarial como aquella rama autónoma del derecho público que se encarga de estudiar la institución del notariado y la teoría general del instrumento público notarial.”¹⁰ Autor que sostiene que es rama del Derecho Público, en virtud del control que mantiene el Estado sobre la institución del notariado, debido a la trascendencia jurídica que la misma supone. Manifestando que el Notario actúa por delegación del Estado, que es quien le autoriza para ejercer la profesión y le encomienda la fe pública.

El derecho Notarial, según el III Congreso Internacional de Notariado Latino, citado por el autor Nery Roberto Muñoz es un “conjunto de disposiciones legislativas y reglamentarias, usos, decisiones jurisprudenciales y doctrinas que rigen la función notarial y el instrumento público notarial”¹¹

1.2.2. Fuentes

En sentido gramatical fuente significa origen, causa, nacimiento, manantial, es decir donde nace, donde se origina, donde inicia algo. En el derecho se utiliza fuente como metáfora para ilustrar mejor el origen o la forma de inicio del mismo. La teoría de las fuentes del Derecho estudia la aparición, elaboración y expresión en la sociedad de las normas jurídicas que integran el ordenamiento jurídico.

La Ley del Organismo Judicial, decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, establece “que la ley es la fuente del ordenamiento jurídico, la jurisprudencia la complementará, la costumbre regirá solo en defecto de la ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada” Por lo cual en Guatemala, la única fuente del derecho notarial es la ley. Esto se refiere a que el notario pueden hacer solo lo que la ley le permite, debido a su función pública.

⁸ Salas, O. Ob cit. Pag. 25.

⁹ Giménez Arnau, E. 1971. **Derecho notarial**. Pamplona, Esp. Pág. 67.

¹⁰ Ríos Hellig, J. **La Práctica del Derecho Notarial**. Pág. 40

¹¹ Muñoz, N.R. 1998. **Introducción al estudio del derecho notarial**. 6ª. Ed. Pág. 6.

1.2.3. Objeto y contenido

El objeto del Derecho Notarial es la creación de un instrumento público que solo los profesionales del Derecho pueden elaborar, debido a que poseen los conocimientos necesarios y únicamente lo pueden realizar a petición de parte. Instrumento público que para ser efectivo y eficaz, debe de cumplirse con los requisitos tanto de forma como de fondo, establecidas en el ordenamiento legal vigente.

A su vez, **el contenido** es la actividad que el notario y las partes realizan en la elaboración de ese instrumento. Observándose para el efecto los tres aspectos que conforman la definición del mismo tales como a) La organización legal del notariado, o sea aquellos requisitos que son necesarios cumplir para el ejercicio de la profesión de Notario; b) La función Notarial, o sea pues el que hacer o la actividad del Notario, encuadrada en la norma jurídica; c) La teoría formal del instrumento público, o sea el cumplimiento de los requisitos esenciales que deben tenerse en cuenta en la redacción del instrumento público ya que incumplimiento de los mismos, hace incurrir al notario en responsabilidades civiles, penales o administrativas.

1.2.4. Características

Al referirnos a las características son todas aquellas distinciones o peculiaridades que hacen distinta una disciplina de otra, como por ejemplo las siguientes, que son propias del derecho notarial.

- ✓ Actúa dentro de la fase normal del derecho, pues no existen derechos subjetivos en conflicto y los interesados en condiciones de paz, resuelven los asuntos de su interés mediante el acuerdo de voluntades.
- ✓ Confiere certeza y solemnidad jurídica a hechos y actos solemnizados en instrumento público.
- ✓ Aplica el derecho objetivo a declaraciones de voluntad, concretando o robusteciendo derechos subjetivos.
- ✓ Su naturaleza jurídica no puede encasillarse en la tradicional división de derecho público y privado.

1.3. Sistemas notariales

Debemos establecer al principio que sistema es el conjunto ordenado de principios o reglas acerca de una materia enlazados entre sí. En cuanto a sistemas notariales lo que se busca es dar en forma general una clasificación de las diferentes formas del ejercicio profesional en el ámbito notarial y dentro de estos podemos mencionar al sistema Latino, sistema Sajón, sistema de funcionarios judiciales y el sistema de funcionarios administrativos. Los cuales difieren en la forma, requisitos y contenido necesario para cumplir con la función notarial.

1.3.1. Sistema latino (francés o público)

Este sistema se encuentra influenciado por el Derecho Romano, fundamentándose en la aplicación del derecho escrito, en contraposición al derecho consuetudinario y se caracteriza por lo siguiente:

- El notario pertenece a un colegio profesional;
- Tiene responsabilidad personal;
- El ejercicio puede ser cerrado o abierto, en Guatemala es abierto;
- Es incompatible con el ejercicio de cargos públicos;
- Debe ser Profesional Universitario;
- Existe protocolo;

En el sistema de Notariado Latino, el profesional del derecho, tiene las siguientes funciones:

- a. Desempeña una función pública; el estado lo autoriza para ejercer y le da fe pública;
- b. Da autenticidad a los hechos y actos ocurridos en su presencia;
- c. Recibe e interpreta la voluntad de las partes.

Dentro de los países que usan este sistema encontramos: Argentina, Austria, Alemania, Bélgica, Bolivia, Brasil Chile, Costa Rica, España, El Vaticano, El Salvador, Francia Guatemala, Grecia, Holanda, Honduras, Haití, Italia, Japón, Luxemburgo, Louisiana (EEUU), México, Nicaragua, Paraguay, Perú, Panamá, Puerto Rico, Quebec (Canadá), República Dominicana, Suiza, Turquía, Uruguay.

1.3.2. Sistema sajón

Este sistema es el que se practica en aquellos países que durante la época colonial estuvieron vinculados al Reino Unido y tiene las características siguientes:

- El notario es un fedatario de las firmas y del documento;
- No da asesoría a las partes;
- No es obligatorio tener título universitario;
- La autorización para el ejercicio es temporal y renovable;
- Tiene que prestar una fianza;
- No existe protocolo;
- No existe un colegio profesional;

Dentro de los países que usan este sistema, se encuentran: Venezuela, Inglaterra, EEUU (excepto Louisiana), Canadá (excepto Québec), Suecia, Noruega, Dinamarca

1.3.3. Sistema de funcionarios judiciales

También conocido como sistema Notario – Juez o sistema germánico, ya que los notarios son magistrados y están subordinados a los tribunales de justicia, dichos notarios se encuentran subordinados al organismo judicial. La función es cerrada y obligatoria, los documentos originales pertenecen al Estado y quien la conserva como actuaciones judiciales y los instrumentos autorizados por estos funcionarios son tomadas como resolución judiciales, que gozan de plena validez frente a terceros y producen autoridad de cosa juzgada, porque el que lo autoriza posee jurisdicción.

Dentro de los países que usan este sistema, se encuentran: Hamburgo (Alemania), Rumanía, parte de Noruega, Cantón Suizo de Zurich, así como las ciudades de Badén y Wuttemberg (en Alemania).

1.3.4. Sistema de funcionarios administrativos

En este sistema la función notarial se encuentra establecida como un servicio que el Estado presta a los particulares, por medio del poder Ejecutivo, el instrumento público autorizado por estos funcionarios es plena y los documentos

originales forman parte de los archivos públicos. En Guatemala este sistema lo diferenciamos en la figura del Escribano de Gobierno, que es un funcionario que depende del Ministerio de Gobernación y que tiene dentro de sus funciones, autorizar todos los actos y contratos en los cuales intervenga el Estado como parte. Este sistema tiene las características siguientes:

- a. Los notarios son empleados públicos, servidores del estado o sea que son funcionarios del gobierno;
- b. La función notarial es de directa relación entre el Estado y el particular;

Este sistema se usa en Cuba y se usó en la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas –URSS-.

1.4. El Notario

1.4.1. Concepto

Podemos decir que el Notario es el profesional del derecho, que se le da la categoría de funcionario público, autorizado para dar fe y legalidad a los documentos públicos que autoriza, conforme a las leyes; siendo una figura especial, heredero directo de los antiguos escribanos dedicados a asesorar, redactar, custodiar y dar fe de los documentos públicos y actos que autoriza. Tiene obligación de controlar y preservar la ley y mantener la imparcialidad en su actuar.

Siendo la definición más completa la que fue aprobada por la Unión Internacional de Notariado, celebrada en la ciudad de Buenos Aires en Argentina en octubre del año 1948, que establece: “El Notario es el profesional del derecho, encargado de una función pública, que consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin, confiriéndoles autenticidad, conservando los originales de éstos y expidiendo copias que den fe de su contenido. En su función está contenida la autenticación de hechos.”

Consistiendo entonces la función del notario en escuchar, interpretar y aconsejar a las partes, preparar, redactar, certificar, autorizar y reproducir el instrumento.

Escuchar: actividad que se da cuando alguna persona desea celebrar algún contrato o se encuentra envuelto en un problema jurídico, plantea al notario sus conflictos, los cuales el notario debe escuchar con atención, solicitando que se le aclaren aquellas circunstancias que le puede dar oportunidad de conocer la inquietud de las partes.

Interpretar: el notario después de escuchar a sus clientes, se sensibiliza y busca los motivos y causas que han tenido para llevar a cabo una operación, interpretando su voluntad y pretendiendo descubrir sus deseos y el modo de satisfacerlos dentro del ámbito jurídico.

Aconsejar: una vez los problemas han sido establecidos por las partes y asimilados por el Notario, este dentro de sus conocimientos jurídicos, debe dar un consejo eficaz, siendo en esta etapa la capacidad, preparación jurídica, conocimientos y experiencias del notario, fundamentales para dar una solución y aconsejar lo más adecuado ante los hechos presentados por los clientes.

Preparar: que consiste en solicitar a los interesados, los documentos necesarios en que se respaldan los actos que se van a realizar y los que acreditan sus representación, si es necesario.

Redactar: expresando con propiedad, claridad y concisión, utilizando un lenguaje jurídico. Esta redacción debe realizar en el papel respectivo, si es una escritura pública, en papel para protocolo.

Certificar: a través del primer testimonio, dar copia a los interesados, del acto celebrado. Es acá cuando el profesional da fe adecuando la función notarial al caso particular.

Autorizar: se da cuando el notario estampa su firma en el documento redactado.

Conservar y reproducir: con lo cual se satisface los ideales de seguridad jurídica, por la conservación y reproducción del documento.

Existiendo también varios requisitos que son necesarios aprobar previo a ejercer la profesión, siendo necesario además que tenga una formación técnica y humana. La formación técnica en dos sentidos: un “saber hacer” por repetición mecánica (hábito) y un “saber hacer” conociendo el porqué de esa actitud y sus causas inmediatas. Y la formación humana en los aspectos, formación moral,

formación intelectual, mediante el conocimiento de las disciplinas que dan significado a la vida de cualquier hombre.¹²

El Notario debe tener una formación universitaria para conocer el Derecho Positivo de su país, y en grado apreciable también el derecho positivo comparado. Francisco Larroyo, concibe la profesión como un conjunto de habilidades adquiridas mediante determinado aprendizaje y al servicio de una actividad económica destinada a asegurar y mantener la vida humana, señalando como bases de formación las siguientes;

- a) Formación Científica, que conlleva el dominio de principios, leyes y teoremas;
- b) Formación Técnica, en la que aplica la ciencia;
- c) Formación Ambientas, o sea las actividades en que se halla enclavado el profesional;
- d) Formación Cultural, porque el profesional debe estar dotado de suficiente cultura;
- e) Formación Económica y Social, relacionada con problemas de política económica de organización gremial y empresarial;
- f) Formación Ética, prevaleciendo los valores fundamentales; y
- g) Formación Universitaria, que culmine con el grado de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y otorgue los títulos Profesionales de Abogado y Notario.

En nuestro país el Examen Técnico Profesional es obligatorio y muy riguroso, caminándose con la tesis de grado, debiéndose cumplir posteriormente con otros requisitos habilitantes, encontrándose estos establecidos en el Artículo dos del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República, tales como: Ser guatemalteco, mayor de edad, del estado seglar, domiciliado en la República, tener título facultativo y registrarlo en la Corte Suprema de Justicia, juntamente con la firma y sello que usará con el nombre y apellidos usuales, así como ser de notoria honradez. No estando regulado en este artículo que es necesario antes de registrarse en la Corte Suprema de Justicia, haberse inscrito en el Colegio de Abogados y Notarios, para estar colegiado. Así como también es necesario que se inscriba la Notaría en la Superintendencia de Administración Tributaria y consulados si se va a ejercer la profesión fuera de nuestro país; para luego por fin estar apto para el ejercicio de la misma.

¹² Aguirre Godoy, M. **La Capacitación Jurídica del Notario**. Publicación No. 8 del Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial. Pág. 2.

Además el Notario en todas las etapas de su actividad debe caracterizarse por su veracidad, imparcialidad, espíritu conciliador, discreción en los secretos recibidos, equidad en el cobro de honorarios, preparación técnica y jurídica, desempeño personal, y cumplimiento de las demás normas éticas y jurídicas.

Estos deberes y obligaciones de los Notarios deben ser comprendidos como imperativos éticos y morales que, tanto en el orden de motivación personal como por el servicio que presta a los clientes, se espera que cumpla en el desempeño de su función como profesional.

1.4.2. Organizaciones de derecho notarial

Acá se clasifican las instituciones que se encargan de estudiar y llevar un registro actualizado de la profesión de los distintos Abogados y Notarios, existentes dentro de determinado país, realizando un constante estudio de esta noble profesión y de los profesionales que la ejercen. Y, tiene como fines agremiar a los profesionales que ejercen estas profesiones, tratando cada día de mejorar y dignificar la misma.

1.4.2.1. Nacionales

En cuanto a las Instituciones nacionales, puedo mencionar que en Guatemala, solamente existen dos Instituciones que agremia a los Profesionales, egresados de las diferentes universidades legalmente autorizadas en el país como Abogados y Notarios y, son las siguientes:

1. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala.

Para conocer un poco de la fundación del Colegio de abogados, es oportuno citar al conocido historiador guatemalteco, Lic. Agustín Estrada, y su trabajo denominado “Apuntes Históricos del Colegio de Abogados de Guatemala”, quien expresa que en el año 1810, gracias a la actividad e influencia del Doctor José María Álvarez y Estrada, se fundó el Colegio de Abogados, cuyos estatutos iniciales establecían que para inscribirse en dicho colegio, además de realizar un trabajo académico y poseer las condiciones éticas y morales, se debía presentar ante la Secretaría del Colegio, el Título de Abogado de Guatemala.

El primer claustro del Colegio de Abogados del año 1810 quedo integrado por los siguientes Abogados: Decano: don José Ignacio Palomo; Secretario: don Alexandro Díaz Cabeza de Vaca; Diputados: Don José María de Aycinena, Don Antonio Robles y por el presbítero Mariano Méndez.

En el año 1832, el colegio de Abogados, pasó a formar parte de la Academia de Estudios, creada por orden del Jefe de Estado, Dr. Mariano Gálvez. La colegiación no era obligatoria y por no ser en ese entonces el Notariado una profesión sino un oficio, al mismo solo pertenecían abogados.

Posteriormente con el movimiento revolucionario del 20 de octubre de 1944 le da mayor relevancia a la autonomía universitaria, así el 11 de marzo de 1945 se decreta la Constitución Política de la República de Guatemala en vigencia a partir del 15 de marzo de 1945. En esta carta magna es donde por primera vez se legisla lo concerniente a la Colegiación Oficial Obligatoria de los profesionales con fines de mejoramiento moral, social, cultural y económico de los mismos.

Posteriormente con fecha 13 de febrero de 1947 el Congreso de la República de Guatemala emite el decreto número 332 (Ley de Colegiación Oficial Obligatoria para el ejercicio de las Profesiones Universitarias), destacando sus fines primordiales de los Colegios Profesionales entre los cuales se destacan: el mantenimiento del decoro en el ejercicio de la profesión, disciplina, solidaridad, mejoramiento cultural, honestidad y eficiencia del servicio de las profesiones en beneficio de la colectividad.

Con respecto de la fundación del Colegio de Abogados y Notarios, atendiendo a los fines del decreto numero 332 por acta número dos del 10 de noviembre de 1947 el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala, aprueba los Estatutos del Colegio de Abogados y Notarios, e inscribe en el registro respectivo a dicho cuerpo de profesionales. Dichos estatutos regulan lo concerniente a la Asamblea General, Junta Directiva, atribuciones del Presidente, Secretario, Tesorero, derechos y obligaciones de los colegiados, Tribunal de Honor, Sanciones, Elecciones, Registro de Miembros, etc.

Es oportuno mencionar que este colegio es el primero fundado en Norte y Centro América.

2. El Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial.

Fue fundado en el año 1972, por el Licenciado Saúl Bonilla Sandoval, fecha en que se aprobó los estatutos y se reconoció la personalidad jurídica de este instituto, como una entidad consagrada al cultivo y desarrollo de dicha disciplina. El ingreso como miembro de dicho instituto es eminentemente potestativo, debiéndose llenar ciertos requisitos: como la presentación de un trabajo escrito sobre un tema notarial, el cual es calificado previamente.

Sus finalidades esenciales podemos concretarlas así: fomentar el conocimiento y difusión de la legislación, doctrina, literatura y jurisprudencia notariales, mediante la organización de conferencias, mesas redondas, servicios informativos, ficheros y cualesquiera otros medios idóneos; procurar la mejor ordenación de los estudios notariales; organizar congresos, conferencias y debates referentes a derecho notarial y relacionar a los notarios guatemaltecos con los de otros países.

1.4.2.2. Internacionales

a) La Unión Internacional de Notariado Latino:

Este cuerpo colegiado internacional tiene su origen en el Primer Congreso Internacional celebrado en Buenos Aires, Argentina el 2 de octubre de 1948 a iniciativa del Colegio de Escribanos de aquella provincia. Esta fue constituida para promover, coordinar y desarrollar en el orden internacional la actividad notarial con la finalidad de asegurar, mediante la más estrecha colaboración entre los notarios, su dignidad e independencia para un mejor servicio a las personas de la comunidad.

La unión cuenta con las siguientes instituciones:

- 1. La oficina notarial permanente de intercambio internacional**, para el intercambio y difusión de información, así como la edición de la Revista Internacional de Notariado.
- 2. Los secretariados permanentes** para la recopilación, sistematización, difusión y archivo de toda la documentación relativa a la unión.

En Guatemala, la organización miembro de la Unión Internacional de Notariado Latino, es el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, como organización oficial, habiéndose celebrado en la ciudad de Guatemala, el XIV Congreso Internacional en el año de 1977, siendo el único país de Centro América y el Caribe, que lo ha llevado a cabo.

CAPÍTULO II

PRINCIPIOS DEL DERECHO NOTARIAL

2.1. Definición de principio

Es indiscutible que el Derecho “es una ciencia, el Derecho Notarial como rama autónoma se encuentra cimentada en una serie de principio que le sirven de base para desarrollarse y alcanzar los perfiles que le distinguen actualmente de otras ramas afines.¹³

En el sentido amplio por principio se entiende como primera parte de una cosa o una acción, el comienzo, la causa primera, el origen, el fundamento, los principios sin los cuales no podría concebirse el derecho notarial, puesto que estos son estimados como los aspectos doctrinarios y filosóficos, fundamentales y necesarios de observar, que constituyen una guía en los diferentes ámbitos de aplicación y elaboración del derecho. En base a lo anterior puede definirse a los principios que informan al Derecho Notarial como el conjunto de aspectos reverentes que sirven de apoyo y que nutren la evolución de la actividad profesional que realiza el notario. Esta definición sobre los principios del Derecho Notarial, permite concluir que los mismos no solo sirven de fundamento sino al mismo tiempo son impulsores del que hacer del notario, de su función, y deben estar presente y observarse en el desarrollo de toda actividad que lleve a cabo dentro del desempeño de su profesión. En sentido jurídico, los principios son los pensamientos directivos que sirven de base o fundamento a la organización legal de un determinado derecho positivo.

Según el autor Santiago López, jurídicamente “puede entenderse el término principio como las ideas fundamentales que han inspirado y justificado la creación, así como caracterizan a una determinada disciplina jurídica. Como tales disciplinas jurídicas están fundadas en principios, estos confirman su existencia y permiten una mejor comprensión de las normas jurídicas”.¹⁴

¹³ Salas, Oscar, Ob.Cit. Pág. 88.

¹⁴ López Aguilar Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 44.

2.2. Principios generales del Derecho.

El tema que encabeza este capítulo es uno de los más discutidos en la ciencia del Derecho, en virtud de que no ha existido un criterio uniforme en la doctrina sobre el verdadero alcance de los principios; la utilidad de los principios generales del Derecho resulta evidente en la integración e ilustración de los preceptos legales.

Es común que cuando se trata de explicar la norma o un caso concreto se tropieza con lo que en el lenguaje forense se conoce como lagunas legales y como no puede dejarse de resolver alegando silencio de ley o falta de regulación por una omisión del legislador al no prever posibles situaciones, corresponde al juzgador integrar o interpretar los normas legales y para ello debe recurrir a las fuentes supletorias del ordenamiento jurídico entre las cuales se encuentra la de los principios generales del derecho.

En cuanto a los principios generales del derecho el tratadista Federico Puig Peña establece que son: “Las verdades o criterios fundamentales que informan el origen y desenvolvimiento de una determinada legislación conforme a un orden determinado de una cultura”.¹⁵

El jurista Chicas Hernández manifiesta que “el derecho en general esta cimentado en un conjunto de principios que son su sustentación, su cimiento, su apoyo, en una palabra son las estructura misma de la ciencia jurídica”.¹⁶

2.3. Principios propios de derecho notarial

Entre los principios del derecho notarial encontramos los siguientes:

2.3.1. Principio de fe pública.

“La esencia de la función Notarial radica en la fe pública que posee el Notario, la cual consiste en la investidura de credibilidad, confianza y certeza que poseen los actos y contratos que el autorice, es decir, de los negocios jurídicos en que intervenga,”¹⁷

¹⁵ Puig Peña, F. **Compendio de derecho civil español**. Pág.88

¹⁶ Chicas Hernández, R. G. **Los principios del derecho de trabajo**. Pág. 55

¹⁷ Gracias González, J.A. 2004. **Derecho Notarial Guatemalteco. Introducción y Fundamentos**. Guatemala, Gt. Edit. Estudiantil Fenix. Pag. 36.

Por fe –escribe Joaquín Escriche-, citado por José Antonio Gracias González “es la creencia que se da a las cosas por la autoridad del que las dice”.¹⁸

Entrando al tema que nos interesa la Fe Pública ha sido ampliamente discutida en cuanto a que si la misma es un carácter, una calidad o un principio. El autor Nery, dice “En definitiva puede preceptivamente afirmarse que la fe pública: es un “principio” real de derecho notarial, pues viniendo a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente.”¹⁹

Por lo cual podemos decir que la fe pública es la facultad que tiene el notario, de otorgar autenticidad a los actos y contratos de carácter extrajudicial y a los hechos que autoriza, con ocasión del ejercicio de su ministerio.

Viéndolo desde el punto de vista jurídico, según lo establece el Código de notariado, la fe pública es la presunción de veracidad en los actos autorizados por un Notario. Artículo uno, el cual establece “**Artículo 1.** El Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.

2.3.2. Principio de rogación.

Este principio nos indica que la actuación del Notario, debe ser solicitada o requerida por los interesados y en determinado caso ordenada por un órgano jurisdiccional, no pudiendo el Notario por iniciativa propia actuar, tal y como lo indica en su parte final el artículo uno del Código de Notariado que tiene que ser por disposición de la ley o a requerimiento de parte.

2.3.3. Principio de consentimiento

Vocablo derivado del latín CONSENSUS, que significa con sentido para otorgar. “Permitir algo, condescender en que se haga. Aceptar una oferta o proposición. Obligarse. Otorgar.”²⁰

¹⁸ Gracias González, J.A. **Código de Notariado concordado, comentado y anotado, con referencias legales y doctrinarias.** Pág. 2.

¹⁹ Muñoz, N.R. **Introducción al derecho notarial.** Vol. I. Pág. 376.

²⁰ Ossorio, M. **Ob. Cit;** pág. 221

Este principio tiene una gran trascendencia en el que hacer notarial, ya que este se aplica con la manifestación que dan las partes de estar de acuerdo en la celebración de determinado contrato, consentimiento que debe de adolecer de vicios tal como lo indica el ordenamiento civil, y se manifiesta con la aceptación que dan las partes y queda plasmada en el momento mismo en que se firma el documento redactado por los otorgantes, teniendo como fundamento legal el artículo 29, numerales 10 y 12 del Código de Notariado, el cual establece las formalidades que deben contener todo instrumento público.

2.3.4. Principio de forma jurídica.

Es la adecuación del acto o requerimiento de las partes, a la forma legalmente establecida o sea el hecho de plasmar en el instrumento público el acto o negocio jurídico del cual las partes quieren dejar constancia, cumpliendo con las formalidades establecidas en los artículos 29, 31, 42, 44 y 50 del Código de Notariado.

2.3.5. Principio seguridad jurídica

Principio que tiene su fundamento en la fe pública que tiene el Notario, concedida por la Ley, por lo cual se afirma que los actos que legaliza son ciertos, y existe certidumbre o certeza en los mismos. Teniendo este principio su fundamento legal en el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual establece que los instrumentos autorizados por Notario, producen fe y hacen plena prueba.

Encontramos dicho principio también plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 2. Deberes del Estado “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, **la seguridad**, la paz y el desarrollo integral de la persona.” Se resalta con negrilla lo relativo a la seguridad, que se le atribuye al instrumento público, y que es dada por el Estado, al Profesional del Derecho.

2.3.6. Principio de unidad del acto

Este principio se basa en que el instrumento público debe perfeccionarse en un solo acto, tomando como base que en el instrumento público que para el efecto se redacta, se estipula la fecha en que el mismo se redacta y lógico resulta

que en el mismo día este instrumento debe ser firmado por los otorgantes. Y, no que se firmen en diferente día por los otorgantes, con el fin de mantenerse una unidad en lo que se realiza. Teniendo este principio su fundamento en el artículo 42 numeral 8 código de notariado.

2.3.7. Principio de publicidad

Este principio se refiere a que los actos que autoriza el Notario, son públicos, publicidad que se alcanza por medio de la autorización notarial que hace pública la voluntad manifestada por las personas que resultan como partes en el negocio celebrado.

Principio este que tiene una excepción, en todos aquellos actos constitutivos de última voluntad, como los testamentos y donaciones por causa de muerte, ya que estos deben de mantenerse en reserva mientras el otorgante aún viva y, solo ha este puede extendersele testimonio o copia del instrumento. Principio que tiene su fundamento en los artículos 22 y 75 del Código de Notariado.

2.3.8. Principio de autenticación

Este principio se consagra en el Derecho Notarial, desde el momento en que aparece la firma y sello del Notario refrendando el instrumento público; firma y sello que en el caso de Guatemala, deben previamente registrarse en la Corte Suprema de Justicia, como requisito establecido en el artículo dos del Código de Notariado, para poder ejercer. Siendo prohibido según el artículo 77 numeral quinto del mismo cuerpo legal, la utilización de firma y sello que no estén previamente registrados en dicha Corte.

Principio por el cual podemos traer a colación las referencias hechas por el autor Nery Roberto Muñoz, en su libro Introducción al Estudio del Derecho Notarial, “El instrumento público trasunta creencia de su contenido, y, por tanto, además de auténtico es fehaciente.”²¹ Pero para que revista este carácter el hecho o acto productor de derechos debe ser visto y oído, o sea pues, percibido sensorialmente, y, por tanto, “consignado, comprobado y declarado por un funcionario público investido de autoridad, y de facultad autenticadora.”²²

²¹ Fernández Casado, M. Tomo I. Pág. 18.

²² Navarro Azpeitia, F. **Actas de Notoriedad**. Pág. 57.

2.3.9. Principio de intermediación.

Este principio cobra vida, en el mismo momento en que inicia la actuación del Notario, o se cuando empieza a conocer sobre la manifestación de voluntad de las partes, sobre el negocio o contrato jurídico que desean dejar constancia, siempre debe estar en contacto directo con las partes, o sea debe existir comunicación personal y cordial. En virtud de que la función Notarial demanda un contacto entre el Notario y las partes y poder así realizar el instrumento público. Entendiéndose que el Notario no podrá ausentarse en el momento de la elaboración del negocio o contrato puesto que si lo hace rompería por completo con este principio.

2.3.10. Principio de imparcialidad.

Bajo este principio el Notario, en el momento y durante su ejercicio profesional jamás estará a favor de una parte ni en contra de la otra, siempre se deberá comparar como el punto de partida del negocio, siempre estará dispuesto a aclarar cualquier duda, a resolverá dudas sobre el negocio, ya que por ello, es profesional del derecho, el cliente acude a su despacho profesional, a que se le informe sobre actos o contratos que desea celebrar. Sino que como depositario de la fe pública concedida por el Estado, debe dejar constancia de los acuerdos de voluntades a los cuales arriban las partes y que le son manifestadas cuando concurren a requerir sus servicios.

2.3.11. Principio de protocolo.

Tal y como lo establece la doctrina el Protocolo, es donde se plasman las escrituras matrices u originales, y es necesario para la función notarial debido a la perdurabilidad y seguridad en que quedan los instrumentos autorizados por Notario, en virtud de que los mismos producen fe y hace plena prueba, tal y como lo establece el artículo 186 del Código Procesal Civil.

El principio de protocolo se da en el momento en que el Notario procede a asentar las escrituras matrices en las hojas de protocolo respectivas, las cuales el Notario a adquirido previamente para trabajar en ellas, pero las mismas, como parte de un archivo público, pertenecen al Estado, siendo el Notario, solamente depositaria de las mismas, hasta el momento en que el mismo deje de cartular.

El Artículo ocho del Código de Notariado de Guatemala, establece “El protocolo es la colección ordenada de las escrituras matrices, de las actas de protocolación, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con esta ley.”

2.4. Principios informadores

El Derecho Notarial es una rama del Derecho, una ciencia, única y especial con gran peso en cuanto a la prestación de la seguridad jurídica como función del Estado, por lo que tiene diversos principios que lo hacen distinto, hallándose entre estos sus principios informadores, aún cuando no son propios, tienen relevancia por cuanto se constituyen en auxiliares indispensables para el desenvolvimiento del Derecho Notarial y específicamente para el desarrollo de las funciones siguientes: legalidad, escritura, seguridad jurídica, publicidad e intermediación.

Debemos dejar constancia que con estos principios no se agotan aquellos que informan en forma subsidiaria el Derecho Notarial, sino que existen muchos más, sin embargo los mencionados son más importantes, indicados y de observancia en la legislación guatemalteca.

2.4.1. Principio de legalidad.

Al hablar de legalidad, debemos de referirnos a algo que esta apegado a la ley que han sido dictadas o promulgadas por el Organismo Legislativo, sino que también debemos tomar en cuenta aquellas disposiciones que regulan en diferente forma la actividad del Notario, y que contienen disposiciones que se relacionan de manera alguna con la misma.

Siéndole necesario al Notario, en el momento en que las partes solicitan sus servicios cumplir con los distintos aspectos que conlleva la función notarial, los cuales fundamentan la legalidad de la función Notarial, colaborando en la conciliación y coordinación de voluntades, logrando acuerdos entre las partes sobre determinado acto o contrato que manifiestan querer celebrar, adaptándolo el notario a la forma jurídica, en su función como profesional del derecho versado en el derecho positivo vigente, siempre y cuando lo manifestado por las partes sea lícito.

El Notario en su función debe cumplir con las solemnidades establecidas en el ordenamiento jurídico vigente ya que si esto no se da los actos jurídicos ante

el celebrados son nulos, tal como lo establece el artículo 1301 del Código Civil, “Hay nulidad absoluta en un negocio jurídico, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a leyes prohibitivas expresas, y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia.

Los negocios que adolecen de nulidad absoluta no producen efectos ni son revalidables por la confirmación.”

Esto debe saberlo el Notario y debe cerciorarse cada vez que sean requerido por un caso y solicitada su intervención, debiendo verificar fehacientemente si el contrato que se pretende celebrar no es contrario al orden público o a leyes prohibitivas expresas. Ya que en cuenta a los servicios profesionales que competen al notario, debe prestarlos con empeño, dedicación y diligencia, algo que no es optativo, sino obligatorio no solamente por cuestiones de ética sino porque la propia ley así se lo impone.

La legalidad como principio informador del derecho notarial, tiene su fundamento en la definición dada en el III Congreso de Notariado Latino, ya que en la misma se le ha encargado recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, basando su actuación profesionales a los preceptos legales vigentes que más se adapten a esa intención.

2.4.2. Principio de secreto profesional (sigilo profesional)

Resulta razonable que la actuación del notario tiene como punto de partida el requerimiento de los interesados, existiendo necesariamente la manifestación de voluntad, la cual no puede ser divulgada, debiendo la misma quedar enmarcada dentro de los límites de la función notarial y de quienes se encuentran presente, especialmente del notario, cuyo ejercicio profesional debe responder a la confianza depositada en él.

Entiéndase entonces que el sigilo o secreto profesional no es más que el deber impuesto a quienes desempeñan o ejercen determinadas profesiones, tales como: médicos, abogados, notarios, etc. De no transmitir o poner en conocimiento a terceros los hechos que han llegado a su conocimiento o de los que se ha enterado como consecuencia del ejercicio de su profesión. En virtud que en el momento en que el Notario realiza su función, es cuando se manifiesta su ética profesional, conservando para sí las manifestaciones de voluntad de quienes han solicitado sus servicios, puesto que la misma sociedad se beneficia en que un

secreto o una confidencia no se revele, porque si esto sucede, se lesionan los principios que colaboran a mantener el decoro y dignidad en el ejercicio de la profesión.

El Fundamento legal del secreto profesional o sigilo profesional como se conoce en la doctrina, lo encontramos en el Código de Ética Profesional, emitido y aprobado por la Asamblea de Abogados y Notarios, con fecha 30 de Agosto de 1994, el cual fue publicado en el Diario de Centroamérica el 13 de diciembre de 1994, el cual establece en su artículo cinco “guardar el secreto profesional constituye un deber y un derecho para el abogado, hacia los clientes, es un deber que perdura aún después de que haya dejado de prestar sus servicios. Ante los jueces y demás autoridades, es un derecho irrenunciable. La obligación de guardar el secreto profesional incluye todas las confidencia relacionadas con el asunto.”

Este principio incluso pudiera no tomarse como tal, sino como una garantía, puesto que incluso cuenta con una protección penal, la cual se encuentra establecida en el artículo 223 del Código Penal, el cual establece como delito la revelación de secreto profesional “quien, sin junta causa, revelare o empleare en provecho propio o ajeno un secreto del que se ha enterado por razón de su estado, oficio, empleo, profesión o arte, sin que con ello ocasionare o pudiere ocasionar perjuicio, será sancionado con prisión de seis meses a dos años o multa de quinientos a cinco mil quetzales.”

2.4.3. Principio de exactitud

Debemos entender por exactitud el cumplimiento puntual y la ejecución fiel de una obligación. Para que la exactitud debiera darse únicamente en las obligaciones como uno de los elementos que integran un negocio jurídico. Se concibe o define entonces como la observancia puntual y fiel de la voluntad de las partes.

El fundamento legal del principio de exactitud, lo encontramos en el numeral séptimo del artículo 29 del Código de Notariado, el cual establece que debe realizarse una relación fiel, concisa y clara del acto o contrato que elabora el notario como resultado de la rogación realizada por una o ambas partes.

CAPÍTULO III

LA FUNCIÓN NOTARIAL

El diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, define el término función como “Desempeño de empleo, cargo, facultad u oficio. / Tarea, ocupación. / Atribuciones. / Cometido, obligaciones. / Finalidad.”²³

La esencia de la función notarial radica en la fe pública que posee el Notario, que consiste en la investidura de credibilidad, confianza y certeza que poseen los actos y contratos que el autoriza, es decir, de los negocios jurídicos en que intervenga.

Cuando se habla de la función notarial, se hace referencia a cuáles son las facultades, las atribuciones, el contenido y la finalidad del ejercicio de la profesión del Notario, es decir, cuáles son las actividades profesionales del Notario para cumplir con su objetivo. En la función del Notario está comprendido, así, que es lo que hace y para qué lo hace, como lo ha señalado Enrique Giménez Arnau.²⁴

Dentro del sistema de Notariado Latino, el cual Guatemala practica, es suficiente hacer referencia al evolutivo y natural desenvolvimiento de la función notarial, que nació como una consecuencia de la necesidad de resguardar los vínculos jurídicos creados por la voluntad humana. Positivo resulta afirmar que aquel principio de protección de los negocios jurídicos por mano de un individuo calificado, provisto de atribuciones especiales fue la razón determinante de su nacimiento. Aún puede agregar que en un comienzo la función tuvo lugar sin más amparo y garantía que la propia buena fe de los contratantes y que, ya más tarde organizado el poder público empezó a ejercerse bajo la protección de la autoridad que ejerce el Estado.

Para Bernardo Pérez Fernández del Castillo la actividad del Notario consiste en “escuchar, interpretar y aconsejar a las partes; preparar, redactar, certificar, autorizar, conservar y reproducir el instrumento.”²⁵ Funciones estas que deben estar caracterizadas por un contenido ético y moral, lo que va más allá del simple desempeño mecánico de lo que es su quehacer notarial.

²³ Ossorio, M. 1980. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Pág. 427.

²⁴ Giménez Arnau, E. **Derecho Notarial**. Pág. 62.

²⁵ Pérez Fernández del Castillo, B. **Ética Notarial**. Pág. 129.

La función del Notario, es autorizar escrituras que tienen tres características: autenticidad, fuerza probatoria y ejecutoriedad. Así también facciona actas notariales, razones de legalización de firmas, autenticas de firmas y de documentos, protocolaciones, entre otras.

Lo que demuestra indudablemente, la evolución llevada a cabo en el campo del Derecho, en cuanto a la función notarial, de una fe privada, dependiente de reglas experimentales, hacia una fe pública subordinada a normas jurídicas; la primera obrando en un ámbito de Derecho aún informal; y la segunda accionando en un mundo ya estructurado jurídicamente.

Debemos recalcar que la función de la fe pública reside en el Estado y que siendo el Estado facultativo de autoridad y poder, regula y califica las actividades funcionales. En sentido jurídico, función notarial debemos establecerla como la verdadera y propia denominación que cabe aplicar a las tareas que despliega el notario en el proceso de formación y autorización del instrumento público.

Tomando como base que cada Estado tiene un tipo distinto de creación y ordenamiento jurídico y que el derecho positivo en cada uno es diferente, la función notarial no es definida ciertamente igual. Quizás muchas leyes que rigen tal función pueden ser más o menos relevantes, ofreciendo analogías y relaciones semejantes, pero no son exactamente iguales; teniendo una mayor diferenciación las diferentes estructuras en que se basa el ordenamiento del notariado latino, al sistema sajón, siendo profundamente distinto, ya que este último se desarrolla o se basa en un derecho consuetudinario, fundado en reglas jurídicas, con una estructura orgánica jerárquica y de función independiente. El carácter de la institución notarial depende del sistema de organización y del modo de concebirse en cada una de las naciones.

La función notarial, en el proceso de su propia evolución, ha originado la creación el notariado y por vía de su adaptación, también ha determinado su transformación y su estructura actual. Esta noción explica las transformaciones de la organización notarial, siempre adaptándose a las exigencias dinámicas de la función, tanto como justifica la evolución de ésta última ante los renovadores reclamos de las necesidades sociales que la fundamente. Entiéndase esta actividad como núcleo homogéneo de actividades orientadas a un fin común y continuamente enriquecido por las transformaciones sociales y técnicas, que atrae hacia sí elementos de su mismo género, dispersos en la organización de la

sociedad; los atrae y los incorpora adaptándolos para sus propios fines. Y, el notario después de ser un simple autenticador, ha pasado a la función de presidir el desenvolvimiento de las transacciones, desde el asesoramiento previo a los requirentes, la declaración de voluntad, hasta la constitución o comprobación o sea el plasmado por escrito en el protocolo.

En la imparcialidad y la asesoría debemos de deslindar en todo momento nuestra actuación, siendo parciales en unos casos al actuar como abogados y totalmente imparciales al actuar como notarios. El otro aspecto importante es la asesoría que se debe dar a las partes, la función directiva y asesora la debe prestar el Notario, por ser jurista, puede asesorar a sus clientes sobre el negocio que pretenden celebrar, aconsejando sobre algún negocio en particular.

El notario debe llevar el control de legalidad al abstenerse de autorizar documentos públicos que sean contrarios a la norma jurídica o a la moral, y la forma de redacción siempre queda a discreción del notario, quien solamente debe actuar a su proceder de acuerdo a los requisitos establecidos para todo negocio jurídico, teniendo cuidado de que debe hacer constar en escritura pública y que en acta notarial.

La técnica notarial es el conjunto de procedimientos y recursos de que se sirve el notario para realizar su función, tomando en cuenta que los efectos de las actas notariales son ejecutivos, de valoración, materiales y procesales.

3.1. Naturaleza jurídica

El autor mexicano Jose Arroche, establece “Una gran mayoría de notarios acepta el termino función aunque no es lo mismo decir que hacer o actividades notariales. Se ha discutido en muchas ocasiones si la función del Notario es pública o privada. Algunos autores opinan que el notario es un funcionario público, otros afirman que es un profesional liberal, y otros que desarrolla una función pública.”²⁶

Independiente de lo establecido en disposiciones legales y las opiniones dadas por la doctrina sobre la función notarial, es un hecho que la actividad del

²⁶ Arroche Murguía, J.G. *El notario público, función y desarrollo histórico*. Pág. 48.

notario, se realiza en nombre del Estado, pero se da por requerimiento de los particulares.

La función Notarial tiene un carácter precautorio, debe ayudar, atender, colaborar y auxiliar a aquellas personas que así lo soliciten en tanto se trate de situaciones que tiene un fundamento legal en la norma jurídica. Si es en este sentido, debe tenerse presente que la función notarial pretende otorgar seguridad jurídica dando fe en aquellos actos en que intervenga el notario, con imparcialidad o sea que debe atender a las partes por igual.

En otro orden de ideas la técnica es una más de las características de la función notarial, en virtud de que buena parte de la actuación del notario depende principalmente de la perfección de su tecnicismo, como conocedor del Derecho, debiendo ser auxiliar y orientador del mismo, aplicando la ley a cada caso concreto para el cual sea requerido.

Para explicar esta función debemos mencionar las teorías existentes sobre la misma, las cuales son: Teoría funcionarista, teoría profesionalista, y la teoría ecléctica.

3.2. Teorías

3.2.1. Teoría funcionarista

Para esta teoría el Notario actúa en nombre del Estado y es un funcionario público, investido de fe para autenticar y legitimar los actos que requieren su intervención.

Para Castán Tobeñas “Las finalidades de autenticidad y la legitimación de los actos públicos exigen que el Notario sea un funcionario público que intervenga en nombre del Estado y para atender, más que el interés particular, el interés general o social de afirmar el imperio del Derecho, asegurando la legalidad y la prueba fehaciente de los actos y hechos de que penden las relaciones privadas.”²⁷

²⁷ Castan Tobeñas, J. **Derecho Notarial**. Pág. 44.

3.2.2. Teoría profesionalista

Esta teoría ataca el carácter de función pública que se atribuye a la actividad notarial, y dice que recibir, interpretar y dar forma a la voluntad de las partes lejos de ser una función pública es un que hacer eminentemente profesional y técnico.

Para esta teoría, el aspecto esencial que caracteriza la naturaleza jurídica de la función notarial, radica en que quien la desempeña es un profesional y técnico del Derecho. Por lo que rechazan el planteamiento de que el elemento esencial de la función notarial se encuentre en que se actúa por delegación del Estado.

3.2.3. Teoría ecléctica

De acuerdo a esta teoría, “el Notario ejerce una función pública sui generis, porque es independiente, no esta enrolado en la administración pública, no devenga sueldo del Estado; pero por la veracidad, legalidad y autenticidad que otorga a los actos que autoriza, tiene un respaldo del Estado, por la fe pública que ostenta. En síntesis, el notario es un profesional del derecho encargado de una función pública.”²⁸

Esta teoría es la que más se adapta al caso de Guatemala, en virtud que al notario legalmente se le reputa como funcionario público, pero los requisitos habilitantes y la legitimación necesaria se obtiene especialmente por medio del título que lo faculta para ejercer la profesión.

3.2.4. Teoría autonomista.

Según esta teoría el notariado debe ejercerse como una profesión libre e independiente, con las características de un profesional y documentador. Como oficial público, observa todas las leyes y como profesional libre recibe el encargo directamente de los particulares.

²⁸ Muñoz, N.R. **Introducción al derecho notarial.** Pág. 28.

3.3. Cómo se puede encuadrar la actividad del Notario

La actividad del notario la podemos encuadrar en el ejercicio liberal de la profesión, en la actividad del Estado y en forma mixta.

En el ejercicio liberal de la profesión, es el verdadero campo en que el Notario ejercita su función, ya que desarrolla su actividad sirviendo a los particulares.

En la actividad del Estado, es cuando encontramos al Notario como asesor, consultor, escribano de gobierno, desempeñando un cargo o empleo público.

Por ultimo el sistema mixto, en que el profesional se desempeña en un empleo para el Estado de tiempo parcial, y la otra parte del tiempo ejerciendo libremente la profesión en virtud de que la ley guatemalteca, permite el ejercicio cuando el cargo no sea de tiempo completo. Art. 5 numeral 2 del código de notariado.

3.4. Funciones que desarrolla el notario

Las funciones que el Notario desarrolla, en el momento de ser requerido para documentar algo, son las siguientes.

3.4.1. Función receptiva

Esta función la realiza el notario cuando es requerido por sus clientes en términos sencillos, para que se les autorice un instrumento. Esta es la primera función que ejercita, y la que le dará las circunstancias, hechos y antecedentes de lo que las partes le transmiten en forma verbal y desean que quede consignado en el instrumento público. Acá el notario debe escuchar con atención lo manifestado por las partes, en virtud que esta etapa constituye la base, el cimiento, la génesis sobre la cual edifican todas las otras funciones que debe realizar el Notario.

3.4.2. Función directiva o asesora.

Que se desarrolla luego de haber recibido toda la información sobre el asunto objeto de interés del cliente o clientes, así como la intención y voluntad que les anima, acá el Notario haciendo uso de su preparación jurídica y técnica,

procede a orientar a sus clientes, sobre el negocio que pretenden celebrar, aconsejando sobre el caso en particular.

3.4.3. Función legitimadora.

La realiza el Notario al verificar que las partes contratantes, sean efectivamente las titulares del derecho, estando obligado a calificar la representación en los casos en que se ejercite, la cual conforme a la ley y a su juicio debe ser suficiente para el acto o contrato que se pretende celebrar.

3.4.4. Función modeladora

Esta función es desarrollada por el Notario cuando da forma legal a la voluntad de las partes, encuadrando la petición de las mismas en la norma respectiva, en la cual se encuentra regulado, el negocio jurídico que pretenden celebrar. Esta función es la más importante y fundamental que realiza el Notario, debido a que a través de la misma se demuestra la respuesta específica que el profesional proporciona a sus clientes en sus necesidades y llega a estar sustentada en la confianza de la capacidad del profesional.

3.4.5. Función preventiva

El Notario como profesional del derecho debe prever cualquier circunstancia que pueda sobrevenir en el futuro, evitando que resulte un conflicto mayor, tomando en cuenta que el documento autorizado por Notario se caracteriza porque los efectos del mismo no se proyectan ni se extinguen en el presente, sino que devienen más allá inclusive de la vida misma de las partes y del Notario, por lo que ello debe ser considerado y cumplido como una de las fundamentales funciones del quehacer notarial.

3.4.6. Función autenticadora

En el diccionario de Manuel Osorio, autenticar, jurídicamente equivale a legalizar, a acreditar que la cosa de que se trata es auténtica. Y, por auténtica establece que es la copia de un documento con firma de quien tiene fe pública.

Esta función la cumple el Notario cuando estampa su firma y sello, con lo cual da autenticidad al acto o contrato, por lo que estos se tienen como ciertos o auténticos, por la fe pública de que el mismo se encuentra investido.

3.5. Finalidad de la función notarial

Los actos jurídicos que se pretendan oponer ante terceros no podrían gozar de este beneficio si no existiera la institución del notariado, porque a través de ella se da forma y autenticidad a dichos actos, respaldados por la fe pública de que goza el notario. Puesto que el Notario es un profesional necesario en las distintas sociedades desde tiempos remotos, ya que su función cumple con las necesidades de las personas que pretenden autenticar determinados actos jurídicos o hacer constar hechos jurídicos. De esta manera el Notario dotado con las atribuciones que le confiere el Estado puede ejercer su función en beneficio de las personas, que como vimos anteriormente tendrán que solicitar la actuación del notario para que este pueda actuar de conformidad a lo establecido en la ley.

El maestro Luis Carral y de Teresa, expone “La labor del notario, bien entendida y bien desempeñada, constituye un verdadero apostolado y puede asegurarse que sin notarios competentes y honorables, muchísimas personas, pero especialmente de humilde condición, serían víctimas diarias del abuso y del engaño”²⁹, con lo cual se deja claro la necesidad de intervención de los notarios en una sociedad, a la vez resalta la función notarial, y la actividad del notario como un verdadero apostolado, aspirando a que dicha profesión se ejerza con honorabilidad.

En los tiempos antiguos, cuando los hombres se vieron en la necesidad de tener seguridad en sus transacciones, se acercaban a las personas que tuvieran conocimientos en la escritura para que ellas dejaran constancia de sus actos, debido a que en ese entonces eran pocas las personas que poseían estos conocimientos, surgiendo de este modo la necesidad de investir a determinadas personas de fe pública.

El maestro Luis Carral y de Teresa, opina que una de las funciones del Estado es otorgar seguridad jurídica a los particulares “Si el Estado no hace posible que el particular pueda ejercitar su actividad con medios de seguridad que permitan lograr el fin que persigue, no puede decir que ha llenado su función”³⁰ La opinión anterior se refiere a la obligación tiene el Estado de otorgar seguridad jurídica a los particulares, para lo cual esta obligado a facilitar los medios

²⁹ Carral y de Teresa, L. **Derecho Notarial y derecho registral**, Pag.93

³⁰ **Ibid.** Pag. 94.

necesarios para cumplir con dicha función sobre las bases de las facultades y obligaciones que establece la ley.

En virtud de existir ciertos actos y hechos jurídicos que requieren de certeza y veracidad jurídica frente a tercero, surge una institución capaz dar la autenticidad requerida, es así como se dio el surgimiento de la función notarial como actualmente la conocemos. Existiendo además un elemento esencia de validez que es el de la forma en los contratos, siendo indispensable en los mismos que la voluntad se manifieste con las formalidades que en cada caso lo exige la normativa jurídica, si esto no se cumple los contratos pueden ser afectados de nulidad relativa.

Obvio resulta imaginarse que en algunas partes del mundo actualmente no se usa la función notarial, sin embargo improcedente resulta que en aquellos estado de civilización avanzada, no exista un notario, ya que este funcionario tiene la obligación de dar seguridad jurídica, en virtud de la asesoría e imparcialidad que debe brindar con las finalidades de protección de la seguridad jurídica de los otorgantes y solicitantes de su actividad documentadora.

Para el Autor Giménez Arnau, la función notarial persigue tres finalidades las cuales son:

SEGURIDAD. Con lo cual se le da firmeza al documento notarial aplicando el derecho sustantivo a casos concretos;

VALOR. Que es la eficacia y la fuerza que otorga la intervención del notario entre las partes y frente a terceros, por la fe pública de que se encuentra investido.

PERMANENCIA. De los actos jurídicos, a través de los medios legales y materiales para garantizar la reproducción autentica del acto o negocio jurídico celebrado, en el caso del derecho notarial guatemalteco, en escrituras matrices.

En cuanto a las finalidades de la función notarial hay autores que la dividen en dos maneras, finalidad inmediata y la mediata. Argumentando que la finalidad inmediata, se encuentra asociada al instrumento público, así como a los demás documentos notariales que puede, por ley, faccionar y autorizar el notario, lo que se traduce a los siguientes aspectos.

- a) Dar forma,
- b) Probar, y
- c) Dar eficacia legal.

Y, la finalidad mediata de la función notarial, que persigue las tres finalidades mencionadas por el Autor Giménez Arnau: seguridad, valor y permanencia.

3.6. Organización legal del Notario guatemalteco

Al referirnos a este tema debemos indicar cuáles son aquellos requisitos habilitantes para el ejercicio de la función notarial, las causas que inhabilitan el ejercicio, las incompatibilidades que en el mismo se puedan suscitar, los órganos que ejercen control sobre esta función, tipos de sanciones y la forma de impugnar las mismas.

3.6.1. Requisitos habilitantes

Para explicar estos requisitos debemos tomar como base lo establecido en el artículo 2 del código de Notariado, es cual establece. “Artículo 2. Para ejercer el notariado se requiere:

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

Al referirse en este artículo a guatemalteco natural, quiere decir que tiene que haberse nacido en el territorio de la república de Guatemala. Siendo además posible el ejercicio del notariado a los nacidos en las repúblicas que pertenecen a Centroamérica, y que en tiempos anteriores conformaron el Reino de Guatemala. Requisito en el cual también debemos tener presente lo establecido en el artículo 146 de nuestra Constitución Política, el que establece “Son guatemaltecos, quienes obtengan su naturalización de conformidad con la ley. Los guatemaltecos naturalizados, tienen los mismos derechos que los de origen, salvo las limitaciones que establece esta Constitución.

Cuando se refiere a ser mayor de edad, debemos observar que en el artículo 8 del Código Civil, se establece que son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años de edad.

Cuando se refiere al estado seglar, quiere decir que no se debe ser un religioso de profesión (sacerdote, pastor, rabino, etc.).

Establece también esta artículo que debe tener el profesional del derecho, domicilio constituido en el territorio de la república, salvo en el caso de los cónsules o los agentes diplomáticos de la República, acreditados y residentes en el exterior, que sean notarios hábiles conforme esta ley. Así también debemos tener presente que el Notario guatemalteco, está facultado, por el artículo 43 de la Ley del Organismo Judicial, para poder ejercer en el extranjero, haciendo constar hechos que presencié y circunstancias que les consten y autorizar actos y contratos en el extranjero que hayan de surtir efectos en Guatemala, haciendo constar tales actos en papel simple y que los mismos surtirán efectos legales, desde el momento en que fueren protocolizados en Guatemala, por ellos mismos o por otro notario en ejercicio, observando para la protocolación los requisitos establecidos en el artículo 38 de la misma ley.

El numeral 2º. Del artículo referido establece uno de los requisitos también necesario para el ejercicio de la profesión en el sistema de notariado latino, de haber obtenido el título facultativo en el medio centroamericano en una Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en la que haya obtenido los títulos facultativos, de Abogado y Notario.

En la actualidad el Notario aparte de registrar su firma y sello en la Corte, debe hacerlo en el Registro de la Propiedad, en el Registro de Poderes y Mandatos e, inclusive en algunos consulados, a efecto de que su firma sea reconocida por estos para que surta efectos en los documentos que autorice y no sean necesarios los pases de ley para que tengan plena validez los documentos que autorice en el extranjero. Otro requisito para ejercer el notariado consiste en la obligación de estar colegiado y activo, conforme lo establecido en el artículo 90 de la Constitución Política de la República de Guatemala, obligación que no se encuentra contenida en el Código de Notariado, por la entrada en vigencia del mismo, mucho antes que la vigencia de la Constitución.

En cuanto a lo que establece el numeral 4º, del artículo 2º. Relativo a la notoria honradez, debe tenerse presente que el Código de Ética Profesional del Colegio de Abogados y Notarios de Guates, en su considerando cuarto establece: “Que los servicios profesionales, en su diversidad de actividades, deben dirigirse a conseguir la justa, pacífica, armónica y funcional convivencia del conglomerado

social, y deben prestarse ajustados a claras normas éticas y morales, que exigen de cada profesional honor, decoro, rectitud, respeto y dignidad en todas y cada una de sus actuaciones, dignidad profesional que exige de cada miembro una conducta recta y ejemplar, pues debe ser un paradigma de honestidad.” Así como también el artículo 18, establece “En la conducción de los asuntos ante jueces y autoridades, debe obrar con probidad y buena fe, evitando afirmar o negar con falsedad, o hacer citas mutiladas o maliciosas.”

3.6.2. Causas de inhabilitación para ejercer el notariado

Así como existen los requisitos habilitantes para el ejercicio de la profesión de Notario, también hay causas que tienden a inhabilitar al mismo, para ejercer, las cuales pueden ser permanentes o temporales, para lo cual debemos traer a colación lo establecido en el artículo 3 del Código de Notariado, al referirse a lo que la doctrina denomina Impedimentos legítimos. “Tienen impedimento para ejercer el notariado:

1. Los civilmente incapaces,
2. Los toxicómanos y ebrios habituales,
3. Los ciegos, sordos o mudos, y los que adolezcan de cualquier otro defecto físico o mental que les impida el correcto desempeño de su cometido; y
4. Los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos siguientes: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho, e infidelidad en la custodia de documentos, y en los casos de prevaricato y malversación que señala... el código penal”

Al hablar de impedimento, el diccionario de la Real Academia Española, lo establece como estorbo, obstáculo o embarazo para una cosa. Por lo que al referirnos a la incapacidad, debemos tomar en cuenta lo establecido en el artículo 9 del Código Civil, relativo a que los que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción, declaratoria que debe hacerse judicialmente. Tal y como lo establecen los artículos 406 al 410 del Código Procesal Civil y Mercantil. Incapacidad que también puede ser requerida para los toxicómanos y ebrios habituales.

Así también debemos indicar que existen algunas personas que por azares del destino, tienen impedimento físico o material para el ejercicio de la profesión, tales como los ciegos, sordos o mudos y los que adolezcan de cualquier otro defecto

físico o mental que les impida el correcto desempeño de su función. Todos estos impedimentos son totales o absolutos.

En cuanto a las referencias legales, de los delitos mencionados en el inciso 4º, del Artículo 3º. que inhabilitan al notario para continuar ejercicio o dejar de ejercer por haberlos cometido y hubiere sido sentenciado, debemos mencionar que se encuentran en los artículos siguientes del Código Penal.

La falsedad.	Material, artículo 31.	Ideológica, Art. 322.
Robo	Art. 251 y subsiguientes.	
Hurto.	Art. 246 y subsiguientes.	
Estafa.	Art. 263 y subsiguientes.	
Quiebra o insolvencia fraudulenta.	Art. 348 y subsiguientes.	
Cohecho.	Artículo 439 y subsiguientes.	
Infidelidad en la custodia de documentos.	En el código no llamado así, pero podemos Aplicar el art. 434.	
Prevaricato.	Art. 462 y subsiguientes.	
Malversación.	Art. 447.	

3.6.3. Incompatibilidades del ejercicio profesional del notariado

Se conocen como incompatibilidades relativas en el ejercicio profesional, a los casos en que se encuentran o se pueden encontrar algunos notarios, de verse impedidos temporalmente de ejercer el notariado, incompatibilidades que se encuentran reguladas en el Art. 4 del código de notariado, el que establece: “No pueden ejercer el notariado.

1. Lo que tengan auto de prisión motivado por alguno de los delitos a que se refiere el párrafo anterior.
2. Los que desempeñen cargo público que lleve aneja jurisdicción.
3. Los funcionarios y empleados de los Organismos Ejecutivo y judicial y de las Municipalidades que devenguen sueldos del estado o del municipio y el Presidente del Congreso de la República.
4. Los que no hayan cumplido durante un trimestre del año civil, o más, con las obligaciones que impone el artículo 37 del código de notariado. Los notarios que se encuentren en este caso podrán expedir los testimonios especiales atrasados con los requisitos que establece este código, a efecto de subsanar dicho impedimento.”

Lógico ha resultado establecer en la norma que los que tengan auto de prisión motivado por algún delito de los mencionados anteriormente, no son compatibles para el ejercicio de la profesión porque desde el momento en que se dicto el auto respectivo en su contra se encuentran suspendidos sus derechos civiles y por tal caso imposibilitados de poder ejercer sus derechos civiles y por consiguiente imposibilitados de poder ejercer el notariado. En estos casos el notario tiene incompatibilidad de ejercer su profesión en tanto esclarezca su situación. Si es condenado, se le inhabilitará, si se sobresee el asunto, podrá tomar el ejercicio profesional de manera normal.

En cuanto a los que desempeñan un cargo público que lleve aneja jurisdicción, la prohibición recae en aquellos casos en que trabajen para alguna institución pública en la que tenga que autorizar actos que tengan relación con su trabajo.

Relativo a los funcionarios y empleados de los organismos ejecutivo y judicial y de las municipalidades esta prohibición a quedado establecida en virtud de que los mismos devengan un salario del erario nacional o municipal, prohibición a la que se le da cumplimiento especialmente si el cargo que ejercen se desempeña de tiempo completo, o sea por la jornada completa de trabajo. No así aquellos profesionales que prestan sus servicios profesionales por asesoría o consultoría.

Concerniente a los notarios que hayan dejado de cumplir con enviar sus respectivos testimonios especiales o avisos, durante el tiempo establecido por el artículo 37 del Código de Notariado, acertada puedo decir que resulta esta incompatibilidad en virtud de que si esta situación fuera tolerada, no existiera una permanencia de las escrituras públicas, remitidas a través de testimonios especiales al Archivo General de Protocolos. Y, el protocolo se volvería exclusivamente propiedad del Notario, que lo tenga en su poder.

Asimismo tienen impedimentos técnicos los abogados titulares de las instituciones de crédito, en cuanto a autorizar documentos en que comparezcan o tengan interés directo dichas instituciones, tal y como lo establece el artículo 7 del Código de Notariado, esto en cumplimiento del principio de imparcialidad de la función notarial. Así también el artículo 77 del Código de Notariado, tienen impedimento técnico los notarios para autorizar ciertos actos o contratos a favor suyo o de sus parientes, extender certificación de hechos que presenciase sin

haber intervenido en ellos por razón de oficio, solicitud de parte o requerimiento de autoridad competente, en virtud que el requerimiento constituye un principio fundamental del Derecho Notarial, como también autorizar o compulsar los instrumentos públicos o sus testimonios antes de que aquellos hubieren sido firmados por los otorgantes y demás personas que intervinieren.

No obstante las prohibiciones indicadas para los que desempeñen cargos públicos que lleve aneja jurisdicción y para los funcionarios y empleados de los Organismos Ejecutivo y Judicial y de las Municipalidades, en los artículos 5 y 6 del Código de Notariado, se establece que pueden ejercer el notariado, entre otros.

- Los miembros del personal directivo y docente de la Universidad de San Carlos y de los establecimientos de enseñanza del Estado;
- Los abogados consultores, consejeros o asesores, los miembros o secretarios de las comisiones técnicas, consultivas o asesoras de los organismos del Estado, así como los directores o redactores de las publicaciones oficiales, cuando el cargo que sirvan no sea de tiempo completo;
- Los miembros del Tribunal de Conflictos de jurisdicción;
- Los miembros de las Corporaciones municipales que desempeñen sus cargos ad honorem, excepto el alcalde;
- Los miembros de las Juntas de Conciliación de los Tribunales de Arbitraje y de las Comisiones Paritarias que establece el Código de Trabajo y los miembros de las Juntas Electorales y de los Jurados de Imprenta;
- Los cónsules o las agentes diplomáticos de la República, acreditados y residentes en el exterior, que sean notarios hábiles conforme al Código de Notariado.
- Los empleados que están instituidos precisamente para el ejercicio de funciones notariales, las que no podrán ejercer con carácter particular. Entiéndase en esta clasificación al Escribano de Gobierno, el cual tiene como deber y facultad autorizar los contratos en los cuales comparezca como parte el Estado, los cuales están exentos de adherir los timbres creados por la Ley de Timbre Forense y Notarial, cuando actúan en cumplimiento de sus atribuciones como funcionarios públicos y devenguen sueldos del Estado.

3.6.4. Órgano de Gobierno y régimen disciplinario del notario

El Notario como toda persona que resida o esté de paso por la república de Guatemala, se encuentra sometido a las normas de orden público, en caso de que vulnere las mismas. Pero en el caso del Notario, como lo señala el autor Oscar Salas, “los notarios como tales, están sometidos a una jurisdicción disciplinaria exclusiva, ejercida por los órganos encargados de fiscalizar su actuación.”

Una obligación del Notario que ya mencionamos es la Colegiación Profesional Obligatoria. La que en Guatemala tiene carácter Constitucional tal como lo establece el artículo 90 ya mencionado de la Carta Magna. Colegiación que tiene como fines la superación moral, científica, técnica y material de las profesiones universitarias y el control de su ejercicio, según la Constitución Política de la República.

Según la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria tiene los siguientes fines.

- a) Promover, vigilar, y defender el ejercicio decoroso de las profesiones universitarias;
- b) Promover el mejoramiento cultural y científico de los profesionales universitarios;
- c) Promover y vigilar el ejercicio ético y eficiente de las profesiones universitarias en beneficio de la colectividad;
- d) Defender y proteger el ejercicio profesional universitario;
- e) Promover el bienestar de sus agremiados; y,
- f) Auxiliar a la Administración Pública.

La Corte Suprema de Justicia, puede intervenir en el régimen disciplinario del Notario, ya que para lo relativo a sanciones, cualquier persona o el Ministerio Público tienen derecho a denunciar al Notario ante la Corte Suprema de Justicia, en relación a los impedimentos que posee un Notario para ejercer la profesión. Obligación de formalizar la denuncia respectiva que también recae en la Corte Suprema de Justicia, en aquellos casos en que tenga conocimiento de que un Notario ha incurrido en alguna de las causales de impedimento para el ejercicio de su profesión.

3.6.5. Órganos que pueden decretar la inhabilitación del notario.

LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA. En aquellos casos en que conozcan de cualquier delito que conlleva la prohibición de ejercer, debiendo decretar la prohibición en forma provisional al momento de motivar el auto de prisión y en forma definitiva cuando pronuncian la sentencia, si esta es condenatoria. Teniendo la obligación de comunicarlo al Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y a la Corte Suprema de Justicia.

LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. La función que en este caso se asigna a la Corte Suprema de Justicia, lo cumple a través del Director del Archivo General de Protocolos, inhabilitación que es de tipo administrativa y no jurisdiccional. El Director tiene facultad de efectuar las diligencias que considere necesarias y pertinentes para agotar la investigación y llegar a comprobar o desvanecer los hechos que le fueron denunciados, y en su caso, proceder a la inhabilitación y a aplicar la sanción respectiva al notario denunciado.

COLEGIO PROFESIONAL DE ABOGADOS Y NOTARIOS. Que interviene cuando se ha faltado a la ética o se ha atentado en contra del decoro y prestigio de la profesión, luego de haberse seguido el trámite respectivo. El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, tiene un Tribunal de Honor que actúa como un órgano fiscalizador, de vigilancia y de control sobre el adecuado y probado ejercicio profesional de los colegiados, y dentro de sus atribuciones cuenta con la facultad de conocer las denuncias, instruir averiguación y dictar resoluciones en la que se le impone sanciones a los profesionales.

Entre las sanciones que puede imponer el Colegio, a sus asociados, encontramos las siguientes:

Sanción pecuniaria. Que oscila entre un mínimo de diez y un máximo de cien cuotas ordinarias anuales de colegiación.

Amonestación privada. Por escrito al profesional.

Amonestación pública. Publicando la resolución en el diario oficial y otro diario de mayor circulación.

Suspensión Temporal. En el ejercicio, por un plazo no menor de seis meses ni mayor de dos años.

Suspensión definitiva. Conlleva la pérdida de la calidad de colegiado activo, decisión que debe ser apoyada por las dos terceras partes de los miembros del Tribunal de Honor y ratificada en la Asamblea General, en la cual debe votar por lo menos el diez por ciento del total de colegiados activos.

EN CUANTO AL PROCEDIMIENTO DE REHABILITACIÓN.

La legislación guatemalteca contempla los respectivos procedimientos de rehabilitación que se aplican según el órgano que impuso la sanción disciplinaria.

Si la sanción fue de naturaleza jurisdiccional, la rehabilitación corresponde a la Corte Suprema de Justicia, en este caso el procedimiento se regula por lo dispuesto en el Código de Notariado, observando para el efecto el artículo 104 de dicha normativa, y se debe cumplir con los requisitos que el mismo exige. Si la Corte deniega la rehabilitación, solamente se puede interponer el recurso de responsabilidad.

Y, si la sanción fue de índole gremial, compete al Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala, según lo establecido en la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, según lo establece en el artículo 27 de dicha ley.

3.6.6. Impugnaciones o recursos

Los recursos que según el Código de Notariado, pueden interponer los Notarios, en aquellos casos en que se le impongan sanciones, son los siguientes.

RECURSO DE RESPONSABILIDAD. Este recurso puede interponerse en dos casos. 1) En contra de la resolución que dicte la Corte Suprema de Justicia, por la inspección y revisión del protocolo, si se hubiere dejado de cumplir con los requisitos formales, encontrándose regulado en el artículo 88 del Código de Notariado; 2) En contra de la resolución de la Corte Suprema de Justicia, en el expediente de rehabilitación, según lo regulado en el Artículo 105 del mismo cuerpo legal.

Para el trámite de este recurso debe observarse lo previsto en el Código de Trabajo, aunque en opinión de profesionales del derecho, este recurso en la actualidad no es utilizado, porque la inspección de protocolos trata de buscar la corrección de las omisiones e incumplimiento de deberes formales en que haya incurrido el notario, en forma conciliatoria. Y, si en determinado momento llegará a

presentarse el mismo, no lo conocería la Corte Suprema de Justicia, sino la Dirección del Archivo General de Protocolos, en delegación de esta. En cuanto al Recurso de Responsabilidad, por rehabilitación de un Notario, debe conocer la Corte Suprema de Justicia.

RECURSO DE REPOSICIÓN. Procede en contra de la resolución que dicte la Corte Suprema de Justicia por impedimentos del notario para ejercer su profesión, luego de haber investigado la denuncia que pudo haber sido presentada por el Ministerio Público o cualquier persona particular, recurso que debe tramitarse en forma sumaria, según lo regulado en el artículo 98 del Código de Notariado.

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. Procede en contra de las resoluciones que contengan sanciones impuestas por el Director del Archivo General de Protocolos, en caso de sanciones impuestas por incumplimiento de las obligaciones reguladas en los artículos 37 y 38 del Código de Notariado. Su fundamento lo encontramos en el artículo 100 de dicho cuerpo legal.

RECURSO DE APELACIÓN. Procede en contra de la resolución dictada por Juez competente, en aquellos casos en que el Notario pidiese la liquidación de honorarios profesionales. Recurso que tiene su fundamento legal en el artículo 107 del Código de Notariado.

3.7. Seguridad jurídica

3.7.1. Fe pública

El elemento característico de cualquier forma de fe, está sustentado en la creencia que algo, es decir, en la convicción sobre la existencia de algo, si bien tales elementos para creer no responden o se basan en una experiencia personal directa con respecto a lo que se cree. Mas bien se trata de una convicción basada precisamente en una ausencia de experiencia directa de relación entre el sujeto y lo que se cree.

Giménez Arnau, define la fe pública como “la función específica de carácter público, cuya misión es robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo.”³¹

Para Mario Antonio Zinny es la “creencia legalmente impuesta y referida a la autoría o a determinados actos públicos, o sobre el hecho de haber ocurrido un acontecimiento”

La fe pública por imperativo legal es concedida por el Estado y es por medio de esta que se establece la obligación de las personas, de tener por ciertas y validos, determinados hechos, actos y acontecimientos.

3.7.2. Fundamento de la fe pública

Como fundamento de la Fe Pública, encontramos la realización normal del derecho y la necesidad que tiene la sociedad de dotar de certeza a las relaciones jurídicas, surgidas entre los particulares, a fin de que el Estado pueda proteger los derechos provenientes de estos, garantizándolos contra cualquier violación. La fe pública tiene trascendencia hacia el futuro, siendo a la vez preventiva, ya que establece prueba pre constituida, para resolver o impedir posibles litigios, la misma se encuentra materializada en el instrumento autorizado por Notario.

En cuanto al profesional del derecho, podemos decir que la fe pública es la facultad que tiene el Notario de otorgar autenticidad a los actos y contratos de carácter extrajudicial y los hechos que autoriza con ocasión del ejercicio de su función.

La Fe pública es dada por el Estado a determinados individuos mediante ciertas condiciones que la ley establece, destacándose especialmente la notarial, por los requisitos de gran honorabilidad, título habilitante especial e incompatibilidades impuestas a los que con ella son investidos.

3.7.3. Clases de fe pública

La fe pública pertenece al Estado, quien la crea y posee con el fin de brindar seguridad jurídica. A continuación estableceremos las clases de fe pública.

³¹ Giménez Arnau, E. 1976. **Derecho Notarial**. Pág. 98.

FE PÚBLICA REGISTRAL. Es la que poseen los registradores, para certificar la inscripción de un acto que consta en un registro público, el cual tiene autenticidad y fuerza probatoria desde que fue inscrito. Como ejemplo que quienes poseen esta fe pública, tenemos: los Registradores Civiles, los Registradores de la Propiedad, el Registrador Mercantil, el Registro de Derechos de Autor.

FE PÚBLICA ADMINISTRATIVA. Tiene por objeto dar notoriedad y valor de hechos auténticos a los actos realizados por el Estado o las personas de derecho público dotadas de soberanía, de autonomía o de jurisdicción. Esta fe pública administrativa se ejerce a través de los documentos expedidos por las propias autoridades que ejercen la gestión administrativa en los que se consignan órdenes, comunicaciones y resoluciones de la administración. Como ejemplo de esta fe pública, tenemos el Presidente, Ministros, Gobernadores, Alcaldes, etc.

FE PÚBLICA JUDICIAL. La poseen los funcionarios del organismo Judicial, especialmente los Secretarios de los Juzgados, quienes dan fe de las resoluciones, autos y sentencias de los jueces o tribunales en los que actúan.

FE PÚBLICA LEGISLATIVA. Esta compete al Organismo Legislativo, dentro de su ámbito de competencia, o sea para la emisión de leyes. En esta fe pública existe una diferencia con las otras, en virtud de que la misma se ejecuta o lleva a cabo en forma colegiada, ya que la tiene el Congreso como órgano, y no sus representantes en lo individual, o sea que el quórum de diputados es el que posee la fe pública.

FE PÚBLICA NOTARIAL. También llamada Extrajudicial, para el autor Oscar Salas, la fe pública notarial “consiste en la potestad de asegurar la verdad de hechos y de actos jurídicos que constan a quien la ejerce (el notario) y que, en virtud de sus aseveraciones, serán tenidos por auténticos mientras no se demuestre judicialmente su falsedad” La fe del Notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad.

La fe pública notarial goza de la presunción legal de veracidad, es la verdad legal, respaldada por el Estado, atendiendo a la persona que ha realizado la fedación, es decir, respecto a quien ha impreso, con su firma y sello, la

autenticación del documento sometido a intervención profesional del notario, documento que es oponible frente a cualquier persona que tenga a su vista el documento. Fe pública que tiene su fundamento en los artículos 1 del Código de Notariado y 186 del Código Procesal Civil y Mercantil.

La fe pública notarial da garantía de autenticidad y legalidad, lo cual hace que el instrumento público sea autentico y legal.

El campo de la fe pública es el ámbito en donde se desenvuelven los intereses de los particulares a quienes el notario sirve, como parte de su oficio.

3.7.4. La fe pública en la ley

Como ya lo establecimos la fe pública es la presunción de veracidad de los actos autorizados por Notario. Teniendo su fundamente en la Ley, en este caso en el Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República, el cual establece en su artículo uno “El Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte.

Adicionalmente el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.”

3.8. Fuentes del Derecho Notarial

En Guatemala la única fuente formal del Derecho Notarial es la Ley, sirviéndole las otras fuentes únicamente para nutrirse, tales como la costumbre y la doctrina, más no así la jurisprudencia. Por tal razón los notarios solo pueden realizar lo que la ley les permite o autoriza expresamente.

3.8.1. Relación con otras ramas del derecho

El Derecho Notarial, tiene relación con una gran diversidad de ramas del Derecho, pero principalmente con las siguientes.

- ✓ **Derecho civil:** en virtud de que los contratos son el contenido del instrumento público, por lo general.

- ✓ **Derecho mercantil:** porque este regula contratos como las sociedades mercantiles que por ser solemnes necesariamente deben constituirse o modificarse en escritura pública. Artos. 16, 399 y 472 Código de Comercio.
- ✓ **Derecho procesal civil:** ambas ramas están formadas por normas que nos dan requisitos formales, con la diferencia que en el procesal civil, lo aplicamos cuando hay litis y en el notarial no.
- ✓ **Derecho administrativo:** el notario tiene muchas obligaciones ante la administración pública y a esto se debe su relación; las obligaciones del notario no se contraen solamente a avisos, sino que en algunos casos resulta siendo un recaudador del fisco, como cuando se paga un impuesto relativo a un negocio.
- ✓ **Derecho registral:** esta relación estriba en que todos o casi todos los instrumentos que el notario autoriza llegan en forma definitiva a los distintos registros públicos para que sean registrados.

3.9. La fe pública notarial como bastión de la seguridad jurídica

Se dice que es el bastión de la seguridad en virtud de la investidura que el Estado ha otorgado a los Notarios, para que estos den autenticidad a los documentos que autoriza, siendo este la base principal para que dichos documentos adquieran la seguridad jurídica y que puedan surtir efectos posteriores a su autorización o en el mismo momento.

CAPÍTULO IV

EL INSTRUMENTO PÚBLICO

El término instrumento proviene del latín *instruere* que significa instruir, enseñar, dar constancia, y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento. En sentido general escritura o documento.

4.1. Definición.

Instrumento Público es el documento notarial autorizado a instancia de parte, en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho. Es el escrito autentico en que se consigna y perpetúa un acto o un hecho.

Para Joaquín Escriche, el “Instrumento público, es el documento o escritura otorgada ante escribano con las formalidades correspondientes.”³²

Para Núñez Lagos, instrumento público es: “el nombre tradicional de una clase de documentos públicos: los autorizados por Notario, instrumento público es, pues el documento público notarial.”

Como hemos visto el Instrumento público es un documento público, autorizado por Notario a instancia de parte, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y así asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos. Encontrándose dentro de sus fines: a) Perpetuar los hechos y las manifestaciones de voluntad; b) Servir de prueba en juicio y fuera de él; c) Ser prueba pre constituida y, d) Dar forma legal y eficacia al negocio jurídico.

El Instrumento público, tiene las características siguientes.

FECHA CIERTA: en virtud de que se tiene por cierta que la fecha consignada en el mismo, es rigurosamente exacta.

GARANTIA: en virtud de que por haber sido autorizado por Notario, cuenta con el respaldo del Estado y produce fe y hace plena prueba.

CREDIBILIDAD: en virtud de la fe público de que se encuentra investido el profesional del derecho que lo autoriza.

FIRMEZA, IRREVOCABILIDAD E INAPELABILIDAD: mientras este no sea redargüido de nulidad, se considera firme. Siendo irrevocable e inapelable, porque el notario no tiene superior jerárquico.

³² Escriche, J. *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense*. Pág. 325.

EJECUTORIEDAD: porque el Instrumento público, puede ser utilizado como título ejecutivo.

SEGURIDAD: en virtud que estos son coleccionados en el protocolo a cargo del Notario.

VALOR: que le asigna la ley el cual es formal y probatorio.

FORMAL: porque en su redacción deben cumplirse las formalidades esenciales y no esenciales, del negocio jurídico que se celebra.

PROBATORIO: porque constituye prueba el negocio jurídico en el contenido.

Los Instrumentos Públicos, pueden ser clasificados en:

PRINCIPALES Y SECUNDARIOS. Principales, porque van dentro del protocolo, como condición esencial de validez. Secundarios. Los que van fuera del protocolo.

DENTRO DEL PROTOCOLO Y FUERA DEL PROTOCOLO. Dentro del Protocolo, en Guatemala forzosamente deben hacerse constar las escritura matrices, el acta de protocolación, razones de legalización de firmas y documentos que el notario registra de conformidad con la Ley. Según el Artículo 8 del Código de Notariado. Fuera del Protocolo, se hacen constar las actas notariales, actas de legalización de firmas y actas de legalización de copias de documentos. Así como también los asuntos tramitados en Jurisdicción Voluntaria en Sede Notarial.

4.2. Forma de los instrumentos públicos

SUJETO. Es la persona que se ve afectada en su patrimonio en virtud del otorgamiento de una escritura; puede que el acto jurídico produzca menoscabo, incremento o alteración en el patrimonio, pero siempre repercute en su esfera jurídica.

PARTE. Es la persona o personas que representa un mismo derecho.

OTORGANTE. Es quien da el consentimiento, quien directa o personalmente realiza el acto. El apoderado o representante es el otorgante.

COMPARECIENTE. Es la persona que pide al notario que actúe. En el caso de las actas notariales se les llama requirente. En un sentido más amplio el compareciente es cualquier persona, y no solo requiere al notario, sino también comparece e interviene en el instrumento.

AUXILIARES DEL NOTARIO. Estos existen en Guatemala y son conocidos como testigos o bien intérpretes. En cuanto a los testigos, estos pueden ser:

- De conocimiento. Son los que colaboran con el notario identificando al otorgante al cual conocen, cuando no se puede identificar con cedula o pasaporte el compareciente, y deben ser conocidos del notario.
- Instrumentales. Aquellos de los cuales el notario puede asociarse para cualquier acto o contrato, pero obligatoriamente al autorizar testamentos o donaciones por causa de muerte. Fundamento legal Artículos 42 y 44 del código de notariado.
- Rogados. Son los que firman a ruego de un otorgante por no saber o no poder estampar su firma, dejando por lo tanto su impresión digital. Fundamento legal Artículo 29 numeral 12 del código de notariado.

Testigo es la persona que ve, oye o percibe por otro sentido algo, que no puede reproducirse de palabra, por escrito o por signos. Es la persona que como tercero puede manifestar la verdad o falsedad de hechos controvertidos. La importancia de esta función radica en la garantía que ofrece esta figura en virtud de la función que la ley le otorga respecto de la veracidad de los actos que presencia.

Los testigos deben ser civilmente capaces, idóneos y conocidos por el notario. Si no los conociera con anterioridad deberá cerciorarse de su identidad por los medios legales.

No puede ser testigo:

1. Quien no sepa leer o escribir.
2. Quien no hable o entienda el español.
3. Quien tenga interés manifiesto en el acto.
4. El ciego, sordo o mudo.
5. Parientes del notario.
6. Parientes de otorgantes, salvo el caso de ser testigos rogados y no se trate de testamento o donación por causa de muerte.

Debemos recordar que los testigos también están sujetos a responsabilidades civiles y penales, por su intervención, el artículo 157 del Código Procesal Civil y Mercantil, al establecer que si las declaraciones de los mismos ofreciesen indicios

graves de perjurio, el juez acto seguido ordenara que se certifique lo conducente para remitirlo al Tribunal que corresponda para los efectos legales. Asimismo el artículo 459 del Código Penal, establece que comete perjurio, quien ante autoridad competente, jurare decir verdad y faltare a ella con malicia. El testigo responsable será sancionado con prisión de seis meses a tres años y multa de cincuenta a mil quetzales.

- **Interpretes.** Para el caso que una de las partes ignore el idioma español debe nombrarse intérprete, el cual interviene como compareciente en el instrumento y de preferencia debe ser traductor jurado. Fundamento legal Artículo 29 numeral 6 del código de notariado.

El notario debe hacer una calificación jurídica de la capacidad de las partes que intervienen en el instrumento público, el cual va a autorizar. En cuanto a la capacidad de las partes que intervienen en el instrumento el notario desempeña una función legitimadora por que da fe de que los sujetos o contratantes son titulares del derecho.

En el caso de que un otorgante actué en nombre de otro, debe calificar que la representación que se ejercita, sea la indicada conforme a la ley y a su juicio, la cual a su vez debe ser suficiente.

✓ **Reglas sobre circunstancias personales.**

1. Datos generales
2. Fe de que el notario conoce a las personas que intervienen y que los comparecientes aseguran encontrarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
3. Si no los conoce deben identificarse con cedula o pasaporte.
4. Cuando se comparece en nombre de otro, tener a la vista los documentos que acrediten la representación que se ejercita.

✓ **Requisitos legales de forma.** En la redacción y autorización del instrumento, deben cumplirse ciertos requisitos legales de forma:

1. **Rogación.** Es uno de los principios propios del derecho notarial, que establece que la intervención siempre es a solicitud de parte. No puede

actuarse de oficio, siempre debe pedirse o solicitarse al profesional su intervención.

2. Competencia del notario. El notario debe ser competente. La competencia es una de las cualidades que debe tener el notario, al igual que la honorabilidad y la preparación. Pero al referirnos a la competencia del notario, significa que debe estar habilitado para el ejercicio, no tener ningún impedimento, inhabilitación, ni prohibición para ejercer, además ser colegiado activo.

3. Licitud del acto o contrato. El notario debe calificar el acto o contrato, velando por la licitud del mismo, y en ningún caso debe autorizar un acto o contrato que vaya en contra de la ley, pues el mismo sería nulo, aunque se cumplieren los requisitos legales de forma, en virtud de que su objeto es contrario al orden público o la ley.

4. Unidad del acto. El instrumento debe perfeccionarse en un solo acto. Por tal razón, en virtud de que el mismo lleva una fecha determinada, no es lógico ni legal que el mismo instrumento, sea firmado un día por uno de los otorgantes y al siguiente por el otro.

FORMALIDADES Y SOLEMNIDADES. Las formalidades de todo Instrumento Público, los encontramos regulados en el artículo 29 del Código de Notariado. Los instrumentos públicos deben contener, son:

1. Número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento.
2. Los nombres y apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación y oficio y domicilio de los otorgantes.
3. Fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
4. La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de cedula de vecindad o de pasaporte, o por ambos medios cuando así lo considere conveniente.
5. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acredite la representación legal de los comparecientes en nombre de otro,

describiéndoles e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato.

6. La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si él interprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él un testigo.
7. La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato.
8. La fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato.
9. La transcripción o las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario, sean pertinente, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización y orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas.
10. La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.
11. La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.
12. La firma de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras ANTE MÍ.

Y dentro de las formalidades esenciales, encontramos las mencionadas en el artículo 31, también del Código de Notariado.

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

4.3. La Escritura Pública

4.3.1. Definición

“Es la autorizada por Notario en el protocolo a su cargo, a requerimiento de parte, en la que se hacen constar negocios jurídicos y declaraciones de voluntad, obligándose sus otorgantes en los términos pactados”.³³

Para Fernández Casado “Es el instrumento por el cual una o varias personas jurídicamente capaces establecen, modifican o extinguen relaciones de derecho.”

Por lo citado anteriormente podemos decir que la escritura pública es el instrumento público, creado por un Notario, con la observancia de las formalidades de ley y a requerimiento de parte, en donde se plasma la voluntad y el consentimiento del o los requirentes, y a través de la cual se formalizan actos o contrato, creando modificando o extinguiendo derechos u obligaciones recíprocas, la mismo debe asentarse en el protocolo del notario, como condición esencial de validez.

4.3.2. Clasificación

En todo documento encontramos los siguientes elementos.

El acto documentado o negocio;

El acto documentador y,

El documento como cosa,

Cuando estos tres hechos en sí distintos se unen, estamos ante el caso in continenti, en virtud que por la unidad del acto, el documento constituye una identidad con su contenido.

En Guatemala, encontramos tres clases de escrituras, las cuales son: principales, complementarias y canceladas.

PRINCIPALES. Aquellas que se perfeccionan en un mismo acto e independientes de cualquier otra escritura para tener validez.

COMPLEMENTARIAS. También conocidas como accesorias, estas vienen a completar una escritura anterior, que por alguna circunstancia no se pudo ser

³³ Muñoz, N. **Ob Cit.** Pag 65

perfeccionada, entre las que encontramos las de aclaración, ampliación y aceptación.

CANCELADAS. Aquellas que no nacen a la vida jurídica, pero ocupan un lugar y número en el protocolo, llevando una razón de cancelación y debiendo darse aviso al Archivo General de Protocolos.

4.3.3. Estructura

En Guatemala, para estructurar la escritura pública, se ha seguido el siguiente sistema.

1. **Introducción.** Que es la primera parte de la escritura, compuesta de encabezamiento, el cual contiene el número de la escritura, lugar, fecha, hora (en caso de testamento o donación por causa de muerte). La comparecencia, que contiene, los nombres y apellidos completos de los otorgantes, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio. La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento o la identificación por los medios legales. Razón de haber tenido a la vista los documentos que acrediten la representación en nombre de otro. La declaración de los comparecientes de hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
2. **El cuerpo.** En el cual se comprende: la relación fiel, concisa y clara del acto o contrato.
3. **Conclusión.** Es el cierre del instrumento, acá ya no deben aparecer cláusulas, aquí el notario debe dar fe de todo lo expuesto, con una sola vez que lo haga en toda la escritura es suficiente, como también de los documentos que tiene a la vista relativo al actos o contrato, identificaciones, títulos. Así como también procederse a advertir de los efectos legales y de la obligación existente de presentar el testimonio al registro respectivo, para proceder a su inscripción. En el otorgamiento que es parte de la conclusión, debe darse lectura del instrumento, en caso de tratarse de donación por causa de muerte o testamento, esta debe hacerla el testador o quien el designe, dentro de los testigos y se concluye con la aceptación, ratificación y firma del instrumento. Las palabras ante mí y luego la firma del Notario.

4.3.4. La Técnica Notarial.

Es el conjunto de procedimientos y recursos utilizados para redactar una escritura. Entre los cuales tenemos las siguientes.

- **La rogación.** El notario no puede actuar de oficio, es necesaria la solicitud o requerimiento de la parte o partes interesadas.
- **La competencia.** El notario puede actuar en cualquier lugar de la república, no tiene limitaciones.
- **Claridad.** En la redacción de la escritura, debe utilizar el lenguaje adecuado y claro, evitando que a lo escrito se le dé una interpretación diferente.
- **La observancia de la ley.** En la redacción de la escritura, debe ajustarse en todo a la ley, no documentando actos o contratos que vayan en contra de la ley, la moral o las buenas costumbres, aunque el cliente se lo requiera.
- **Los fines de la escritura.** Al redactar la escritura, debe estar plenamente convencido de la que misma llena los fines para los cuales fue otorgada, debe dar seguridad a las partes, que lo estipulado debe cumplirse y de lo contrario que es título suficiente para exigir su cumplimiento.
- **Los impedimentos del notario.** Además de los aspectos de ética y moral, la legislación guatemalteca, tiene contemplado en el artículo 77 del código de notariado, las prohibiciones del notario, entre ellos autorizar actos y contratos a favor suyo o de sus parientes.
- **La conservación y reproducción de la escritura.** La escritura matriz el notario la conserva en el protocolo a su cargo, del cual es responsable, además es el encargado de reproducirlas por medio de copias o testimonios.
- **El registro.** La mayoría de testimonios de escrituras públicas van a los registros públicos, desde luego esta no es una obligación del notario, sino de las partes interesadas; la obligación notarial, radica en advertir la obligación que tienen de presentar el testimonio a los registros respectivos.

4.4 El Acta Notarial.

4.4.1. Definición.

El acta notarial, es un instrumento público que va fuera del protocolo, a través de la cual el Notario, hace constar hechos que presencia y circunstancias que le consten, que no sean objeto de contrato, ya sea por disposición de la ley o a requerimiento de parte.

Así también podemos decir que es el instrumento autorizado a instancia de parte, por un notario o escribano, donde se consignan las circunstancias, manifestaciones y hechos que presencian y les constan de los cuales dan fe y que, por su naturaleza no sean materia de contrato.

En el caso de nuestro país, las actas notariales no son documentos que formen parte del protocolo. Es más, el Notario ni siquiera conserva los originales, pues lo redacta, se firma por las partes y por el Notario, quien da la fe pública y son entregadas directamente al o los interesados.

Todo lo relativo al acta notarial, se encuentra regulado en los artículos 60, 61 y 62 del código de notariado.

4.4.2. Clasificación

1. Actas de presencia: acreditan la realidad o verdad del hecho que motiva su autorización, tales como actas de inventario, matrimonio, sobrevivencia.
2. Actas de referencia: son para la recepción de informaciones testimoniales voluntarias, donde no se afirma la veracidad del contenido sino el hecho de que los testigos pronunciaron las palabras consignadas, dentro de las mismas encontramos las actas de declaraciones testimoniales, en asuntos de jurisdicción voluntaria notarial.
3. Actas de requerimiento: sirven para hacer constar la solicitud de cumplimiento de una obligación, o bien que se deje de hacer algo. Ejemplo de estas tenemos el acta notarial de requerimiento para iniciar un proceso de Jurisdicción voluntaria notarial, acta de protesto, etc.
4. Actas de notificación: es la prueba autentica de haber puesto en conocimiento de otra, determinado. Se utiliza cuando el notario es requerido por parte de un juez, al efecto de poder practicar una notificación.
5. Actas de notoriedad: las que tienen por objeto la comprobación de hechos notorios, sobre los cuales se fundaran y declararan derechos y cualidades de trascendencia jurídica.

4.4.3. Estructura

Estas pueden dividirse en

- ✓ Rogación, audiencia o requerimiento al notario. Es un acto de impulso, puesto que el notario no puede actuar sino a instancia de alguien.

- ✓ Expresión del objeto o finalidad de la rogación o requerimiento hecho al notario. Cuanto se desea haga el notario.
- ✓ Narración del hecho. Es la parte principal, y se incluye en ella la relación de hechos que consten al notario por haberlos investigado o que presencie o que él mismo realice a instancia del requirente.
- ✓ Autorización. Que consiste en la firma o firmas de los requirentes y de los que intervinieron en el acta y la del notario.

4.4.4 Requisitos y formalidades.

Art. 60, 61 y 62 del código de notariado. El notario en los actos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte, levantara actas notariales en las que hará constar los hechos que presencie y circunstancias que le consten.

En el Acta Notarial, deberá hacer constar en el acta: el lugar, fecha hora de la diligencia, el nombre de la persona que lo ha requerido, los nombres de las personas que además intervengan en el acto, la relación circunstanciada de la diligencia, y el valor y número de orden del papel sellado en que estén extendidas las hojas anteriores a la última. Numerara, sellara y firmara todas las hojas del acta notarial. Además debe Adherir un Timbre Fiscal de Q.0.50 centavos por hoja, tal y como lo establece el artículo 5 numeral 6 de la Ley de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolo, decreto 37-92 del Congreso de la República. Y, un Timbre Notarial de Q.10.00. Tal como establece el artículo 3 numeral 2 inciso c de la Ley de Timbre Forense y Notarial, decreto 82-96 del Congreso de la República. Dichos timbres deben ser inutilizados, mediante perforaciones o estampándole el sello del Notario. El timbre Notarial debe fijarse en la primera hoja o al margen del acta respectiva según el caso.

4.4.5 Diferencia entre acta notarial y escritura pública.

❖ INTERNAS.

- Las actas notariales se redactan en papel simple y no en protocolo mientras que la escritura pública sí.

- Las actas notariales no llevan numeración, mientras que la escritura pública en el protocolo deben llevar un orden riguroso de número y fecha.
- Del acta notarial no se pueden extender testimonios o copias, por tratarse de documentos únicos, mientras que de la escritura pública se puede reproducir, expidiendo testimonios o copias cuantas veces sean necesarios o solicitado, salvo la limitación en el caso de testamentos y donaciones por causa de muerte.
- Las actas notariales quedan en poder del interesado y no de notario, salvo las que exijan protocolización, como el caso del matrimonio.
- En algunos casos en las actas notariales, no es necesario consignar los datos de identificación personal de requirente, y en las escrituras públicas si es necesario.
- Con respecto a la firma del requirente, ya que, en algún tipo de acta es suficiente la firma de notario, y el acta adquiere plena validez, mientras que en la escritura pública es requisito o formalidad esencial la firma o firmas de los otorgantes.

❖ EXTERNAS.

- En las actas notariales se hacen constar hechos que presencia y circunstancias que le constan al notario, por haberlos el efectuado o presenciado, mientras que en la escritura pública, se hacen constar negocios jurídicos y declaraciones de voluntad.

4.5 La Relación Notarial

4.5.1 Definición

Es la relación entablada entre el Notario y quienes requieren su actuación profesional, los que son llamados comúnmente clientes o requirentes y, que tiene como finalidad lograr la certeza jurídica en forma documental en los actos y contratos de los clientes.

4.5.2. Sujetos

En la relación Notarial, forzosamente existen dos sujetos los cuales son el Notario y el Cliente.

4.5.3. Elección del Notario

El acto de elegir al Notario actuante debe pertenecer a la parte más interesada en una correcta y eficaz actuación del agente. En el Derecho Notarial guatemalteco, existe una práctica traída de España, según la cual quien paga elige al Notario. Como se dijo esta es una práctica en virtud que en Guatemala, no se encuentra regulado nada al respecto, en base a la libre contratación y en la mayoría de casos quien paga elige al Notario.

4.5.4. Impedimentos del notario para actuar.

Entre los impedimentos del Notario para actuar, tenemos los indicados en el artículo 3 del Código de Notariado.

1. Los civilmente incapaces.
2. Los toxicómanos y ebrios habituales.
3. Los ciegos, sordos o mudos, y los que adolezcan de cualquier otro defecto físico o mental que les impida el correcto desempeño de su cometido.
4. Los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos de: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho e infidelidad en la custodia de documentos, y en los casos de prevaricato y malversación.

Doctrinariamente se establecen otros casos de impedimento del Notario para poder actuar, tal el caso del autor Carlos Emérito González, el cual establece “entre los impedimentos del Notario para actuar se encuentran”³⁴

Impedimentos físicos o materiales. Son aquellos hechos que constituyen un obstáculo insuperable, e imposibilitan al agente el cumplimiento de la rogación que hubiera recibido.

De naturaleza. Que se dan cuando en la misma naturaleza del acto para el cual es requerido el agente contraría su actuación.

Deontológicos. Aquellas razones de moral profesional que se oponen a la actuación del Notario requerido, en un caso en particular.

Podemos también agregar otros impedimentos para que el Notario pueda actuar tales como.

³⁴ González, C. E. 1971. **Derecho Notarial**. Pág. 59.

Legítimos. O sea aquellos casos que se encuentran claramente establecidos en la Ley, como los establecidos en los artículos 3 y 4 del Código de Notariado.

Técnicos. En los casos de notarios titulares de instituciones de crédito, autorizar documentos en que comparezcan o tenga interés directo dichas instituciones, establecido en el artículo 7 del Código de Notariado. Así como también en los casos establecidos en el artículo 77 del referido cuerpo legal, o sea prohibición de autorizar actos o contratos a favor suyo o de sus parientes.

4.5.5. Derechos y obligaciones de los sujetos

Los sujetos de la relación notarial, tienen las obligaciones siguientes.

EL NOTARIO. Que es el sujeto agente, está obligado a estudiar el caso y dar al cliente la correcta y adecuada solución al mismo y como contraprestación el derecho de cobrar sus honorarios, así como también que le sean restituidos los gastos efectuados.

EL CLIENTE. Que es el sujeto paciente. Este así como tiene derecho a que el Notario le preste un buen servicio, tiene varias obligaciones, entre ellas las de informar correctamente al profesional, aportando todos los datos y documentos que fueren necesarios, así como también adoptar las soluciones que el profesional le presente, y pagarle sus honorarios.

4.5.6. Pago de honorarios y arancel.

En Guatemala, existe libre contratación y las partes tienen amplia libertad de pactar sobre honorarios. Así lo establece nuestro código civil, al regular lo relativo a servicios profesionales en el artículo 2027. Salvo que no se hubieran pactado los honorarios previamente se debe cobrar conforme arancel artículo 2028 del código civil. Constituye competencia desleal, el cobro de honorarios por debajo de lo fijado en el arancel. El arancel del notario está contenido dentro del código de notariado en el título XV, artículos 106 a 109 y data del año 1975, como es natural con el transcurso del tiempo y el costo de vida se hace necesaria su revisión y actualización.

4.5.7 Extinción de la relación notarial.

La relación notarial se extingue en dos formas.

NORMAL: cuando el notario ha cumplido a cabalidad con su cometido y le han sido pagados sus honorarios.

ANORMAL: cuando por causa ajena el notario no finaliza su trabajo por quedar impedido de seguir ejerciendo o cuando el cliente desiste o cambia de notario.

En ambos casos tiene derecho a cobrar honorarios, solo que en el segundo caso el derecho queda reducido a la labor efectuada. Ambos casos están regulados en el código civil en el artículo 2029 y 2035.

4.6. La responsabilidad profesional del notario

Con respecto a la responsabilidad profesional del notario, es conveniente expresar que el Notario debe estar capacitado intelectual y moralmente para lograr eficazmente su función, sin generar resultados dañosos tanto para los particulares como para el mismo. Siendo allí donde descansa lo que se conoce como responsabilidad notarial, que no se circunscribe a una sola cosa, sino a un conjunto de responsabilidades que darán por resultado, su buena observancia, a un instrumento público pleno y perfecto, evitando resultados negativos para la vida jurídica de este. Debiendo el Notario cumplir los requisitos indispensables en la redacción de cada instrumento, para que no incurra en responsabilidad en el ejercicio de su profesión. Además que debe cumplir con los requisitos habilitantes del ejercicio de la profesión establecidos en el artículo dos del Código de Notariado.

4.6.1 Clases de responsabilidades

El Notario de tipo latino es un profesional del derecho que realiza una función pública; escucha a las partes, interpreta su voluntad, examina la legalidad de los títulos y capacidad de las partes, redacta el instrumento, lo lee, lo explica, lo autoriza y reproduce; lo inscribe en un registro público, conserva la matriz en el protocolo y, el incumplimiento, negligencia o ilicitud de estas actividades, lo hace incurrir en responsabilidades, tales como:

RESPONSABILIDAD CIVIL. Esta tiene por finalidad reparar las consecuencias injustas de una conducta contraria a derecho (indemnizar); o bien reparar un daño causado sin culpa, pero que la ley pone a cargo del autor material de este daño. (Ver Art. 35 código de notariado.)

RESPONSABILIDAD PENAL. Esta se da cuando el Notario en el ejercicio de sus funciones, comete un delito. Delitos en los que puede incurrir penalmente en el ejercicio de su profesión.

1. Publicidad indebida (Art. 222 del código penal).
2. Revelación de secreto profesional. (Art. 223 del código penal).
3. Casos especiales de estafa. (Art. 264 del código penal).
4. Falsedad material. (Art. 321 del código penal).
5. Falsedad ideológica. (Art. 322 del código penal).
6. Supresión, ocultación o destrucción de documentos. (Art. 327 del código penal).
7. Revelación de secretos. (Art. 422 del código penal).
8. Violación de sellos. (Art. 434 del código penal).
9. Responsabilidad del funcionario al autorizar matrimonio. (Art. 427 del código penal).
10. Inobservancia de formalidades al autorizar matrimonio. (Art. 438 del código penal).

RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA. Se incurre en ella por incumplimiento de deberes propios a la función notarial, que otras leyes administrativas le imponen. Por ejemplo el caso que el cliente pague sus impuestos sobre el contrato celebrado, o adquiere timbre fiscales para el pago de dicho impuesto, el notario recibe el dinero y hace los pagos.

Actividades que conlleva responsabilidad administrativa:

1. El dejar de realizar el pago de apertura de protocolo. Art. 11 del código de notariado.
2. No realizar el depósito de protocolo. Art. 27 del código de notariado.
3. Cerrar el protocolo y dejar de redactar el índice. Art. 12 y 15 del código de notariado.
4. Dejar de remitir los testimonios especiales. Arts. 66 a 76 del código de notariado.
5. Al extender testimonios a los clientes. Art. 73 del código de notariado.
6. No dar los avisos correspondientes.

7. No tomar razón de las actas de legalización de firmas. Art. 59 del código de notariado.
8. No Protocolizar actas. (Como la de matrimonio). Arts. 63, 64 y 65 del código de notariado.

RESPONSABILIDAD DISCIPLINARIA. Es aquella que tiene por objeto reprimir una falta a los deberes de la profesión reglamentada. Tiene por fin, el mantenimiento de la disciplina necesaria en interés moral de la profesión, cuyas normas de ejercicio han sido violadas.

CAPÍTULO V

EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE CONTEXTO

5.1. Análisis de la posibilidad de vulneración del principio de unidad de contexto en el Derecho Notarial Guatemalteco, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, por leyes ordinarias.

Este principio conocido también como de especialidad, es muy propio en el Derecho Notarial guatemalteco, y se encuentra regulado en el artículo 110 del Código de Notariado. El que establece que toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y obligaciones de los Notarios contenidas en el Código de Notariado, deben hacerse como reforma expresa del mismo a efecto de conservar su unidad de contexto.

De este principio podemos decir lo siguiente: debido a la evolución en la legislación de nuestro país, -que por disposiciones del orden común, desde la instauración de leyes de la época colonial, la época de la independencia, la época liberal hasta nuestros tiempos, ha existido una diversidad de Decretos del Gobernador General, de la Asamblea Legislativa, Decretos Legislativos, acuerdos gubernativos, acuerdos y decretos de la Corte Suprema de Justicia, disposiciones y circulares administrativas- que desde el punto de vista legal, existieron con el fin de regular la forma de obtener el título, de la práctica de exámenes para aspirar al cargo, la forma del ejercicio, el número de Notarios en el país, forma de redacción de los instrumentos, documentos que debía presentar el Notario, leyes que en su tiempo se emitieron con el objeto de crear el andamiaje legal relativo al ejercicio y consolidación del que hacer del Notario-, causaban dudas en lo relativo al establecimiento de que ley o que decreto era el vigente, esto limitaba la viabilidad y la relativa forma de rapidez en la celebración de actos y contratación.

En los cuales se podía observar que el Notariado de épocas pasadas exigía demasiados elementos para la contratación, debido a que eran pocos los Notarios en el país, siendo aquellos lugares más recónditos, los que padecían los elementos adversos para la libre contratación y documentación notarial.

Fue hasta la época liberal en 1871, en que se hizo posible la comunicación oficial de las leyes emitidas por los gobiernos de turno, al momento de crearse el Diario Oficial, con el nombre de Diario de Centroamérica, conociéndose hasta entonces las leyes publicadas, su vigencia, sus reformas, así como también se establecieron bibliotecas para poderlas consultar, con lo cual era viable a la población el acceso a la información del momento, a pesar de la enorme brecha existente entre analfabetos y alfabetos.

Al estudiar la legislación de esta época, se puede dejar de manifiesto que era inspirada por un arraigado sentimiento de desconfianza hacia el Notario, pues buena parte de sus disposiciones establecían un sin número de obstáculos que restringían o dificultaban considerablemente el ejercicio de la profesión. Lo que en lugar de hacer el ejercicio notarial en ágil y efectivo, como lo exige el mundo moderno, se tornaba en lento y engorroso. Y, la contratación sufría injustificadas demoras con el consiguiente perjuicio que esta situación producía en la economía del país.

Fue hasta en el actual Código de Notariado, decreto 314, en el cual se aprecia en forma breve, en dos de sus considerandos, que es necesario impulsar una reforma en la contratación, en virtud de lo que los mismos indican. “Que se hace necesaria la reforma de la actual Ley de Notariado, toda vez que contiene disposiciones que son rémora para la libre y pronta contratación” y “Que es imperativo modernizar los preceptos de la referida ley, y unificar en un solo cuerpo claro y congruente todas las disposiciones que se refieren a la actividad notarial.”

En base de los comentarios y citas anteriores, podemos decir por el principio de unidad de Contexto, que toda disposición legal que no sea emitida por medio de acuerdo legislativo; y, si alguna disposición es emitida sin haber sido creada conforme al proceso de ley, y ésta se aplica en forma abrupta, dando como consecuencia la creación, supresión o modificación de derechos y obligaciones de los Notarios, de conformidad con el Código de Notariado vigente, es catalogada como ilegal, teniendo que ser objeto de ley inconstitucional.

Luego de analizar lo que es el principio de unidad de contexto, debemos analizar que debemos entender por profesión, el ejercicio de una función especializada de trabajo dentro de la sociedad, realizada generalmente por un profesional. En un sentido más restrictivo “la profesión se refiere a menudo específicamente a los campos que requieren estudios universitarios a nivel de

pre-grado o licenciatura, donde se adquiere el conocimiento especializado respectivo, tal como el derecho, medicina, enfermería, arquitectura, ingeniería”³⁵

El ejercicio de la noble profesión del Notariado, esta señalada por su carácter de depositaria de la fe pública y por ello no admite desviaciones ni quebrantos que puedan turbar la confianza que se encomienda en quienes la realizan. Oscar Salas define esta profesión de la siguiente manera “Es una profesión de vocación cimentada sobre las bases científicas y éticas. Profesión es un conjunto de habilidades adquiridas mediante determinado aprendizaje y al servicio de una determinada actividad económica destinada a asegurar y mantener la vida humana”³⁶

A continuación y por su propio orden se deben incluir los principios propios del Derecho Notarial, pues son la base de esta investigación, mismos que ya fueron descritos en el capítulo II. Al hablar de los principios, se esta ante un campo inexplorado y que en materia de Derecho aún no se ha formulado todo. La doctrina del Derecho Notarial nos indica que dentro de los principios propios encontramos.

La fe pública; de la forma; de autenticación; de intermediación; de rogación; de consentimiento; de unidad de acto; de protocolo; de seguridad jurídica; de publicidad; de unidad de contexto; de función integral; de imparcialidad.

En el presente capítulo abordaremos solamente lo referente al principio de unidad de contexto, el cual no fue mencionado en el capítulo referente y que se encuentra regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece “Toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y las obligaciones de los notarios que contiene esta ley, deberá hacerse como reforma expresa a la misma, a efecto de que conserve su unidad de contexto. En este concepto, queda prohibido la creación, supresión o modificación de aquellos derechos y obligaciones por medio de circulares administrativas o acuerdos gubernativos”

³⁵ Enciclopedia **Wikipedia**. Pág. 143.

³⁶ Salas, O. **Derecho Notarial de Centro América y Panamá**. Pág. 312.

Debemos primero indicar que es unidad. “Propiedad de todo ser, en virtud de la cual no puede dividirse sin que su esencia se destruya o altere”³⁷ Y, por contexto “unión de cosas que se enlazan y entretajan”³⁸

El autor Nery Roberto Muñoz, plantea que lo que pretendió el legislador, fue evitar que un gran número de cuerpos legales establecieran disposiciones notariales. Asimismo manifiesta que “lo anterior se ha cumplido en gran parte, ya que la mayoría de reformas que ha sufrido el código de notariado se han llevado a cabo de manera expresa, pero en la actualidad no todas estas disposiciones han seguido este trámite riguroso como se comprobará más adelante.”³⁹

En lo referente a los requisitos habilitantes, el Código de Notariado, establece en el artículo 2, que “para ejercer la función notarial se debe: a) ser guatemalteco; b) mayor de edad; c) del estado secolar; d) domiciliado en la república de Guatemala; e) haber obtenido el título facultativo; f) registrar en la Corte Suprema de Justicia el título facultativo y la firma y sello que usará con los nombres y apellidos usuales; g) ser de notoria honradez” Pero el Notario además de reunir estos requisitos legales, debe reunir en su persona principios morales que lo hagan incorruptible. En virtud de que no está sujeto a una supervisión constante, sino que actúa en función de la investidura que se le ha otorgado.

El autor López Aguilar, establece que dentro de otros principios que debe poseer el Notario, encontramos “a) ser fiel a lo expuesto por las partes o a lo que le consta; b) no prestar sus servicios en circunstancias en que la voluntad de una de las partes no esté manifestada libremente.”⁴⁰

Por lo visto anteriormente los requisitos habilitantes para el ejercicio de la función notarial, el artículo mencionado los tiene claramente establecidos, pero en la práctica, aquellas instituciones que se relacionan con el ejercicio notarial, se empeñan en adherir otros que son de uso interno y por lo tanto desconocidos para los notarios recién graduados, por lo que es necesario unificar los distintos requisitos exigidos en diversas instituciones que se relacionan con la función notarial, y con eso lograr una mayor rapidez en la tramitación correspondiente y evitar por falta de conocimiento que se dé un trámite engorroso y que muchos de los documentos remitidos por el Notario a un registro público, sean rechazados,

³⁷ Enciclopedia Océano. Pág. 1638.

³⁸ *Ibid.* Pág. 392.

³⁹ Muñoz, N. R. 1998 *Introducción al estudio del Derecho notarial.* Págs.6 - 7

⁴⁰ López Aguilar, S. 2002. *Introducción al estudio del derecho.* Tomo I. Págs. 147 a 148.

por la falta de los requisitos exigidos por las mismas, conllevando juntamente con el rechazo, la imposición de una multa al Notario remitente.

Qué es el Código de Notariado

Es un cuerpo legal, que como parte del andamiaje jurídico guatemalteco, tiene como objeto principal regular lo relativo a la función notarial, estableciendo claramente lo que es el Notario, cuales son aquellas calidades necesarias para poder ejercer la profesión, así como los impedimentos y las incompatibilidades en el ejercicio de la misma; estableciendo aquellas formalidades que son indispensables observar en la redacción de todo instrumento público, testamento, legalizaciones, protocolaciones y las actas notariales, lo relativo a los testigos que fungen como auxiliares del Notario, la forma de expedir los testimonios, así como también cuales son las prohibiciones que tiene el Notario para el ejercicio de su función; dicho cuerpo legal se encuentra contenido en el Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, fue emitido el 30 de Noviembre de 1946, iniciando su vigencia el 01 de Enero de 1947. Durante el gobierno del Presidente Juan José Arevalo Bermejo. Contiene 112 artículos, estructurado a través de dieciséis títulos de la siguiente manera.

Título I	Notarios.
Título II	Protocolo.
Título III	Instrumentos Públicos.
Título IV	Formalidades especiales para testamentos y otras escrituras.
Título V	Testigos.
Título VI	Legalizaciones
Título VII	Actas Notariales.
Título VIII	Protocolaciones.
Título IX	Testimonios.
Título X	Prohibiciones.
Título XI	Archivo General de Protocolos.
Título XII	Inspección de Protocolos.
Título XIII	Reposición de protocolos.
Título XIV	Sanciones y Rehabilitaciones
Título XV	Arancel.
Título XVI	Disposiciones Finales.

Siendo en el título XVI en el cual basamos nuestra investigación, concretamente en el artículo 110, con el propósito de establecer la existencia o inexistencia de la vulneración al principio propio del Derecho Notarial guatemalteco de unidad de contexto, contenido en el mismo.

Dentro de las leyes que considero vulneran el principio de unidad de contexto, puedo mencionar las siguientes.

5.1.1. Ley del Organismo Judicial.

La cual se encuentra contenida en el decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, y que fue emitida el diez de enero de mil novecientos ochenta y nueve, iniciando su vigencia el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa, ley que trajo consigo dos vulneraciones al principio de unidad de contexto, de la siguiente manera:

- a) La primera contenida en el artículo 40, el cual establece: “**Artículo 40. Obligaciones notariales.** Los notarios deberán dar aviso al archivo general de protocolos dentro del plazo de diez días, de cada protocolización que hagan de acuerdo con esta ley, indicando la fecha y lugar en que fue expedido el documento, funcionario que lo autorizó, objeto del acto, y nombres y apellidos de los otorgantes o personas a que se refiera, así como de los impuestos que hubieren sido pagados en el acto de protocolización. El archivo extenderá recibo por cada aviso y llenará índices anuales por orden alfabético de los otorgantes. La omisión o demora del aviso hará incurrir al notario en una multa de veinticinco quetzales (Q.25.00) que impondrá el director del archivo general de protocolos e ingresará a los fondos judiciales...”, disposición que considero vulnera el principio referido al imponer otra obligación posterior, que desde luego no encontramos establecida en el Código de Notariado, en el título VII, que trata lo relativo a las protocolaciones, en virtud que en dicho título regulado del artículo 63 al 65 del antes dicho cuerpo legal, establece que documentos podrán protocolarse y aquellas formalidades que son necesarias observar en las actas de protocolación; y según el Título IX, relativo a los testimonios, regulado en los artículos 66 al 76 también del Código de Notariado, el Notario solamente está obligado a expedir el testimonio del acta de protocolación, no indicando en ninguno de los

artículos referidos, ni en alguno del Código de Notariado de la obligación de remitir el aviso indicado en el artículo 40 de la Ley del Organismo Judicial.

- b) La segunda vulneración la encuentro en lo establecido en el artículo 70 del ante dicho cuerpo legal, donde se establece lo siguiente. “ARTICULO 70. Prohibiciones. (Reformado por Decreto 64-90 del Congreso de la República). Es prohibido a los jueces y magistrados... g. Ejercer las profesiones de abogado y notario, o ser mandatarios judiciales, salvo que se trate del ejercicio de la profesión de abogado, en asuntos propios, de su cónyuge, conviviente cuya unión de hecho estuviere inscrita en el Registro Civil respectivo o de sus hijos menores de edad.” Artículo en el cual se encuentra otra vulneración al Código de Notariado, en virtud de haber sido otra ley ordinaria la que en forma tácita reforma el artículo 6 del Código de Notariado el cual textualmente establece “Artículo 6. Pueden también ejercer el notariado: 1. Los Jueces de Primera Instancia, en las cabeceras de su jurisdicción en que no hubiere notario hábil, o que habiéndolo estuviere imposibilitado o se negare a prestar sus servicios...”. Prohibiendo definitivamente con la reforma tácita indicada, la actuación notarial permitida en el artículo antes referido.

5.1.2. Las Disposiciones legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria.

Ley que fue emitida por el Honorable Congreso de la República de Guatemala, el seis de junio del año dos mil seis, contenida en el decreto legislativo 20-2006, la que popularmente es conocida por los profesionales del derecho como “Ley Antievasión I” y, que entro en vigencia, dependiendo el articulado en dos fechas distintas, pero el artículo que nos interesa establecer que viola el principio de unidad de contexto, entro en vigencia el uno de agosto del año dos mil seis, y me refiero al Capítulo V, de la Ley referida, que reforma expresamente el Decreto número 27-92 del Congreso de la República, Ley del Impuesto al Valor Agregado, en virtud que en su artículo 52, establece: “**Artículo 52. Se reforma el artículo 56 del Decreto Número 27-92 del Congreso de la República, Ley del Impuesto al Valor Agregado y sus reformas, el cual queda así: “Artículo 56. Base del Impuesto. La base del impuesto la constituye**

el precio de la enajenación consignado en la factura o escritura pública respectiva. En los contratos de enajenación de bienes inmuebles, cuando en la escritura pública respectiva se consignen valores menores de lo que constan en la matrícula fiscal, el impuesto se determinará sobre el valor de ésta, debiendo consignarse en dicho documento público el Número de Identificación Tributaria – NIT- de las partes contratantes e identificar el medio de pago que se utilizó. Cuando las aportaciones de bienes inmuebles se encuentren gravadas, la base imponible la constituirá el valor del inmueble que un valuador autorizado hubiere estimado. Copia autentica de dicho avalúo deberá agregarse, como atestado al testimonio de la escritura pública que para los efectos registrales se emita. Los registros públicos están obligados a exigir la presentación de este documento.”

Artículo que es violatorio al artículo 29 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, que establece: **“Artículo 29. Los instrumentos públicos contendrán:** 1. El número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento; 2. Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes; la fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles; 4. La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente; 5. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndolos e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato; ... 11. La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos, y ...”

Estableciéndose inclusive en el artículo que sigue al indicado lo siguiente: **“Artículo 31.** Son formalidades esenciales de los instrumentos públicos: 1. El lugar y fecha del otorgamiento; 2. El nombre y apellido o apellidos de los otorgantes; ...”

siendo por lo tanto indispensable consignar en las escrituras publicas que facciona el notario, solamente estos requisitos, pero en el año 2006, se dieron más vulneraciones al principio de unidad de contexto objeto de esta investigación, imponiendo en el referido artículo una reforma tacita al artículo 31

del Código de Notario, en virtud de establecer como una formalidad esencial en las escrituras públicas de compraventa de bienes inmuebles, la obligación del Notario de consignar los Números de Identificación Tributaria, tanto del vendedor como del comprador, así como también debe identificarse en la escritura el medio que fue utilizado para realizar el pago del Impuesto al Valor Agregado. Resaltando este artículo que los registros públicos están obligados a exigir la presentación de este documento. Dándose en la práctica el caso de que si no se cumple con estos nuevos requisitos, el Registro de la Propiedad, no realiza la inscripción de la transferencia respectiva, y, sanciona al notario con la imposición de una multa. El Reglamento a la Ley del Impuesto al Valor agregado contenida en el acuerdo gubernativo 424-2006, emitido el veintiséis de julio de dos mil seis, por el Presidente de la República, y que entro en vigencia el uno de agosto de dos mil seis, establece en su artículo 43 lo siguiente: “**Artículo 43.** Conforme al artículo 56 de la Ley, el Notario hará constar en la escritura pública que contenga la enajenación de bienes inmuebles el Número de Identificación Tributaria de las partes contratantes, e identificar el medio de pago que se utilizó en la contratación a que se refiere la escritura. Para lo dispuesto en el artículo 57 de la ley, el adquirente del inmueble, debe pagar el impuesto al Valor Agregado, en el formulario que proporcione la Administración Tributaria.” El formulario al que hace referencia este artículo es el número 2083 de la Superintendencia de Administración Tributaria, aunque también puede realizar el pago a través de timbres fiscales.

5.1.3. Ley de Armas y Municiones

El Código de Notariado y otras leyes conexas a la función notarial, establecen claramente que avisos tiene que dar el notario como profesional del derecho en el que hacer notarial, dentro de los cuales podemos encontrar los siguientes:

1. Aviso cuando tenga que dejar depositado su protocolo en otro Notario, por tener que ausentarse de la república, al Director del Archivo General de Protocolos, dentro de un término de 8 días, tal y como lo establece el artículo 27 del Código de Notariado.

2. Aviso al Archivo General de Protocolos, de instrumentos públicos cancelados, que lo encontramos en el artículo 37 literal b) y lo debe realizar dentro de 25 días.
3. Aviso al Archivo General de Protocolos, dentro de los 25 días hábiles siguientes al vencimiento de cada trimestre, relativo a los instrumentos públicos autorizados o cancelados, o en su caso que no autorizó ninguno durante el trimestre que corresponde; según lo establece el artículo 37 literal c) del Código de Notariado;
4. Aviso dentro de un término de 15 días a la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles y a las Municipalidades respectivas, en lo relativo a las escrituras por actos o contratos, de venta o permuta de bienes inmuebles (Alcabala), tal y como lo establece el artículo 38 del Código de Notariado;
5. Aviso cuando protocolice documentos provenientes del extranjero, tal y como lo establece la Ley del Organismo Judicial, en su artículo 40.
6. Aviso circunstanciado al Registro Civil, por matrimonio celebrado, como lo establece el artículo 102 del Código Civil, en un plazo de 15 días.
7. Aviso circunstanciado al Registro Civil, cuando declare una unión de hecho, como lo establece el artículo 175 del Código Civil, en un plazo de 15 días.

En base al decreto número 15-2009 del Congreso de la República, que contiene la Ley de Armas y Municiones, la cual fue emitida el treinta y uno de marzo del año dos mil nueve y que entro en vigencia el veintinueve de abril del año dos mil nueve, en su artículo 61, establece. “**Artículo 61. Compraventa entre particulares.** Todo traspaso de dominio de un arma de fuego entre particulares deberá constar en escritura pública...El notario deberá dar aviso a la DIGECAM dentro de los quince (15) días siguientes, al otorgamiento del contrato, indicando los nombres del vendedor y del comprador los datos de identificación del arma, título de propiedad que tuvo a la vista. La omisión del aviso a la DIGECAM dará lugar a una multa al notario de un mil Quetzales (Q. 1,000.00), que impondrá un juez a petición de la DIGECAM, salvo imposibilidad material de dar el aviso.” Artículo que a mi criterio también es violatorio del

principio de unidad de contexto, porque se impone por una ley posterior una nueva obligación al Notario, que no se encuentra contenida en el Código de Notariado o leyes conexas y, que además por su incumplimiento el Notario puede hacerse acreedor a una multa de mil quetzales, lo que trae como consecuencia que los notarios incrementen el valor de sus honorarios al momento de realizar esta escritura, lo que sin duda afectará su prestigio como profesional, en virtud que los particulares pueden tildarlo como una persona que cobra muy caro por sus servicios profesionales.

5.1.4. Ley de Garantías Mobiliarias.

Que fue emitida el veinticuatro de octubre del año dos mil siete, por el Congreso de la República de Guatemala, que se encuentra contenida en el decreto 51-2007, la cual entro en vigencia el uno de enero del año dos mil ocho, decreto que tiene como objeto lo siguiente. “Artículo 1º. Objeto. La presente Ley tiene por objeto regular las garantías mobiliarias y al Registro de Garantías Mobiliarias que por la misma ley se crea.” Siendo la garantía mobiliaria. “Artículo 2º. Definiciones... v) Garantía mobiliaria prioritaria. Es una garantía otorgada a favor de un acreedor incluyendo proveedores, que financia la adquisición, por parte del deudor, de bienes muebles corporales sobre los cuales se crea la garantía mobiliaria. Dicha garantía mobiliaria puede constituirse sobre bienes muebles presentes o futuros, financiados de dicha manera. Ley que en su artículo 75 establece **“Artículo 75. Inaplicabilidad.** Salvo lo dispuesto en el artículo 6 de la presente ley, no son aplicables a las garantías mobiliarias los artículos siguientes: ... Asimismo no es aplicable a las garantías mobiliarias el... artículo 50 del Código de Notariado; así como todas las disposiciones legales que se opongan a lo establecido por la presente ley.”, dándose otra violación al principio de unidad de contexto, regulado en el código de Notariado vigente, en virtud que en otro cuerpo legal, se hace una derogación tácita a un artículo del Código de Notariado.

5.1.5. Ley de extinción de dominio.

La que fue emitida el siete de diciembre de dos mil diez, por el Congreso de la República de Guatemala y encontrándose contenida en el Decreto 55-2010, iniciando su vigencia en el mes de Junio de dos mil once, ley que tiene por objeto

“Artículo 1. Objeto de la ley. Las disposiciones de la presente Ley son de orden público y de interés social. Esta Ley tiene por objeto regular: a) La identificación, localización, recuperación, repatriación de los bienes y la extinción de los derechos relativos al dominio de los mismos, así como de las ganancias, frutos, productos, rendimientos o permutas de origen o procedencia ilícita o delictiva, a favor del Estado...”, la misma en su artículo 69, establece “Artículo 69. Se reforma el artículo 100 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República y sus reformas, el cual queda así: “ARTÍCULO 100. Los Notarios que dejaren de enviar los testimonios a que hace referencia el artículo 37, o de dar los avisos a que se contrae el artículo 38 de esta Ley, dentro de los términos fijados para el efecto, incurrirán en una multa equivalente al cien por ciento (100%) de los honorarios fijados conforme al arancel previsto en el Título XV de la presente Ley, por infracción que impondrá el Director General de Protocolo y se pagará en la Tesorería del Organismo Judicial, como fondos privativos de dicho Organismo.

Todas las sanciones fijadas por el Director General de Protocolos se impondrán, previa audiencia por el término de quince días al interesado, audiencia que se notificará por medio de correo certificado con aviso de recepción, a la última dirección que haya fijado para el efecto en el Archivo General de Protocolos. Contra lo resuelto por el Director General de Protocolos cabrá recurso de reconsideración, el que deberá interponerse dentro del término de tres días contados a partir de la fecha de recepción de la notificación por correo certificado. Dicho recurso se interpondrá ante el propio Director, quien elevará las actuaciones a la Corte Suprema de Justicia para que resuelva. Dicho tribunal resolverá aplicando el procedimiento de incidente previsto en la Ley del Organismo Judicial. Contra la resolución de la Corte Suprema de Justicia no cabrá ningún otro recurso. Siempre que se declare sin lugar el recurso interpuesto, se impondrá al recurrente la multa prevista en el párrafo primero de este artículo, aumentándola entre quinientos y tres mil Quetzales, según sea el monto de la resolución recurrida.”

Reforma que solamente estuvo vigente durante trece meses y días en virtud que dicho artículo fue declarado inconstitucional en la sentencia emitida el 14 de agosto de 2012, dictada por la Corte de Constitucionalidad (CC) dentro del expediente # 2729-2011, por medio de la cual declara procedente la impugnación del Artículo 69 de la Ley de Extinción de Dominio (Decreto # 55-2010 del

Congreso). Y, el cual tratamos por ser a mi criterio uno de los decretos que vulneraban el principio de unidad de contexto contenida en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República, y que se encontraba vigente al momento de iniciar la investigación relativa a este punto de tesis y que afortunada y atinadamente a sido declarado inconstitucional, por que en el mismo se vulneraba el principio de unidad de contexto, indicado anteriormente.

Inconstitucionalidad a la que hace referencia el Editorial de el diario “El Periódico”, publicado el día miércoles 19 de septiembre de 2012. El que copiado textualmente dice: “Editorial. **Sin vigencia una norma absurda.** En la edición del Diario de Centro América correspondiente al lunes pasado se público la sentencia de fecha 14 de agosto de 2012, dictada por la Corte de Constitucionalidad (CC) dentro del expediente # 2729-2011, por medio de la cual declara procedente la impugnación del Artículo 69 de la Ley de Extinción de Dominio (Decreto # 55-2010 del Congreso) que reformó el Artículo 100 del Código de Notariado, específicamente en lo que respecta a la imposición de multas, equivalentes al cien por ciento de los honorarios fijados conforme con el arancel previsto en el Título XV del Código de Notariado, a los notarios que dejaren de enviar los testimonios y avisos previstos en los Artículos 37 y 38 del Código de Notariado, así como en cuanto a la imposición de otra multa de hasta Q3 mil cuando se declare improcedente la reconsideración de la multa anterior.

La CC, en su fallo, expresa que la multa equivalente al cien por ciento de los honorarios “podría llegar a ser confiscatoria”, así como una “falta de proporcionalidad y razonabilidad de la forma de determinación del monto de la multa a imponerse”. Asimismo, la CC arriba a la conclusión que la imposición de una cantidad “equivalente al cien por ciento de los honorarios fijados conforme con el arancel previsto en el Título XV” del Código de Notariado es inconstitucional, por violar los Artículos 2,4,41 y 44 de la Constitución, que consagran los principios de seguridad jurídica, igualdad ante la ley y la prohibición de confiscación de bienes y la imposición de multas confiscatorias.

En la sentencia también se expresa que la referida multa de hasta Q3 mil viola los Artículos 2 y 44 de la Constitución (principio de seguridad jurídica).

Por tanto, las referidas disposiciones legales quedaron si vigencia a partir de la fecha de publicación de la mencionada sentencia en el Diario de Centro América, tal y como ordena la Constitución y la ley.

En todo caso, desde que el proyecto de la Ley de Extinción de Dominio se debatía en el seno del Congreso se denunció la inconstitucionalidad del citado artículo 69. No obstante, los infalibles ponentes de la referida ley obstinadamente se negaron a modificarlo.

Sin duda, se aplica a este caso concreto la celeberrima frase de Michel Eyquem de Montaigne, escritor y filósofo francés (1533-1592), que reza: “Nadie está libre de decir estupideces, lo malo es decir las con énfasis.””

5.1.6. Disposiciones para el fortalecimiento del sistema tributario y el combate a la defraudación y al Contrabando.

La cual fue emitida el veintiséis de enero del año dos mil doce, emitida por el Congreso de la República de Guatemala, como una de las leyes del paquete de mejoramiento al sector tributario, encontrándose contenida en el decreto 4-2012, la cual es conocida popularmente como “Ley Antievasión II” la que entro en vigencia el 25 de Febrero del año dos mil doce, ley que tiene por objeto adecuar las normas tributarias con la finalidad que las mismas permitan a la Administración Tributaria, ser más eficiente en el control y fiscalización que la ley le impone, en especial en la eliminación del contrabando y la defraudación aduanera que ponen en grave riesgo la economía y la estabilidad del país, y que tienen como consecuencia la pérdida de empleos, la reducción de las inversiones y la pérdida de competitividad del país, la que en su libro II, titulado Reformas a la Ley del Impuesto al Valor Agregado, decreto Número 27-92 del Congreso de la República, relativas al Capítulo VI, Obligaciones del Régimen de Pequeño Contribuyente, establece lo siguiente. “Artículo 21. Se adiciona el artículo 57 “B”, con el texto siguiente: “Artículo 57 “B”. Declaración por el vendedor de vehículos. Las personas individuales, jurídicas y entes que hayan transferido la propiedad de vehículos, podrán dar aviso cuando transcurran treinta (30) días, sin que el comprador haya solicitado al Registro Fiscal de Vehículos la inscripción de la transferencia de dominio. Este aviso debe presentarse como declaración jurada en la cual manifiesta que ha transferido el dominio del vehículo y que en consecuencia, solicita que la Administración Tributaria realice la anotación

correspondiente en el Registro Fiscal de Vehículos, con los datos del comprador...” Ley que en su libro IV, titulado Reformas a la Ley del Impuesto sobre Circulación de Vehículos Terrestres, Marítimos y Aéreos, decreto número 70-94 del Congreso de la república, establece, en el párrafo tercero del artículo 29, lo siguiente. “Artículo 29. Se reforma el artículo 25, el cual queda así. Artículo 25...En los casos de enajenación de vehículos anteriormente mencionados, la Administración Tributaria debe verificar si el nuevo propietario se encuentra inscrito como contribuyente del impuesto al Valor Agregado y a otros impuestos si corresponde; en caso contrario, la Administración Tributaria, de oficio, realizará el cambio de tipo y serie de distintivo de identificación de vehículos.” “Artículo 30. Se reforma el artículo 31, el cual queda así. “Artículo 31. Los contribuyentes que no efectúen el pago del Impuesto en el plazo establecido en esta Ley, incurrirán automáticamente en la infracción de omisión de pago de tributos, a partir del día siguiente al del vencimiento de la obligación de pago y se sancionará con multa de cien por ciento (100%) del impuesto omitido, además del pago de los intereses respectivos...” Ley que es dio origen a otro decreto y que en conjunto presentan otras vulneraciones al principio de unidad de contexto, tratado en la presente investigación, por lo cual es necesario indicar la otra ley que regula en también las vulneraciones a que haremos referencia.

5.1.7. Ley de Actualización Tributaria

Ley que también se incluía en el paquete tributario antes indicado y se encuentra contenida en el decreto 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, el cual fue emitido el dieciséis de febrero del año dos mil doce. Ley que tiene por objeto actualizar todas aquellas normativas que tienen relación con el aspecto tributario del Estado. La que en su libro IV, relativo a las Reformas al Decreto Número 27-92 del Congreso de la República, Ley del Impuesto al Valor Agregado, establece lo siguiente: “Artículo 158. Se reforma el artículo 57 del Decreto Número 27-92 del Congreso de la República, Ley del Impuesto al Valor Agregado, el cual queda así: “Artículo 57. Fecha y forma de pago... Tercer párrafo. En la enajenación, venta, permuta o donación entre vivos de vehículos automotores terrestres que se realicen con posterioridad a la primera venta, deberán formalizarse en el Certificado de Propiedad de Vehículos, el cual deberá

ser proporcionado por la Administración Tributaria o por la institución que expresamente se defina para el efecto.

Dicho certificado deberá contener toda la información del vehículo en transacción y de los celebrantes de la misma. Contendrá además el enunciado para la legalización de las firmas, la cual debe realizarse ante Notario; esta información fundamentará los cambios en los registros de control que lleva el Registro Fiscal de Vehículos. El Notario está obligado a enviar un aviso a la Administración Tributaria por los medios que ésta disponga, dentro de los primeros quince días de cada mes, de las legalizaciones de firmas que realice en el mes anterior, de conformidad con este artículo. El reglamento establecerá los requisitos de este aviso...”

Artículo que vulnera el contenido del principio de unidad de contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, porque expresamente establece la obligación del Notario, de enviar un aviso a la Administración Tributaria, dentro de los primeros quince días de cada mes, de las legalizaciones de firmas realizadas en el mes anterior, relativas a la enajenación, venta, permuta o donación entre vivos de vehículos automotores que se realicen con posterioridad a la primera venta. Obligación que recalco es violatoria, porque el código de Notariado, establece en su artículo 59 relativo a una obligación posterior del Notario en la legalización de firmas “Artículo 59. De cada acta de legalización el Notario tomará razón en su propio protocolo dentro de un término que no excederá de ocho días, haciendo constar: 1. Lugar y fecha; 2. Nombre y apellidos de los signatarios; 3. Descripción breve y substancial del contenido del documento que autoriza la firma o firmas que se legalizan, con indicación del valor, número y quinquenios de las hojas de papel sellado en que estén escritos, tanto el documento, como el acta de auténtica o mención de la clase de papel en que estén escritos. Estas razones se asentará siguiendo el orden y numeración del protocolo y serán firmadas únicamente por el notario.” Y, lo subsiguiente a esta legalización eran obligaciones únicamente de los interesados, más no del notario como se tiene que realizar a la fecha, y, por lo cual el notario puede ser sancionado, tal y como lo establece el artículo 44 de las disposiciones para el fortalecimiento del sistema tributario y el combate a la Defraudación y al contrabando, en su Libro V, relativo a las Reformas al decreto número 6-91, del Congreso de la República, Código

Tributario, artículo que establece. “Artículo 44. Se reforma el artículo 94, el cual queda así: “Artículo 94. Infracciones a los deberes formales. Constituye infracción a los deberes formales la acción u omisión del contribuyente o responsable que implique incumplimiento de los previstos en este Código y en otras leyes tributarias. Son infracciones a los deberes formales, las siguientes:...13. La no presentación ante la Administración Tributaria de los informes establecidos en las leyes tributarias. SANCIÓN. Una multa de cinco mil Quetzales (Q.5,000.00) la primera vez; de diez mil Quetzales (Q.10,000.00) la segunda vez y en caso de incumplir más de dos veces se aplica multa de diez mil Quetzales (Q.10,000.00) más el equivalente al uno por ciento (1%) de los ingresos brutos obtenidos por el contribuyente, durante el último mes en el cual declaro ingresos. Esta sanción será aplicada, por cada vez que incumpla con su obligación.

En el artículo 66 del Decreto 4-2012. Disposiciones para el fortalecimiento del Sistema Tributario y el combate a la Defraudación y al Contrabando, indicado anteriormente existe también otra violación a una obligación del Notario de adquirir las hojas de papel para protocolo, para asentar en este las escrituras matrices, actas de protocolación y razones de legalización de firmas y otros documentos que el notario registra de conformidad con la ley, por afectar directamente el aspecto económico del Notario en elevar desproporcionalmente el valor de la hoja indicada de un quetzal a diez quetzales, obligación que posteriormente el notario transfiere al cliente o requirente y lo que conlleva la elevación también de los honorarios que el Notario cobra por sus servicios.

CAPÍTULO VI

Presentación de resultados del trabajo de campo

6.1 Transcripción de las entrevistas realizadas.

A continuación se reproducen las entrevistas realizadas a Notarios en Ejercicio del departamento de Suchitepéquez, de las cuales se transcribe las partes esenciales.

6.1.1 Entrevista dirigida a ocho Notarios en ejercicio del departamento de Suchitepéquez.

1. ¿Tiene conocimiento del contenido legal del Principio de Unidad de Contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado. Decreto 314 del Congreso de la República?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI NO

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI NO

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Marlon Alexander López de León

SI NO

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI NO

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI NO

2. ¿Tiene conocimiento sobre las reformas al Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, contenidas en otras leyes?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI NO

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI NO

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Marlon Alexander López de León

SI NO

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI NO

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI NO

3. ¿Considera que actualmente es vulnerado el principio de unidad de contexto, contenido en el artículo 110 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI NO

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI NO

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Marlon Alexander López de León

SI NO

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI NO

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI NO

4. En caso de haber respondido afirmativamente la pregunta anterior, ¿a qué causa atribuye usted la vulneración del principio de unidad de contexto?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

Desconocimiento de Legisladores
Falta de capacidad de los Legisladores

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

Falta de técnica legislativa

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

Desconocimiento de legisladores

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

Desconocimiento de legisladores

Lic. Marlon Alexander López de León

Falta de técnica legislativa
Desconocimiento de legisladores

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

Desconocimiento de legisladores

Lic. Noé Orlando López Coculista

Desconocimiento de legisladores

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes

Falta de técnica legislativa
Desconocimiento de legisladores

5. ¿Considera que las reformas al Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, contenidas en otras leyes, afectan el contenido del Principio de Unidad de Contexto, contenido en el artículo 110 del antedicho cuerpo legal?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI NO

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI NO

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Marlon Alexander López de León

SI NO

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI NO

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI NO

6. ¿Tiene conocimiento de cuáles son las consecuencias que se derivan de la dispersión de los preceptos legales que regulan el quehacer notarial?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI NO

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI NO

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Marlon Alexander López de León

SI NO

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI NO

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI NO

7. En caso de haber respondido afirmativamente la pregunta anterior, ¿podría mencionar cuáles son las consecuencias que se derivan de la dispersión de los preceptos legales que regulan el quehacer notarial?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

Que los Notarios tenemos que plantear la inconstitucionalidad de las leyes por violar el trámite a seguir en las reformas al Código de Notariado.

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

El desconocimiento de tales preceptos y en consecuencia inseguridad jurídica violentando otro de los principios del Derecho Notarial.

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

Que pierdan su naturaleza como tales y se apliquen sin considerarse el contexto del Derecho Notarial guatemalteco.

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

La falta de conocimiento de dichos preceptos legales.

La violación del principio de unidad de contexto regulado en el código.

Lic. Marlon Alexander López de León

Se vulnera la idea de la codificación, que consiste, precisamente en no tener leyes dispersas.

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

Que cualquier institución puede crear normativas legales que vulneren las leyes ordinarias.

Lic. Noé Orlando López Coculista

La mala interpretación

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes

Falta de cumplimiento por parte de los Notarios.

Equivocación en los documentos notariales.

8. ¿Considera que los decretos 4-2012 y 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, afectan el contenido del artículo 110 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI NO

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI NO

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI NO

Lic. Marlos Alexander López de León

SI NO

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI NO

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI NO

9. ¿Considera que existen otros decretos del Congreso de la República de Guatemala, que afectan el contenido del artículo 110 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

SI

NO

¿Cuáles? No menciono.

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

SI

NO

¿Cuáles? La ley de extinción de Dominio. Decreto No. 55-2010

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

SI

NO

¿Cuáles? Decreto 54-77;
Dto. 27-92. Ley de Rectificación de Área.
Ley de Timbres Fiscales. Etc.

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

SI

NO

¿Cuáles? La Ley de Extinción de Dominio.
Ley del Organismo Judicial.

Lic. Marlon Alexander López de León

SI

NO

¿Cuáles? En su oportunidad la Ley de Extinción de dominio.
Dto. 20-2006
Algunas disposiciones del Archivo General de Protocolos y DICABI.

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

SI

NO

¿Cuáles? Las disposiciones del Registro de la Propiedad, que las escrituras de compraventa deben llevar el número de Identificación Tributaria del comprador y el vendedor.

Lic. Noé Orlando López Coculista

SI

NO

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes.

SI

NO

10. ¿Qué solución propone para evitar que se continúe vulnerando el principio de unidad de contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República?

Lic. Gildardo Alvarado Herrera

Capacitación a legisladores.

Que se reforme la Ley del Organismo Legislativo en el sentido de que opten a ser electos Diputados, personas con grado universitario para que así los legisladores tengan capacidad para legislar.

Licda. Lucita Alejandra Sánchez Monzón

Capacitación a legisladores.

Lic. Carlos Alberto Martínez Bay

Capacitación a legisladores.

Que los legisladores electos sean abogados, como requisito legal y constitucional.

Licda. Mercedes Carlisle Sánchez Monzón

Capacitación a legisladores.

Lic. Marlon Alexander López de León

La aprobación de una nueva ley de Notariado, con algunas mejoras a la que esta ya propuesta en el Congreso.

Licda. Sidney Holanda Paola Cordón Gonzalez

Capacitación a legisladores.

Lic. Noé Orlando López Coculista

Capacitación a legisladores.

Lic. Pablo Sergio Orozco Fuentes

Capacitación a legisladores.

6.2 Análisis de resultados.

Habiendo culminado con el desarrollo del trabajo de campo, relacionado con la posibilidad de vulneración del principio de unidad de contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, se hace necesario analizar los resultados obtenidos a través de las entrevistas realizadas a los distinguidos Notarios en ejercicio del departamento de Suchitepéquez. Resultados a partir de los cuales se obtienen los conocimientos necesarios para formular la siguiente discusión.

Conforme a las entrevistas realizadas a ocho Notarios en ejercicio en el departamento de Suchitepéquez, se logra determinar que en el desarrollo de su función como Notarios están obligados a conocer el ordenamiento jurídico guatemalteco, para prestar una adecuada asesoría jurídico-legal a sus clientes para efectivamente dar seguridad jurídica a los actos y contratos de los cuales ante el se llevan a cabo, manifestando el cien por ciento de los notarios entrevistados que tienen conocimiento del contenido legal del principio de unidad de contexto, ya abordado en la presente investigación.

Se ha logrado establecer que como profesionales del derecho se tiene el conocimiento de que actualmente se han dado muchas reformas al Código de Notariado, por otras leyes emitidas por el Congreso de la República de Guatemala, la mayoría en forma tácita, y, en muy pocos casos en forma expresa al antes dicho cuerpo legal, manifestando solamente un Notario que no tiene conocimiento de las reformas implementadas por otras leyes.

En su mayoría los notarios en mención dan a entender que efectivamente a sido vulnerado el principio propio de unidad de contexto, contenido en el Código de Notariado, que rige en nuestro país, por otras leyes que desde hace muchos años atrás han sido decretadas por el honorable Congreso de la República de Guatemala. Siendo solamente uno de los notarios entrevistados quien manifiesta que no se da la vulneración del principio mencionado, sino que solamente se le esta tratando de desarrollar de una mejor manera la función notarial.

La mayor causa por la cual se llega a establecer que efectivamente se da la vulneración del principio propio de unidad de contexto en el derecho notarial

guatemalteco, y, regulado específicamente en el Código de Notariado, es que existe desconocimiento de los legisladores, en cuanto al ordenamiento jurídico vigente, y, no se da una efectiva discusión de las iniciativas de ley, que pasan por órgano competente para promulgarlas, sino que se da una discusión apresurada, tendiendo la mayoría de diputados a solamente levantar la mano, por indicación del jefe de bancada, sin llegar a tener un criterio propio en cuando a la ley que se va a aprobar y que en su gran mayoría las leyes emitidas son votadas en bloque atendiendo cada bloque a los sus intereses políticos propios, olvidándose que cada diputado en lo individual es representante de un número determinado de habitantes, aunándose a esto la falta de técnica legislativa. Teniendo el conocimiento que con la emisión de leyes, no tomando en cuenta el ordenamiento jurídico vigente, promulgando leyes que son contrarias al Código de Notariado, afectan el contenido legal del principio de unidad de contexto, lo que conlleva a tener como consecuencias una dispersión de los preceptos legales que regulan el quehacer notarial.

Como consecuencias de la dispersión de los preceptos legales que regulan el quehacer notarial, se da en la mayoría de casos y especialmente entre los notarios recién graduados, el desconocimiento de tales preceptos o disposiciones, lo que lleva como consecuencia inseguridad jurídica en la actuación notarial, violentando con esto otro de los principios del derecho notarial ya que se pierde la naturaleza de cada precepto legal, vulnerando gravemente la idea de la codificación la cual consiste precisamente en no tener dispersión legislativa, sino que lo relativo a una materia, este determinada solamente en un cuerpo legal, llegando a determinar que lo más prudente sería realizar la promulgación de una nueva ley de notariado, evitando con esto que el Congreso de la República o una institución determinada, pueda crear sus propias normativas legales que vulneren las leyes ordinarias, y, que en el presente caso de estudio sean contradictorias o atenten directamente en contra de la loable labor del Notario.

Asimismo se llego a establecer que las recientes disposiciones para el fortalecimiento del sistema tributario y el combate a la defraudación y al Contrabando, contenidas en el decreto 4-2012; así como también la Ley de Actualización Tributaria, contenida en el decreto 10-2012, ambas del Congreso de la República, que modifican aquellas leyes relativas a la recaudación por parte de la Administración Tributaria, tendientes a que esta sea más eficiente en el control y fiscalización que la ley les

impone, en especial en la eliminación del contrabando y la defraudación aduanera que ponen en grave riesgo la economía y la estabilidad del país; tienen dentro de sus preceptos legales muchas disposiciones del órgano legislativo que afectan directamente el contenido legal del principio de unidad de contexto, tales como la obligación posterior del Notario de dar un aviso a la Administración Tributaria, dentro el plazo de los primeros quince días de cada mes aquellas legalizaciones de firmas que realice durante el mes anterior, en cuanto a la; en caso de incumplimiento del Notario en dar el aviso respectivo, puede ser sancionado con el pago de una multa económica, sanción que podrá ser aplica, cada vez que incumpla con su obligación. Así también existe otra vulneración a los preceptos legales que regulan lo relativo a la función notarial, en cuando a la elevación desproporcionada al valor de la hoja de papel para protocolo, antes establecida de un quetzal subiendo su valor a diez quetzales, con lo cual se atenta económicamente a los Notarios.

También se establece que no solamente los decretos anteriormente indicados vulneran el principio de unidad de contexto, sino que existen otras disposiciones del Congreso de la República, tales como la ley del organismo judicial, contenida en el decreto 2-89; en su oportunidad la Ley de extinción de dominio, contenida en el decreto 55-2010; la Ley de Garantías Mobiliarias, contenida en el decreto 51-2007, todos del Organismo Legislativo; tienden a vulnerar el principio indicado, al establecer algunos requisitos que en el Código de Notariado, no se encuentran establecidos como esenciales al momento de redactar una escritura pública, siendo a la fecha necesario para el Registro de la Propiedad Inmueble, establecer dentro de las generales de los contratantes en un negocio jurídico sus número de identificación tributaria –NIT-, para que así las inscripciones de traspasos en este registro puedan ser operadas.

Así también uno de los Notarios en ejercicio entrevistados da a entender que los decretos 4-2012 y 10-2012, indicados anteriormente no afectan el contenido legal del artículo 110 del Código de Notariado. Y, dos del grupo de Notarios entrevistados consideran que no existen otros decretos del Congreso de la República de Guatemala, que afecten el principio de unidad de contexto.

Como se observa la mayoría de Notarios en ejercicio entrevistados indican que es necesario capacitar a los actuales legisladores como solución para evitar que se continúe vulnerando el principio de unidad de contexto, al momento de emitir otros

decretos legislativos, que se convierten en leyes ordinarias y que posteriormente sean de observancia general, pero principalmente para los notarios, que deben estar al día en el conocimiento de aquellas disposiciones que tiendan a regular lo relativo a la función y el quehacer notarial. Siendo necesario incluir dentro de las reformas a la Constitución Política de la República de Guatemala, y reformar la Ley del Organismo Legislativo y aquellas leyes electorales, en el sentido de que solamente puedan optar a ser electos como diputados al Congreso de la República, personas con un grado universitario, que al momento de resultar electos como legisladores tengan la capacidad técnica necesaria para realizar su función y que con la emisión de nuevas leyes no vengán a reformar tácitamente otras leyes vigentes positivas y, en el caso que nos ocupa no se continúe vulnerando los preceptos indicados en el Código de Notariado, y que las reformas que el mismo sufra, se realicen directamente a dicho cuerpo legal o se promulgue una nueva ley de Notariado, agregándoles a lo establecido en el mismo algunas reformas que tienden a actualizar el mismo y evitar la manipulación que a la fecha a sido objeto la normativa indicada.

CONCLUSIONES

1. El principio de Unidad de Contexto, entendido como el hecho que establece que toda disposición que se emita para crear, suprimir o modificar los derechos y obligaciones de los Notarios contenidas en el Código de Notariado, debe hacerse como reforma expresa del mismo a efecto de conservar su unidad de contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, efectivamente a sido vulnerado en la emisión de otras leyes ordinarias.

Culminado el presente trabajo de investigación se llevo a establecer las siguientes vulneraciones al principio de Unidad de Contexto: **a)** la Ley del Organismo Judicial decreto 2-89, al imponer una obligación posterior del Notario, luego de haber protocolizado un documento y la prohibición a los jueces para el ejercicio del notariado; **b)** las Disposiciones legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria, la que popularmente es conocida por los profesionales del derecho como “Ley Antievasión I”, decreto legislativo 20-2006, al imponer como requisitos esencial en la redacción de un instrumento público relativo a la enajenación de bienes inmuebles, la consignación del Número de Identificación Tributaria –NIT-, tanto del comprador como del vendedor, estableciéndose que de no observarse esta nueva obligación no se operaría en el Registro de la Propiedad Inmueble la inscripción respectiva; **c)** Ley de Garantías Mobiliarias, decreto 51-2007, que establece que no es aplicable a las garantías mobiliarias el contenido del artículo 50 del Código de Notariado; **d)** Ley de Armas y Municiones, decreto 15-2009 que establece: todo traspaso de dominio de un arma de fuego entre particulares deberá constar en escritura pública... El notario deberá dar aviso a la DIGECAM dentro de los quince (15) días siguientes, al otorgamiento del contrato, indicando los nombres del vendedor y del comprador los datos de identificación del arma, título de propiedad que tuvo a la vista, obligación que de no ser cumplida trae consigo la imposición de una multa al Notario infractor; **e)** por unos meses por la ley de Extinción de Dominio, decreto 55-2010 que reformaba tácitamente el artículo 100 del Código de Notariado, estableciendo que los Notarios incurrirían en una multa equivalente al ciento por ciento de los honorarios fijados conforme el arancel en caso de dejar de enviar los testimonios a que hace referencia el artículo 37 o dejar de dar los avisos a que

obliga el artículo 38 del Código de Notariado; **f)** las Disposiciones para el fortalecimiento del sistema tributario y el combate a la defraudación y al contrabando, conocida popularmente como “Ley Antievasión II” decreto 4-2012 y, **g)** la Ley de Actualización Tributaria, decreto 10-2012. Ambos por imponer la obligación posterior al Notario de dar aviso a la Administración Tributaria dentro de los primeros quince días de las legalizaciones de firmas que realice en el mes anterior, relativas a la enajenación, venta, permuta o donación entre vivos de vehículos automotores terrestres que se realicen con posterioridad a la primera venta.

2. La dispersión de normativa relativa a la función notarial, da como resultado la falta de cumplimiento en algunas obligaciones por parte de los Notarios, en la redacción de los documentos notariales y obligaciones posteriores, creando a su vez incertidumbre y en consecuencia violentando también el principio de seguridad jurídica del Derecho Notarial, como también obviándose la idea de codificación que consiste en agrupar en un solo cuerpo legal, lo relativo a determinada materia.
3. La existencia de la vulneración del principio de unidad de contexto en el derecho notarial guatemalteco, contenido en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República, provoca retraso en la inscripción de algunos actos notariales en los registros, y crea incertidumbre en algunos profesionales, sufriendo en muchas ocasiones multas administrativas, por las omisiones en que se ha recaído, al dar los avisos respectivos extemporáneamente.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Congreso de la República de Guatemala, regule en un solo cuerpo legal, todo lo relativo al Derecho Notarial, y los legisladores deben ser cuidadosos al momento de aprobar o reformar una norma jurídica, buscando siempre que las reformas que puedan realizarse sean integrales, y que guarden congruencia con el Código de Notariado y con el resto del ordenamiento jurídico, evitándose así las lagunas legales, vacíos de ley o vulneración de principios, tal y como ocurre con el principio de unidad de contexto, contenido en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala.
2. El código de Notario, contenido actualmente en el decreto 314 del Congreso de la República, debe ser reformado por el órgano legislativo, a efecto de adecuarlo al desarrollo y modernización actual y, no quedarse rezagado en comparación con otras legislaciones. Y, el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala debe implementar en conjunto con aquellas Instituciones que tengan que ver con la función notarial, los requisitos relativos a esta función, brindando con esto certidumbre jurídica, que provea de seguridad jurídica evitando los retrasos en los trámites notariales, logrando un buen ejercicio profesional.
3. Es necesario que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, plantee la acción de inconstitucionalidad en contra de los artículos de la Ley del Organismo Judicial, decreto 2-89; las Disposiciones legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria, decreto legislativo 20-2006; Ley de Garantías Mobiliarias, decreto 51-2007; Ley de Armas y Municiones, 15-2009; las Disposiciones para el fortalecimiento del sistema tributario y el combate a la defraudación y al contrabando, decreto 4-2012 y, la Ley de Actualización Tributaria, decreto 10-2012, que vulneran sus derechos consignados en el Código de Notariado.
4. Es de urgente necesidad que el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, realice actividades que conlleven a ejercer presión para que sea aprobada la iniciativa de Ley de Notariado, actualmente engavetada en el

Congreso de la República de Guatemala, haciéndole algunas modificaciones para así modernizar la función notarial.

BIBLIOGRAFÍA

- ❖ Alsina, H. 1956. **Tratado Teórico y Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial**. 2 ed. Buenos Aires. Arg. Edit. Eiar, Sociedad Anónima.
- ❖ Camara y Alvarez, M. de la. 1973. **El Notario Latino y su función**. Guatemala, Gt. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. Edit. Serviprensa Centro América.
- ❖ Carneiro, J.A. 1988. **Derecho Notarial**. 2 ed. Lima, Perú. Edit. Edinaf.
- ❖ Carral y de Teresa, L. 1998. **Derecho Notarial y Derecho Registral**. 17 ed. México, D.F. Edit. Porrás, S.A.
- ❖ Castán Tobeñas, J. 1990. **Derecho Notarial**. 2 ed. México D.F. Edit. Exect.
- ❖ Giménez Arnau, E. 1976. **Derecho Notarial**. Pamplona España. Edit. Universidad de Navarra, S.A.
- ❖ González, C.E. 1971. **Derecho Notarial**. Buenos Aires, Arg. Edit. La Ley, S.A.
- ❖ Gracias González, J.A. 2004. **Derecho Notarial Guatemalteco: Introducción y Fundamentos**. Guatemala, Gt. Edit. Estudiantil Fenix
- ❖ López Aguilar, S. 2002. **Introducción al Estudio del Derecho**. 5 ed. Guatemala Gt. Edit. Estudiantil Fénix.
- ❖ Muñoz, N.R. 1998. **Introducción al Estudio del Derecho Notarial**. 6 ed. Guatemala Gt. Edit. Mayté.
- ❖ Neri, C. del. 1980. **Tratado Teórico y práctico de Derecho Notarial**. 2 ed. Buenos Aires, Arg. Edit. Ediciones de la Palma.
- ❖ Osorio, M. 1980. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**. Buenos Aires, Arg. Edit. HELIASTA SRL.
- ❖ Pérez Fernández del Castillo, B. 1989. **Derecho Notarial**. 4 ed. México, D.F. Edit. Porrúa, S.A.
- ❖ Salas, O.A. 1973. **Derecho Notarial de Centro América y Panamá**. Costa Rica. Edit. Costa Rica.

E-GRAFÍAS

- ❖ **Derecho Notarial** (en línea) Consultado: 08/09/2012. Disponible en: <http://es.scribd.com/doc/39597371/DRECHO-NOTARIAL-I>.
- ❖ **Principios de Derecho Notarial.** (en línea). Consultado: 08/09/2012. Disponible en: <https://accounts.google.com/SingUp?service=mail>
- ❖ **Principio de unidad de contexto en el Derecho notarial guatemalteco.** (en línea). Consultado: 09/09/2012. Disponible en: <http://avisa.ask.com/web?gct=serp&qsrc=2417&o=APN1040&l=dis&p2=%5EBZ%EY%5EY%5EGT&locale=es>.

LEYES

- ❖ Guatemala. 1964. **Código Civil.** Decreto Ley 106. Del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala Enrique Peralta Azurdía. Edit. Ayala Jiménez Sucesores.
- ❖ ----- 1947. **Código de Notariado.** Decreto número 314. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Estudiantil FENIX
- ❖ ----- 1985. **Constitución Política de la República de Guatemala.** De la Asamblea Nacional Constituyente. Edit. Ediciones Alenro.
- ❖ ----- 2006. **Disposiciones legales para el Fortalecimiento de la Administración Tributaria.** Decreto número 20-2006. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Ediciones Alenro.
- ❖ ----- 2012. **Disposiciones para el fortalecimiento del sistema tributario y el combate a la defraudación y al contrabando.** Decreto número 4-2012. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Ayala Jiménez Sucesores.
- ❖ ----- 2012. **Ley de actualización tributaria.** Decreto número 10-2012. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Ayala Jiménez Sucesores.
- ❖ ----- 2009. **Ley de Armas y Municiones.** Decreto número 15-2009. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Librería Jurídica.

- ❖ ----- 2010. **Ley de Extinción de dominio.** Decreto número 55-2010. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Cultural Guatemalteca.
- ❖ ----- 2007. **Ley de Garantías Mobiliarias.** Decreto número 51-2007. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Arriola.
- ❖ ----- 1989. **Ley del Organismo Judicial.** Decreto número 2-89. Del Congreso de la República de Guatemala. Edit. Arriola



Vo.Bo.

Licda. Ana Teresa Cap Yes de González

Bibliotecaria

ANEXOS



Anexo No. 1

Guía de entrevista dirigida a Notarios en Ejercicio del departamento de Suchitepéquez

Solicito a usted distinguido Notario en Ejercicio del departamento de Suchitepéquez, poder responder la presente entrevista, relativa al punto de Tesis “Posibilidad de vulneración del principio de unidad de contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, por otras leyes ordinarias”. Propuesta por el estudiante BAYRON AUDÍAS COP CHÁVEZ. Previo a optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos Profesionales de Abogado y Notario. Centro Universitario de Sur Occidente –CUNSUROC- Universidad de San Carlos de Guatemala.

1. ¿Tiene conocimiento del contenido legal del Principio de Unidad de Contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado. Decreto 314 del Congreso de la República?

SI

NO

2. ¿Tiene conocimiento sobre las reformas al Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, contenidas en otras leyes?

SI

NO

3. ¿Considera que actualmente es vulnerado el principio de unidad de contexto, contenido en el artículo 110 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República?

SI

NO

4. En caso de haber respondido afirmativamente la pregunta anterior, ¿a qué causa atribuye usted la vulneración del principio de unidad de contexto?

FALTA DE TÉCNICA LEGISLATIVA

DESCONOCIMIENTO DE LEGISLADORES

DISPERSIÓN LEGISLATIVA

OTRAS _____

5. ¿Considera que las reformas al Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, contenidas en otras leyes, afectan el contenido del Principio de Unidad de Contexto, contenido en el artículo 110 del antedicho cuerpo legal?

SI

NO

6. ¿Tiene conocimiento de cuáles son las consecuencias que se derivan de la dispersión de los preceptos legales que regulan el quehacer notarial?

SI

NO

7. En caso de haber respondido afirmativamente la pregunta anterior, ¿podría mencionar cuáles son las consecuencias que se derivan de la dispersión de los preceptos legales que regulan el quehacer notarial?

8. ¿Considera que los decretos 4-2012 y 10-2012 del Congreso de la República de Guatemala, afectan el contenido del artículo 110 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala?

SI

NO

9. ¿Considera que existen otros decretos del Congreso de la República de Guatemala, que afectan el contenido del artículo 110 del Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala?

SI

NO

¿Cuáles?

10. ¿Qué solución propone para evitar que se continúe vulnerando el principio de unidad de contexto, regulado en el artículo 110 del Código de Notariado, decreto 314 del Congreso de la República?

CAPACITACIÓN A LEGISLADORES

FOROS

INDUCCIONES

OTRAS

Anexo No. 2

CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES

ACTIVIDADES	MESES 2012						
	MAYO	JU NIO	JULIO	AGOSTO	SEPT.	OCT.	NOV.
Solicitud de punto de tesis	3 ^a . Semana						
Aprobación preliminar punto de tesis	4 ^a . Semana						
Nombramiento de asesor de tesis	4 ^a . Semana						
Solicitud aprobación definitiva de punto de tesis			3 ^a . Semana				
Elaboración de diseño de investigación			4 ^a . Semana				
Presentación de diseño de investigación				2 ^a . Semana			
Aprobación de diseño de investigación				3 ^a . Semana			
Recolección de información y datos empíricos				4 ^a . Semana			
Elaboración de informe escrito					1 ^a . Semana		
Levantado de texto					1 ^a . Semana		
Tabulación, interpretación y gráficas					2 ^a . Semana		
Conclusiones y recomendaciones					2 ^a . Semana		
Dictamen favorable de asesor de tesis					3 ^a . Semana		
Solicitud a coordinación de carrera para nombramiento de revisor de tesis					4 ^a . Semana		
Nombramiento de revisor de tesis					4 ^a . Semana		
Dictamen favorable de revisor de tesis						4 ^a . Semana	
Remisión de informe final a dirección de CUNSUROC para orden de impresión							1 ^a . Semana
Orden de impresión informe final Dirección de CUNSUROC							2 ^a . Semana
GRADUACIÓN							4 ^a . Semana

Anexo No. 3

Tabla de Estimación de Recursos y Costos

No.	Cantidad	Recursos Humanos	Horas diarias	Valor día	No. de días	Subtotal
01	1	El postulante Investigador	6	--	--	--

No.	Cantidad	Recursos Materiales	Valor unitario	Subtotal
01	1	Oficina		
02	1	Escritorio		
03	1	Silla secretarial		
04	1	Equipo de cómputo		
05	1	Impresora		
06	150	Hojas de papel	Q. 0.10	Q. 15.00
07		Energía Eléctrica		Q. 300.00
08		Servicio de Internet	Q. 130.00	Q. 130.00
09	2	Borradores del diseño de investigación	Q. 25.00	Q. 50.00
10	8	Guías de Entrevista	Q. 1.00	Q. 8.00
11	40	Informes finales de la investigación	Q. 135.00	Q. 5,400.00
12	1	Presentación de informe final	Q. 500.00	Q. 500.00
Total				Q. 6,403.00

