

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



RIVELINO MIGUEL ENRIQUE ARCHILA BATRES

GUATEMALA, DICIEMBRE DE 2007

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



EL NOTARIADO COMPARTIDO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

RIVELINO MIGUEL ENRIQUE ARCHILA BATRES

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, diciembre de 2007.

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Marroquín García
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Helder Ulises Gómez
Vocal: Lic. Rafael Morales Solares
Secretario: Lic. Héctor Napoleón Orozco

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Ronaldo Amilcar Sandoval
Vocal: Lic. David Sentes Luna
Secretario: Lic. Homero Nelson López

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

Alveño & Asociados

Lic. Marco Aurelio Alveño Hernández
Abogado y Notario

Guatemala,
8 de mayo de 2,007

Licenciado
MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD DE TESIS
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Estimado Licenciado:

En cumplimiento del nombramiento en mí recaído el diecinueve de abril de dos mil cinco, procedí a asesorar el trabajo de Tesis del estudiante **RIVELINO MIGUEL ENRIQUE ARCHILA BATRES**, intitulado "EL NOTARIADO COMPARTIDO".


Con el estudiante Archila Batres sostuvimos varias sesiones de trabajo, durante las cuales le fue sugerido el enfoque y la bibliografía adecuada al tema, sugerencias que fueron aceptadas y aplicadas al trabajo de investigación. En concordancia al plan de investigación en base al cual se desarrolló el presente trabajo de Tesis, se comprobó suficientemente la hipótesis planteada, cumpliendo con lo señalado en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

El mencionado trabajo de investigación constituye un aporte decisivo para el Derecho Notarial, en la aplicación de nuevos conceptos utilizados en otros sistemas Notariales, estableciendo las ventajas y desventajas de un sistema novedoso de notariado.

En virtud de lo anterior emito **DICTAMEN FAVORABLE**, debiendo en consecuencia nombrar al Revisor de Tesis a efecto que el presente trabajo sea aprobado y discutido en el Examen Público correspondiente.

Con mis altas muestras de consideración y estima

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



Asesor
Colegiado 7,015

Marco Aurelio Alveño Hernández
Abogado y Notario

4a. Calle 7-53, Zona 9 - Edificio Torre Azul - 8o. Nivel - Oficina 804

Teléfonos: 2361-7496 - 2361-6848 - 2361-7523 - 2361-0229

Correo Electrónico: marcoalveo@latinmail.com



UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JOSÉ MIGUEL HIDALGO QUIROA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante RIVELINO MIGUEL ENRIQUE ARCHILA BATRES, Intitulado: "EL NOTARIADO COMPARTIDO".

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

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

cc.Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Lic José Miguel Hidalgo Quiroa
Abogado y Notario
43 Av. "A" 3-98 zona 3, Mixco, Col. Lomas del Rodeo
Tel. 24356748

Guatemala, 12 de Noviembre de 2007

Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente


Respetable Licenciado:

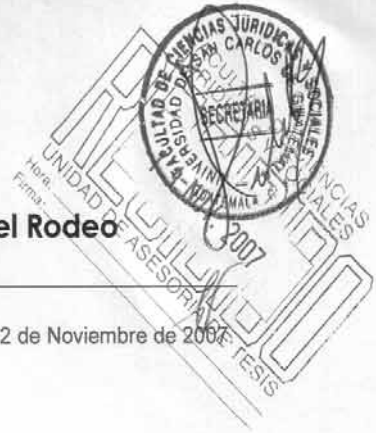
De manera respetuosa me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que he procedido a dar fiel cumplimiento a la resolución de fecha seis de octubre de dos mil siete, la cual se me transcribiera oportunamente, a efecto de revisar la tesis del Bachiller **RIVELINO MIGUEL ENRIQUE ARCHILA BATRES**, la cual se tituló "EL NOTARIADO COMPARTIDO".

En cuanto al trabajo de tesis realizado por el Bachiller Archila Batres, puedo manifestarle que es un trabajo muy acucioso y de gran importancia, por lo que estimo que el trabajo desarrollado es un aporte para los estudiantes y profesionales del Derecho, ya que es importantísima la forma en que el Bachiller Archila Batres lo enfoca.

Finalmente quiero emitir **DICTAMEN EN SENTIDO FAVORABLE**, referente al trabajo, por cuanto que si cumple con todos los requerimientos científicos y técnicos, así como la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones, recomendaciones y bibliografía por el autor utilizada, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual considero que puede ser sometido a su discusión y finalmente a su aprobación en el Examen Público de Tesis de su autor y se le confieran, el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los Títulos de Abogado y Notario, respectivamente.

Sin otro particular me suscribo deferentemente,


Lic. José Miguel Hidalgo Quiroa
Colegiado 2806
JOSE MIGUEL HIDALGO QUIROA
ABOGADO Y NOTARIO



UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, veintidós de noviembre de dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo e Tesis del
(de la) estudiante RIVELINO MIGUEL ENRIQUE ARCHILA BATRES, titulado "EL
NOTARIADO COMPARTIDO". Artículo 31 y 34 del Normativo para la elaboración de
Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de
Tesis.



DEDICATORIA

A DIOS:

Todopoderoso, que me ha permitido seguir con vida después de tantas pruebas y vicisitudes, es a Él a quien le debo este logro en primer lugar, ya que si no me hubiera sostenido en sus brazos en todo momento, no estaría compartiendo este éxito con todos ustedes. Gracias Dios, por permitirme vivir, tener a mi hija para disfrutarla, llegar hasta esta meta. Gracias infinitas.

A MI MADRE:

Dora Amalia Batres Mena. Quien es quien me ha formado a lo largo de la vida, lo que soy hoy se lo debo a ella y solo a ella, porque su apoyo estuvo allí cuando lo necesité de niño; su consejo estuvo allí cuando lo necesité de joven y su amistad y cariño está aquí ahora que soy más viejo.

A MI PADRE:

Miguel Enrique Archila Paz. Que desgraciadamente ya no está conmigo para compartir este éxito, y que al contrario de sentirme triste porque ya no está, me siento orgulloso de ser su hijo, ya que vive en mí, cada minuto de mi existencia, en mis actos, en mis pensamientos y en mis decisiones; no cabe duda que soy un Archila. Le doy gracias a Dios por haberme permitido estar con él en sus últimos días y por permitirme ser amigo de mi padre, lo cual me llena de una gran satisfacción y es lo que deseo también para mí y para mi hija.

A MI HIJA:

Rossana Alejandra Archila Gallardo. Mi motorcito, que desde el día en que nació, mi vida cambió, y no sabe ella de cuanta ayuda ha sido para mí, para madurar y para ser más responsable en las cosas que la vida me ha deparado. Gracias por ser como sos, te quiero mucho bodoque, sos y serás siempre mi tesoro.

A MI ESPOSA:

Gracias por tu ayuda en todos los aspectos de mi vida.

A MIS SUEGROS:

Por su apoyo absoluto en todo momento, por ser mi nueva familia, por darme techo y abrigo, y sobre todo por cuidar de mi hija como si fuera propia; sé perfectamente que el día que yo no este, puedo estar tranquilo porque mi tesoro, se sentirá como en casa con su Martha y su Otto. Gracias porque sin ustedes nunca hubiera podido lograr este triunfo; porque mientras yo estaba en la busca de mi éxito. Ustedes cuidaban de mi tesoro. Gracias, mil veces.

A MIS TÍOS:

A mi tía América, porque ha sido como una segunda madre para mí, siempre he contado con su apoyo y sus consejos; gracias por tener las puertas de su casa y de su corazón siempre abiertas para mí y para mi familia. Gracias infinitas por ser un soporte emocional en mi vida y por tener siempre tiempo para escuchar mis problemas.

A mi tío Julio, por ser siempre un modelo a seguir, si hoy soy abogado, es porque un día en mi niñez vi a un hombre íntegro, un hombre inteligente y un hombre de éxito a quien seguir y este sueño que hoy alcanzo, fue motivado gracias a su virtuosidad. Recuerde que los Batres somos honorables y trataré siempre de seguir esa mística que nos caracteriza.

A mi tío Carlos Federico Batres Mena, que sirva este acto como un homenaje póstumo a tu capacidad increíble de enseñar, de instruir y de amar, fuiste la parte más importante de mi instrucción como ser humano, me enseñaste que lo más sencillo es lo fundamental para vivir y que la

vida es una sola y hay que vivirla al máximo y de manera pausada, para saborear cada uno de los éxitos, gracias por toda tu sabiduría.

A mi tía Ana, a mi tía Vita, a mi tío Coca y mi tío Mynor por ser siempre amigos para mí; siempre recuerdo su cariño hacia mí y el cariño que le tenían a mi papá.

A MIS PRIMOS:

Mónica y Julio, porque más que primos han sido mis hermanos, mis confidentes, mis consejeros y mis amigos. Gracias muchá, porque siempre han sido de lo mejor conmigo. Mónica siempre te voy a agradecer todo lo que has hecho por mí y por mi hija sin que nadie lo sepa, quiero en este acto, agradecerte públicamente por tu apoyo incondicional en todo.

A los Archiloskis, con todo cariño.

A LOS PROFESIONALES:

Licenciados: Helder Ulises Gómez, Juan Carlos Godínez, Ronaldo Amílcar Sandoval, David Sentés Luna, Homero López, Rafael Morales, Fredy Orellana y Ovidio Parra. Quienes, sin yo merecerlo, me dieron su amistad y total respaldo en el logro de este éxito. Que Dios los bendiga y que esa bendición se extienda hacia cada uno de los miembros de su familia. Gracias.

Y de manera muy especial al Lic. Avidán Ortiz Orellana por brindarme la mano de manera incondicional, gracias Lic. por ser tan excelente persona conmigo y con mi familia, siempre le estaré muy agradecido por ayudarme a conseguir este logro.

A MI ASESOR:

Lic. Marco Aurelio Alveño Hernández, que más que un asesor fue un amigo. Gracias porque la mano que usted me brindó, hoy en día me sirve para llevar sustento a mi casa. Que Dios lo bendiga a usted y a su familia. Un millón de gracias.

A MI REVISOR:

Lic. José Miguel Hidalgo Quiroa, infinitamente gracias por su apoyo, aunque no sé cómo agradecerle, permítame agradecerle a través de sus hijos, no dude en ningún momento que les tenderé la mano de manera incondicional, como usted lo hizo conmigo.

A MIS AMIGOS:

A los de la Universidad: Mario, Neneco, Estrella, Beto, Harold, Baldizón, Moncho.

Los del dos: Quetzal, Chory, Calucho, Niño, Piwi, Douglas, Meme, Mynor, Abel, Kevin.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

En especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por mi formación profesional.

A LA ADMINISTRACIÓN DEL LICENCIADO BONERGE MEJÍA:

Por ser la primera, que se ha puesto en el lugar del estudiantado y nos ha permitido alcanzar la meta por todos añorada al entrar a esta casa de estudios, “graduarnos”, sin poner tropiezo.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. La función notarial.....	1
1.1 Antecedentes históricos del notariado en Guatemala.....	1
1.2 La naturaleza de la función notarial.....	4
1.2.1 Teoría funcionarista.....	6
1.2.2 Teoría profesionalista.....	6
1.2.3 Teoría ecléctica.....	7
1.3 Características de la función notarial.....	8
1.4 Personas que ejercen la función notarial.....	14
1.4.1 El ejercicio temporal de la función notarial.....	15

CAPÍTULO II

2. Sistemas notariales.....	19
2.1 Sistema de notariado administrativo.....	20
2.2 Sistema de notariado judicial.....	23
2.3 Sistema de notariado sajón.....	23
2.4 Sistema de notariado latino.....	26

CAPÍTULO III

3. Los documentos notariales, el protocolo notarial.....	33
3.1 Documentos notariales.....	33
3.2 Documentos protocolares, el protocolo notarial.....	37
3.2.1 El protocolo notarial.....	37

	Pág.
3.2.2 La escritura pública.....	39
3.2.3 Acta de protocolación.....	42
3.2.4 Razones de legalización de firmas y documentos.....	43
3.3 Documentos extraprotocolares.....	45
3.3.1 El acta notarial.....	45
3.3.2 Certificaciones.....	46
3.3.3 Reproducciones de instrumentos públicos.....	47

CAPÍTULO IV

4. La función cartular en conotariado.....	51
4.1 Generalidades del conotariado.....	51
4.1.1 Antecedentes históricos y legales.....	51
4.1.2 El caso de Costa Rica.....	53
4.2 El ejercicio de la función cartular en conotariado en Guatemala.....	57
4.2.1 Características.....	59
4.2.2 La fe pública en la función cartular en conotariado.....	61
4.2.3 La responsabilidad de los conotarios autorizantes.....	63
4.2.4 La elección de los notarios autorizantes.....	65
4.3 Aplicación del conotariado en el ámbito jurídico notarial guatemalteco.....	66
4.3.1 Requerimientos, impedimentos, prohibiciones y obligaciones que derivan del ejercicio de la función cartular en conotariado.....	68
4.3.2 La responsabilidad del ejercicio de la función cartular en conotariado.....	76

	Pág.
4.3.3 Estructura interna de la escritura pública autorizada en conotariado.....	77
4.3.4 Medios de organización, vigilancia, fiscalización y control del conotariado en Guatemala.....	80
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

La cartulación es la actuación que consiste en redactar y autorizar instrumentos públicos de forma individual en el protocolo notarial. Por lo que las actuaciones notariales por excelencia, las constituyen las escrituras públicas en él asentadas, lo que significa que toda actuación protocolar, obliga al notario público a actuar en su protocolo, asentando en éste todos aquellos instrumentos que contengan actos, contratos y hechos jurídicos sometidos a su autorización.

Aunque la tendencia universal sea clara al señalar que la función notarial debe ser ejercida en forma personalísima e individual por el notario, en el sistema de notariado latino abierto existe una figura que surge como una excepción a dicha generalidad, ya que dentro del ejercicio de la función notarial, la cartulación también puede darse en forma conjunta, lo que se conoce en el ámbito jurídico notarial como el notariado compartido.

El conotariado, surge cuando dos o más notarios autorizan instrumentos conjuntamente en el tomo de protocolo de alguno de ellos, asumiendo todos, la autoría del instrumento y la responsabilidad del contenido del mismo.

Lo desconocido de esta figura, motivó la investigación que sustenta la presente tesis, ya que ante el descubrimiento de la misma y tomando en cuenta que tanto en Costa Rica (país en donde se practica) como en Guatemala, contamos con un sistema de notariado latino abierto, se cuestionó si convendría la

aplicación de esta figura en el ejercicio de la función notarial del notario guatemalteco; que en el caso de poderse implementar, debía analizarse tanto las ventajas que ésta presentaría, como las implicaciones que de su aplicación derivarían; y que de implementarse, de qué manera fiscalizar, organizar, vigilar, y controlar el ejercicio del conotariado en nuestro sistema.

Para lo anterior se requería definir la figura del conotariado, e investigar en el derecho extranjero al que se tuviera acceso cuáles fueron las necesidades que dieron origen a la práctica de una actuación notarial conjunta, y en qué casos se practicaba, sustentándose para esto, en la doctrina que hubiera de la misma, en conferencias, publicaciones notariales extranjeras, documentos notariales, y entrevistas a notarios extranjeros que la conocen y la practican.

La hipótesis de la presente investigación es determinar si el ordenamiento jurídico guatemalteco está adecuado para la aparición de la figura del notariado compartido sin que se transgredan los principios que norman el derecho notarial.

El objetivo general de este trabajo de tesis es establecer al final de éste, a través de una investigación jurídico exploratoria, la factibilidad de la aplicación del notariado compartido en el ordenamiento jurídico guatemalteco y que la aplicación de esta figura contribuiría mucho a la innovación dentro del ejercicio de la función notarial en Guatemala, es decir en la actuación notarial.

Los objetivos específicos consisten en realizar un análisis profundo de que es la función notarial en Guatemala; analizar la doctrina en lo que respecta al derecho notarial, la figura del notariado compartido; dar a conocer los pro y los contra de la figura del notariado compartido; y, por último, explicar de manera concreta en qué consiste el notariado compartido y lograr un modelo de una escritura pública a través del notariado compartido.

Para la elaboración de la presente tesis se utilizaron diferentes métodos y técnicas de investigación, las que sirvieron como directrices para llevar a buen fin la investigación, se utilizó para ello el método descriptivo jurídico, en el cual se desarrollaron capítulos alusivos a la función notarial; por otra parte, las técnicas de investigación utilizadas fueron la bibliográfica y la técnica de investigación de campo a través de la encuesta y la entrevista, que sirvieron para ilustrar al autor de la presente tesis, sobre la implementación del notariado compartido en Guatemala.

Para realizar un pequeño esbozo de lo que a continuación se expondrá, diremos que el primer capítulo abordará lo relativo a la función notarial.

En el segundo capítulo se expondrá acerca de los distintos sistemas notariales con los que cuenta la doctrina.

El tercer capítulo comprenderá lo relativo a los documentos notariales y el protocolo notarial.

El cuarto, y último capítulo, trata acerca de la función de cartular en conotariado, sus generalidades y sus características.

CAPÍTULO I

1. La función notarial

1.1 Antecedentes históricos del notariado en Guatemala

El ejercicio de la función notarial, ha tenido y sigue teniendo una gran importancia por la trascendencia de la actuación del profesional que la detenta, lo que a su vez ha configurado la naturaleza, las características, los deberes y actividades de ese profesional conocido como notario. Por lo que se hace necesario que previamente a hablar del ejercicio de una función notarial conjunta denominada notariado compartido, conozcamos el origen mismo de la función notarial ejercida por un solo notario, sus vestigios históricos y legales, así como las notas distintivas que caracterizan tan honorable actividad profesional.

En Centroamérica, a partir de la independencia hasta la disolución de la República Federal de Centroamérica, continuaron vigentes las leyes españolas de Indias referentes al notariado, entre las que cabe mencionar dos Decretos dictados por la Asamblea Nacional Constituyente de las Provincias Unidas de Centro América: el primero de dichos Decretos fue dictado el 9 de agosto de 1823, y consideró que la aptitud y virtudes sociales son las únicas cualidades que deben buscarse para el desempeño de los oficios y destinos públicos y deseando alejar del gobierno aún las apariencias de venalidad.

Prohibió que el Supremo Poder Ejecutivo exigiera servicio pecuniario alguno al despachar títulos de escribanos. Por esta razón, desde los albores de la independencia quedó para siempre erradicado el último vestigio del corrupto sistema de enajenación de escribanías.

El segundo de ellos del 20 de enero de 1825 estableció dos clases de depositarios de la fe pública: los escribanos nacionales cuyo nombramiento se haría por el gobierno supremo de la república (federal) y los escribanos de los Estados, cuyo nombramiento correspondía a los gobiernos particulares de cada uno. Ese mismo Decreto disponía que la calificación de las personas que aspiraban a ejercer tan delicado oficio debiera ser hecha por el gobierno al que correspondiera su nombramiento. Los escribanos federales o nacionales serían nombrados por la Corte Suprema Federal de Justicia, mientras estuviese instalada la Corte Superior del Estado a que perteneciera el pretendiente, o por aquella a la cual fuera destinado por el gobierno supremo. Los exámenes se verificarían por las Cortes Superiores de Justicia respectivas.

El Decreto de 1825 disponía, que el gobierno federal y los gobiernos de los estados debían comunicarse recíprocamente la noticia de los nombramientos de los escribanos, de su firma y del signo que usarían. También se reservaba a los escribanos nacionales la facultad de “comprobar” (legalizar) los instrumentos públicos que hubieran de salir del territorio de la nación.

En cuanto al notariado guatemalteco se refiere, éste es el más antiguo de Centroamérica y se inició con la primera acta de cabildo, el 27 de julio de 1524.

En ella actúa el escribano Don Alonso de Reguera quien fue nombrado por Pedro de Alvarado, en su calidad de Teniente Gobernador, y quien continuó en ese cargo hasta el mes de enero de 1529. También se sabe de la actuación de otros notarios como Juan Páez y Rodrigo Díaz.

Posteriormente se nombró a otros escribanos públicos a quienes se les llamaba escribanos públicos de la ciudad.

En 1543 aparece Don Juan de León, el primer “escribano” cartulando en la ciudad de Santiago de Guatemala.

Además de ser el más antiguo de Centro América, al notariado guatemalteco le cabe el honor de haber mantenido, desde el nacimiento mismo del Estado guatemalteco, las exigencias más rigurosas para el ingreso en tan noble profesión. En efecto, en el Artículo 18 del Decreto legislativo del 10 de junio de 1825 se señaló entre las atribuciones de la Corte Superior de Justicia, las de realizar el examen y recibimiento de los escribanos públicos. El Decreto legislativo del 27 de noviembre de 1834 reguló esta función señalando los requisitos que debían reunir los que desearan recibirse de escribanos para poder ser aprobados y ejercer su oficio en el Estado.

Para suplir la escasez de escribanos públicos, el Decreto legislativo del 27 agosto de 1835 autorizó a los jueces de circuito para cartular. Dicho Decreto fue aclarado por otro, también de la Asamblea Legislativa el 8 de agosto de 1837, el que expresaba que: “los escribanos (judiciales) han podido y pueden cartular”, facultad que se extendió a los secretarios de las cortes de distrito. No fue sino hasta la promulgación del Decreto de gobierno del 30 de marzo de 1854, que se prohibió la cartulación a los escribanos que desempeñaran algún empleo público, fuera político, judicial o militar, bajo pena de destitución y de nulidad de los instrumentos que ante ellos se autorizaren.

Entre las reformas profundas 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 instrumentos de corte avanzado para la época. La Ley del 7 de abril de 1877 y la Reglamentaria de Instrucción Pública del 21 de mayo de 1877, hicieron del ejercicio del notariado en Guatemala una carrera universitaria, requiriendo para esto el Decreto de fecha 1 de abril de 1878.

El mismo Barrios, quien había ejercido como notario antes de la Revolución Liberal, dictó el Decreto No. 271 de 20 de febrero de 1882 que contenía la Ley de Notariado anteriormente mencionada. Dicha ley definió el Notariado como “la institución en que las leyes depositan la confianza pública, para garantía, seguridad y perpetua constancia...”, no solamente “de los contratos y disposiciones entre vivos o por causa de muerte” esto es en la esfera privada sino, también “de los actos oficiales”.

El 4 de marzo de 1936 y bajo la presidencia de Jorge Ubico se promulgó el Decreto legislativo No. 2154 contentivo de una nueva Ley de Notariado; posteriormente, el Decreto Legislativo No. 2437 de 13 de abril de 1940 reglamentó los exámenes de práctica notarial y el Decreto de gobierno No. 2374 de 13 de mayo de 1940, que introdujo en la Ley de Notariado las modificaciones consiguientes a tal reglamentación junto con otras reformas tales como: exceptuar de la incompatibilidad para ejercer la profesión de notarios a los abogados consultores, procuradores de las salas de apelaciones y secretarios de los tribunales de lo contencioso administrativo y de conflictos de jurisdicción así como a cierto personal administrativo y docente, lo que aun se encuentra regulado actualmente en los incisos 1°, 2° y 3° del Artículo 4 de nuestro Código de Notariado .

Finalmente el cuerpo normativo que rige el ejercicio de la función notarial desde 1,947 hasta la actualidad, es el Código de Notariado Decreto No. 314 del 10 de diciembre de 1946, el cual entró en vigencia el uno de enero de 1947.

1.2 La naturaleza de la función notarial

La función notarial consiste en recibir e interpretar adecuadamente, las manifestaciones de voluntad de quienes acuden ante un notario, redactar documentos referidos a actos y contratos y otorgarles el carácter de auténticos; dicha autenticidad deviene de la fe pública de que está dotado el notario por delegación del poder público.

También es importante señalar que la función notarial consiste en asesorar a las personas sobre la correcta formación legal de su voluntad en los actos o contratos jurídicos que ante él se autoricen y otorguen, así como dar fe de la existencia de hechos que ocurran ante él.

En cuanto a su naturaleza, existen posiciones encontradas. La función notarial surge como una necesidad social de tener un sujeto que medie en los actos y negocios de los particulares a fin de asegurar la validez y eficacia de los mismos. Inicialmente la función era privada y en la mayoría de los casos era un medio de prueba testimonial de un funcionario público y algunas veces de un funcionario religioso. En los pueblos antiguos (los egipcios, babilonios, hebreos), aparecieron los escribas, que eran aquellas personas que obtenían cargos importantes por el hecho de saber leer y escribir. Hay autores que consideran que esta actividad era desarrollada por integrantes de una casta y que el escriba no era sinónimo de notario, sino que por haber adoptado la función jurídica en lugar de alguna otra actividad dentro de la administración pública se asemejaba a éste.

Con el tiempo la función notarial fue adquiriendo su carácter público, debido a diversos factores. Los tratadistas indican que fue Justiniano quien estableció que el notario llevaba a cabo una función documental organizada, lo cual se tradujo en el hecho de que éste actuara de igual forma para casos similares, y que a los actos y negocios que se le presentaran había de darles la forma correcta, tomando parte tanto en la interpretación como en la aplicación del derecho; en la actualidad, el notario también es el mediador de las relaciones humano-jurídicas.

Hay doctrinas que enmarcan la naturaleza jurídica de la función notarial dentro de la esfera del poder del Estado, la cual es desempeñada por el notario como un funcionario público independiente, retribuido por los particulares a quienes presta sus servicios; hay otras que consideran que ese servicio y quien lo presta tiene un carácter

profesional y la consideran una función legitimadora, y para otras, la función notarial es una función pública desempeñada por un profesional privado.

En conclusión, son tres las teorías que han tratado de descifrar la naturaleza de la función notarial:

1.2.1 Teoría funcionarista

Donde como su nombre lo dice, priva el aspecto de funcionario sobre el del profesional, se dice que el notario actúa en representación del Estado, que algunas leyes lo definen como funcionario público investido de fe para autenticar y legitimar los actos que requieren su intervención y que el origen mismo de la institución, tanto si se sitúa en los tabeliones romanos como en los iudice chartularii de la edad media, sugiere que se trata de una función pública desempeñada primeramente por funcionarios estatales y que el Estado delegó después en los notarios. Es así como no puede negarse el carácter público de la función y la institución notarial. Pero el caso de notarios empleados de la administración pública se limita hoy en día casi exclusivamente al caso de Cuba.

1.2.2 Teoría profesionalista

Los argumentos en que se basa esta nueva construcción jurídica consisten fundamentalmente en un ataque al carácter de función pública que se atribuye a la actividad notarial. Sus seguidores consideran que, en lugar de ser una función de carácter público, la labor que realiza el notario es un servicio profesional, interpretando y redactando en un documento la voluntad de cada una de las partes, aunque debidamente tutelado, en vista de la trascendencia social que encierra. Un defensor de esta teoría alega que recibir, interpretar y dar forma a la voluntad de las partes, lejos de

ser una función pública, es un quehacer eminentemente profesional y técnico, añade además que la actividad autenticadora y certificante no es pública, pues dar fe no es otra cosa que certificar y la aptitud certificante no es inherente a la calidad de funcionario público, puesto que la ley establece casos en los cuales los particulares expiden documento que hacen fe, como sucede con los médicos cuando extienden certificados de salud, o secretarios de asamblea general en una sociedad anónima cuando suscriben actas u otro tipo de documentos. La potestad certificante no es pues, un atributo propio del Estado que se ejerce a nombre y en representación del poder público sino una creación legal. La crítica que se le hace a esta tesis, es que no establece la calificación que se les da a los notarios que laboran en las instituciones públicas.

1.2.3 Teoría ecléctica

Los seguidores de esta teoría consideran el ejercicio del notariado como una función pública ejercida por un profesional privado. El notario realiza una función pública sin ser funcionario público, en virtud de la delegación de fe pública otorgada a él por el Estado, aunque sin comprometer a éste jurídicamente. El notario es un profesional liberal que por cumplir con los requisitos establecidos por la ley adquiere un doble carácter: público y privado.

En Guatemala con la autorización que le otorga la Corte Suprema de Justicia como órgano representativo del Estado, por conducto de la Dirección del Archivo General de Protocolos, se le confiere la fe pública que requiere para ejercer como tal, siendo a partir de este momento que adquiere el doble carácter ya mencionado. Esta tercera postura, que expone que lo notarial es una función pública a cargo de un particular, profesional en derecho, que no es funcionario público, es la que compartimos y es la que se aplica en nuestro país. Y es que tal y como indica el Licenciado Herman

Mora, el Notariado es precisamente eso: una función pública ejercida por un profesional liberal.¹

La definición que de función notarial nos da Martínez Segovia, encierra tanto a la función pública como a la privada: “Es la función profesional y documental autónoma, jurídica, privada y calificada, impuesta y organizada por la ley (caracteres), para procurar la seguridad, valor y permanencia de hecho y de derecho (fines), al interés jurídico de los individuos, patrimonial o extrapatrimonial, entre vivos o por causa de muerte, en relaciones jurídicas de voluntades concurrentes o convergentes y en hechos jurídicos, humanos o naturales (objeto material), mediante su interpretación y configuración, autenticación, autorización y resguardo confiada a un notario (medio subjetivo)”²

En base a todo lo anteriormente expuesto, concluimos en este sentido, diciendo que la función pública ejercida privadamente, se funde en una sola: la función notarial.

1.3 Características de la función notarial

Los aspectos que caracterizan la función notarial dependerán de la organización y modo de concebir el Notariado Latino que practica cada país, como consecuencia de un conjunto de normas y prácticas que en el quehacer del notario están encaminadas desde la recepción de la voluntad de las partes para redactar el documento, hasta la autorización del mismo. La función notarial, en atención a la proximidad entre lo público y privado, involucra deberes y características muy particulares, y el análisis de estas se harán, desde el criterio del sistema de notariado latino, por ser éste el que impera en nuestra legislación y dentro del cual se practica la autorización notarial conjunta.

¹ Mora, Herman. **Manual de derecho notarial**. Pág. 32.

² Martínez Segovia, Francisco. **Función Notarial**. Pág.97.

Dentro de esas características, los países de la Unión Internacional del Notariado Latino (UINL) reconocen las siguientes:

a) El Ejercicio de la función notarial:

Esta requiere de un profesional en derecho, el notario debe ser un jurista altamente calificado, con los correspondientes estudios universitarios que lo acreditan como tal, los cuales constituyen los indicadores de confianza al cliente. Por lo compleja y sofisticada que resulta ser la sociedad moderna, la especialidad, tanto académica como funcional, es indispensable para el adecuado ejercicio de la profesión. Es decir, el notario debe ser un especialista en notariado, tanto por su función, como por su conocimiento y estudio, obteniendo para el efecto un postgrado en esta rama del derecho.

b) Integridad del notario:

Una de las más elevadas características del notario es su condición moral. Más que cualquier otro profesional, éste debe ser íntegro en su vida profesional; tal pulcritud involucra en muchas legislaciones a la vida personal del profesional. La condición moral resulta ser uno de los pilares que le dan soporte profesional al notario, ya que éste se debe a un prestigio profesional, que llega a ser en gran medida parte de la denominada función notarial. El Artículo 2 del Código de Notariado actualmente vigente en Guatemala, contempla entre los requerimientos que deben cumplirse para ejercer el notariado el “ser de notoria honradez”, lo que quiere decir, persona de reconocida honorabilidad, de moral íntegra; ya que para el tipo de funciones que desempeña el notario en el ejercicio de la profesión -actos y negocios jurídicos que él asesora, autoriza y autentica- se requiere de una formación integral en cuanto a valores y principios morales se refiere.

c) El notario brinda asesoría, consejería y asistencia técnica:

Como anteriormente se ha señalado, una de las funciones más importantes del notario es la asesoría legal y consejo que presta a sus clientes. Es parte de la denominada función notarial, y esta consiste en la explicación de todos los elementos que componen el negocio o situación jurídica, no únicamente lo cartulario. El negocio de fondo debe ser claro y ampliamente explicado por éste; tal asesoría tiene que darse en forma simple, entendible para cualquier persona que desconoce del ámbito jurídico, pero sin desmerecer la institución de la que se esté hablando. Al concluir dicha labor de asesoría, el notario deberá cerciorarse de que las partes tengan clara noción de los alcances y consecuencias del instrumento, entendiendo, sin lugar a dudas el negocio jurídico. Es importante recordar que tal asesoría o consejo debe darse en lo jurídico y posteriormente en lo notarial.

d) El notario indaga, interpreta y adecua el documento a la voluntad de las partes:

El notario latino indaga dentro de la petición de los requirentes de sus servicios, para elaborar una idea lo más exacta posible de sus deseos; luego le da la forma y estructura legal que debe contener y, finalmente, adecua dicha voluntad a un documento.

Lo anterior conlleva a las labores de:

- Creación Jurídica: El notario crea instrumentos que tienen incidencia jurídica para las partes.
- Redacción: El notario tiene a su cargo la autoría y redacción de los documentos. Esta función de redacción resulta ser, junto con su carácter fedatario, los elementos mayormente identificables en la función del notario.
- Autorización o Autenticación: “La potestad autorizante o autenticadora es aquella mediante la cual el documento que el notario autoriza adquiere rango de documento público, lo que se formula físicamente mediante la

impresión de su firma”. Y esta potestad autenticadora la contempla el primer párrafo del inciso 12 del Artículo 29 del Código de Notariado: Los instrumentos públicos contendrán: “las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras ante mí”.

e) Labor de conservación y reproducción:

El notario tiene el deber de conservar el instrumento o bien depositarlo donde corresponde -en el protocolo- y extender copias autenticadas del mismo, lo cual constituye una tarea de reproducción. Ambas tareas tanto la de conservación como la de reproducción están claramente determinadas en el Código de Notariado, ya que en el Artículo 19 se contempla la primera de ellas: “El notario es depositario del protocolo y responsable de su conservación”; a su vez el Artículo 66 del mismo cuerpo legal hace referencia a la labor de reproducción de los instrumentos que el notario autoriza: “Los testimonios serán compulsados por el notario autorizante”.

f) El Notario debe ser imparcial e independiente:

La obligación de imparcialidad exige del notario comportamientos muy concretos. El notario no puede asumir una postura que implique la defensa de intereses particulares, y en cuanto a este tema el Código de Notariado es muy preciso, cuando en el Artículo 77 inciso uno, regula la prohibición que tiene el notario de autorizar o contratos a favor suyo o de alguno de sus parientes, excepto cuando se trate de su testamento o donación por causa de muerte, poderes que confiera y sus modificaciones, actos de los que le resulten sólo obligaciones y no derechos, y en las escrituras de ampliación o aclaración. Siendo así, éste debe ofrecer el mismo trato a todos sus clientes y en forma paritaria la prestación de sus servicios. De esta manera también en el Artículo 7 del mismo cuerpo legal establece que los abogados titulares de instituciones de crédito no podrán autorizar los documentos en que comparezcan o tengan interés directo dichas instituciones.

Con ocasión del Seminario de Derecho Notarial, efectuado en San José Costa Rica, el día treinta de abril de 1999, entre los temas expuestos se dictó una conferencia con relación a este tema: “la imparcialidad del notario en el desempeño de su función”, y se hizo énfasis en que el notario aparece como mero fedatario; es decir, dispensador de una autenticidad que se limita a dar fe de lo que él percibe y constata por llevarse a cabo en su presencia. La imparcialidad propiamente dicha consiste en recoger y sistematizar la voluntad de las partes, sin dar preponderancia a ninguna de ellas.

La imparcialidad obliga al notario a informar y a prestar especial asistencia a una de las partes cuando se encuentra en situación de inferioridad respecto de la otra, para así obtener el equilibrio necesario a fin de que el contrato se celebre en condiciones de igualdad. Esto se conoce como “imparcialidad compensadora”, la que consiste en una asistencia especial al otorgante necesitado de ella, haciendo patente la función social del notario, cuando se encuentra frente a un contratante cuyo nivel de conocimiento del contrato, son notoriamente inferiores. La imparcialidad, así entendida, no sólo tiene que ver con las partes del negocio a documentar. Tiene que ver, también, con la sociedad en general y con el estado en particular, ya que la manifestación de la imparcialidad es también un estricto control de legalidad. El Estado nos ha delegado la función para que el notario la ejerza y ese ejercicio implica velar también por los intereses públicos del Ordenamiento Jurídico; por la legalidad.

La imparcialidad es un deber del fedatario público; encierra una actitud responsable y permanente hacia la función pública, pues, por encima de todo, está obligado a velar porque exista una ponderación adecuada en su asesoramiento, de manera que siempre tienda a salvaguardar la fe pública para la cual fue habilitado legalmente, como fin primordial en la prestación del servicio.

g) La independencia del notario:

El Notario debe ejercer su función en forma independiente, lo cual está al servicio de la imparcialidad. La relación laboral supone una actitud comprometida y un deber de obediencia que impone subordinación. Esto se encuentra regulado en el Código de Notariado en su Artículo 4, inciso 3) y 4), “No pueden ejercer el notariado:3. Los que desempeñen cargo público que lleve añaes jurisdicción y 4. 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. Así como en la prohibición expresa contenida en el Artículo 7 del mismo Código, la que ya fue citada.

Se debe ser claro al indicar que la independencia no libera al notario de su obligación de lealtad con el orden legal ni podrá prestarse para el servicio malversado de las partes.

h) Contralor de legalidad del negocio:

El notario otorga legitimidad a los actos o contratos que se le someten. Como concedor del derecho, las partes tienen la seguridad de que los documentos notariales han sido encuadrados dentro del concepto de legalidad que el ordenamiento jurídico exige. La función legitimadora del notario implica una constatación de legalidad.

i) Función personalísima y atención personalizada:

Todos los actos notariales requieren la intervención física del notario lo cual es indispensable y concretamente materializada en la etapa del otorgamiento, acto en el cual el notario formaliza el documento anteponiendo a su firma las palabras por mí y ante mí o ante mí según sea el caso.

La tendencia doctrinaria en cuanto al ejercicio profesional señala que el notariado debe ser ejercido en forma personalísima e individual por el funcionario que ha sido autorizado para ello. Pero, en la legislación notarial costarricense existen excepciones a esta característica de la función notarial. En la actualidad en Costa Rica, dicha función se practica también en forma conjunta es decir ante una pluralidad de notarios –dos o más notarios- dependiendo por supuesto de la voluntad de los otorgantes, no dejando de ser ni personalizada ni mucho menos individualizada, haciendo del otorgamiento que pudo ser individual un otorgamiento en conjunto o en conotariado, anteponiendo ya no las palabras ante mí sino ante nosotros.

De la misma manera, el notario es el único responsable, por cualquier circunstancia que provoque a las partes o al interesado, asumiendo éste las consecuencias y resarcimiento de los daños. Y cuando se trate de una autorización conjunta o en conotariado dicha responsabilidad será solidaria, es decir los notarios serán solidariamente responsables por faltas u omisiones en que incurran, tanto en lo penal, como civil, en lo fiscal y hasta en lo disciplinario, siempre que no se compruebe que sólo lo son uno o algunos de ellos.

1.4 Personas que ejercen la función notarial

El Código de Notariado contempla dos tipos de notarios habilitados legalmente para ejercer la función:

El notario público (que ejerce la función pública privadamente), y El notario al servicio de la Administración Pública.

En el primer caso -notario público- se trata de un profesional en derecho, con habilitación para el ejercicio pleno de las funciones notariales. El que está obligado a cumplir con lo establecido en el Artículo 2 del Código de Notariado.

En el segundo caso, -notario al servicio de la administración pública- se identifican tres categorías:

- a) Notario del Estado (funcionario público destacado en la notaría del Estado, y que presta sus servicios para toda la administración pública), Artículo 6 inciso 3, y Artículo 10 del Código del Notariado.
- b) Notario consular (Cónsul o funcionario diplomático con funciones consulares, autorizado por ministerio de ley para ejercer el notariado), Artículo 6 inciso 2 y artículo 10 del Código de Notariado.
- c) Notario que brinda sus servicios, por reserva de ley, al amparo de las excepciones contenidas en los incisos del 1 al 6 del Artículo 5 del Código de Notariado.

La actividad notarial que tales agentes despliegan, está conformada por la fe pública notarial, impartida a través de los actos de autenticación y autorización, el notariado, entendido como la función pública ejercida pública o privadamente, según se dijo, y su ejercicio, ya sea pleno (notario público que ejerce privadamente) o limitado (notario del Estado y notario consular).

1.4.1 El ejercicio temporal de la función notarial

En la legislación de todos los países del Istmo aún perdura el espíritu de las Leyes de Indias que, ante la realidad de no poder proveer un servicio notarial a las

localidades pequeñas, permitieron que a falta de notario, ejerciera sus funciones alguna autoridad administrativa o judicial.

En la actualidad existen funcionarios públicos administrativos o judiciales que están autorizados para ejercer la función notarial. Nuestra legislación notarial al igual que las leyes notariales centroamericanas suple la carencia de notario con jueces cartularios.

A falta de notario en el lugar de asiento del juzgado pueden ciertos jueces ejercer todas o algunas funciones notariales, por ejemplo, en el caso de Guatemala, los jueces de primera instancia, en toda clase de asuntos (Artículo 6 del Código de Notariado), lo que en la actualidad ya no se presenta a menudo, en virtud de existir una pluralidad de notarios en todo el territorio nacional; en la República de El Salvador, pueden los jueces de primera instancia con jurisdicción en lo civil autorizar testamentos, (Artículo 5 y 40 ley de notariado de El Salvador); en Nicaragua, los jueces de distrito de lo civil y locales del mismo ramo en actos y contratos en que intervengan como jueces, y sin esta limitación, los jueces locales de lo civil de los municipios -salvo excepciones-, en ciertos casos, y los jueces locales de lo civil de municipios que no sean cabeceras de distrito Judicial para autenticar ciertas firmas, (Artículo 6 incisos 2,3 y 4 de la Ley de Notariado). En Honduras, los jueces de letras y de paz podrán ejercer el notariado siempre que no haya notario hábil y en ejercicio de sus funciones residente o domiciliado en el lugar (Artículo 87 Ley del Notariado).

Existe otro funcionario que ejerce temporalmente la función notarial: el cónsul. Es el representante de los intereses del Estado que los envía y de los nacionales, sus deberes incluyen velar por los intereses comerciales en el exterior, prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que los envía, actuar como funcionario de registro civil y otros de carácter administrativo y judicial, y “en calidad de notario....siempre que no opongan las leyes y reglamentos del Estado receptor” (Artículo 5 de la Convención sobre Relaciones Consulares, suscrita en Viena, en 1963).

El funcionario consular es ministro de la fe pública para los efectos de los actos notariales que se otorguen ante ellos.

Muchos nacionales y extranjeros otorgan documentos fuera del país en que han de surtir sus efectos, por lo que se acude a la ficción de extraterritorialidad de la sede diplomática o consular a los efectos, de que los documentos allí otorgados se consideren como hechos en territorio de la nación que dichas sedes representan y, por tal razón cumplan con las formalidades y requisitos exigidos por sus leyes.

En cuanto a la competencia de los agentes diplomáticos y consulares, deben observarse dos reglas:

- Deben ejercer sus funciones notariales solamente en el lugar dentro del área en que ejerzan sus funciones, y en segundo lugar, deben actuar como notarios únicamente respecto de actos o contratos otorgados por uno o varios nacionales del país que ellos representan aunque también figuran como otorgantes otras personas de distinta nacionalidad; o respecto de actos o contratos que deban surtir sus efectos en el país que representan.
- Respecto a las formalidades, deben de sujetarse a todas las señaladas para los notarios de su país, incluyendo las relativas a la formación y conservación del protocolo salvo, excepciones expresas y específicas.

CAPÍTULO II

2. Sistemas notariales

Los sistemas notariales de diversos países han sido clasificados atendiendo a los distintos criterios que en el presente capítulo se desarrollan. El sistema notarial de tipo latino y abierto, presenta ciertas características muy propias que lo hacen ser el sistema idóneo para ejercer el conotariado; figura que como en adelante se analiza, consiste en la autorización de instrumentos públicos por dos o más notarios en el protocolo notarial de uno de ellos, actuación que como veremos sólo es susceptible de darse en este sistema, y de ahí la importancia de analizar los sistemas notariales.

El jurista argentino Gattari, distingue los sistemas de notariado en: los de “evolución frustrada”, tales como, el inglés, el estadounidense, el venezolano y el soviético; los de tipo latino o plenamente desarrollados, incluyendo dentro de estos los sistemas puros, existentes en la mayoría de las naciones de Europa occidental y Latinoamérica; y finalmente los diferenciados que presentan ciertas características propias.

Un segundo criterio en cuanto a la clasificación atiende a la “dependencia o independencia del notario respecto a los poderes públicos, distinguiendo entre notariado profesional libre y notariado de funcionarios públicos, el cual incluye notariados judiciales y administrativos”.

Una tercera clasificación obedece al carácter y alcance de la función notarial, y agrupa a los notarios en dos cuerpos separados: los notarios consejeros o juristas y los que son simples fedatarios o fedantes. Por último, encontramos el criterio que se funda en la existencia o no, de limitaciones al número de notarías o de una afiliación forzosa,

en la cual la corporación notarial está investida de funciones de supervisión y estricto control del notariado. En virtud de dicha clasificación se distingue a los notarios numerarios de los notarios de libre ejercicio, y a los notarios colegiados de los no colegiados.³

Definitivamente, el criterio que mejor responde a las necesidades técnicas de una clasificación de los sistemas notariales, es aquél que resulta de la combinación entre el criterio que atiende al carácter de la función notarial y aquél que la determina con base en el grado de independencia con que se ejercita el notario, con respecto de los poderes del Estado -segundo y tercer criterio de clasificación-. Es así como bajo esta última concepción, los sistemas notariales se reúnen en cuatro grupos a saber:

a) El notariado de funcionarios administrativos, b) El notariado de funcionarios judiciales, c) El notariado de testigos profesionales o sistema Sajón y, d) El notariado de profesionales independientes o sistema latino o francés.

Dentro de los criterios de clasificación de los sistemas notariales que tradicionalmente la doctrina en general ha venido señalando, analizaremos el desarrollo del derecho notarial así como las principales características del mismo, de acuerdo a criterios teóricos, que comprende los cuatro sistemas de notariado expuestos en el párrafo que antecede.

2.1 Sistema de notariado administrativo

En este sistema el notariado está organizado como una dependencia del poder ejecutivo. El notario es un funcionario del gobierno y por ello recibe un salario y no una retribución económica de sus clientes (honorarios). El instrumento que autoriza este

³ Gattari, Carlos. Manual de derecho notarial. Pág. 84.

funcionario goza de total autenticidad. Los originales de estos documentos pertenecen al Estado, el que se convierte en su custodio, pasando posteriormente a formar parte de sus archivos públicos.

La validez del documento se prueba con la escritura pública o el documento que emita el notario. Entre los países que adoptaron este sistema se encuentran: Portugal y Rusia. En el continente americano son tres los países que lo adoptaron: Cuba, Venezuela y Colombia.

En Cuba, después del repudio que hicieron los abogados a una ley de notariado libre, anunciada por el presidente Fidel Castro, se desistió de esta promulgación.

Numerosas leyes revolucionarias obligaron a las personas afectadas por ciertas leyes (reforma urbana y agraria, rebaja del precio de lotes urbanos vendidos a lazos, etc.) a comparecer ante notario y otorgar actas de declaración jurada, suministrando la información que el gobierno necesitaba para aplicarles las leyes revolucionarias.

Posteriormente los estudios notariales fueron examinados y registrados por funcionarios judiciales y se coaccionó a los notarios para que denunciaran a sus clientes bajo amenaza de considerarlos cómplices de ellos. Si así no lo hacían, se libraba contra ellos alcances de impuestos adeudados por sus clientes y hasta se les arrestó junto con éstos.

De 1959 a 1965 el número de notarios en la ciudad de La Habana, disminuyó de 1580 a 1916.

“...Desde 1965 se crearon los bufetes colectivos, de abogados y notarios nombrados libremente por el Estado y pagados por éste, que prestan sus servicios

gratuitos a quienes lo soliciten. Además, siguen actuando algunos de los antiguos notarios a quienes no se ha desprovisto de su condición de profesionales privados. No obstante, se les han disminuido muchas de sus antiguas facultades. En 1968, el colegio pasó a ser dependiente del ministerio de justicia, así como los colegios colectivos. el resultado de ciertas medidas es que no queda actualmente en La Habana más que cuatro notarios y que en la mayor parte de las ciudades cubanas, el notariado profesional o privado ha desaparecido completamente... ”.

El dato más cercano es que en el año 1995 Cuba contaba con aproximadamente 303 notarios, todos en el ejercicio de la función como empleados del Estado.

En Venezuela, por Ley de 24 de mayo de 1836 fueron creadas las oficinas de registro, pasando a dichas oficinas el ejercicio de las funciones de los escribanos, los cuales fueron suprimidos. Se creó “un híbrido... mitad notaría y mitad registro”. Desde entonces actuaron como fedatarios los registradores subalternos, empleados públicos a quienes se prohibió intervenir en la redacción de los instrumentos, quedando a la vez autorizados por el Código de Procedimientos de 1916 para autenticar documentos privados. Posteriormente se han creado oficinas públicas autenticadoras a las que impropiamente se llama Notarías.

En el caso Colombia las leyes notariales españolas permanecieron vigentes hasta que se dictó la Ley de 3 de junio de 1852 que creó y autorizó el oficio de notario público a la manera latina, es decir como un profesional independiente que ejerce privadamente la función pública a él encomendada. El sistema subsistió hasta el 9 de noviembre de 1970 en que se oficializó el servicio del notariado como un servicio público a cargo de la nación, formando parte de la rama ejecutiva.

2.2 Sistema judicial

La característica principal de este sistema es que la función notarial es ejercida únicamente por funcionarios judiciales, lo cual la convierte en una magistratura judicial, de jurisdicción cerrada y obligatoria. Este sistema se aplica en los estados alemanes de Wüttemberg y Baden.

Los instrumentos públicos emitidos bajo este sistema constituyen resoluciones judiciales con validez erga omnes y con autoridad de cosa juzgada. Esta resolución es imprescindible para la eficacia de los actos jurídicos, que proviene directamente de la ley.

Esta percepción de la función notarial como parte de la función judicial, es un rastro del derecho romano.

2.3 Sistema de notariado sajón

El notariado sajón es de carácter privado, la función de sus notarios es básicamente, en algunas ocasiones, la redacción de documentos, la identificación de personas y la certificación de hechos y firmas. Dentro de este sistema la figura del notario recae en personas de basta moral, buenas costumbres y de conducta recta. Su ejercicio es de carácter privado, pero las pautas, ya sean requisitos y límites, los señala el Estado.

Para el ejercicio del notariado no es indispensable el ser profesional, pues basta la idoneidad del solicitante, tal como lo señala Salas: “entre los requisitos para la

obtención del cargo de notario, privan las buenas condiciones morales del solicitante. No se requieren conocimientos jurídicos especiales”.⁴

Este tipo de sistema se ha desarrollado en Estados Unidos, Inglaterra, Noruega, y Suecia entre otros países; la práctica del notariado se basa en la redacción de documentos, identificación de personas y certificación de hechos. El derecho inglés y estadounidense, se enmarcan dentro de este sistema y parten de la eficacia de la jurisprudencia como norma jurídica que subyace con el transcurrir del tiempo. La duración de sus leyes ha sido causa generadora del sistema de notariado sajón, en el cual el sistema contractual es causalista; aquí el notario: “... es un colaborador técnico en la redacción del contrato, su intervención no lo hace solemne, ni siquiera auténtico, la autenticidad o veracidad se refiere no al contenido, sino solamente a las firmas del documento”.

Este sistema presenta las siguientes características:

- a) idoneidad moral del sujeto
- b) no existe protocolo o libro de registro
- c) no es requisito ser profesional en derecho y;
- d) es un oficio privado por lo que el notario actúa como testigo profesional

Si bien es cierto que el sistema sajón no exige para el ejercicio del notariado ser un profesional en derecho, hay algunos países en que el Estado otorga ese derecho bajo ciertos requisitos, como por ejemplo tener conocimientos, aptitudes jurídicas y haber desarrollado prácticas profesionales. Tal es el caso de Inglaterra. El notario sajón tiene dentro de sus principales características el hecho de ser un testigo profesional y

⁴ Salas, Oscar. Derecho notarial de Centroamérica y Panamá. Pág. 234.

de no ejercer ninguna función pública, a pesar de que sus funciones están delimitadas por ley.

Se determina al mismo como testigo profesional ya que su actuación no radica en dar autenticidad al contenido de la relación jurídica, sino en dar autenticidad a las firmas.

Como consecuencia de ser un testigo profesional, dicho notario carece de poder fehaciente: la autenticidad se refiere a las firmas intervinientes, sin que la totalidad del documento tenga valor probatorio, ni siquiera iuris tantum.

Así que el notario sajón participa en el acto a manera de testigo profesional, en el sentido que su intervención tiene como consecuencia paralizar la protesta o alegación de falsedad de las firmas del documento en que él mismo ha tenido participación.

En el sistema sajón, a diferencia del sistema latino, no se exige asentar las escrituras matrices y otros documentos en el protocolo o libro de registro. Esta característica, señala una de las marcadas diferencias que constituye un elemento básico para el ejercicio profesional del notariado; en cambio en el sistema sajón los protocolos no existen, por lo que inmediatamente después de autorizar un documento, el notario, devuelve el original a los interesados.

De lo anterior se deduce, que la inexistencia de un protocolo que deba llevar el notario y el no estar obligado a guardar copia de los documentos que autentica, constituye un serio problema sobre la seguridad jurídica de los actos y contratos, ya que en la eventualidad de que los mismos se extravíen, la restitución es casi imposible, debiendo jugar un papel importante la buena fe de las partes, sea para reponerlo o para el cumplimiento del negocio o contrato acordado.

En general, la forma instrumental no tiene ritualidad alguna tal y como lo apunta Giménez-Arnau, “El valor formal de un acuerdo jurídico se obtiene: o como consecuencia de un proceso judicial o de una actuación del juez; o por intervención de un Notario, limitada al solo efecto de garantizar la autenticidad de las firmas”.⁵

Opera entonces una falta de solemnidad de los actos notariales, y por lo tanto, para determinar la eficacia de un documento, debe mediar un reconocimiento de las partes o del notario, o a través de los medios legales de prueba. Se destaca como característica principal del sistema sajón, el hecho que el notario, al ser un profesional libre, no está obligado a una colegiación forzosa. Así el notario sajón no tiene una responsabilidad muy marcada, ya que no ejerce una función pública.

En resumen, el notario sajón es un profesional que no ejerce una función pública, su intervención no hace el documento solemne ni auténtico, ya que él se limita a la autenticación de la firma de las partes, además su competencia no es exclusiva porque en algunos casos pueden concurrir con él otros profesionales del derecho como abogados o procuradores, salvo en materia de protesto y legalizaciones internacionales, en que excepcionalmente presta autenticidad a actos cuando el derecho internacional lo exige.

2.4 Sistema de notariado latino

También llamado sistema francés, resulta ser el sistema notarial utilizado en la mayoría de los países occidentales. Dado a la gran influencia de la legislación francesa en los países europeos, durante el período napoleónico y que fue trasladado a América por los españoles, puede decirse que:

⁵ Giménez Arnau, Enrique. **Derecho notarial**. Pág. 77.

El notario latino es el profesional del Derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad, conservar los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido.

La definición anterior, fue modificada y actualizada por los notarios participantes en el Congreso celebrado por la Unión Internacional de Notariado Latino en Madrid en el año 1997, la cual quedó así:

El notario es un oficial público que ha recibido delegación de la autoridad del Estado para conferir el carácter de autenticidad a los actos de su autoría, al mismo tiempo que asegura la conservación, la fuerza probatoria, y la fuerza ejecutoria de dichos actos. A fin de garantizar a su actividad la independencia necesaria, el notario, la ejerce en el marco de una profesión liberal, que cubre todas las actividades jurídicas fuera de lo contencioso. Su intervención, tanto por los consejos que da, de modo imparcial pero activo a las partes, como por la redacción del documento auténtico, confiere al usuario del derecho, la seguridad jurídica que busca. Esta queda tanto más asegurada cuanto que el notario es un jurista de alta capacitación universitaria, que accedió a su profesión luego de diversos exámenes oposiciones y concursos y que la ejerce siguiendo reglas disciplinarias estrictas bajo el control permanente de la autoridad pública. La intervención del notario previniendo los posibles litigios y simplificando los procedimientos de ejecución, se constituye en un engranaje indispensable en la administración de una buena justicia.

Para Neri, oficial público es: “aquel funcionario autorizado para dar fe; para lo cual cita como ejemplo al escribano”.⁶

⁶ Neri, Argentino. **Tratado teórico y práctico de derecho notarial. Pág. 134.**

De aquí se desprende que el notario se considera oficial público desde la perspectiva de la fe pública que detenta por investidura del propio Estado, y es a la vez un profesional libre en el sentido de que desempeña una función que aunque es pública la desempeña privadamente y no como dependiente directo de autoridad administrativa o de otro orden. Su función respecto de los actos jurídicos en que interviene, consiste en recibir e interpretar la voluntad de las partes y darle forma legal.

Entre los países que siguen el sistema latino, se puede citar a Francia, Italia, algunos Estados alemanes, Austria, Holanda, algunos cantones suizos, el Estado Vaticano, Argentina, Bolivia, Brasil, Uruguay, Chile, Ecuador, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, Nicaragua, Paraguay, Panamá, Perú, México, Puerto Rico, Québec, y Louisiana (EEUU).

En este sistema el número de notarías puede ser limitado o ilimitado. Lo primero se conoce como notariado de número o numerario “*numerus clausus*” que se sigue actualmente en muchos países de Europa y Latinoamérica, entre ellos Panamá. Cada circunscripción territorial tiene asignado un número fijo de notarios. En algunos países como España, la obtención del cargo se logra a través de un riguroso concurso de oposiciones, en otros por libre nombramiento. “Las ventajas del notariado numerario son grandes ya que, por ser limitado su número y convertirse en una profesión lucrativa, se puede exigir a los notarios dedicación exclusiva a su función, prohibiéndoles litigar, ocupar cargos públicos, o dedicarse simultáneamente a otras actividades. Como desventaja se apunta el hecho de que, por ser un número fijo, resulta un privilegio reservado a unos pocos, frecuentemente escogidos por razones de índole política, y que facilita las enajenaciones simuladas de los cargos.

La de número ilimitado se denomina notariado libre y tal y como su nombre lo indica, predomina la libertad para ejercer el notariado: cualquier persona que reúna los requisitos de ley, puede ejercerlo. Al mismo tiempo se distingue, porque casi todos los

que ejercen la abogacía son a la vez Notarios y, por lo tanto, éstos no constituyen una clase profesional aparte.

El notario latino se encuentra sujeto a una serie de requisitos, impedimentos y prohibiciones claramente señalados por la ley, los cuales en armonía con los reglamentos, normas y principios de la ética profesional, regulan su correcto actuar. En este sistema cada notario debe actuar en su propio protocolo autorizado por la autoridad competente de cada país que forma parte de él. En él se registra todos los instrumentos públicos autorizados por su persona, y en virtud de ello, le recae sobre él, exclusiva responsabilidad por su guarda y conservación, siendo el notario depositario y no propietario del mismo.

Así también, el notario latino se distingue por el hecho de recibir el pago de sus servicios, por medio de lo que conocemos como honorarios, los cuales por lo general, se cobran de acuerdo con los aranceles determinados por el cuerpo legislativo.

Los notarios latinos ejercen una función pública basada en la delegación de poder que el Estado realiza en estos profesionales. Asimismo autentican el acto o negocio jurídico, como el contenido y las circunstancias de tiempo y lugar, otorgando veracidad al documento.

- a) Tal y como vemos, contrario al sistema sajón, aquí se requiere de una formación académica universitaria en el área jurídica, donde debe obtenerse el grado de licenciado en derecho. En Guatemala el inciso 2 del Artículo 2 del Código Notariado establece que: “Para ejercer el notariado se requiere....Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley”.
- b) El notario es considerado un profesional liberal, que ejerce una función pública en virtud de una delegación de poder que concede el Estado. “De aquí se determina al notario como profesional libre, así como un funcionario público; este

último en el sentido de que desempeña una función pública y no como un dependiente directo de autoridad administrativa.”

- c) Es requisito fundamental ser un jurisperito, es decir un profesional en Derecho con el grado de licenciado, inclusive en algunas legislaciones este grado de licenciado, no es suficiente, por lo que se requieren grados académicos más avanzados en Derecho, como post-grado en Derecho Notarial y Derecho Registral.
- d) Otra diferencia, es que en el sistema latino existe el protocolo, el cual se define como una colección ordenada de escrituras matrices, documentos públicos o privados, que el notario autoriza e incorpora por mandato de ley, o por orden de autoridad competente, o por solicitud de los interesados. Los protocolos pertenecen al Estado, por cuanto una vez que el notario llena su protocolo, está en la obligación de devolverlo a los Archivos Notariales, o entidades estatales cuya función se centraliza a la guarda y custodia de los mismos.
- e) Los notarios latinos están sujetos a una colegiatura obligatoria, la cual consiste en un control por parte del poder público; mientras que el notario sajón cumpliendo ciertos requisitos de ley obtiene una licencia que lo autoriza para actuar como tal.

En la Unión Internacional del Notariado Latino existen países que siguen el sistema de notariado abierto (apertus) o bien numerario (clausus). El sistema de notario numerario es aquel donde se tiene un determinado número de notarios, normalmente distribuidos por circunscripciones territoriales (o comarcas), siendo que, para optar por una plaza, normalmente debe ocurrir el retiro o muerte de algún notario; o bien en atención al crecimiento poblacional. Pero el colegio u órgano rector de la función va a determinar el número de notarios y, con frecuencia, el lugar donde estarán ubicados. Para acceder a la profesión se deben de aprobar exámenes estrictísimos (de oposición), y tener un grado académico.

En la actualidad, el sistema de numerus clausus cuenta con fuertes corrientes opositoras que hacen peligrar incluso los fundamentos del Notariado de tipo Latino. Por esto, los países que practican este sistema se defienden argumentando que es necesario y adecuado el cumplimiento de determinadas funciones públicas, que por su importancia exigen que los profesionales que tengan acceso a ellas, constituyan un número limitado, bien determinado y responsable, de tal forma que el Estado, delegatario en ellos de las facultades que le son propias, pueda ejercer un control o fiscalización real y eficiente con miras a evitar desbordes que afecten la naturaleza propia de la función.

Así, cada legislación local debe imponer no solamente requisitos indispensables a la persona que aspira al cargo, sino además limitar el número de plazas que hayan de ser ocupadas. Para ello, debe considerar lo que en doctrina jurídica se llama “equilibrio demográfico-prestación”. Es decir, tomar en cuenta la exacta relación que debe existir entre destinatarios del servicio, los presentadores de él y el adecuado control de la forma de ejercer la función. No pueden existir tantos notarios como interesados en desempeñar la función.

En algunos países, como Chile, Argentina, México y otros, las políticas actuales, tendientes a la desregularización y eliminación de “algunas barreras”, centran esta temática en dos aspectos fundamentales: “permitir el libre acceso al mercado, de manera que cualquier persona que lo desee y que cumpla con los requisitos y objetivos fijados por la ley, sea designado por el presidente de la República como notario”.

Además, permitir la libre contratación mediante un sistema de libertad de precios.

El sistema de números apertus o Notario libre consiste en que hay tantos notarios como personas que cumplen los requisitos necesarios establecidos en el Estado o país; si estos profesionales cumplen esos requisitos, pueden ejercer el

notariado sin sujeción a lugar determinado. Este es el sistema que sigue Guatemala y el resto de los países centroamericanos, con excepción de Panamá. Con frecuencia es el Organismo Judicial u otro análogo, quien autoriza al Notario.

Estos deben de estar incorporados o agremiados a los Colegios. En países con territorios más grandes es usual ver que existen tantos colegios como circunscripciones territoriales, y generalmente un consejo superior encierra todos los colegios provinciales o regionales. En Argentina y España, por ejemplo. Los requisitos varían de un país a otro, pero en aquellos que practican un derecho notarial más desarrollado, el notario debe ser un profesional del derecho, especializado en derecho notarial, y el ejercicio es excluyente de la función de abogado.

Los protocolos, -recopilación de instrumentos públicos cronológicamente ordenados-, pueden conformarse en un tomo con determinado número de folios, como en nuestro caso, o bien, con la sumatoria de aquellos instrumentos que se autorizaron en un período de tiempo, normalmente este va de seis meses a un año. En casi todos los países los protocolos son del estado, pero un notario en particular detenta su uso. En México, el tomo es de la notaría, no del notario en particular.

La importancia del análisis de este sistema radica en que la figura de la que es objeto el presente trabajo sólo es dable en un sistema de notariado latino y abierto, ya que el ejercicio de la función cartular en conotariado es incompatible en un sistema de número cerrado, por el hecho que, los notarios no pueden actuar fuera de la demarcación territorial que les fue asignada.

CAPÍTULO III

3. Los documentos notariales, el protocolo notarial

3.1 Documentos notariales

Doctrinariamente el documento notarial es el escrito que con las formalidades legales autoriza al notario o escribano, con el objeto de conservar intacto el acto o negocio jurídico el cual contiene, ya que en él se incorporan hechos de relevancia jurídica y es la única forma de posibilitar su perdurabilidad.

El documento notarial cumple la función de constatar la existencia de un hecho en el ámbito registral y extra registral, con las consecuencias inmediatas que de él emanan.

Es el medio para que las relaciones jurídicas obtengan las garantías necesarias o su desenvolvimiento normal en la vida pública, la que será una representación documental de expresión representativa de los hechos y, que es a la vez, la forma que eventualmente facilitará la prueba de esos derechos, es decir el reconocimiento de su existencia.

La doctrina considera que tanto instrumento como documento son palabras sinónimas, y por lo general así se aplican en la práctica notarial. Lo anterior se justifica si se parte del análisis de la etimología de cada uno de estos vocablos.

Documento es una palabra que deriva del latín documentatum, y esta a su vez de docere, que equivale a enseñar o instruir, “escrito donde se hace constar alguna

cosa”⁷; Instrumento, deriva del latín instruere que significa instruir, por lo que instrumento se aplica a todo escrito que instruye o informa sobre algo que ha sucedido.⁸

Neri al respecto, expone que la voz instrumento ha sido sustituida por documento, en virtud de que el documento notarial, es el instrumento o escrito que con las formalidades legales respectivas autoriza un notario. De ahí que los tratadistas y las legislaciones notariales usen ambos términos para referirse a documento o a instrumento.⁹ Incluso el Artículo 12 del Código de Notariado, Decreto No. 314, emplea los dos términos instrumento y documento para referirse a las escrituras públicas.

Los documentos notariales son todos aquellos autorizados por notario habilitado, con las formalidades de ley. Pero dentro de estos existen una clasificación que está sujeta a si éstos se autorizan dentro o fuera del protocolo notarial.

Los que se incorporen al protocolo, se denominan instrumentos públicos notariales, que los conforman las escrituras públicas, las actas de protocolación y las razones de legalización de firmas y documentos; y los que se autorizan fuera de él, son documentos privados.

La nota diferencial de los instrumentos públicos es la fe pública que dicho instituto público detenta en virtud del funcionario que le dé existencia. La fe pública es única en el sentido del poder del Estado, pero es divisible por razón de la necesidad de quien lo asiste y corresponde obligatoriamente al órgano funcional actuante; “el estudio

⁷ Argentino I, Neri. Tratado, **Teórico y práctico de derecho notarial**. Volumen I y V, Pág. 5

⁸ Muñoz, Neri. **El Instrumento público y el documento notarial**. Pág. 3

⁹ *Ibidem*. Pág. 53.

de la clasificación de los instrumentos públicos está ligado forzosamente al concepto de fe pública ya que este último carácter lo da la intervención del funcionario autorizante”¹⁰.

Dentro de los instrumentos públicos, y con base en lo anterior se pueden encontrar principalmente cuatro tipos de instrumentos públicos:

a) Instrumentos públicos judiciales:

La base para la clasificación de los instrumentos públicos consiste en el funcionario autorizante, quien es el redactor y adaptador, el cual es uno de los elementos que unido al instrumento público, da vida al mismo. Esta es la clase de instrumentos públicos, que emanan de funcionarios como secretarios de juzgados, o jueces, con fe pública judicial. Igual que en las escrituras públicas, las copias de actas judiciales son también instrumentos públicos.

b) Instrumentos públicos administrativos:

Son aquellos instrumentos públicos que emanan de un funcionario de la administración, con facultad expresa de ley o implícita en su vestidura y que se pueden referir a actos de derecho público o privado, según sea su investidura.

c) Instrumentos públicos legislativos:

Son todos aquellos instrumentos de competencia legislativa sustantivamente sancionadora del derecho. Son todos los actos emanados de cuerpos colegiados en jurisdicción especial, cuya finalidad es la de dictar, modificar o derogar leyes y ordenanzas impuestas por razones de orden público.

d) Instrumentos públicos notariales:

Los creadores de estos documentos están dedicados exclusivamente a su confección por imperio de la ley, las partes acuden al notario para hacer su declaración, contrato o negocio jurídico y el notario como técnico del derecho,

¹⁰ Gonzalez, Carlos Emerito. **Derecho notarial**. Pág. 80

toma los hechos expuestos y los traduce al derecho. Se inicia una relación, el notario la autentica y con su misión de depositario del Estado de poder dar fe, reviste el hecho con los requisitos necesarios para una plena legitimación y que ese instrumento se admita ante terceros como válido e irrefutable. Estos son redactados dentro del protocolo.

Desde el punto de vista de esta clasificación de los instrumentos públicos se dice que el documento notarial es una especie del instrumento público en general, en el sentido de que este último es todo aquel expedido y autorizado por un funcionario público o persona autorizada por la ley.¹¹

A su vez, la nota característica del instrumento público notarial es la expresión de autenticidad del mismo y su privilegio de constituir prueba preconstituida y eficaz.

Desarrolla una función de certificación de hechos. Le da validez y eficacia al negocio otorgándole a las partes protección, certeza y seguridad en sus relaciones jurídicas. Para que esta autenticidad sea admisible y le confiera al documento la eficacia necesaria de su valor probatorio es necesario que ese acto sea otorgado por la persona idónea –notario- con capacidad instrumental y dentro de sus atribuciones propias.

Lo anterior nos permite deducir, que el instrumento público notarial es una especie del género documento notarial, ya que el primero es una clase del segundo, que se le clasifica como público por su incorporación al protocolo, y el cual constituye el objeto del presente trabajo, en virtud de que en él se plasma materialmente la autorización conjunta, tema central del mismo.

¹¹ Revista Notarial. “Instrumento público e instrumento privado. Su eficacia jurídica” Pág.1144.

3.2 Documentos protocolares

3.2.1 El protocolo notarial

Las actuaciones notariales por excelencia, las constituyen las escrituras asentadas en el protocolo; aunque las realizadas fuera de él adquieren también ese valor, éstas son actos extraprotocolares. Por esta razón los “documentos notariales” se clasifican en protocolares y extra protocolares, o en públicos y privados.

Los documentos protocolares son aquellos instrumentos públicos que constan en el protocolo del notario, siendo estos las escrituras matrices, las razones de legalización de firmas, y las actas de protocolización, a los que se les da la calidad de Instrumentos públicos notariales y a su vez, se les denomina escrituras públicas, porque tal y como dice Larraud las escrituras públicas son: “los instrumentos notariados en el protocolo según las formas requeridas y que registra un otorgamiento”.¹²

Previo a hablar de los documentos protocolares, partamos de su procedencia: el protocolo notarial. en la doctrina, los autores no han logrado un acuerdo con la adecuada acepción de la palabra “protocolo”, ya que ésta ha fecundado diversos criterios. Algunos juristas sostienen que “protocolo” viene del latín “protocolum” y éste, a su vez, del griego “protokollon”, cuyo propio significado es: “de primera hoja encolada o engomada”.

“Protos”, significa: primero y “kollas” significa: pegar; lo que impulsa la idea de que protocolo es una fuente donde se puede hallar la causa generadora, primera, primitiva o productora de algo.

¹² Larraud, Rufino. **Curso de derecho notarial**. Pág. 305

La idea original del protocolo se debe tomar del origen mismo del notariado; los hombres no se conformaron con representar, mediante la escritura, la voluntad que generaba derechos ya “que el título así creado no resultaba cabalmente seguro, el documento podía extraviarse, la veracidad del acto que tuvo lugar, ser negada y los testigos desaparecer o incapacitarse. Entonces se hizo necesario conservar con seguridad la perpetuidad de las voluntades, materializar la prueba, recurrir a la impresión gráfica sobre un medio material, visible, tangible. Por lo que a esa primera fuente del acto jurídico se le llamó, “protocolo”.

De manera que es así como el protocolo ha sido una creación derivada de la necesidad, que el hombre tuvo de llevar al papel escrito la voluntad creadora de las relaciones jurídicas, para que de él surgiera sin riesgo de pérdida y, en caso de duda, para mejor probar toda la intención contractual, materializada en forma gráfica manuscrita.

El diccionario de la Real Academia define al protocolo como: “la primera hoja encolada o pegada”, agregando “que es la ordenada serie de escrituras matrices y otros documentos que un notario o escribano autoriza y custodia con ciertas formalidades.

El protocolo será entonces, aquel medio corpóreo donde se archivan, siguiendo un orden cronológico y numérico, los instrumentos públicos que otorgan los Notarios y que, para efectos prácticos en su manejo, lo dividimos en tomos y éstos a su vez, en una cantidad determinada de folios.

En países como Honduras, España, y el nuestro, el protocolo es aquella ordenación de instrumentos públicos otorgados en un determinado tiempo, que puede ser de seis meses o un año según la legislación. En la mayoría de los países que poseen un sistema de notariado latino, el protocolo es llevado por un Notario, para luego ser depositado en una entidad u oficina del Estado.

Como hemos señalado, los documentos protocolares son aquellos documentos notariales que constan en el protocolo. Según lo ya expuesto, se concluye, que toda actuación protocolar, obliga al notario público a actuar en su protocolo, del cual él es depositario, asentando en él aquellos instrumentos que contengan los respectivos actos contratos y hechos jurídicos sometidos a su autorización; por lo que se torna imperante el hecho de que cada notario en ejercicio privado o público de la función notarial, podrá tener únicamente un tomo de protocolo en uso, lo que significa que cualquier actuación que se autorice en un protocolo ajeno configurará la función cartular conjunta o conotariado, la que surge cuando dos o más notarios autorizan instrumentos conjuntamente en el tomo de protocolo de uno de ellos, figura de la que adelante hablaremos con más amplitud.

El Artículo 8 del Código de Notariado Decreto número 314, define al protocolo como 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; admitiéndose en este sentido correlativamente la diferencia sustancial entre la actuación dentro del protocolo y la llevada a cabo fuera de él.

En el orden que señala el Artículo 8 del Código de Notariado, los documentos protocolares son: las escrituras matrices, las tomas de razón de legalización de firmas y de documentos y las actas de protocolación.

3.2.2 La escritura pública

La escritura pública es el prototipo de instrumento público notarial, sus dos cualidades esenciales son el otorgamiento ante notario público, y la segunda y principal, su incorporación a un protocolo.

“Consiste en el documento matriz que contiene los actos, contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante Notario y que autoriza e incorpora a su protocolo”¹³. Este contenido de la matriz es trasladado por mandato de ley o por voluntad de las partes, a un documento que hace las veces de instrumento público y se le denomina escritura pública.

La escritura pública es aquel instrumento público donde se plasma una declaración de voluntad, con el propósito de producir algunos efectos jurídicos, es decir, un negocio jurídico. En ella se manifiesta y perpetua, como prueba documentaria, la formalización de un acto o contrato. Siendo así es que la escritura usualmente va referida a la creación, modificación, extinción o cancelación de una relación jurídica. Esta manifestación de voluntad puede ser unilateral, bilateral, o multilateral. La virtud de ella radica en el adecuado apego que realice el Notario con respecto a la manifestación de la voluntad de las partes, ya que el Notario en la escritura redacta manifestaciones de voluntad.

Conceptualmente, la escritura pública es aquel instrumento confeccionado con las formalidades que exige la ley, otorgada ante un Notario o funcionario autorizado, y en el caso de tratarse de una pluralidad de notarios autorizantes estos tienen que ser de un mismo tipo, notario públicos en el ejercicio privado de la función, o notarios público en el ejercicio público, notarios consulares o notarios del Estado.

¹³ Villalva Vega, Wladimiro. **“Instrumento público e instrumento privado. Su eficacia jurídica”**. Pág. 1,147.

En cuanto a la clasificación de las escrituras, éstas pueden ser:

a) Principales: son las que crean, modifican o extinguen relaciones jurídicas.

b) Adicionales: complementarias, aclaratorias o accesorias: son las que tienden a rectificar, modificar, restringir, revocar o variar, de alguna forma, lo indicado en la principal. Estas son llamadas a corregir deficiencias en la voluntad de los comparecientes que se indican en la principal, con el propósito de completarlas, adicionarlas, conformando ambas una sola voluntad. También las escrituras públicas adicionales, pueden ser:

- de ampliación: éstas aumentan o extienden el objeto del negocio que se acordó en la principal; por ejemplo, la ampliación de un plazo del monto de un crédito.
- de prórroga: tienen como finalidad la extensión de un periodo.
- de confirmación: procuran sanear vicios que contiene la principal y que pueden hacer el acto anulable.
- de ratificación o de aceptación: acepta actos que fueron realizados por personas sin poder o sin poder suficiente para ello.
- de adhesión: son todas aquellas en las cuales ambas partes realizan un negocio jurídico y convienen en que se rija por las cláusulas de un contrato previamente redactado.

c) Canceladas: “son aquellas que luego de haberse extendido totalmente en el protocolo, no llegan a ser autorizadas por el notario; quien por el contrario la deja formalmente sin posibilidad de que surta efecto entre las partes”¹⁴. Tal cosa puede ocurrir aún en el supuesto de que alguno de los otorgantes, e incluso todos ellos y los testigos, la hubiese suscrito ya, siempre que no hubiese firmado aún el notario. La escritura cancelada, también llamada sin efecto, conserva su

¹⁴ Larraud. **Ob. Cit.** Pág. 315

número de orden propio entre las del protocolo, debiéndose hacer especial mención de ella, tanto en el aviso de cancelación respectivo o trimestral según sea el caso, o razón de cierre a fin de año.

3.2.3 Acta de protocolación

El acta de protocolación consiste en la transcripción total o parcial del contenido de documentos privados, piezas de expedientes, diligencias o actas en el protocolo notarial.

Protocolizar es incorporar al protocolo documentos públicos o privados. Es a su vez la incorporación material y jurídica que hace un notario en el protocolo a su cargo de un documento público o privado, por mandato legal, a solicitud de parte interesada o por orden de un tribunal competente.

Las protocolizaciones pueden ser: literales, cuando se transcribe textualmente el documento y en nuestro Código en su Artículo 13 inciso 5 se regula así: “En el protocolo deben llenarse las formalidades siguientes: 5. Los documentos que deban insertarse o las partes conducentes que se transcriban, se copiarán textualmente”; en lo conducente, cuando se copia parte de él, o lo que resulta de interés del notario y las partes para ciertos efectos, y en referencia, que es como relato de la información que resulta relevante ¹⁵.

El título VIII del Código de Notariado, en sus Artículos 63 nos indica lo que puede protocolizarse, el Artículo 64 los requisitos que contendrá un acta de protocolación y el

¹⁵ Mora Vargas, Herman. **Manual de derecho notarial**. pág. 229

65 contempla lo relativo a la protocolación de documentos relacionados con una escritura pública.

3.2.4 Razones de legalización de firmas y documentos

Es aquella que lleva a cabo el Notario, en el protocolo a su cargo, dentro de los ocho días de haber legalizado una firma en un documento, la cual tiene como objeto llevar un control de las mismas, en virtud de que los documentos quedan en poder de los particulares.

En el Artículo 59 del Código de Notariado, se establece que de cada acta de legalización de firmas, el notario deberá tomar razón en su propio protocolo, dentro de un término que no excederá de 8 días. El mismo señala lo que se debe hacer constar en las mismas.

Se concluye el presente apartado, diciendo que las escrituras se califican como públicas debido a las manifestaciones que se otorgan ante el notario persona investida de fe pública, en su protocolo, legalmente habilitado para el efecto, y que es suscrita por las partes y por testigos si hubieren. Y precisamente por esta característica, la escritura pública es el documento notarial por medio del cual se ejercitan principios elementales del derecho que como, la autenticidad, la legalidad y la ejecutoriedad, ofrecen los siguientes beneficios:

- a) Protege a las partes y “erga homines,” es decir, ofrece garantía y seguridad frente a cualquiera.
- b) Le da validez y eficacia al negocio, otorgándole certeza y seguridad a las relaciones jurídicas de los particulares.

- c) El instrumento público también reviste efectos probatorios, los cuales, posiblemente sean los efectos históricamente más importantes. En ese sentido, Argentino Neri, señala: “el instrumento público es un instrumento excepcional, no sólo porque asegura y perpetúa las declaraciones que consigna, sino que las preconstituye en prueba de verdad. En su virtud cabe interpretarlo como un documento probatorio de la certeza de su contenido, cualquiera que sea el asunto de que se trata, ya sea de comprobación o reconocimiento, o de disposición, el instrumento siempre lleva en su favor la presunción que la declaración que contiene es la voluntad de quien la ha expresado”¹⁶. El legislador guatemalteco ya había concebido los efectos probatorios del documento público, otorgando a éste valor de plena prueba; al respecto, el Artículo 186, del Código Procesal Civil dice: “Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad”.
- d) Otro de los efectos importantes del instrumento público, es su condición de título ejecutivo, que es el presupuesto de cualquier ejecución procesal, que, por su especial condición, obliga al órgano judicial competente a desarrollar su actividad con finalidad ejecutiva. Siendo así, el Artículo 327 del Código Procesal Civil, Decreto Ley número 107, señala en sus respectivos incisos que son títulos ejecutivos:
- Testimonios de escrituras públicas (inciso 1)
 - Documentos privados con legalización notarial, (2da, parte del inciso 3)
 - Testimonios de actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios (inciso 4)
 - Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal (inciso 5).

¹⁶ Argentino, Neri. **Ob. Cit.** Pág. 67

3.3 Documentos extraprotocolares

Tal y como hemos visto, la característica de la que dependen los documentos notariales para calificarlos de protocolares o extraprotocolares, dependerá de si estos se encuentran autorizados dentro o fuera del protocolo notarial.

Los documentos extraprotocolares son aquellos que no constan en el protocolo notarial. Estos son muestra de la potestad del notario de autorizar documentos, que por su naturaleza no requieren que sean consignados en el protocolo: actas notariales, certificaciones de acta, reproducciones de instrumentos públicos.

3.3.1 El acta notarial

Las actas son documentos autorizados en forma legal por el notario para dar fe de un hecho o de una pluralidad de hechos que presencia o circunstancias que le consten, o que personalmente realice o compruebe y que no constituyen negocios jurídicos¹⁷, porque de no ser así éstas serían escrituras públicas. “El notario, en los actos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte, levantará actas notariales en las que hará constar los hechos que presencie y circunstancias que le consten”

En las actas se incluye a criterio del notario todos los detalles que considere pertinentes, toma en cuenta los fines para los cuales se levanta dicha acta, sin embargo, esta no constituye ningún contrato o negocio jurídico por no poseer declaraciones de voluntad.

¹⁷ Salas, Oscar. **Derecho notarial de Centro América y Panamá**. Pág. 334

Así como dijimos que en la escritura pública el Notario redacta, en el acta el notario narra; narración que debe de estar lo más apegada a la realidad, puesto que el acta vale en atención a la adecuada narración de hechos, y la escritura será una adecuada interpretación de la manifestación de la voluntad de los otorgantes.

En la doctrina algunos autores clasifican las actas notariales en protocolares y extraprotocolares. Las primeras son las que figuran en el protocolo, tal y como se hace con las actas de matrimonio o de protesto, las cuales deben ser protocolizadas por mandato de ley, para efectos legales (protesto) y registrales (matrimonio) según sea el caso; y las segundas son las que no figuran en el protocolo y por tanto carecen de matriz.

A diferencia de Guatemala, en países como Costa Rica el acta notarial se autoriza como un documento protocolar, y así lo define el Artículo 101 del Código Notarial de Costa Rica: “son instrumentos públicos, cuyas finalidades principales son comprobar, por medio del notario a solicitud de la parte interesada, hechos, sucesos, o situaciones que le consten u ocurran en su presencia; darles carácter de auténticos, o bien hacer constar notificaciones, prevenciones o intimidaciones procedentes según la ley”.

3.3.2 Certificaciones

En un sentido amplio se usa la palabra certificación para designar todo documento público o privado en que, bajo la fe o la palabra del que la expide se acredita algo que ya consta en los libros, registros o archivos o documentos a su cargo, o que le consta por información o examen practicado¹⁸. Esta se refiere a aquel documento público extraprotocolar expedido por notario, en el cual bajo su fe y a los

¹⁸ **Enciclopedia Jurídica Española Barcelona Seiz.** Tomo IV y V. Pág. 1910.

efectos legales, afirma concretamente la verdad de lo sucedido, y constatado en un documento preexistente y autorizado por él.

3.3.3 Reproducciones de instrumentos públicos

Una de las características del notariado de tipo latino, radica en la particularidad de que no será el original del instrumento el que se llevan las partes ni el que tendrá el valor ejecutivo para generar efectos jurídicos, sino que van a ser las copias auténticas de este.

En el ejercicio de la función notarial es sabido que el instrumento público, por sí mismo no puede circular, ni registrarse ni mucho menos ser entregado a los interesados en original, ya que su vocación es, la perpetuidad, la integridad, y ser conservado.

Los efectos jurídicos son desplazados por las reproducciones de los mismos, y estas son llamadas testimonios, “Los testimonios son documentos públicos, emanados por un oficial público. Son documentos extraprotocolares, reproducciones de los instrumentos públicos que tiene el propósito de desplazar efectos jurídicos”¹⁹

“El testimonio es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización..... y firmada por el notario autorizante o por el que deba sustituirlo, de conformidad con la presente ley”, la anterior es la definición que da de testimonio el Artículo 66 del Código de Notariado.

¹⁹ Mora Vargas, Herman. **Ob. Cit.** Pág. 240

Como vemos el notario autorizante de las escrituras matrices, es el llamado a expedir los testimonios en cualquier momento; sin embargo, en el caso que éste se negare a hacerlo, el funcionario que lo hará en su lugar, será el juez de primera instancia a quien recurra el interesado, con el objeto que el funcionario judicial otorgue una audiencia al notario para que le exponga las razones que tuviera ante tal negativa, dictando posteriormente la resolución que proceda. En caso de que no pudiera hacerlo y el protocolo se encuentra en poder del notario a quien se encargó su custodia, éste será quien expida el testimonio a ruego y por encargo del notario autorizante; si se encuentra en poder de un funcionario éste será el que lo expide siempre que como dice la ley esté legalmente autorizado para ejercer funciones notariales. Y si se presenta el caso de que el protocolo esté en depositado en el archivo general de protocolos, será el director o directora de la institución quien lo extenderá, en su defecto el secretario de la Corte Suprema de Justicia o el notario que el presidente del organismo judicial designe para el caso.

Los testimonios contienen tres partes:

- a) Copia fiel y exacta del instrumento.
- b) Copias de firmas. Reproducidas junto con el documento, o la transcripción, según el entender del Notario de la rúbrica que fue impresa en el protocolo.
- c) El engrose o razón final. La importancia de éste radica en dos consideraciones: primeramente, es un medio para poder ubicar, adecuadamente el instrumento con las referencias de tomo y folio, así se podrá ubicar su respaldo matriz, además de conocer si se trata de un primer o ulterior testimonio. En segundo término, en virtud de la condición desplazante de los efectos del testimonio, el engrose pone de relieve la relación de autoría del documento con su original; allí se plasma la autorización que hace el Notario de él.

Estos podrán extenderse: mediante copias impresas en papel que podrán complementar con escritura manuscrita o a máquina; por transcripción; o por medio de copias, fotocopias, fotostáticas o fotográficas de los instrumentos, casos en los cuales los testimonios se completarán con una hoja de papel en la que se asentará la razón final o engrose y los timbres.

Los testimonios son copias fieles y auténticas de sus originales; tan exactas son de su original, que pueden extenderse por medio de fotocopias. Tanto en doctrina como en la legislación se tiene esa concepción de testimonio, ya que como anteriormente se citó el Artículo 66 del Código de Notariado lo define como: “Testimonio es la copia fiel de la escritura matriz, de la razón de auténtica o legalización, o del acta de protocolación...”.

La expedición de copias para los otorgantes es un derecho que le asiste a éstos; el Notario no puede, bajo ningún concepto, evitar que las partes cuenten con las copias de los instrumentos que otorgaron, excepto el caso en que estos, no hayan cancelado al notario los honorarios y gastos de dicha expedición, lo que se regula en el Artículo 76 del Código de Notariado.

Concluimos en este sentido diciendo que los documentos notariales son el resultado principal de la actuación del notario en el ejercicio de su función, configurando la voluntad de las partes, dándole forma a los hechos, actos y negocios jurídicos, y lo más importante: confiriéndoles efectos jurídicos.

CAPÍTULO IV

4. La función cartular en conotariado

4.1 Generalidades del conotariado

4.1.1 Antecedentes históricos y legales

La tendencia universal en cuanto al ejercicio de la función notarial es clara al señalar que el notariado debe ser ejercido en forma personalísima e individual por el funcionario que ha sido autorizado para ello, ya sea que su competencia esté territorialmente definida a cierta circunscripción o bien, que su competencia esté sujeta a todo el territorio nacional. Es importante aclarar que existen excepciones a esta regla universal en la que, la función notarial solo se puede ejercer de forma individual, ya que ésta también podría darse de manera conjunta, pero tomando en cuenta que sólo será posible su aplicación en un sistema de notariado latino con una tendencia *numerus apertus*, como la nuestra y la del resto de los países de Centroamérica –excepto Panamá-. Esta actuación notariada conjunta, se conoce en algunas regiones de Europa como “autorización binotarial”, y en nuestro continente, específicamente, en Costa Rica como “Conotariado”, “Co-cartulación”, o “Notariado compartido”.

“Autorización binotarial” era como se le denominaba en la Ley de Notariado Israelita aplicada en una zona del Protectorado de España en Marruecos: “El Dair del 27 de Ramadán (20 de marzo de 1928) aprobó el reglamento para la organización del notariado israelita en dicha zona.

Según el Artículo 28 de dicho reglamento: “el otorgamiento de todo acto o contrato notarial se hará ante “dos” notarios quienes lo redactarán y autorizarán con sus firmas”.²⁰

Según el jurista Sanahuja y Soler, en Francia, el Código de Notariado, establece que dentro de los documentos calificados como solemnes, las donaciones entre vivos, deben ser autorizadas (bajo pena de nulidad) por dos notarios, o por un notario y dos testigos; y en los testamentos la exigencia es aún mayor, ya que deben autorizarse por dos notarios en presencia de dos testigos o por un notario en presencia de cuatro testigos. Esto es en cuanto a la figura concebida y practicada en regiones de Europa.

Pero ésta nace en nuestro continente desde el siglo antepasado con la Ley Orgánica del Notariado de la República de Costa Rica del 12 de octubre de 1887 y luego adoptada en la Ley Orgánica del Notariado número 39 del 15 de enero de 1943, en la cual al igual que en las leyes de notariados antes citada, se le permitía al notario autorizar un acto juntamente con otro notario en los casos en los que por mandato de ley debía ser asistido por dos testigos instrumentales; es decir prescindir de estos, sustituyéndolos por otro notario en “ejercicio” (Artículo 16 de la Ley Orgánica del Notariado, 1943), supliendo la presencia de los testigos con la presencia de un “co-notario”, asentando la escritura pública en cualquiera de los protocolos de los notarios autorizantes, pero indicándose en el engrose (razón final) del testimonio en cual de ellos dos se ha autorizado el instrumento público:

“Los notarios deberán actuar asistidos de dos testigos instrumentales, salvo los casos en que la ley exige mayor número..... También podrán, en los casos en que se requieren dos testigos actuar conjuntamente con otro notario en ejercicio que no tenga impedimento legal alguno para el caso, asentándose la escritura en cualquier de los dos protocolos, pero indicándose en el engrose del testimonio en cuál de ellos se ha

²⁰ Sanahuja y Soler, José M. **Tratado de derecho notarial**. Pág. 177.

hecho..... Sin embargo, la asistencia de los dos testigos instrumentales no será necesaria en los casos en que todos los comparecientes firmen, tanto la escritura en el protocolo como su primer testimonio.”

Así también el Artículo 61 de la Ley referida dice:

“Los notarios podrán, por sí y bajo su responsabilidad, autorizar la traducción que ellos mismos hagan de documentos, instrumentos, cartas o cualesquiera otras piezas no redactadas en castellano. Podrá también el Notario autorizar traducciones ajenas que se le presente, si las ratifica ante él y los testigos instrumentales, o ante él conotario en su caso...”.

4.1.2 El caso de Costa Rica

En el año 1998, con la entrada en vigencia del nuevo Código Notarial de Costa Rica, la figura del conotariado fue implementada de una manera muy diferente a la concebida por las leyes orgánicas del notariado anteriores, ya que el co-notario (cualquiera de los notarios partícipes en la autorización conjunta), puede actuar conjuntamente en cualquier caso, y no sólo en aquellos en los que figura como un sustituto de testigos instrumentales. A partir de este nuevo Código el notario tiene la completa libertad de actuar conjuntamente en cualquier acto en el que sea requerido o en el que por mandato de ley deba conotar. Lo que significa que el co-notario autorizante cuenta con una participación activa en el acto, figurando como autor y redactor del instrumento al igual que el otro notario titular del protocolo, y lo más importante, podrá participar como asesor legal de su cliente, correspondiéndole consecuentemente –no en todos los casos- una parte proporcional de los honorarios a cobrar y, por supuesto, una responsabilidad que será compartida en todos los aspectos, fiscales, civiles, penales y disciplinarios, y en igualdad de condiciones.

En este nuevo cuerpo normativo al notario le es permitida la autorización conjunta en todos los casos en los que normalmente se actúa de forma individual, y no sólo en aquellos en los que como establecía la Ley Orgánica del Notariado siempre debía de asistirse de dos testigos y prescindir de estos autorizando el acto con un conotario en ejercicio que no tuviera impedimento legal. Por lo que este código fue el fundamento para darle solución a una variedad de problemas que surgían a menudo en el ejercicio de la función notarial del notario costarricense.

Entre estos, la banca nacional de Costa Rica encontró en él la base para implementar en la actividad notarial de sus departamentos jurídicos una técnica de trabajo que partía de la existencia de una figura denominada “rol”.

El “rol” es la figura que se utiliza en el sistema bancario costarricense para asignar el trabajo notarial, entre los notarios internos y externos, siguiendo una rotación del mismo en base a una lista que va por orden alfabético, siendo esta una disposición regulada en el Artículo 173 de la Ley 7558 del 3 de noviembre de 1995, denominada Ley del Banco de Costa Rica; en el que se estableció un rol único para efectos del otorgamiento de escrituras públicas : “ Las entidades de derecho público reguladas por la superintendencia que utilicen los servicios de más de un notario público sean de planta o externos establecerán un único rol para todas las escrituras en las que figura esa entidad como acreedora. Dicho rol deberá cumplirse permanentemente y por estricto orden a efectos de garantizar una asignación equitativa y justa en las labores de notariado. El cumplimiento efectivo de ese deberá ser supervisado por la auditoria interna de la respectiva entidad financiera. Incurrirá en falta grave de sus deberes el funcionario que de forma directa o indirecta haga que no se cumpla o propicie el incumplimiento del rol”.

Según lo indicado por el Licenciado Manuel Quesada Director del departamento Jurídico del Banco de Costa Rica, en esta institución, todos los contratos se deben autorizar en conotariado siguiendo la figura del rol, con el objeto de distribuir de forma

equitativa los ingresos que por honorarios devenguen los mismos, y bajo el principio de “a igual trabajo igual remuneración”⁴⁴ . A diferencia de otros bancos, sólo se actúa en conotariado cuando se trata de contratos cuyos montos sobrepasan una determinada cantidad de dinero, haciéndose esta asignación también conforme a la figura del rol; la que se encuentra contenida en el Artículo 17 del Reglamento para la Prestación de Servicios Notariales del Banco Nacional de Costa Rica el cual lee: “distribución del trabajo notarial. Las escrituras se distribuirán entre los notarios siguiendo un estricto orden alfabético y ejerciendo una estricta rotación de todos los expedientes de operaciones crediticias no mayores a cincuenta millones de colones. Sin embargo, cuando la operación crediticia aprobada sea superior a cincuenta millones de colones, se utilizarán los servicios –conforme al rol- de dos o más notarios. Lo anterior se implementará de la siguiente manera, se designará un notario por cada cincuenta millones de colones del monto de la operación crediticia aprobada y devengarán sus emolumentos en partes iguales. Todos los notarios asignados serán responsables de la labor por realizar, sin embargo, el expediente crediticio se le entregará al primero de ellos que por orden alfabético corresponda.”

Esta figura surgió en la banca nacional costarricense, como una solución a un problema en la asignación del trabajo entre los notarios que prestan sus servicios notariales tanto a la banca nacional como a los bancos privados. “La idiosincrasia costarricense en lo que se refiere a aspectos económicos, está sustentada en principios sociales que buscan la equidad, la ecuanimidad y la repartición de la riqueza. Fue con la llegada de la Constitución Política de la República de Costa Rica de 1949, que se socializó la economía y se nacionalizó la banca, principios que a lo largo de la historia política, jurídica y social de Costa Rica, se transmitieron a la legislación notarial”. Por lo que a partir de ese momento la distribución del trabajo notarial a notarios internos y externos de los bancos fue más equitativa y justa, lo que significó a su vez una equitativa retribución del mismo, es decir, el pago de honorarios por partes iguales, constituyendo el principal móvil en la implementación de esta figura, dándole también un sentido social.

Esta tendencia social producto de una realidad jurídica, económica, social y de cobertura nacional por los profesionales en Derecho, ha sido recogida en nuestra legislación notarial dando origen a una figura denominada conotariado, la cual se encuentra contenida desde la Ley Orgánica de Notariado y se transmitió al Código Notarial actualmente vigente.

La implementación de esta figura en otros ámbitos del ejercicio de la función notarial en Costa Rica ha coadyuvado de gran manera a evitar, e incluso a legislar el uso del protocolo de otro notario, lo que comúnmente se conoce como: uso del protocolo notarial ajeno. Esta fue una práctica conocida y adoptada por la multitud de notarios hábiles e infieri, lo que se torna en una amenaza a la seguridad jurídica que deriva del instrumento público.

Por lo que se concluye, resumiendo que la figura del conotariado ha sido regulada en la legislación notarial costarricense, para:

- a) Que el notario pueda asistirse de un conotario-y esto por la fe pública de la que está investido- en los casos en que por mandato de ley deban estar presentes testigos instrumentales.
- b) Que se evite con ésta el uso del protocolo notarial de otro notario en ciertos casos muy específicos; y legalizar de alguna forma esta práctica que a lo largo de la experiencia en el ejercicio de la profesión, ha evidenciado perjuicios sólo para el notario que lo proporciona, y no para el que lo utiliza.
- c) Que se legalice así, el uso de protocolo ajeno, evitando que de esta situación la responsabilidad de la autorización del instrumentos público recaiga sólo el notario titular del protocolo, y que con su regulación la responsabilidad pueda ser solidaria entre todos los conotarios autorizantes.
- d) Que como una política administrativa en cada banco del sistema, exista una mejor distribución del trabajo notarial en las instituciones en las que una

pluralidad de notarios presten sus servicios, con el objeto de que éste se distribuya de una forma equitativa y su remuneración sea de igual forma justa y equivalente a la asignación del mismo, y en partes iguales.

Es importante mencionar que en base a las investigaciones realizadas esta figura no existe en ninguna de las legislaciones de los países de América del sur que forman parte de la Unión Internacional del Notariado Latino.

4.2 El ejercicio de la función cartular en conotariado

La cartulación consiste en la redacción y autorización de instrumentos públicos de forma individual en el protocolo notarial, y las actuaciones notariales por excelencia, las constituyen las escrituras públicas asentadas en el protocolo.

Por lo que de lo anterior deducimos que toda actuación protocolar, obliga al notario público a actuar en el protocolo a su cargo, asentando en él todos aquellos instrumentos que contengan actos, contratos y hechos jurídicos sometidos a su autorización, siendo imperante el hecho de que cada fedatario cuente únicamente con un tomo de protocolo en uso. Por lo que cualquier actuación que se autorice en un protocolo ajeno configura el conotariado.

Dicha actuación conjunta constituye una excepción y no una habitualidad en el quehacer de los notarios. La autorización de instrumentos públicos, puede hacerse en forma individual por el titular del respectivo tomo, o en actuación conjunta de dos o más fedatarios, siempre y cuando se haga en el protocolo de uno de ellos, lo que se conoce en el ámbito jurídico notarial, como “conotariado”. Y surge cuando una pluralidad de notarios autoriza instrumentos públicos en el tomo del protocolo de uno de ellos.

El conotariado se define como el ejercicio de la función cartular mediante el cual dos o más notarios intervienen en la redacción y autorización de instrumentos públicos, asumiendo ambos la autoría del instrumento y la responsabilidad del contenido del mismo, pudiendo igualmente cualquiera de ellos autorizar o extender los testimonios o reproducciones correspondientes.

Queda claro que la autorización de instrumentos públicos puede hacerse ante dos o más notarios, pero esta figura inhabitual se aplicará, siempre que así lo soliciten las partes o cuando así lo determine la ley, lo que da origen a dos clases de notariado compartido:

- a) el notariado compartido voluntario o libre; y
- b) el notariado compartido forzoso o de ley

La actuación en notariado compartido libre o voluntaria, se da en los casos en los que las partes así disponen que se autorice el instrumento que contiene el negocio que están celebrando, siendo indispensable que exista un acuerdo entre todos los otorgantes, de que este se hará entre el notario de una parte y el notario de la otra parte, o entre dos o más notarios de una sola de las partes, quedando a libertad de los notarios aceptar o no dicha actuación conjunta.

Esta clase de notariado compartido voluntario es visto y entendido desde dos perspectivas: desde la postura del notario y desde la del cliente. Esto porque tanto el cliente como el o los notarios autorizantes tienen completa libertad, el primero de solicitar que un determinado contrato se autorice en conotariado, con el objeto de que pueda actuar su notario asesor en la autorización del instrumento; y el segundo de aceptar o no que otro notario autorice conjuntamente con él en su protocolo.

El notariado compartido de ley o forzoso se presenta cuando por existir una disposición legal, se deben autorizar los instrumentos públicos ante dos o más notarios, como en el caso de la legislación notarial costarricense, en el que se sustituye la presencia de los testigos instrumentales con la presencia de un conotario, o como sucede en el caso del Artículo 17 del Reglamento para la Prestación de Servicios Notariales del Banco Nacional de Costa Rica, que a partir de un determinado monto al que esté sujeto el contrato, éste deberá autorizarse por varios notarios en el protocolo de uno de ellos.

4.2.1 Características

la figura del notariado compartido presenta una serie de **características** que la definen y particularizan:

- a) La actuación en notariado compartido implica la presencia de una pluralidad de notarios: Ya que esta consiste en la autorización de instrumentos públicos por dos o más notarios públicos hábiles en el tomo de protocolo de uno sólo de ellos.
- b) Es una figura cuya función es única y propia de las actuaciones protocolares, debido a que el objeto de su autorización lo constituyen las escrituras públicas mediante las que, a diferencia de los documentos extraprotocolares, se documentan acuerdos de voluntades alcanzados con la función asesora de dos o mas notarios contratados por los otorgantes.
- c) La particularidad de la figura altera y modifica el régimen de responsabilidades que se generan en el ejercicio individual de la función notarial, es decir la responsabilidad es solidaria. La actuación conotariada, no alcanza a individualizar, ni mucho menos, a exonerar de responsabilidades a alguno de los autorizantes. Ya que si dos o más notarios actuaren en conjunto, todos serán solidariamente responsables por las faltas u omisiones, salvo que las circunstancias revelaren que pueden ser imputables sólo uno o algunos de ellos.

- d) Esta solidaridad, obliga a los notarios copartícipes en este tipo de actuación, a encontrarse al día en el cumplimiento de los requisitos establecidos para ser notario y ejercer como tal (Artículo 2 del Código de Notariado).
- e) La redacción puede ser individual o conjunta: Al existir una pluralidad de notarios autorizantes la redacción de los instrumentos pueden estar a cargo de todos los notarios, siempre y cuando exista una uniformidad de criterios, lo que implicaría que todos ellos asumen la autoría del mismo.
- f) El conotario sigue siendo imparcial e independiente.
- g) Los conotarios deben ser notarios de un mismo tipo: Existen dos tipos de notarios, cuyo ámbito de acción presenta diferentes características entre uno y otro. Si bien es cierto todos tienen delimitado el ejercicio de su función por la ley, también lo es que el notario público debidamente habilitado (ejercicio privado de la función pública), cuenta con una aptitud plena para el ejercicio de la función, dentro de las actividades propias de su competencia y los alcances temporales y territoriales definidos en el bloque de legalidad. Por su parte, el notario estatal, tiene enmarcado el ámbito de su competencia a las actuaciones en que estrictamente interviene: El Estado. Tales diferencias en su campo de acción, llevan a concluir que el notariado compartido sólo podrá darse entre fedatarios de un mismo tipo, al estar investidos de la fe y potestades públicas que les ha conferido el Estado, por lo que no es dable que un notario público que ejerce privadamente actúe de manera conjunta con uno del Estado o Consular, y viceversa.
- h) Los notarios de la administración pública, deberán ajustarse al ordenamiento jurídico dentro del marco limitado de sus competencias notariales. Las diferencias que existen entre unos y otros, hacen que sólo es admisible el notariado compartido entre notarios de una misma categoría, siempre y cuando lo hagan dentro de los límites de su competencia, se encuentren debidamente habilitados y al día en el cumplimiento de las condiciones, requisitos y deberes que les impone el ordenamiento jurídico.

- i) Es una figura propia de un sistema notarial de numerus apertus. El notariado compartido sólo puede practicarse en países cuyo sistema de notariado latino sea de número abierto, ya que la accesión al notariado mediante el sistema de numerus clausus es incompatible con la figura del notariado compartido “la existencia de competencias territoriales para cada notaría se contrapone al ejercicio del notariado compartido”. Esto es debido a que, en el sistema de notariado latino numerus clausus a cada notario se le asigna una determinada circunscripción territorial dentro de la cual debe ejercer estrictamente su actividad notarial, por lo que resulta imposible que el notario de una demarcación pueda actuar conjuntamente con un notario de otra circunscripción por existir un impedimento que está expresamente regulado e implícito. A diferencia de nuestro sistema de notariado en el que se tiene la libertad de actuar en cualquier parte del territorio nacional, lo que significa que podemos autorizar conjuntamente cualquier acto con cualquier notario del país que esté habilitado.

4.2.2 La fe pública en la función cartular en conotariado

Debido a las primeras situaciones jurídicas que dieron origen a la intervención de otro notario en la autorización de ciertos actos (tales como la sustitución de testigos instrumentales), es que resulta necesario analizar la importancia de la fe pública que detenta cada uno de los conotarios que cartulan en forma conjunta.

En términos generales, la fe es la certeza de lo que no se ve, aceptar lo que otro dice; es el convencimiento de tener una cosa por cierta, que tal acontecimiento en realidad sucedió porque otro me lo indica.

Jurídicamente la fe pública supone la existencia de una verdad oficial, cuya creencia se impone, no se llega a ella por un convencimiento íntimo, sino en virtud de

un imperativo jurídico que nos obliga a tener por ciertos determinados hechos y acontecimientos.

Es una necesidad de un carácter público cuya misión es robustecer con una presunción de veracidad:

“La fe pública es una presunción legal de veracidad respecto a ciertos funcionarios a quienes la ley reconoce como probos y verdaderos, facultándose para darla a hechos y convenciones que pasan entre los ciudadanos”.

La autoridad pública confiere legitimidad a ciertos funcionarios, con el fin de que los documentos que expiden sean considerados como auténticos. La fe pública es la garantía estatal de que algunos hechos que interesan al derecho sean ciertos, siendo que ésta es un atributo del Estado. Pero éste no la puede ejercer por sí mismo, sino por medio de órganos estatales o agentes públicos o privados, con atributos públicos, con el fin de exteriorizar la necesidad que tiene la sociedad de gozar de estabilidad, armonía y seguridad. Es así como el Estado confiere al notario, la potestad para proveer la verdad y certeza de lo manifestado por él en documentos que adquieren legitimidad con su sola intervención.

En el ejercicio de la función cartular en notariado compartido en sus diversas modalidades, la fe pública se detenta en cada uno de los conotarios autorizantes, y “no se concibe como una doble fe pública, ya que el objeto de la intervención de dos o más notarios públicos no se debe a una necesidad de reforzamiento de ella, porque entonces estaríamos desmereciéndola, sino a una voluntad de los otorgantes que ese acto o negocio jurídico que pretenden celebrar sea autorizado por los notarios asesores de cada una de ellas” .

Es así como el notariado compartido como una figura por medio de la cual intervienen dos o más notarios en la autorización de un instrumento público no desmerece ni mucho menos atenta contra la fe pública de uno de los conotarios autorizantes, ya que su aplicación no se da por la necesidad de un reforzamiento de la fe pública sino al contrario en los casos en los que se sustituya a los testigos instrumentales la ley autoriza que ésta se haga por otro notario público precisamente por que es el sujeto idóneo para dar fe del mismo acto del que dieran fe los testigos instrumentales.

4.2.3 La responsabilidad de los conotarios autorizantes

El término responsabilidad deriva de la raíz “respondeo”, lo que significa responder, contestar. En acepción derivada de esta última, consiste en la obligación de reparar y satisfacer cualquier daño, pérdida o perjuicio, a consecuencia de delito o culpa”. La definición más universal es aquella que concibe a la responsabilidad como: la aptitud que tiene un sujeto de conocer y aceptar las consecuencias dañosas de sus actuaciones, por ello la ley lo sanciona.

En el presente apartado la clase de responsabilidad que nos atañe analizar es la responsabilidad a la que están sujetos los notarios en el ejercicio de su función pública ejercida privadamente y en virtud de estar investidos de fe pública.

La responsabilidad notarial consiste en “sancionar a los escribanos cuando por su conducta o proceder lesionan el correcto desempeño de la función, por la inobservancia de los deberes inherentes al cargo conforme a lo que disponen las leyes que regulan su ejercicio”.

En términos generales, se puede afirmar que la responsabilidad notarial, surge a raíz de la violación de un deber jurídico, sin embargo la naturaleza del acto violatorio es la encargada de definir el tipo de responsabilidad de que se trata.

En un sistema notarial como el nuestro, se identifican cuatro tipos de responsabilidad notarial a las que se encuentran sujetos los notarios, independientemente de si trata del ejercicio individual de la función o del ejercicio conjunto o en conotariado, siendo las siguientes: civil, penal, disciplinaria y fiscal.

La responsabilidad de tipo civil consiste en la obligación que tiene una persona de reparar el daño causado a un individuo, originado en una conducta violatoria del derecho de éste. Es la que tiene el notario hacia sus clientes y hacia terceros, lo cual implica la obligación de reparar el perjuicio causado por el mal ejercicio de su función.

Debe tomarse en consideración que la infracción de las leyes notariales, por parte de los conotarios, pueden hacer que el negocio jurídico resulte inválido o ineficaz, y cause con ello un daño a los otorgantes.

La responsabilidad penal proviene de la actuación delictuosa del notario, es decir de aquellos actos u omisiones que realice contrarios al ordenamiento jurídico penal calificados como delitos, ya sea porque medió dolo o culpa de su parte.

La responsabilidad disciplinaria se presenta como una consecuencia a una trasgresión de los deberes intrínsecos de la profesión, tendiendo por finalidad conservar el orden, prestigio y honorabilidad de la agrupación profesional a la que se pertenece.

Por su parte la responsabilidad fiscal comprende todas aquellas infracciones que el notario realice en el ejercicio de sus funciones de los deberes que le imponen las leyes tributarias.

Como hemos visto son diversas las responsabilidades que existen con relación al notario en el cumplimiento de sus funciones cuando éstas se ejercen tanto individualmente o en conotariado. Todas ellas subsisten de manera independiente y son juzgadas por los respectivos órganos competentes bajo óptica distinta, por ello, ninguna de las responsabilidades enunciadas debe considerarse excluyente de las demás, pudiendo los notarios ser llamados a responder de todas y cada uno de ellas simultáneamente o sucesivamente.

En el ejercicio de la función notarial en conotariado, la particularidad de la figura altera y modifica el régimen de responsabilidades que se generan en el ejercicio individual de la función notarial, es decir la responsabilidad es solidaria.

La actuación conotariada, no alcanza a individualizar, ni mucho menos, a exonerar de responsabilidades a alguno de los notarios autorizantes. Ya que si dos o más notarios actuaren en conjunto, todos serán solidariamente responsables por las faltas u omisiones, salvo que las circunstancias revelaren que pueden ser imputables sólo uno o algunos de ellos. Esta solidaridad, obliga a los notarios copartícipes en este tipo de actuación, a encontrarse al día en el cumplimiento de los requisitos establecidos para ser notario y ejercer como tal.

4.2.4 La elección de los notarios autorizantes

Sabemos de antemano que los sujetos que conforman la relación notarial, son: el notario y el cliente. En doctrina se sostiene que: “El notario es el sujeto agente de la relación profesional”.

La relación notarial no se concibe sin el real ejercicio de la función que el legislador atribuye al escribano, aunque el deber de cumplirla emane de la ley y no del contrato.

Nuestra legislación notarial no regula ampliamente a quien de las partes que intervienen en un instrumento público corresponderá la elección del notario o los notarios que autorizarán dicho instrumento –excepto algunos casos-. Lo que si es un hecho, es que en Guatemala contamos con un sistema de ejercicio libre, en el que el notario es electo por el cliente bajo un criterio de confianza, tanto en su pericia, como en su conocimiento intelectual, dominio y experiencia en la materia, así como en el conocimiento personal entre ambos. Aunque en la realidad de los casos el cliente con más interés en celebrar determinado acto es quien elige al notario que tendrá a cargo la autorización del mismo, así lo expone Larraud “En una correcta solución del problema, la noción de confianza, debe incidir de manera fundamental. La voluntad de elegir al escribano actuante debe pertenecer a la parte más interesada en una correcta y eficaz actuación del agente: el mayor interés, correspondiente al factor que con carácter general debe decidir el derecho a elección es el mayor interés protegido por la actuación notarial”⁵⁶

En el caso específico de la actuación en notariado compartido, el proceso de elección de los notarios autorizantes no varía en relación a la actuación en forma individual, ya que la naturaleza de esta figura radica en la posible intervención del notario de cada una de las partes que otorguen el instrumento con el fin de unificar los

acuerdos de todas las partes contratantes, las que a su vez tiene la total libertad de elegir al notario que los asesorará.

4.3 Aplicación del conotariado en el ámbito jurídico notarial guatemalteco

Partiendo de un estudio comparativo entre ordenamientos jurídicos que regulan la función notarial tanto en Costa Rica como en Guatemala, se concluyó que, en ambos países adoptamos un sistema de notariado latino abierto, que nos hace a costarricenses y a guatemaltecos notarios de iguales características y con exactitud de funciones, por lo que resulta interesante efectuar un análisis de la posible aplicación del conotariado al ejercicio de la función notarial en nuestro país.

Por lo que posterior a este análisis al que fue sujeto la figura del conotariado, y luego de lo expuesto en el capítulo que antecede, se encontró que de hacerse efectiva su incorporación a nuestra legislación, ésta presentaría las siguientes características:

- a) La redacción, autoría y autorización de los instrumentos públicos sería compartida.
- Legalizar que la redacción se pueda elaborar por varios notarios, principalmente en Bufetes corporativos, que constituye una tendencia actual en el ejercicio de la profesión.
- Existiría una diversidad de criterios externados en relación con el contrato de que se trate y eso en gran medida, facilitaría la formalización de la negociación y el proceso de revisión.
- Se disminuyen las nulidades en los contratos, pues intervienen dos o más técnicos jurídicos calificados.

- Se garantizaría una verdadera existencia de lo ocurrido ante una pluralidad de fedatarios, constituyendo una prueba con valor irrefutable y fuerza ejecutoria.
- La responsabilidad que se deriva de la nulidad o ineficacia del negocio que se autoriza se asumiría en forma solidaria entre todos los conotarios.
- En los casos en los que intervengan el notario de cada parte, sería imperante el asesoramiento imparcial de todos los conotarios, y un posterior acuerdo unánime de todos ellos.
- Existiría libertad de cada uno de los otorgantes para aceptar o no aceptar que se actúe en conotariado, así como una libre contratación.
- Las reproducciones de instrumentos públicos conotariados, pueden ser emitidas indistintamente por cualquiera de los notarios autorizantes, siempre que se haga en el momento de finalizada la autorización; porque si se extiende posteriormente sólo podrá hacerlo el titular del protocolo.
- Los honorarios serán distribuidos, dependiendo de que tipo de conotariado se hizo, si voluntario o forzoso. Tomemos en cuenta que los honorarios siempre corren por cuenta de una de las partes, por lo que en el conotariado voluntario, su distribución estará sujeta al acuerdo preestablecido entre los notarios. Ahora si fuera el caso del conotariado forzoso, los honorarios se distribuirán en partes iguales, y no de acuerdo a lo que establezcan los notarios.

En los casos en los que se requiera la presencia de testigos instrumentales, como en el testamento, el notario guatemalteco podría sustituirlos – siempre que la ley lo regule- supliendo su presencia con la de otro notario, que por la fe pública que detenta, sería el sujeto idóneo para autorizar junto al notario que lo requirió, ése o cualquier acto en el que por mandato de ley deba de asistirse de testigos.

Una tercera posibilidad, es que el conotariado se practique de forma voluntaria y optativa tanto de la perspectiva del cliente como de los notarios –conotariado voluntario-

4.3.1 Requerimientos, impedimentos, prohibiciones y obligaciones que derivan del ejercicio de la función cartular en conotariado

Para la posible aplicación del notariado compartido en la legislación notarial guatemalteca, sería indispensable incorporar con ella, el cumplimiento de lo requerido por la ley para el ejercicio del notariado de forma individual, la consideración de los impedimentos y prohibiciones para tal ejercicio, así como el acatamiento de las obligaciones notariales que éste atañe; lo que en este apartado se ampliará.

a) Requerimientos

Debe tenerse presente, que una vez dictado por La Corte Suprema de Justicia, el acto para habilitar a un notario -lo cual se hace por conducto de la Secretaria de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia y del Archivo General de Protocolos- surge la autorización para que éste ejerza la función notarial, envistiéndole de la fe pública, cuyo efecto resulta ser la presunción de certeza de sus manifestaciones, debiendo estas actuaciones notariales ajustarse a las formalidades y limitaciones a que los notarios están obligados a cumplir (Artículo 29 y 30 del Código de Notariado).

Tal actuación no justifica la falta de los requisitos esenciales establecidos para ser notarios y ejercer como tal, entendidos como los requerimientos que se necesitan para poder ejercer el notariado, los cuales no varían en nada en cuanto al ejercicio de la función notarial conjunta se refiere. Siendo los mismos que contempla el Artículo 2 del Código de Notariado:

- Ser guatemalteco natural (de origen), mayor de edad, del estado seglar, y domiciliado en la República, salvo lo dispuesto en el inciso 2° del Artículo 6.

- Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley.
- Haber registrado en la Corte Suprema de Justicia el título facultativo o de incorporación, y la firma y sello que usará con el nombre y apellidos usuales.
- Ser de notoria honradez

Sin dejar de mencionar como un quinto requisito la obligación que tiene todo notario de colegiarse, la que se encuentra regulada en el Artículo 1 del Capítulo I, de la Ley de Colegiación Profesional Obligatoria.

Así mismo la actuación en notariado compartido apareja la obligación de constatar que todos los fedatarios intervinientes se encuentren al día en el cumplimiento de todos los requisitos legales para ser notarios y ejercer como tales. Por lo que es importante señalar que para efectos de seguridad del notario y certeza jurídica tanto de los otorgantes como del propio negocio que se pretenda autorizar en conotariado, el conotario autorizante y titular del protocolo en el que se hará, debe asegurarse que el colega que autorizará juntamente con él cumpla adicionalmente con lo siguiente, luego de cumplir con todo lo anterior:

- Ser colegiado activo, ser un notario hábil, es decir no tener ninguna de las prohibiciones establecidas en el Artículo 4 del Código de Notariado, inhabilitación, sanción o precedente que vaya a significar un perjuicio futuro al ejercicio de su profesión.
- Es indispensable que se encuentre al día en la presentación de índices, testimonios especiales así como avisos trimestrales, ya que el incumplimiento en su presentación acarrea una sanción de tipo disciplinaria, y como veremos en adelante éstos serán los mecanismos de control, fiscalización y vigilancia que se ejercerán sobre la autorización notarial conjunta.

- Que se trate de un notario público que ejerce la función pública privadamente, como profesionales liberales.

La co-cartulación, todos los notarios intervinientes, estarán sujetos a las obligaciones propias del desempeño, como, brindar la asesoría jurídica y notarial respectiva, identificar debidamente a las partes, actuar con imparcialidad, guardar el secreto profesional, formular advertencias, reservas y, naturalmente, llevar a cabo la autorización. Es por ello, que los conotarios autorizantes están obligados a participar activamente del otorgamiento del respectivo instrumento público, y no basta con que se limiten a estampar su firma, con posterioridad al acto, lo cual puede implicar, la autorización de actos o contratos cuyos otorgamientos no han presenciado, o la facilitación de su protocolo o partes de éste, a terceros, para la confección de instrumentos notariales –conocido en el medio notarial como préstamo de protocolo-

Es importante mencionar que el conotario al igual que el notario que actúa de forma individual, al autorizar un instrumento público, entre tantas obligaciones tiene la de: identificar debidamente a las partes y apreciar su capacidad así como las condiciones de los testigos instrumentales o de conocimiento, según sea el caso, a saber: que sean mayores de edad, que sepan leer y escribir y, sobre todo que no tengan impedimento legal. Asimismo, el fedatario esta compelido a redactar en forma clara y detallada el acto o contrato, ajustando lo expresado por los comparecientes al ordenamiento jurídico, haciendo las reservas y advertencias notariales del caso.

b) Impedimentos y Prohibiciones

Para el ejercicio de la función notarial conjunta en nuestra legislación, se establecerán los mismos impedimentos regulados en el Artículo 3, 4 y 77 en su

parte conducente del Código de Notariado para el ejercicio de la función notarial individual:

Artículo 3. “Tienen impedimento para ejercer el notariado:

Los civilmente incapaces, los toxicómanos y ebrios habituales, los ciegos, sordos o mudos, y los que adolezcan de cualquier otro defecto físico o mental que les impida el correcto desempeño de su cometido.

Los que hubieren sido condenados por alguno de los delitos siguientes: falsedad, robo, hurto, estafa, quiebra o insolvencia fraudulenta, cohecho, e infidelidad en la custodia de documentos, y en los casos de prevaricato y malversación que señalan los Artículos 240, 241, 242, 243, 244 y 288 del Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República”

Artículo 4. “No pueden ejercer el notariado:

Los que tengan auto de prisión motivado por alguno de los delitos a que se refiere el inciso 4° del Artículo anterior., los que desempeñen cargo público que lleve añeja jurisdicción, 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.

Los que no hayan cumplido durante un trimestre del año civil, o más con las obligaciones que impone el Artículo 37 de este Código. Los notarios que se encuentren en este caso podrán expedir testimonios especiales atrasados con los requisitos que establece ese Código, a efecto de subsanar dicho impedimento”

Artículo 77: “Al notario le es prohibido:

Autorizar actos o contratos a favor suyo o de sus parientes”.

Así mismo la autorización notarial conjunta no podría realizarse por dos o más notarios que no sean de un mismo tipo, ya que sus ámbitos de acción presentan diferentes características entre uno y otro, aunque el ejercicio de sus funciones se encuentren delimitadas por la ley respectiva. Tales diferencias nos llevan a concluir que el conotariado, sólo podrá ser admisible entre fedatarios de una misma categoría, por lo que no será dable que un notario público que ejerce privadamente actúe de manera conjunta con uno del Estado (Escribano de Gobierno) o con un notario consular y así sucesivamente.

Una última prohibición resultaría del caso en el que los conotarios tengan entre sí algún grado de parentesco, lo que se prestaría a una actuación parcial, subjetiva y poco ética.

c) Obligaciones derivadas del ejercicio del conotariado

Así como los notarios comparten de los derechos y beneficios prácticos de la co-cartulación, también deben participar de las obligaciones que esa actuación entraña.

Las obligaciones que deberá cumplir el notario encargado del protocolo en el que se actuó en conotariado, consisten en: hacer la indicación de esa actuación en la razón de cierre del protocolo, y remitir al Director del Archivo General de Protocolos el respectivo testimonio especial. La razón de cierre del protocolo contenida en el Artículo 12 del Código de Notariado, deberá contener lo siguiente:

- fecha de cierre
- número de instrumentos públicos autorizados
- número de legalización de firmas y documentos
- número de actas de protocolación

- números de folios de que se compone
- número de instrumentos autorizados en conotariado
- firma del notario

La segunda de estas obligaciones que le corresponden al notario titular del protocolo, consiste en la remisión del testimonio especial al Director del Archivo General de Protocolos, deberá hacerse dentro de los veinticinco días hábiles siguientes al otorgamiento de cada escritura pública.

Ambos notarios, tanto el encargado del protocolo, como el conotario autorizante en ese protocolo ajeno, deberán cumplir con la obligación contenida en el Artículo 15 del Código de Notariado, consistente en presentación del testimonio especial de los índices, y en la obligación de presentar un aviso notarial, que tenga como objeto hacer constar la actuación en conotariado. Por lo que de estas obligaciones se confirma, que el espíritu de la obligatoriedad de presentación de los testimonios especiales tanto de los instrumentos públicos, como de los índices notariales, y la remisión del aviso notarial de actuación en conotariado, es dar publicidad a los instrumentos autorizados por los notarios públicos, dejándose constancia de las partes intervinientes y del acto o contrato jurídico realizado, y posibilitando la exacta ubicación de la matriz.

En el índice si se actuó en conotariado, se consignará adicionalmente la siguiente información:

- si la co-cartulación se hizo en el tomo de protocolo que está a su cargo indicará en cuales de las escrituras actuó en conotariado, fecha en que se autorizaron, y el nombre del o los conotarios autorizantes.

- si la autorización en conotariado se hizo en el tomo de protocolo de otro notario, consignará la información concerniente a las otorgadas en conotariado, indicando el nombre del o los conotarios, número de escritura, indicación del protocolo de quien de ellos se actuó, así como los demás datos que individualicen los instrumentos públicos.
- si no actuó en conotariado sólo se indicará: en mi registro notarial del presente año no actué en conotariado.

El aviso notarial de actuación en conotariado deberá contener los siguientes datos:

- número del instrumento
- fecha del instrumento
- número de folios (inicial y final) que contienen el instrumento
- indicación del tomo de protocolo en el que se actuó y año
- notarios autorizantes
- contrato o tipo de negocio o acto que se autorizó
- otorgantes
- objeto del contrato

La presentación de documentos que por ley, deban acompañarse al tomo de protocolo finalizado -atestados- corresponderá al notario a quien se autorizó el uso del protocolo en el cual se actúa, por ser éste quien cuenta con el texto matriz que da origen a la reproducción a su disposición.

Permitir que quienes autorizan actos notariales actuando conjuntamente en el protocolo de otro colega, incumplan con deberes propios e ineludibles del ejercicio de la función notarial, resultaría contrario a los más elementales

principios de igualdad, equidad y proporcionalidad, y en consecuencia, se estima que todo aquél notario que actúe en conotariado, aún y cuando la autorización no haya sido plasmada en su tomo de protocolo, está obligado, a reportar esa circunstancia mediante el índice y avisos notariales respectivos.

Aunado a ello, se estima que no existe una diferencia en la obligatoriedad de observancia de deberes por parte de los notarios autorizantes de un instrumento público, por el sólo hecho de que uno de ellos es el titular del tomo de protocolo en que se autoriza el instrumento en conotariado y los otros no, porque las obligaciones notariales persisten con independencia de si se actúa de forma individual o conjunta.

En atención a la norma contenida en el Artículo 74 del Código de Notariado, el notario está obligado a expedir testimonio o copia simple legalizada a los otorgantes, sus herederos o cesionarios, o a cualquier persona que lo solicite. En el caso del conotariado, el testimonio de la escritura pública puede ser extendido por cualquiera de los conotarios autorizantes, en el momento de finalizado el acto, o en cualquier momento posterior al acto por el notario que tiene a su cargo el protocolo en el que se actuó.

Tomando en cuenta lo anteriormente expuesto, como técnica se aconsejaría indicar en el cierre de la escritura, que los testimonios serán expedidos por cualquiera de los notarios autorizantes al momento de finalizado el acto y por determinado notario (notario encargado del protocolo) en cualquier momento.

4.3.2 La responsabilidad del ejercicio de la función cartular en conotariado

El notario, no sólo por su condición de individuo perteneciente a una sociedad determinada, sino con mucha mayor razón por ostentar fe pública, no se encuentra exento de esa obligación general que nos atañe a todos: la responsabilidad por nuestros actos.

Sin embargo la suya reviste un carácter más delicado, dada la peligrosidad socio jurídica que entraña su profesión cuando es desempeñada inescrupulosamente.

En la misma manera la actuación conotariada, no alcanza a individualizar, ni mucho menos a exonerar de estas responsabilidades a alguno de los notarios autorizantes, por lo que la (s) responsabilidad o responsabilidades se asumen solidariamente por las faltas u omisiones en que incurran, salvo que las circunstancias revelaren que son imputables sólo uno o algunos de ellos. Esta solidaridad obligará a los notarios copartícipes en este tipo de actuación notarial, y a encontrarse al día en el cumplimiento de los requisitos establecidos para ser notario y ejercer como tal.

4.3.3 Estructura interna de la escritura pública autorizada en conotariado

Conceptualmente, la escritura pública es un instrumento confeccionado con las formalidades que exige la ley y otorgada ante un notario o como ya hemos expuesto a lo largo de este capítulo, en casos excepcionales, ante dos o más notarios. Es claro que esta al igual que todos los documentos notariales, no puede separarse en secciones diferenciadas unas de otras, ya que éste constituye un todo, un cuerpo homogéneo, integral e interrelacionado y nunca una mera suma de partes. Sin embargo, en su

estructura, en su composición interna, las escrituras pueden ser analizadas y reconocidas en forma individual. Componiéndose de introducción, contenido y conclusión.

a) Introducción

La Real Academia la define como la parte inicial de una obra. Es la parte inicial de las escrituras públicas, es aquí donde se incluyen los datos relativos a lo que la doctrina en un sentido muy amplio reconoce como comparecencia. La introducción se divide en dos partes: encabezado y comparecencia.

- **El Encabezado**

A su vez está compuesto por tres partes:

Número de escritura: toda escritura pública debe llevar el número que le corresponde, el cual debe ir escrito en letras y con relación a la fecha, iniciando con el número uno, y finalizando con el número que le corresponda a la última escritura autorizada en el año.

El notario debe ubicar en tiempo y espacio dentro de su protocolo cada una de las escrituras que en el confeccione, por consiguiente el número de escritura constituye dicha ubicación. La numeración facilita la localización e individualización de cada una de las escrituras que el notario autoriza.

Nombres y apellidos del notario o notarios autorizantes: Debe entenderse por nombre como el principal elemento de identificación de las personas. Cabanellas define el nombre como “palabra o vocablo que se apropia o se da a una persona o cosa, a fin de diferenciarla y distinguirla o al menos colectivo.” El notario o los notarios son las primeras personas que figurarán en la redacción de la escritura

pública, y su presencia constituye una solemnidad no sólo esencial, sino indispensable. El nombre y apellidos del notario o notarios, tiene como finalidad dejar claramente la autoría de la escritura, es decir identificar al notario o notarios autores y responsables del contenido de la escritura pública. En el caso que en un mismo protocolo actúen más de un notario, es decir se cartule en conotariado, deberá indicarse el nombre y apellidos de ambos notarios, indicando en cual protocolo se actúa, así como al final de la escritura, cual de los notarios será el encargado de expedir el testimonio, o si lo podrán extender cualquiera de ellos al momento de finalizar la escritura.

Fecha: Es la relación que guarda un hecho con el tiempo y el espacio, es la determinación del momento y lugar, en que ocurre un hecho, y se le conoce el otorgamiento y la autorización respectiva.

- **Comparecencia**

Esta consiste en la parte, donde se encuentran los elementos personales o subjetivos de la escritura. En esta se identifican e individualizan a las personas que se presentan ante el o los notarios a realizar un acto jurídico. La comparecencia se considera como una porción de rigurosa importancia, de ahí que esté llena de calidades y de calificaciones que en la técnica escrituraria se les conoce con el nombre de atributos de las partes.

Para Herrán de las Pozas, una característica esencial de la comparecencia la constituye la doble subjetividad de la cual goza, la activa y la pasiva en donde la primera hace referencia a los comparecientes y la segunda al notario, ante quien se procura la autorización.

- **Contenido**

Esta segunda parte de las escrituras constituye, en sí la estructura de las mismas, contiene la relación clara y circunstancial del acto o contrato, hecho o suceso que se quiera hacer constar. El cuerpo de la escritura pone de manifiesto la voluntad de los comparecientes, consiste en el elemento objetivo de ésta, y se subdivide en dos partes: los antecedentes y las estipulaciones.

- **Conclusión**

Significa término, fin, extinción. Consiste en la parte final de la escritura, aquella en que se ratifica y solemniza el contenido anterior de la escritura pública, es decir la introducción y el cuerpo de la misma.

En esta parte la escritura comprende el acto solemne en cuya virtud las partes expresan en presencia del notario y en ciertas ocasiones de testigos, ratifican el convenio y lo firman con las solemnidades exigidas por la ley, previa lectura del instrumento, quedando enterados de sus cláusulas generales y de las advertencias necesarias, según la clase y naturaleza del contrato.

La conclusión está conformada por: reservas y advertencias legales, las que aluden a la ilustración que le hace el notario a los otorgantes con el objeto de ponerlos al tanto de las consecuencias legales que puede ocasionar el acto o negocio jurídico que se está celebrando; el otorgamiento (que a su vez se compone de lectura, consentimiento y firmas de los comparecientes); y la autorización, que para efectos del presente trabajo, constituye la principal parte de la conclusión, ya que esta es sinónimo de presencia del notario o los notarios. Siendo que la autorización supone la declaración del notario, en virtud de la cual el

instrumento adquiere la categoría de público, ésta comprende pues, la imposición de la fe notarial respecto al cumplimiento de todos los requisitos legales exigibles al acto notarial y la suscripción por los notarios con la imposición de sus respectivas firmas.

En resumen, la autorización es la parte final de la escritura que consiste en la culminación y aprobación de la misma por parte de los conotarios, por medio de sus firmas.

4.3.4 Medios de organización, vigilancia, fiscalización y control del notariado compartido en Guatemala

Como parte del despliegue de una función pública, el conotariado, requiere de la misma fiscalización, organización, vigilancia y control, que el notariado ejercido por un único profesional habilitado.

Por lo que tomando en cuenta que lo más importante del ejercicio de la función notarial, específicamente de la función cartular, radica en la fe pública que el notario como tal detenta, y la seguridad jurídica que se desprende de los documentos por él autorizados, consideramos que por razón de certeza y seguridad en el tráfico de los documentos notariales, se deben establecer mecanismos de control y fiscalización en el ejercicio del conotariado que coadyuven a la obtención de ese fin.

Un medio de organización del ejercicio del notariado compartido, consiste en que el notario encargado del protocolo en el que se va a conotar se informe a cerca del desempeño profesional del notario que figurará como conotario en su protocolo (si este fuera desconocido), con el objeto de corroborar si éste se encuentra libre de cualquier prohibición e impedimento para cartular, así como antecedente de haber sido

inhabilitado en algún momento de su vida profesional y porqué razones. Para lo cual, el notario, solicitaría por la vía escrita al Director del Archivo General de Protocolos, que a través de su registro de notarios, puedan extenderle certificación en la que conste cada una de las situaciones anteriormente citadas; documento que podrá formar parte de los atestados del protocolo. En el caso de ser un notario que es persona de su anterior conocimiento dicha medida no será necesaria.

Sería de mucha utilidad que el Archivo General de Protocolos, elaborara una página electrónica, que sirviera a los notarios del país para consultar ese tipo de información en caso de quererse actuar en conotariado, o en cualquier otro asunto, la que según el acuerdo número 041/002 de la Corte Suprema de Justicia publicado el 15 de julio de 2002, se podrá acceder proporcionando al notario usuario todo la información que necesite de otro colega.

Los mecanismos de fiscalización, vigilancia y control, se podrán ejercer a través de: la presentación de los testimonios especiales (obligación que estará a cargo del notario encargado del protocolo en el que se efectuó la co-cartulación); los avisos notariales de actuación en conotariado; y la presentación de testimonios especiales de índices, (las que estará de todos los conotarios). Tanto la fiscalización, como la vigilancia y el control del ejercicio del conotariado estarán a cargo del Archivo General de Protocolos.

CONCLUSIONES

1. El notariado compartido, es una figura desconocida en el ejercicio de la función notarial en Guatemala que permite la autorización de instrumentos públicos por dos o más notarios en el tomo de protocolo de uno de ellos.
2. El notariado compartido, es propia de un sistema notarial que sea latino y abierto, ya que la existencia de competencias territoriales para cada notaría se contrapone al ejercicio de un notariado compartido.
3. Tal y como actualmente nuestra legislación lo regula, la función notarial se ejerce de forma individual y personalísima, mediante el uso del tomo de protocolo en curso; por lo que la actuación fuera de éste, o sea en uno ajeno, constituirá un caso excepcional y no una habitualidad, que podrá ser normada y legalizada a través del notariado compartido, en donde los notarios autorizantes asumen tanto la autoría del instrumento como la responsabilidad del contenido del mismo, lo que significa que la particularidad de la figura altera y modifica el régimen de responsabilidades que se generan en el ejercicio individual de la función notarial; es decir, la responsabilidad es solidaria.
4. Los conotarios autorizantes tendrán a cargo la expedición de las reproducciones del instrumento autorizado en conjunto. El testimonio del instrumento podrá ser expedido por todos o cualquiera de ellos si se hace en el momento de finalizada la autorización, y sólo por el notario titular del protocolo en cualquier momento posterior a esta.
5. El conotariado, como actuación notarial protocolar que es, puede ser ejercida solamente por quienes estén debidamente habilitados al efecto, y está sujeta al cumplimiento de todos los deberes y obligaciones propios del ejercicio de la función.

RECOMENDACIONES

1. Que el congreso de la república reforme el Código de Notariado, en cuanto a la incorporación en el mismo, del notariado compartido como figura jurídica.

BIBLIOGRAFÍA

ARGENTINO, Neri. **Tratado teórico y práctico de derecho notarial.** (s.E.) Buenos Aires, Argentina, Ediciones Depalma, 1980. Volumen I Y V.

ARMELLA, Cristina Noemí. **Tratado de derecho notarial y registral e inmobiliario.** (s.E.) Buenos Aires, Argentina, Ad Hoc, Villela Editor, 1999.

ELEJALDE ARBELAEZ, Ramon. **Derecho notarial y registral.** (s.E.) Bogotá, Colombia, Editorial Jurídica Dike, 1992.

Fondo Nacional Del Notariado. **El Notariado en el mundo.** (s.E.) Santa fe de Bogotá, Colombia. (s.e.) (s.f.)

GATTARI, Carlos Nicolas. **Manual de derecho notarial.** (s.E.) Buenos Aires, Argentina, Ediciones Depalma, 1997.

GIMÉNEZ ARNAU, Enrique. **Derecho notarial.** (s.E.) España, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., 1976.

LARRAUD, Rufino. **Curso de derecho notarial.** (s.E.) Buenos Aires, Argentina, Ediciones Depalma, 1966.

MORA VARGAS, Herman. **Manual de derecho notarial, la función notarial.** (s.E.) San José, Costa Rica, Editorial ILSA, Investigaciones Jurídicas S.A., 1999.

MUÑOZ, Neri. **El instrumento público y el documento notarial.** 6ª. Ed Editorial C&J. Guatemala, 1998.

MUÑOZ, Neri. **Introducción al estudio del derecho notarial.** 4ª. Ed Editorial C&J. Guatemala, 1998.

PÉREZ FERNÁNDEZ, Bernardo. **Derecho notarial.** (s.E.) México, Editorial Porrúa S.A., 1983.

PONCE, Eduardo, **Origen e historia del notariado.** (s.E.) Depalma, Buenos Aires, Argentina. 1967.

RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio. **Cuestiones de técnica notarial en materia de actas.** (s.E.) España, Junta de decanos de los colegios de España, 1988.

RODRÍGUEZ ADRADOS, Antonio. **El notario: función privada y función pública, su inescindibilidad.** (s.E.) Guadalajara, México, Editorial J.C.J. S.A., 1980.

SALAS, Oscar. **Derecho Notarial De Centroamérica Y Panamá.** (s.E.) San José Costa Rica, Editorial Costa Rica S.A., 1973.

SANAHUJA Y SOLER, Jose M. **Tratado de derecho notarial.** (s.E.) Barcelona España, Casa Editorial Bosch, 1945.

SEGOVIA MARTÍNEZ, Francisco. **Función notarial.** (s.E.) Argentina, Editorial Delta, S.R.L, 1997.

VERDEJO REYES, Pedro. **Derecho notarial.** (s.E.) La Habana, Cuba, Editorial Pueblo y Educación, 1988.

Legislación:

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

Código de Notariado. Decreto No. 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Convención sobre Relaciones Consulares. Suscrita en Viena el 26 de abril del 1963.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley Orgánica del Notariado. Congreso de la República de Costa Rica, Ley No. 39 de 1943.