

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



**LA AUTONOMÍA DEL DERECHO NOTARIAL**

**ANA MARÍA ARTOLA**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2007**

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

**LA AUTONOMÍA DEL DERECHO NOTARIAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ANA MARÍA ARTOLA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, noviembre de 2007

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Licda. Marisol Morales Chew  
Vocal: Lic. Ennexton Gómez  
Secretario: Licda. Rosa María Ramírez Soto

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Nery Roberto Muñoz  
Vocal: Lic. David Sentés Luna  
Secretario: Lic. Ronaldo Amílcar Sandoval

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

Licenciado  
**Pedro José Luis Marroquín Chinchilla**  
Abogado y Notario



Guatemala, 30 de octubre de 2006

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

Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

En atención a providencia de esa dirección, de fecha siete de agosto del año dos mil seis, se me nombra Asesor de Tesis de la bachiller: Ana María Artola, quien se identifica con el carné estudiantil 8114743, quien elaboró el trabajo de tesis intitulado **“LA AUTONOMÍA DEL DERECHO NOTARIAL”**. Habiendo asesorado el trabajo encomendado, me permito emitir el siguiente:

**DICTAMEN:**

Al recibir el nombramiento, se establece comunicación con la Bachiller Ana María Artola, con quien procedí a efectuar la revisión de los planes de investigación y de tesis, los que se encontraban congruentes con el tema de investigar, y en consenso con la ponente del tema, se decidió sobre la manera de elaborarlo.

Durante el desarrollo del trabajo de elaboración de tesis, la bachiller Ana María Artola, tuvo el empeño y la atención cuidadosa en el desarrollo de cada uno de los temas que comprenden el trabajo de tesis, el cual tiene un amplio contenido científico, utilizando la ponente un lenguaje altamente técnico acorde al tema desarrollado; y haciendo uso en forma precisa del contenido científico sobre la metodología y técnicas de investigación utilizadas, lo que se refleja en las conclusiones y recomendaciones que se mencionan en el trabajo las cuales son congruentes con el tema.

Se estima favorable y se considera de parte de su servidor que el tema es de mucha importancia puesto que trata de aspectos relevantes de la autonomía con la cual cuenta el derecho notarial guatemalteco.

En consecuencia emito **DICTAMEN FAVORABLE**, en virtud que el trabajo de tesis de mérito, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del reglamento

Licenciado  
**Pedro José Luis Marroquín Chinchilla**  
Abogado y Notario



para los Exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Examen General Público de Tesis, para ser discutido en el Examen Público, previo DICTAMEN del señor Revisor.

Atentamente,

A faint, large watermark of a scale of justice is centered on the page. It features a central pillar with a decorative top, two pans hanging from a horizontal beam, and a decorative base. A signature is written over the scale.

**Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla**

**Asesor de Tesis**  
**Colegiado No. 5379**  
**Tel. 55139918**

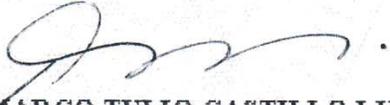
*Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla*  
*Abogado y Notario*



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MARISOL MORALES CHEW, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANA MARÍA ARTOLA, Intitulado: "LA AUTONOMÍA DEL DERECHO NOTARIAL".

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".

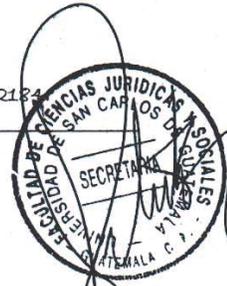
  
LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis  
MTCL/slth

Licda. MARISOL MORALES CHEW.

5ª. Av. 11-70 zona 1, Of. 405 Edificio "El Centro" - Teléfono: 22381503 y 22382184



Guatemala, 9 de octubre del 2007.

Licenciado  
Marco Tulio Castillo Lutín.  
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.  
Universidad de San Carlos de Guatemala.  
Su Despacho.

Licenciado Castillo Lutín:

Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que por resolución de fecha veintiséis de septiembre de dos mil siete, se me designó revisora del trabajo de tesis de la bachiller ANA MARÍA ARTOLA, intitulado: "LA AUTONOMÍA DEL DERECHO NOTARIAL".

En relación al tema investigado, manifiesto que se procedió a realizar las recomendaciones y correcciones necesarias, de conformidad con el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual el trabajo de tesis cumple con los requisitos establecidos y emito DICTAMEN FAVORABLE, recomendado se continúe con el trámite de conformidad con la ley.

Atentamente:

Licda. Marisol Morales Chew  
Abogada y Notaria  
Colegiada activa No. 3985.

*Marisol Morales Chew*  
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, quince de octubre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del  
(de la) estudiante ANA MARÍA ARTOLA, Titulado LA AUTONOMÍA DEL DERECHO  
NOTARIAL 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.-

MTCL/sllh



## DEDICATORIA

**A DIOS:** Ser omnipotente que con misericordia me dió la vida, me dotó de conocimientos para vencer aquellos obstáculos a lo largo de mi vida permitiéndome alcanzar este triunfo.

**A MIS PADRES:** Bernardino y Carmen Alicia, mi agradecimiento a sus esfuerzos por su apoyo moral, económico y espiritual ejemplares en nuestra formación gracias a eso hoy coronó mi carrera, Dios les bendiga los amo con todo mi corazón.

**A MI HIJA:** María Eugenia por su amor, paciencia y apoyo mi agradecimiento profundo y sincero por haberme coadyuvado a la realización de mis anhelos que mi triunfo te inspire a ser mejor cada día como seres humanos.

**A MIS HERMANOS:** Stephanie y Bernardino amor fraternal y agradecimiento sincero por su apoyo constante incondicional.

**A MIS NIETECITOS:** Josué Gerardo y Carmen Samira, gracias por enseñarme a sonreír a través de sus lindas travesuras.

**A LAS FAMILIAS:** Paz Girón, Gómez Sandoval, Solís Fuentes, Recinos Illescas, Soto Tobar, Mejía Orellana, gracias por sus consejos.

**A MIS SOBRINOS:** Gracias por su amor.

**A LA MEMORIA DE MIS ABUELITOS:** Con respeto y agradecimiento sincero por sus sabios consejos descansen en paz

**A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, centro de enseñanza superior en cuyas aulas se forja el futuro de hombres ilustres a la patria.

**ESPECIALMENTE**

**A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

**A MI FAMILIA EN**

**GENERAL:** Todo mi respeto y cariño sincero.

**A MI ASESOR**

**DE TESIS:** Pedro José Luis Marroquín Chinchilla, gracias por compartir conmigo su conocimiento.

**A MI REVISORA**

**DE TESIS:** Marisol Chew, gracias por su enseñanza y paciencia que me tuvo a lo largo de mi revisión de tesis.

**A MIS COMPAÑEROS**

**DE GRUPO:** Rosa, Amparo, Erica, Noly, Byron, Camila, Yolanda, Carmen, Lesvia, Víctor, Sandra, recuerdos de nuestra vida estudiantil.

**A MIS AMIGOS:**

Bonerge Mejía, Avidán Ortiz, Celvin, Verónica, Claudia, Judith Camila, Hugo, Yohana, Mayra, Juan Carlos, Yomara, Fabiola, Erick, Rosa, Angel, Roberto Aurelio, Denisse, Beatriz, Ana, Dulia, Gustavo, Walter, Axel, Silvia, José, Leonor, Kimberlin, María Teresa, Marcos, Rodrigo, Luis Felipe, Fernando, Arely, todo mi respeto y mi lealtad.

## **A LOS**

### **PROFESIONALES:**

Mata Vela, Cipriano Soto, Carlos Peña, Otto Arenas, Dasma Guillen, Cesar López Permut, Rosario Gil, Mauricio García, Erick Huitz, Agradecimientos sinceros por su calidad humana.

## **AL BUFETE**

### **POPULAR:**

Cuna de mi enseñanza donde cada mañana en la secretaría laboral obtengo el conocimiento la madurez para emprender una nueva jornada de trabajo y realizar el sueño de dar un mejor servicio a las personas.

## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Evolución histórica del derecho notarial.....	1
1.1. Épocas del notario.....	7
1.2. Época pre-notarial.....	8
1.2.1. Egipto.....	9
1.2.2. Los hebreos.....	10
1.2.3. Grecia.....	12
1.2.4. Roma.....	13
1.3. Época evolutiva del notariado.....	17
1.3.1. Alta edad media.....	18
1.3.2. Baja edad media.....	18
1.4. Época moderna del notariado.....	19
1.5. El notariado español.....	21
1.6. América.....	22
1.7. Evolución histórica del derecho notarial en Guatemala.....	22
1.8. Antecedentes.....	23
1.9. Época colonial.....	23
1.10. El notariado después de la reforma liberal.....	31
1.11. El notariado después de la revolución de 1944.....	33

	<b>Pág.</b>
1.12. El notariado en la época actual.....	35
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. El derecho notarial guatemalteco.....	39
2.1. Derecho notarial.....	40
2.2. Naturaleza jurídica del derecho notarial, objeto y contenido.....	41
2.3. Principios y características que sobresalen del derecho notarial.....	42
2.4. Notario.....	67
2.5. El derecho público y de derecho privado.....	68
2.6. Concepto de derecho público.....	68
2.6.1. General.....	68
2.6.2. Particular.....	68
2.7. Concepto de derecho privado.....	69
2.8. Diferencias entre derecho público y derecho privado.....	69
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. La autonomía notarial.....	71
3.1. Clases de autonomía.....	71
3.1.1. Autonomía cambiaria.....	71
3.1.2. Autonomía de la voluntad.....	72
3.2. Ética notarial.....	72
3.3. Deberes del notario hacia las personas que requieren sus servicios.....	74

3.4. Deberes del notario hacia sus compañeros y su profesión.....	78
3.5. Posiciones de las cuales se considera que depende el derecho notarial y la autonomía notarial.....	80
3.5.1. Posición civilista.....	80
3.5.2. Posición procesalista.....	81
3.5.3. Posición administrativista.....	83
3.6. Crítica a cada una de las posiciones anteriores.....	84
3.7. Crítica a la posición civilista.....	84
3.8. Conclusión de las críticas anteriormente desarrolladas.....	84
CONCLUSIONES.....	85
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89

## INTRODUCCIÓN

Con el presente trabajo de investigación de tesis pretendo, dejar un conocimiento amplio, concreto y crítico sobre la autonomía del derecho notarial, que ha llevado en el transcurso del tiempo el problema de encasillarlo entre el derecho público o privado, ya que la mayoría que estudian esta materia no han llegado a una conclusión concreta y justificable acerca de este controversial tema.

En la elaboración de la tesis me he basado en la hipótesis sobre la importancia de realizar un análisis jurídico, doctrinario y crítico acerca de la autonomía del derecho notarial, como una de sus más importantes características que estriba en demostrar de manera fehaciente y concreta, que el derecho notarial no se encuadra (encasilla) dentro del derecho público ni dentro del derecho privado.

Para la realización del presente trabajo he planteado como objetivos generales: Describir la importancia que tiene la autonomía del derecho notarial dentro de nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco, informar a los estudiantes de derecho como futuros notarios acerca del verdadero nacimiento del derecho notarial en general; proporcionar la historia y el verdadero origen del derecho notarial guatemalteco a los estudiantes de derecho por ser el más antiguo de Centroamérica; describir la importancia que brinda el derecho notarial a los guatemaltecos, ya que gracias a éste se logra llevar a cabo la tramitación de varios asuntos. Específicos: Demostrar que el nacimiento del derecho notarial se deriva únicamente con la existencia del notario;

afirmarle a los que ejercen la profesión y a los futuros notarios que el derecho notarial no surgió del derecho civil, ni del derecho procesal, mucho menos del derecho administrativo, como lo expresan algunos autores, juristas, legisladores y doctores en la materia; evaluar los criterios de éstos, que definen el derecho notarial como una rama del derecho privado o como una rama del derecho público; explicar que la naturaleza del derecho notarial arranca precisamente de la naturaleza del notario (elemento sustancial y subjetivo) sin el cual no habría derecho notarial.

Los supuestos que se formularon en la presente investigación son los siguientes: existen varias posiciones que consideran al derecho notarial como una disciplina dependiente del derecho civil, del derecho procesal y del derecho administrativo; el derecho notarial nace de un sujeto de derecho que es el notario público; entre las características del derecho notarial está su Autonomía; el derecho notarial lo relacionan con el derecho público y con el derecho privado.

La teoría en que se basó mi trabajo es la discrepancia que existe entre los criterios de los estudiosos de la materia del derecho notarial, en cuanto manifiestan que el mismo nace del derecho civil, derecho procesal o del derecho administrativo, cuando con ellos solamente se relaciona por ciertos actos o contratos que el notario autoriza, su verdadero origen o nacimiento se deriva de la existencia del notario, si hay notario hay derecho notarial.

He creído conveniente por razones metodológicas, darle al lector una idea panorámica del conjunto para pasar enseguida en forma sistemática al tema que me ocupa. De esa cuenta he empleado las técnicas de observación, la investigación documental, las fichas bibliográficas y la entrevista.

El trabajo de tesis se dividió en tres capítulos, de los cuales el primero se refiere a la evolución histórica del derecho notarial, dando a conocer las épocas del notario, el notariado español y la evolución histórica del derecho notarial en Guatemala; el segundo capítulo indica todo lo relacionado al derecho notarial guatemalteco, su naturaleza jurídica, objeto, contenido, principios y características del mismo, así como las diferencias entre el derecho público y el derecho privado y el capítulo tres da a conocer la autonomía notarial, indicando sus clases la ética notarial, los deberes del notario hacía las personas que requieren sus servicios, así como también los derechos del notaria hacia sus compañeros y su profesión, las posiciones de las cuales se considera que depende el derecho notarial, relata una crítica y la conclusión de las posiciones civilista, procesalista y administrativa.

# CAPÍTULO I

## 1. Evolución histórica del derecho notarial

“Los notarios (notarii) utilizaban las notas tironianas, que eran caracteres abreviados, los cuales constituían una especie de escritura taquigráfica que estuvo en uso en la Antigua Roma y en la Edad Media. Tirón recopiló estos signos, y de ahí les viene el nombre de Notas Tironianas, así los que utilizaban tales notas fueron llamados notarios (notarii). Esos caracteres se perfeccionaron poco a poco y pueden ser considerados como los precursores de la taquigrafía moderna.

Los antecesores de los notarios fueron en un principio única y exclusivamente, redactores de documentos. El notario, tal como hoy lo concebimos, sólo surge en la historia, cuando el documentador queda investido de la fe pública que el Estado le otorga, para hacer constar y autorizar actos y contratos en los que intervenga. No es fácil precisar exactamente cuando ocurre esto.

Probablemente hasta el siglo XII no adquieren los simples redactores de documentos el poder de dar fe, potestad que hasta entonces había correspondido a Jueces o Magistrados. Pero la aparición del notario con fe pública no significa que pierda su antigua condición de redactor de documentos. La autenticidad de documentos eleva considerablemente su valor jurídico, pero no transforma esencialmente el quehacer del notario. Éste, aunque investido del poder de dar fe cumple su función precisamente, porque es hombre sabedor de escribir. Es claro que

para redactar un documento destinado a formalizar un negocio jurídico no basta saber escribir. Era necesario también conocer el derecho. Pero aconteció que el derecho que en la práctica se manejaba, a raíz de las invasiones bárbaras y de la destrucción del imperio romano de Occidente, era sumamente rudimentario y sencillo y respondía a los conceptos elementales del primitivo derecho germánico. Es verdad, que salvo en ciertos momentos de opresión absoluta, los pueblos invasores respetaron el derecho de los vencidos. Pero el principio de la personalidad del derecho debió tener un valor sumamente relativo. En primer lugar, era lógico que los vencidos, procuraran aplicar el propio, por lo menos en todos los supuestos en que los sujetos que intervenían en la relación fueran de origen distinto. En segundo término, el derecho romano que pervivió durante las épocas de las invasiones germánicas, mutilado e incompleto, sufrió el influjo constante del derecho extraño, aunque también aquél se viera influido paulatinamente por el primero.

Ello determina que el repertorio de los actos jurídicos a través de los cuales se exterioriza la actividad de la persona sea muy reducido. Se trata por lo demás de actos formales, imbuidos de simbolismo, en los que la forma lo es todo o casi todo. Es clásico el ejemplo de los actos traslativos de la propiedad, tal como se practicaba a través de la antigua "traditio per chartam". La función del notario en el orden jurídico no debió ser, en esta época, demasiado trascendente.

El panorama cambia radicalmente al producirse la llamada recepción de derecho romano. A partir del siglo XII se intensifica y difunde el estudio de las grandes complicaciones justiniáneas, y se inicia en casi todos los pueblos, un movimiento social

dirigido a sustituir por el derecho romano el derecho autóctono. Especialmente en la parte Norte de Italia, dominada por los longobardos, triunfó el derecho romano antes que en los demás países europeos, pero en todos ellos, aquel derecho fue considerado insensiblemente como ley común que completaba la legislación particular o estatutaria.

A partir de la Escuela de Bolonia, el notario queda perfilado definitivamente como jurista. Es cierto que después vienen épocas de corrupción y que el funesto sistema de la **enajenación de oficios** dio lugar a que la profesión perdiera prestigio y categoría. Con todo, los verdaderos notarios se mantuvieron más cerca de su línea tradicional. Con relación a estos notarios, ha escrito De Castro, que el notario o escribano público fue considerado siempre como oficio de honor, a diferencia del escribano judicial víctima de la general sátira.

La Revolución Francesa, al acabar con el sistema funesto de los oficios enajenados, vuelven las cosas a su ser. A partir de la Ley de 25 Ventosa del año XI de la Revolución, el notario europeo recupera las calidades que transitoriamente había perdido. En España la Ley Orgánica del 28 de mayo de 1862, sienta las bases sobre las que hoy se asienta la profesión notarial y gracias a ella, el notariado español ha recuperado su prestigio y se ha colocado a la cabeza de los notariados modernos, según se reconoce con unanimidad. Inevitablemente la decadencia durante los siglos XVII y XVIII del notariado en España, tenía que repercutir sobre su imperio de ultramar, casi desde su nacimiento hasta la emancipación de los países hispanoamericanos. Por fortuna la mayor parte de ellos han sabido superar la época de crisis, y también algunos notariados hermanos son honra y prestigio de la unión internacional.

Al estudiar la evolución histórica del notariado encontramos diferentes personajes, que sin tener rasgos del notariado actual, tienen la tarea de dejar escrita la historia.

Es así como en México, mucho antes del descubrimiento de América, se afirma que no existieron notarios, sin embargo se menciona al “Tlacuilo” como un funcionario al estilo del escriba egipcio. El Tlacuilo por la actividad que desempeñaba es el antepasado del escribano, coincidía por su ocupación con los Escribas, Tabularii, Chartullarii, Cancelari y Tabeliones de otras épocas. Tlacuilo era el artesano azteca que tenía la función de dejar constancia de los acontecimientos, por medio de signos ideográficos y pinturas para guardar memoria de ellos de una manera creíble. Con el nombre de Tlacuilo se designaba tanto a los escritores como a los pintores.

El autor Oscar Salas, nos dice que las primeras agrupaciones humanas no necesitaron de notario. Lo reducido del grupo permitía que los actos jurídicos fueran conocidos por todos. La invención de la escritura aceleró el proceso, pues con ella se dejaba exacta memoria de lo sucedido. Esto hizo necesario la intervención de alguien que supiera escribir y que conociera también de las formalidades, que fueron sustituyendo a los antiguos ritos o solemnidades con el mismo fin, de dar a la expresión de la voluntad, un sentido inequívoco. Estos llamados escribas, junto con los testigos requeridos, ocuparon el lugar del grupo social para dar fe o testimonio de los actos ocurridos en su presencia.

En algunos pueblos primitivos el escriba formaba parte de la organización religiosa, en otros de la judicatura. Lo primero ocurrió en Egipto, donde la alta estima que se tenía de quienes desempeñaban estas funciones, se deduce del hecho de que entre las deidades, había un escriba de los dioses llamado Thot, protector de los escribas de la tierra. Éstos, estaban adscritos a las distintas ramas del gobierno, teniendo como función primordial la redacción de los documentos concernientes al Estado y a los particulares. Sin embargo, su intervención no daba autenticidad al documento, pues para lograrla, debía tener estampado el sello de sacerdote o magistrado de jerarquía similar. En cambio en Babilonia, desde por lo menos 4,000 años antes de Cristo, los escribas eran asistentes de los jueces. Se acudía a ellos para dar forma de sentencia judicial a los contratos y revestirlos así de autenticidad y fuerza ejecutiva.

Los escribas hebreos eran de distinta clase. Unos guardaban constancia y daban fe de los actos y decisiones del Rey. Otros pertenecían a la clase sacerdotal y daban testimonio de los libros bíblicos que conservaban, reproducían e interpretaban. Había también escribas del Estado, cuyas funciones consistían en actuar como secretarios del consejo estatal y colaboradores de los tribunales de justicia del Estado. Pero además, había entre ellos otra clase de escribas, mucho más parecidos a los notarios actuales: los escribas del pueblo, que redactaban en forma apropiada los contratos privados. La fehaciencia, solamente se lograba mediante la fijación del sello de superior jerarquía del escriba, pues no estaba delegada en éste la fe pública, sino reservada al primero. Por tal razón, se ha querido ver en el escriba del pueblo un

simple amanuense. Sin embargo, el sello del escriba también era necesario, aunque no bastaba.

En Grecia, continua diciendo Oscar Salas, existieron funcionarios en los que algunos autores han creído hallar ciertas analogías, no muy precisas, con el notario actual. Tales eran los Síngrafos, que formalizaban contratos por escrito, entregándolo a las partes para su firma, y los Apógrafos, copistas de los tribunales. También existían otros llamados Mnemon, entre los cuales se mencionan los Hyeromnmon, archiveros de los textos sagrados y redactores de ciertos documentos de toda clase, bajo la autoridad de superiores jerárquicos llamados Promnemon.

En Roma, hubo muchas personas encargadas de la redacción de instrumentos. Los Scriba conservaban los archivos judiciales y daban forma escrita a las resoluciones de los magistrados. Los Notarii, también adscritos a la organización judicial, escuchaban a los litigantes y testigos y ponían por escrito, en forma ordenada y sintética, el contenido de sus exposiciones. Más que a los notarios actuales, se parecen por su función, a los taquígrafos de hoy. Los Chartularii, además de la redacción del instrumento, tenían a su cargo su conservación y custodia. Los Tabularii eran contadores del fisco y archiveros de documentos públicos, pero complemento de sus funciones, fueron encargándose de la formalización de testamentos y contratos, que conservaban en sus archivos, hasta convertirse en los Tabellio, que se dedicaron exclusivamente a estas actividades y en quienes se reunieron en la etapa final de la evolución, algunos de los caracteres distintivos del notario latino: el de hombre versado en derecho, el de consejero de las partes y el de redactor del instrumento, aunque su

autenticidad, que le confería la condición de documento público, no se lograba sino mediante la insinuatio. Consistía ésta, en la presentación del instrumento ante una corte compuesta de un magistrado que la presidía, tres curiales y un canciller o exceptor, que desempeñaba las funciones de actuario. A pesar de no haber indicios acerca de la existencia del notariado desde las tribus primitivas, es indudable que esta institución tiene sus orígenes en los albores de la vida socialmente organizada del hombre.

El notariado en sus inicios no se consideraba como figura jurídica, de tal modo que ni siquiera contaba con fe pública; ésta la adquirió a través del tiempo y por meras necesidades. Quienes ejercían esta función eran consideradas como personas que eran capaces de leer y escribir y que auxiliaban al rey o a algún funcionario de un pueblo para redactar textos.

En los tiempos remotos del antiguo Egipto, Palestina, Grecia y Roma, ya se encuentra al más lejano ancestro del notario actual, bajo el nombre de escriba, cuando los códigos más antiguos, como el de Hamurabi y el del Manú, aún sin hallarse definida la función notarial, está probado que ya existía el escriba porque se le halla precisamente, como elemento esencial de la organización jurídica y administrativa de los reinos.

### **1.1. Épocas del notario**

A pesar de no haber indicios acerca de la existencia del notariado desde las

tribus primitivas, es indudable que esta institución tiene sus orígenes en los albores de la vida socialmente organizada del hombre. La historia del notariado, tiene las siguientes épocas:

## 1.2. Época pre-notarial

Tiene como exponente a los egipcios, los hebreos, los griegos y los romanos. Respecto a la época pre-notarial, hay que tratar ineludiblemente acerca del escriba. Este vocablo proviene del latín *Scriba*, utilizado desde muy antiguo, en los albores de la historia universal, para designar una clase de funcionarios con cierta cultura general y específica que los distinguía del común y les aseguraba privilegios y consideraciones especiales.

Resulta difícil dar una definición genérica de **escriba**, pues su institución varía según los países y aun dentro de éstos, según las épocas.

En Egipto, por ejemplo, su quehacer más generalizado parece haber sido las funciones contables y la confección de documentos escritos. En Palestina, su arraigo y predicamento deviene de la condición de doctor e intérprete de la Ley, pero en sí, gozaban de alta consideración, llegando a desempeñar cargos directivos en la conducción del gobierno. El escriba es siempre un funcionario público y el lugar destacado que ocupa dentro de la organización social y política lo es, más que por su jerarquía honorífica, por la eficacia práctica de su ministerio, de su función, vinculada a

la autenticidad de las convenciones, y a la actividad de los hombres en orden al patrimonio y al desenvolvimiento de la economía tanto individual, privada, como estatal.

### **1.2.1. Egipto**

La sociedad típicamente clasista de los faraones, en las civilizaciones del Nilo, los escribas fueron los únicos que, provenientes de las clases plebeyas, desheredadas, consiguieron merced a su oficio, elevarse un poco sobre la mísera condición de sus semejantes. Sabido es que en Egipto las clases inferiores, las no privilegiadas, vivieron en el sometimiento y la esclavitud, sobrellevando una existencia dura.

El conocimiento que los escribas tenían de la escritura y de los números, logrado a base de inteligencia y pacientes estudios, los tornaba útiles, acercándolos necesariamente a las clases superiores y ganándoles privilegios y consideraciones. La escritura egipcia, era difícil y para dominarla se necesitaban pacientes estudios y larga práctica, realizándose el aprendizaje en los templos, al lado de los sacerdotes, casta muy privilegiada que hacía de intermediaria entre los hombres y los dioses.

El escriba sabía leer, llevar cuentas y escribir. Se lo encontraba en todas partes, al servicio del rico particular, ya en el establecimiento del comerciante, ya en las granjas, ya en los palacios del Faraón. Era contraamaestre o ingeniero, recaudador de contribuciones, sacerdotes o general, que según Malet "Le acompañaban negros armados de varas de palmera, que hacían ejecutar sus ordenes".

Los escribas en Egipto no constituían una clase social, como erróneamente afirman algunos autores, pues los había de todo nivel social, tanto de la nobleza como del pueblo, pero indudablemente ser escriba era el único medio para elevarse socialmente.

En conclusión en la civilización egipcia el escriba era una especie de delegado de los colegios sacerdotales, que tenía a su cargo la redacción de los contratos.

Los egipcios tenían alta estima a los escribas que formaban parte de la organización religiosa, estos estaban adscritos a las distintas ramas del gobierno, teniendo como función primordial la redacción de los documentos concernientes al Estado y a los particulares, sin embargo no tenían autenticidad, sino no se estampaba el sello del sacerdote o magistrado.

### **1.2.2. Los hebreos**

Los escribas hebreos eran de distintas clases, unos guardaban constancia y daban fe de los actos y decisiones del Rey; otros pertenecían a la clase sacerdotal y daban testimonio de los libros bíblicos que conservaban, reproducían e interpretaban. Los terceros eran escribas de Estado y sus funciones eran como de Secretarios del Consejo Estatal y colaboradores de tribunales de justicia del Estado. Por último, habían otros escribas llamados del pueblo, que redactaban en forma apropiada los contratos privados, eran más parecidos a los notarios actuales, pero su sola intervención no

daban legalidad al acto, pues para conseguir ésta, era necesario el sello de el superior jerárquico.

El escriba entre los hebreos tiene el carácter de doctor e interprete de la ley. Como maestro de la ley mosaica, tuvieron a la vez una misión religiosa, así como la de los oficiales públicos. Varios autores concuerdan que el primer escriba fue Esdras.

En este pueblo tan impregnado del sentido religioso, resulta casi imposible distinguir entre la ley civil y el precepto teológico. En la ley mosaica a los escribas se les denominaba SOFER (escribir). Como en Egipto, en un comienzo tuvieron funciones de secretarios y actuarios, administradores de reparticiones públicas, instructores del ejército y en otras funciones delicadas.

Los judíos conocieron tres clases de escribas: los de la ley, cuyas decisiones recibían con respeto; los del pueblo, que eran los magistrados de éste; y, los comunes, que ejercían funciones notariales o de secretarios del Sanhedrin.

En Palestina, la función primordial del escriba es la interpretación de la ley por medio de los Libros Sagrados. Según el Talmud el que olvida un precepto enseñado por un escriba, debe perder la vida.

Los escribas del Rey, tenían como fin principal autenticar los actos del Rey; los escribas de la ley, debían interpretar los textos legales; los escribas del pueblo prestaban su ministerio a los ciudadanos que lo requerian redactando las convenciones

entre particulares y los escribas del estado ejercían las funciones de secretarios del Consejo de Estado, de los Tribunales y de todos los establecimientos públicos.

### **1.2.3. Grecia**

En esta cultura los notarios eran llamados Sígrafos que eran los que formalizaban contratos por escrito, entregándoles a las partes para su firma. Apógrafos eran los copistas de los tribunales. Mnemon que eran los que archivaban los textos sagrados.

En Grecia, no hubo propiamente escribas, pero por la similitud de algunas de las funciones, puede decirse que hicieron sus veces, aunque sin el sentido religioso. Los logógrafos (de logo: palabra, y grafo: grabar, escribir), hacían los discursos y alegatos ante los tribunales; escribían, asimismo todos los documentos y datos que les solicitaba el público.

Aristóteles en el año 360 a.c. ya hablaba de los oficiales encargados de redactar los controles, a quienes los consideraba necesarios en una ciudad bien organizada.

La función notarial predominó sobre la registradora, a diferencia de lo que sucedía en Roma. En Grecia, los notarios asumieron directamente la función registradora, tanto para los contratos celebrados entre particulares, como para las convenciones internacionales. En este pueblo existieron oficiales públicos encargados de redactar los documentos de los ciudadanos, estos oficiales públicos eran los

notarios, los cuales tenían diferentes denominaciones, las cuales eran: Apógraphos o Singraphos, a veces eran llamados Mnemones o Promnemones, todos estos nombres eran alusivos a la función escrituraria o a la recordación y constancia de los hechos que la requerían.

Los Singraphos eran considerados como verdaderos notarios, cuya principal función consistía en llevar un registro público. Estos sujetos eran muy comunes en la ciudad de Atenas, en la cual no se otorgaba contrato alguno si no se inscribía en Registro Público llevado por ellos. Cada tribu contaba con dos de ellos, los cuales estaban más circunscritos a la familia o gentilicio y gozaban de grandes consideraciones y honores.

Los Mnemon, Promnemon o también conocidos como Sympromnemon, se consideraban como los representantes de los precedentes griegos del notario; ya que se encargaban de formalizar y registrar los tratos públicos y las convenciones y contratos privados.

#### **1.2.4. Roma**

El origen de la palabra notario viene de la antigua Roma y que era notarii, cuales eran los que utilizaban las notas *tironianas* que eran caracteres abreviados, que constituían una especie de escritura taquigráfica, también se uso en la Edad Media. Los scriba conservaban los archivos judiciales y daban forma escrita a las resoluciones judiciales. Los notarii, también adscritos a la organización judicial, escuchaban a los

litigantes y testigos y ponían por escrito, en forma ordenada y sintética, el contenido de sus exposiciones. Los chartularii, además de la redacción de instrumentos tenían a su cargo la conservación y custodia de los mismos. Los tabularii eran contadores del fisco y archivadores de documentos públicos, pero, como complemento de sus funciones, fueron encargándose de la formalización de testamentos y contratos, que conservaban en sus archivos hasta convertirse en los tabellii, que se dedicaron exclusivamente a estas actividades y en quienes se reunieron, en la etapa final de su evolución, algunos de los caracteres distintivos del notariado latino: El hombre versado en derecho, el consejero de las partes y el redactor del instrumento, aunque su autenticidad, que le confería la condición de documento público, no se lograba sino mediante la *insinuatio*.

Cabe mencionar que el pueblo romano en la antigüedad tuvo un gran desarrollo en lo que a derecho se refiere, a tal grado, que creó su propio sistema jurídico, en el cual se basa nuestro derecho actual. Tan es así, que los romanos tuvieron en su conocimiento conceptos como el de justicia expresado por Ulpiano, que para la materia que estamos estudiando es de vital importancia, ya que el derecho notarial debe en todo momento dar a cada quien lo que le corresponde por derecho.

Justicia: "Constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi (la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo)".

El Maestro Rafael Preciado Hernández en su obra explica, el dar a cada quien lo suyo como un valor intrínseco a la persona "y que nos manda dar, atribuir o reconocer

a todo ser humano lo que se le debe de acuerdo con su naturaleza, porque no es un criterio convencional sino objetivo; pues se funda en los datos constitutivos de la dignidad personal, que son esenciales al ser humano, y que por esto mismo excluye toda discriminación en el trato a nuestros semejantes, sin razón objetiva suficiente".

Las funciones notariales en su origen romano, carecían de la facultad de autenticación, al amparo del poder del imperio que se confiere al Pretor. A lo largo de la existencia del Derecho Romano hubo una multitud de personas a quienes de modo parcial estuvo encomendada la función notarial.

En Roma, la función notarial estuvo atribuida y dispersa a multitud de oficiales públicos y privados, pero sin que todas las atribuciones de estas personas se reunieran en una sola.

Se conocen cuatro personas que eran los más característicos de la antigua Roma y ejercían funciones del tipo notarial, y eran el escriba, el notarri, el tabularius y el tabellio. Sin embargo, el Maestro Giménez-Arnau se refiere a diversos autores quienes hablan de personas conocidas como tabellio, cursor, amanuensiis, cognitor, acturarius, aceptor, logographis, numerarius, entre otros.

"Esta variedad de nomenclatura no prueba, en definitiva, sino que la función notarial está dispersa y atribuida a multitud de variados oficiales públicos y privados, sin que originariamente se reúnan todas las atribuciones en una sola persona".

Los Tabularii o Tabularios. (oficiales de Censo) Roma fue uno de los pocos países de la antigüedad, que se preocupó por la labor estadística; y debido al apogeo y avance en este aspecto, se necesitó de éstos. Algunos historiadores afirman que fueron autorizados también para intervenir en la redacción de contratos y actos jurídicos entre particulares.

Los Tabelliones. Aparecen en las grandes ciudades de mayor población, ayudaban al trabajo de los Tabularii, pero ordinariamente se estima que el Tabellión no es sólo el precursor sino el verdadero Notario del Derecho Romano, porque era el que redactaba definitivamente las convenciones fijadas entre las partes, imprimiéndoles carácter de autenticidad, suscribiendo con su firma y estampado el sello o signo en presencia de los testigos y para mayor garantía de la indestructibilidad del documento, lo transcribía ad-acta, conservándolo en depósito en su registro, del mismo modo que las sentencias judiciales. La denominación de Tabelliones es usada en la actualidad en la legislación brasileña para designar a los notarios.

- a. **Argentarius:** Especie de bancarios o propietarios de casa de depósito o, funcionarios de éstos, que estaban obligados a llevar registros de las transacciones en que intervenían y autorizados para dar fe de esos actos.
- b. **Logographis:** Especie de secretario que tomaba apuntes de los discursos y asambleas; se les relaciona con la función notarial, posiblemente porque fueron los encargados de la conservación y transcripción de dichos apuntes.

- c. **Notarii:** (De lo que deriva la actual denominación del notario). Eran taquígrafos que tomaban notas de las sesiones públicas, de las sentencias, mandatos, de los tribunales.

### 1.3. Época evolutiva del notariado

Comprende la Alta y Baja Edad Media; es la época en que se fusionan las diversas formas de notariado antiguo, presentando un aspecto indefinido y confuso, precisamente por la etapa de transición que se atravesaba hacia las formas definitivas que se perfilarían más tarde.

Periodo de la historia europea, que transcurrió desde la desintegración del imperio romano de Occidente, en el siglo V hasta el siglo XV. La edad media, fue un periodo de estancamiento cultural, ubicado cronológicamente entre la gloria de la antigüedad clásica y el renacimiento.

El desmembramiento y disolución del Imperio Romano ocasiona un retroceso en la evolución de la institución notarial. Los señores feudales se atribuyen el dominio directo de todas las tierras y todos sus vasallos les deben obediencia. Como en principio todo le pertenece, el señor interviene por medio de delegados suyos en todos los contratos y testamentos. Este notariado feudal tiene como fin primordial preservar los derechos del señor y no el de servir los intereses de las partes contratantes u otorgantes. Carece de la independencia de los tabeliones de las postrimerías de Roma

y del notario latino actual. Pero tiene facultades fideifacientes (fé pública que le otorga el Estado a los notarios para hacer constar y autorizar actos y contratos), impartiendo autenticidad a los actos en que interviene.

En una etapa posterior, los jueces cartularios se convierten en funcionarios privados, en lo cual influyen los intérpretes inspirados en el derecho romano, que lograron una versión mejorada, de los tabeliones romanos.

### **1.3.1. Alta edad media**

En esta época, debido a tal indefinición y al apogeo de la religión, especialmente la católica, fueron generalmente los frailes quienes desempeñaron la función notarial, habiéndose arraigado la costumbre de acudir a ellos, para que intervengan en la redacción de contratos y formalización de actos jurídicos. Por el profundo sentido religioso y el concepto de la moral, como virtud inherente a la fe de aquel tiempo, fueron los representantes de Dios los más indicados para el ejercicio de esta función.

### **1.3.2. Baja edad media**

En esta etapa, el notariado tiene ya un concepto definido: la función del notario es más completa y clara como legitimadora, consejera y auténticante, además de entenderla como el arte del buen decir y escribir, por la influencia de la corriente renacentista. Italia y España fueron los dos centros de reactivación y evolución del

campo notarial, constituyendo con el tiempo el origen del notariado moderno de tipo latino.

La corriente renacentista despertó la afición por las artes y las letras; la situación caótica por la pugna entre la cada vez más fuerte burguesía y la decayente aristocracia feudal, fue propicia para el perfeccionamiento de la función notarial, como ciencia y como arte, destinada a contener y evitar esa situación conflictiva, velar por la buena fe de la óptima actividad comercial, traducida en la contratación y el tráfico jurídico.

#### **1.4. Época moderna del notariado**

Comienza aproximadamente a partir del siglo XVIII de nuestra era. El notariado adquiere su fisonomía y forma actual. Veamos sus precedentes.

Apartir de Alfonso X, en España, se tienen datos precisos de la implantación del cargo de Notario como funcionario público, encargado de escribir y leer las leyes, así como velar por su autenticidad a raíz de la falsificación del Fuero Juzgo.

**Las Siete Partidas** de Alfonso X. Por primera vez trata en forma expresa sobre la institución notarial estableciendo que "los notarios son los que pasan las notas de los privilegios y de las cartas por mandato del Rey o del Chanceller"; que "los escribas son los que escriben los privilegios, las cartas y los actos del Rey, y los que escriben las cartas de las ventas, de las compras y de los pleitos y las posturas que los hombres

ponen entre sí en las ciudades y en las Villas". Es decir, se usan los términos **notario y escriba** que más tarde darían origen a la palabra **escribano**, ambos con cargos similares en aquel entonces, aunque el notario era el encargado de la autenticación de los documentos del Rey y responsable de la fehcencia de la legislación; es decir, era el secretario del Rey; en cambio del escriba era un hombre que de acuerdo al fuero o instancia a que pertenecía, se dedicaba a la redacción de los documentos de la administración pública.

Apartir del Siglo XIV, puede hacerse ya la diferencia específica de estos funcionarios, en la siguiente forma:

- a. **Notarios.** Secretarios del Rey, investidos de alta dignidad, generalmente con categoría de Ministros, cuya función era transcribir y velar por la autenticidad de las leyes y demás dispositivos reales, así como los documentos oficiales del rey.
- b. **Escribanos Reales.** Nombrados directamente por el rey, previo examen rendido ante las Reales Audiencias, con la función exclusiva de actuar como depositarios de la fe pública, redactando y autorizando los contratos en los que intervenía la corona.
- c. **Escribanos de otros oficios.** entre los que podemos citar a los escribanos de Cámara de las Cancillerías y Audiencia; del Juzgado, de los alcaldes, de los jueces de provincias, etc.

d. **Escribanos Públicos.** tenían a su cargo la contratación entre particulares.

Oficio se deriva del latín *Officium*, significa: cargo, ministerio, profesión o función que desempeña una persona en una entidad pública.

### 1.5. El notariado español

En España, los invasores godos conservaron, entre otras instituciones jurídicas romanas, la de los tabeliones, que existían desde el tiempo de la conquista romana. El Código de las Leyes, conocido como el Fuero Juzgo, alude a escribanos de dos clases: los del Rey y los comunales del pueblo.

El notariado español, recibió la influencia de la escuela notarial fundada en 1828, en la Universidad de Bolonia (Italia) por Ranieri Di Perugia, y sobre todo, de su máxima figura Rolandino Passaggeri o Rolandino Rodulfo, autor de un formulario notarial denominado *Summa Artis Notariae* o *Summa Ars Notariae*.

La famosa ley francesa promulgada en el mes Ventoso del año 11 (16 de marzo de 1803) influye decisivamente en las leyes notariales de España, y de la América española y establece en líneas generales el régimen notarial latino de la actualidad.

Los invasores españoles conservaron ciertas instituciones jurídicas romanas, además el notariado español recibió la influencia de la Escuela Notarial fundada en

1228 en la Universidad de Bolonia. Al final de la Edad Media y principios del renacimiento, el notariado se considera como una función pública y se substituye una breve nota o minuta en el protocolo por el instrumento matriz y la organización corporativa de los notarios.

## **1.6. América**

Cuando Cristóbal Colón descubrió América, trajo en su tripulación a Rodrigo de Escobedo quien era escribano. La venida de Escobedo personifica el trasplante del instituto del notariado de España a América.

“Los antecedentes de la legislación americana deben buscarse en las leyes castellanas de entonces. No obstante, se promulgó una legislación especial para América conocida como Leyes de Indias, en las cuales a los escribanos se les exigía el título académico de escribano y pasar un examen ante la Real Audiencia, se les prohibía el uso de abreviaturas, la escritura de cantidades se hacía en letras y se exigía redactar el documento con minuciosidad, usando, obligatoriamente papel sellado.”<sup>1</sup>

## **1.7. Evolución histórica del derecho notarial en Guatemala**

En la Época Colonial al fundarse la ciudad de Santiago de Guatemala y en la Reunión del Primer Cabildo que tuvo lugar el 27 de julio de 1524, se faccionó la

---

<sup>1</sup> Muñoz, Nery Roberto, **Introducción al estudio del derecho notarial**, Pág. 29

primera acta, actuando como primer escribano Alonso de Reguera. El nombramiento, recepción y admisión del Escribano Público, lo hacía el Cabildo. El trabajo del escribano público era en función de los contratos y las actuaciones judiciales, la colegiación de abogados y escribanos se dispuso en el Decreto Legislativo No. 81 del 23 de diciembre de 1851, que encargó su organización a la Corte Suprema de Justicia. Se creó la Ley de Notariado en la época de la Reforma Liberal (1877) junto al Código Civil, al de Procedimientos Civiles y la Ley General de Instrucción Pública.

### **1.8. Antecedentes**

Posiblemente los primeros vestigios de historia escrita, los encontramos en El Popul Vuh, también conocido con los nombres de Manuscritos de Chichicastenango, Biblia Quiche y el Libro Sagrado, demostración de que tenemos un patrimonio cultural valiosísimo.

### **1.9. Época colonial**

Escribe Jorge Luján Muñoz: “Es casi seguro que la fundación de la ciudad de Santiago de Guatemala y la reunión del primer cabildo tuvieron lugar el día 27 de julio de 1524. En esta primera acta de cabildo aparece actuando el primer Escribano: Alonso de Reguera”. “Tanto Reguera, como todos los miembros del cabildo, fue nombrados por Pedro de Alvarado en su calidad de teniente gobernador y capitán general de don Fernando Cortés.”

“Alonso de Reguera continuó en el cargo hasta enero de 1529, pero mientras tanto sabemos que hubo otros escribanos, llamados públicos de la ciudad.” Se menciona a Juan Páez y a Rodrigo Díaz.

Resume el autor aludido: a) El escribano de cabildo no ejercía como escribano público; b) Sólo había un escribano público en la ciudad, en caso de ausencia debían nombrar otro; c) El nombramiento, recepción y admisión del escribano público lo hacía el cabildo.

El 28 de septiembre de 1528 se nombró otro escribano público, a Antón de Morales por Jorge de Alvarado, quien era Teniente Gobernador y Capitán General.

“Esto quiere decir que en 1529, a escasos tres años de su fundación, había en la ciudad de Guatemala tres escribanos públicos; es decir, el número máximo que alcanzaría la ciudad, pues si bien momentáneamente disminuirían, luego volvería a llegar a tres a fines del mismo siglo XVI, para mantenerse en ese número hasta que terminó la Colonia.”

Continúa refiriendo Luján Muñoz: El 16 de Agosto de 1542 se expide real cédula aprobando el nombramiento del nuevo escribano de cabildo de Santiago de Guatemala, Juan de León. El siguiente escribano de cabildo fue Juan Vázquez Farinas, y luego por su ausencia fue nombrado Juan Méndez de Sorio el 26 de agosto de 1544.”

El autor expresa: En resumen, la etapa formativa del notariado en la ciudad de Guatemala repite las características básicas con que se dio el inicio de la profesión en otras regiones indianas. Los nombramientos los hace el cabildo o el gobernador de la provincia, siempre sujetos a la ulterior decisión real.

A pesar de lo pequeño de la naciente ciudad (un máximo de 150 vecinos) los escribanos tenían suficiente trabajo e ingresos. El de cabildo, gracias al registro de vecinos y el otorgamiento de solares y terrenos; y los públicos con las probanzas, contratos y actuaciones judiciales. Por otro lado, ya se detecta cierta acumulación de cargos (que luego va a ser tan notoria), pues el escribano de cabildo actúa en algunos casos también como público.

Mientras no existió audiencia en Guatemala, los exámenes de escribanos proveídos por el rey, debieron realizarse ante la de México.

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

Por su parte el autor Oscar Salas, expone que: “el notario guatemalteco es el más antiguo en Centroamérica, ya que en 1543 aparece el escribano don Juan de León, cartulando en la ciudad de Santiago de Guatemala, como entonces se llamaba.

Pero además de antiguo le cabe el honor de haber mantenido desde el nacimiento mismo del Estado, las exigencias más rigurosas para su ingreso, siendo necesario el examen y recibimiento.

En primer lugar, el aspirante debía ocurrir a la municipalidad para que se instruyeran las diligencias correspondiente, tras lo cual pasaba el expediente al jefe departamental quien, por sí mismo, y con citación y audiencia del síndico, debía seguir una información de siete testigos entre los vecinos de mejor nota por su probidad. Estos vecinos eran examinados acerca del conocimiento que tenían del candidato, su moralidad, desinterés, rectitud y otras varias virtudes políticas que lo hagan acreedor a la confianza pública. El candidato debía probar, además ser ciudadano mayor de edad, en el goce de sus derechos civiles, con arraigo en el Estado y medios conocidos de subsistir. Concluida esta prueba se pasaba de nuevo el expediente a la municipalidad que daría vista al síndico y con su impedimento y circunspecto análisis del expediente, acordaba su resolución con las dos terceras partes de los votos. En el caso de obtener resolución favorable se pasaba ésta al Supremo Gobierno para la concesión del fiat.

Solamente entonces pasaba a la Corte Superior donde debía el aspirante presentar certificación de haber estudiado ortografía y gramática castellana, haber sido examinado por los preceptores de la academia y merecido buena calificación y certificaciones juradas de haber practicado dos años con un escribano de los juzgados municipales y otro con escribanos de los de primera instancia. Después de ello, sufría un examen sobre cartulación, requisitos de los instrumentos públicos, testamentos,

cartas dotales, donaciones, circunstancias y número de testigos, práctica de inventario, trámites judiciales, términos probatorios, concursos de acreedores, valor y uso de papel sellado con todo lo demás que se crea corresponder al oficio. Y se concluía estableciendo: Sin la forma y requisitos exigidos nadie podrá recibirse de escribano, ni ejercer este oficio en el estado. (Decreto legislativo del 27 de noviembre de 1834).

“Apenas tres meses después, el 24 de febrero de 1835, un Decreto de la Asamblea Legislativa aclaró que los catedráticos de gramática castellana no estaban obligados a presentar la certificación de haber estudiado y aprobado esa materia y la de ortografía. De igual manera los Abogados que hubieren sido facultados ampliamente para ejercer todos los ramos de la abogacía no estaban obligados a presentar a la Corte de Justicia certificaciones de haber practicado con los escribanos a que aludía la ley anterior, ni a someterse al examen exigido en la misma.

La rigurosidad con que se efectuaban estos exámenes, aparece evidente en el auto acordado de la Suprema Corte de Justicia del 4 de marzo de 1846, contenido de disposiciones relativas a la integración del Tribunal de Examen por tres escribanos o abogados recibidos y dispuso que, sí el solicitante es reprobado, lo informen con reserva, excitando al mismo solicitante para que continúe sus estudios y práctica por algún tiempo más.

Como podemos ver si terminó con la venta de oficios, y los que habían adquirido la escribanía por compra, debían ser indemnizados y ya no seguirla ejerciendo.

Encontramos también en el Decreto Legislativo del 27 de agosto de 1835, la autorización para que los jueces de circuito pudieran cartular; dicho decreto fue ampliado o aclarado por otro, también de la Asamblea Legislativa, el día 8 de agosto de 1837, en que se estableció que los escribanos judiciales que habían cartulado podían seguirlo haciendo, así como también los secretarios de las cortes de distrito.

Fue hasta la promulgación del Decreto del 30 de marzo de 1854, que prohibió cartular a los escribanos que desempeñaran algún empleo público, fuera político, judicial o militar, bajo pena de ley y nulidad de los instrumentos y destitución del cargo que ante ellos se otorgasen.

Con respecto a la colegiación Salas expresa: “La colegiación de Abogados y Escribanos, fue dispuesta por el Decreto Legislativo No. 81, del 23 de diciembre de 1851, que encargó su organización a la Corte Suprema de Justicia. La vigilancia de la actuación notarial no fue descuidada. Ya la ley del 28 de agosto de 1832 dispuso que se visitaran los protocolos y, conforme a ella, la Corte Suprema, por acuerdo del 16 de marzo de 1852, ordenó a los jueces de primera instancia realizar tales visitas en los departamentos donde hubiera estos oficios y hacer que los mismos escribanos remitieran al propio Tribunal, dentro de los ocho primeros días del mes de enero, un testimonio del índice de los protocolos que hubieran autorizado del año anterior.”

En la historia del notario guatemalteco, ya hubo notariado de número, el motivo que lo impulsó fue: Darle la importancia debida, para que fuera desempeñado con pureza y rectitud. Así lo establece el Decreto 100 del 30 de marzo de 1854, que

confirmó facultades al Presidente de la República para fijar el número de escribanos nacionales que reunieran los requisitos legales, él expendía el título y también podía recogerlo en caso de abuso. El Decreto mencionado limitó la competencia territorial al departamento de su domicilio, fuera del cual no podían cartular. Se reguló también lo relativo a la fianza.

Vinculados al descubrimiento de América, se conocen algunos casos de escribanos o notarios que en alguna u otra forma intervinieron en el magno acontecimiento del descubrimiento y en las primeras manifestaciones de la conquista española.

Un artículo publicado en la revista internacional del notario intitulado "Los Notarios en el descubrimiento de América", el autor reconoce como el primer hombre en ofrecerle su ayuda a Cristóbal Colón a Don Luís de Santagel, funcionario de la corona de Aragón, que desempeñó en 1481, el cargo de escribano de ración o jefe de la tesorería del rey Fernando Católico.

Sin embargo, a quien se señala como el primer notario de América fue Don Rodrigo de Escobedo, escribano de cuadra y del consulado del mar, que era en esos tiempos la institución encargada de regular las relaciones y las actividades marítimas-comerciales en España, quien en ejercicio de sus funciones acompañó a Colón en su primer viaje y levantó un acto que da cuenta de la toma de posesión de la isla de Guanahani, en nombre de los Reyes, isla que el Almirante llamó San Salvador.

Hernán Cortés, notario en Azua, el legendario conquistador de México, Don Hernán Cortés, ejerció la escribanía en nuestra isla, en el ensayo sobre el notario mexicano, se precisa que Cortés había nacido en Medellín, Villa de la provincia de Badajoz, España, en 1485 y que había sido empleado de notarios en Valladolid y Sevilla, antes de venir como expedicionario a las americas recién descubiertas.

Vino a la isla con Nicolás de Ovando en 1502 y en 1504 solicita ser nombrado escribano del Rey para la ciudad de Santo Domingo, pero no obtiene éxito, posteriormente obtiene la escribanía del ayuntamiento de Azua, cargo que ejerció hasta 1511.

En 1512, salió conjuntamente con Diego Velásquez y se establece en la vecindad de Santiago de Baracoa, en Cuba, y allí es nombrado escribano y ejerce hasta 1519, cuando sale de Cuba y conquistó el imperio de los Aztecas. Murió en España en 1547.

El primer documento notarial de América. El viernes 3 de agosto de 1492, cuando el futuro almirante de la mar oceana, parte desde el puerto de palos de Moguer, en la calavera **Santa Maria**, capitaneada por el propio Cristóbal Colón, viene con Don Rodrigo de Escobedo, escribano de toda la armada, por ser el primero en pisar tierras americanas y haber tenido el honor de levantar el acta en la que requería a los indígenas que le manifestaran si tenían alguna objeción contra la ocupación que hacían de esos territorios en nombre de los reyes de España.

## **1.10. El notariado después de la reforma liberal**

Oscar Salas expone que entre las reformas que trajo el espíritu liberal, el Presidente Justo Rufino Barrios dió a Guatemala una ley de notariado, junto a un Código Civil, uno de Procedimientos Civiles y una Ley General de Instrucción Pública, todos de avanzada para la época.

La ley del 7 de abril de 1877 y la del 21 de mayo del mismo año, hicieron del notariado una carrera universitaria. Se dispuso que no podría pedirse al Rector de la Universidad de San Carlos, el señalamiento de día para el examen general previo a la licenciatura de notario, sin acompañar el expediente en que constara que se habían llenado los requisitos legales, condiciones morales y fianza. Por primera vez se les denomina notarios.

El mismo Justo Rufino Barrios, que ejerció el notariado antes de la Revolución, dictó también el Decreto No. 271 de fecha 20 de febrero de 1882, el cual contenía la Ley de Notariado. Dicha ley definió el notariado como “la institución en que las leyes depositan la confianza pública, para garantía, seguridad y perpetua constancia... También declaró incompatible el ejercicio del notariado a los que desempeñaren cargos públicos que tuvieran anexa jurisdicción. Para ejercer dicha profesión, además de la mayoría de edad, 21 años (actualmente son 18 años) se necesitaba tener la ciudadanía guatemalteca, ser del estado seglar y la posesión de propiedades por un monto de dos mil pesos, o la prestación de una fianza por una cantidad equivalente.

Otras reformas importantes fueron la supresión del signo notarial (Decreto número 271) por un sello con el nombre y apellido del notario, que se registraba en la Secretaría de Gobernación. El signo notarial, era la señal hecha a mano, con una figura determinada e idéntica, que usaban los notarios en la antigüedad.

Se reguló que los notarios no eran dueños de los protocolos sino depositarios, sobre la remisión de protocolos al archivo general, la reposición del mismo y se permitió la protocolación entre otros.

El Decreto del 25 de agosto de 1916, ordenó a los notarios empastar los tomos de sus protocolos, el Decreto del 18 de junio de 1917, reguló lo relativo a las auténticas de firmas ante notarios.

El Decreto Legislativo del 29 de diciembre de 1929 suprimió la fianza para ejercer la profesión de notario y prohibió que pudiera redargüirse de nulidad los actos ejecutados por notarios, que no hubiesen llenado ese requisito desde el 11 de marzo del mismo año.

Durante el gobierno de Jorge Ubico, se emitió una nueva Ley de notariado, contenida en el Decreto Legislativo No. 2154, muy extensa y detallada.

En 1940, por Decreto Legislativo No 2437 de fecha 13 de abril, se reglamentó los exámenes de práctica notarial.

Como podemos establecer se dictaron en esta época, muchas disposiciones relativas al ejercicio profesional, hasta llegar a la emisión del Código de notariado que actualmente nos rige.

### **1.11. El notariado después de la revolución de 1944**

El licenciado Fernando José Quezada Toruño, afirma: “Con el advenimiento de la revolución del 20 de octubre de 1944, en la que tuvieron decidida participación los estudiantes universitarios, surgen un acendrado espíritu renovador, se deslumbran mejores y más amplios horizontes y los órganos estatales, así como las autoridades y funcionarios, adoptan una actitud distinta ante lo universitario. Como primeros pasos de innegable trascendencia, cabe señalar que en la Constitución de la República se consagra como derecho constitucional la autonomía de la universidad y se establece la colegiación oficial obligatoria para el ejercicio de todas las profesiones universitarias. El colegio de abogados de Guatemala, integrado también por todos los notarios del país, queda constituido el 10 de noviembre de 1947.

El nuevo Congreso de la República emprende una ardua labor legislativa y en un lapso relativamente corto, decreta leyes de suma importancia para la vida nacional. Entre éstas nos interesa destacar dos, que están indisolublemente unidas a nuestro trabajo: El Código de Notariado y la Ley de Colegiación Oficial Obligatoria para el Ejercicio de las Profesiones Universitarias.”

Continúa diciendo el autor mencionado, que el notariado antes de la promulgación del actual Código de Notariado: “Se desenvolvía dentro de un marco jurídico confuso y desconcertante, debido a la proliferación de leyes, reglamentos, acuerdos y circulares administrativas que conformaban la legislación notarial. Más de veinte disposiciones legales establecían los derechos y obligaciones de los notarios y regulaban su ejercicio profesional. Como es obvio suponer, esta legislación no respondía a ningún principio científico uniforme ni era propicia para ordenar y sistematizar adecuadamente la función notarial. Por el contrario, el estudio de esa legislación pone de manifiesto que la inspiraba un arraigado sentimiento de desconfianza hacia el notario, pues buena parte de sus disposiciones establecían un sin número de obstáculos que restringían o dificultaban considerablemente el ejercicio de la profesión. Éste, en lugar de ser ágil y efectivo, como exige el mundo moderno, se tornaba lento y engorroso. La contratación, por lo tanto, sufría injustificadas demoras con el consiguiente perjuicio que esta situación producía en la economía del país.”

Como podemos establecer se pretendía con la nueva ley agilizar la contratación y unificar muchas disposiciones dispersas. Los dos considerandos que contiene el Código de Notariado, lo expresan: “Que se hace necesaria la reforma de la actual ley del notariado, toda vez que contiene disposiciones que son demora para la libre contratación” y “Que es imperativo modernizar los preceptos de la referida ley, y unificar en un solo cuerpo claro y congruente todas las disposiciones que se refieren a la actividad notarial.”

El Código de Notariado en vigencia es una buena ley, prueba de ello, es que ha superado ya cinco décadas desde su emisión y las reformas que ha sufrido responden a la necesidad de actualización y modernización.

El Código en referencia fue emitido por el Congreso de la República el 30 de noviembre de 1946, sancionado el 10 de diciembre de 1946, y entró en vigencia el 1 de enero de 1947.

### **1.12. El notariado en la época actual**

Actualmente la ley que nos sigue rigiendo es el Decreto 314 del Congreso de la República, que contiene el Código de Notariado, emitido en 1946, como antes apunte ha tenido algunas reformas incorporadas al mismo texto, en cumplimiento al Artículo 110 que establece: que cualquier incorporación, modificación que se le haga al mismo debe de cumplir con los requisitos de éste artículo.

Entre las reformas que puedo mencionar estan:

- El Decreto Ley 172, relativa al ejercicio del notariado, ya incorporada al Artículo 5 del Código de Notariado.
- El Decreto 38-74 del Congreso, con respecto a las sanciones, incorporada en el Artículo 100 del Código de Notariado.

- El Decreto Ley 113-83, relativa a inspección de protocolos, incorporada a los Artículos 84 y 86 del Código de Notariado.
- El Decreto Ley 35-84, relativa a inspección de protocolos, incorporada a los Artículos 4 y 37 del Código de Notariado.
- El Decreto que reguló lo relativo al depósito del protocolo del notario que salga temporalmente del país, Decreto N. 62-86 del Congreso, reforma introducida al Artículo 27 del Código de Notariado.
- El Decreto 28-87 del Congreso, que se refiere a la legalización de fotocopias, fotostáticas y otros, introducida en los Artículos 54 y 55 del Código de Notariado.
- El Artículo 38 del Código de Notariado fue reformado expresamente por el Artículo 47 del Decreto 62-87 del Congreso de la República; y el Artículo 39 del Código de Notariado fue derogado por el Artículo 48 también del Decreto 62-87 del Congreso de la República que en la actualidad ya no está vigente, porque fue derogado según los Artículos 46 y 48 del Decreto número 15-98 del Congreso de la República, actual Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles (IUSI).
- El Decreto 131-96 del Congreso de la República, que reformó el Artículo 11 del Código de Notariado, con respecto al pago de apertura del protocolo que antes era de dos quetzales (Q 2.00) y en la actualidad es de cincuenta quetzales (Q 50.00), más el impuesto al valor agregado (IVA).

- El Decreto 131-96 del Congreso de la República, reformó el Artículo 108 y modificó el Artículo 109 ambos del Código de Notariado que contienen el arancel de los notarios.

En la actualidad el campo de actuación del notario no se circunscribe al Código de Notariado; existen otras leyes de singular importancia que debemos mencionar, tal es el caso del Decreto 54-77 que contiene la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en asuntos de Jurisdicción Voluntaria, la cual amplió el campo de actuación del Notario guatemalteco, ya que permite que en sus bufetes u oficinas profesionales se tramiten determinados asuntos que antes debían necesariamente conocer los jueces.

Así también el Decreto Ley 125-83, que regula lo relativo al trámite de rectificación de área seguida ante notario.

El mismo Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley 107, que regula el trámite sucesorio, intestado y testamentario, cuando se sigue ante notario. Como también lo relativo al Registro de Procesos Sucesorios, regulado en el Decreto 73-75 del Congreso de la República.

También cabe mencionar la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República, reformado por los Decretos Legislativos: 64-90, 75-90, 11-93, 112-97 y reforma constitucional según Acuerdo Legislativo 18-93, que regula lo

relativo al ejercicio del notariado en el exterior y a los documentos que provienen del extranjero (fundamentado en los Artículos 37 al 44 de la Ley del Organismo Judicial).

La Ley de Colegiación Profesional Obligatoria, Decreto 62-91 del Congreso de la República; el Código de Ética Profesional aprobado por la Asamblea Nacional del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, con base en el inciso “b” del Artículo 11 del Decreto Número 62-91 del Congreso de la República; la Ley del Timbre Forense y Timbre Notarial, Decreto 82-96 del Congreso de la República; Código Civil, Decreto-Ley 107; Código de Comercio, Decreto 2-70 del Congreso de la República; Ley de Parcelamientos Urbanos; y las leyes impositivas, entre otras: La Ley de Contribuciones, La Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles (IUSI), La Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y Papel Sellado Especial para Protocolos y La Ley de Herencias, Legados y Donaciones.”<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Muñoz. **Ob. Cit;** pág. 39

## CAPÍTULO II

### 2. El derecho notarial guatemalteco

“La fuente de todo derecho está en la voluntad soberana del pueblo, manifestada expresamente por un acto legislativo (ley) o tácitamente (costumbre jurídica). En tal sentido, la fuente del Derecho Notarial Guatemalteco, está establecida en el Código de Notariado, en el Código Civil, en el Código de Comercio, en el Código de Trabajo, en los Tratados y Convenciones Internacionales, y en la costumbre jurídica.

La costumbre jurídica juega un papel importante al complementar las reglas contenidas en el Código de Notariado, aconsejando la observancia de la Gramática, la Lógica, así como el uso de una terminología exacta. También se le debe la presentación y estilos característicos de las escrituras públicas y de las actas notariales.”<sup>3</sup>

“La fuente del Derecho Notarial Guatemalteco, radica única y exclusivamente en la ley (Código Notariado). Las otras fuentes únicamente le sirven para nutrirse.”<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> **Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala**, Número 33, pág. 88

<sup>4</sup> Muñoz. **Ob. Cit**; pág. 10

## 2.1. Derecho notarial

Rafael Núñez Lagos lo define como: “Es el Derecho que estudia las formas en que participa el Notario en la formulación del documento y el procedimiento que utiliza para llegar a ellas.”<sup>5</sup>

Enrique Giménez Arnau lo define como: “Es un conjunto de doctrinas o de normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría formal del instrumento público”.

Oscar Salas, en su obra “derecho notarial de Centroamérica y Panamá”, lo define como: “Es el conjunto de doctrinas y de normas jurídicas, que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento público.”<sup>6</sup>

“Es el que constituye el instrumento que en manos del notario da forma a una serie de negocios jurídicos de los particulares y aún del estado con los particulares. En la primera relación, el notario, conforme a la manifestación de voluntad de las partes. En la segunda, regularmente interviene lo que en nuestro medio se denomina Escribano de Cámara de Gobierno, no implicando esto que el notario esté excluido de autorizarlo en determinadas circunstancias.”<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Notariado, **Fundamentos preliminares, especial para manejo de código**, pág. 27

<sup>6</sup> Muñoz. **Ob. Cit**; pág. 3

<sup>7</sup> López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho I**, pág. 146

De las definiciones dadas anteriormente la más completa y aceptada es la del Doctor Salas, ya que por un lado enmarca las doctrinas y normas jurídicas en un conjunto, y por el otro lado da los elementos del mismo o lo que regula: a) La organización del notariado, cuáles son los requisitos que habilitan a un notario para ejercer, impedimentos e incompatibilidades, etc. El autor referido expresa que esta primera parte está compuesta por normas de carácter administrativo; b) La función notarial es realizada por el notario y los efectos que produce; y c) La teoría formal del instrumento público, elemento de vital importancia, ya que el objeto del derecho notarial es la creación del instrumento público.

## **2.2. Naturaleza jurídica del derecho notarial, objeto y contenido**

“La naturaleza de este derecho arranca precisamente de la naturaleza del Notario (él notario público es el sujeto del derecho notarial), sin el cual a decir verdad no habría derecho notarial. Además la institución notarial es tan antigua que ofrece un vasto y dilatado campo de investigación ya no digamos para estudiar su más exacto y remoto origen, para descubrir las leyes de su evolución y su progreso.”<sup>8</sup>

El objeto del derecho notarial, es la creación (autorización) del instrumento público, y quien lo crea es el notario (es el profesional del derecho encargado de

---

<sup>8</sup> Revista del colegio de abogados y notarios de Guatemala, Pág. 87

faccionar el instrumento público). En cuanto a su contenido “es la actividad del notario y de las partes en la creación del instrumento público.”<sup>9</sup>

### **2.3. Principios y características que sobresalen del derecho notarial**

Los principios propios del derecho notarial son los siguientes

- **“Principio de la forma:** Es la adecuación del acto a la forma jurídica, el derecho notarial preceptúa la forma en que debemos plasmar en el instrumento público el acto o negocio jurídico que estamos documentando. O sea que el derecho notarial es cien por ciento (100 %) formalista, ya que todo instrumento público debe de llenar ciertos requisitos (formales y esenciales). Y se fundamenta en los Artículos:

De acuerdo a este principio el Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República nos indica en su Artículo 29 que:

“Los instrumentos públicos contendrán:

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

---

<sup>9</sup> Muñoz. **Ob. Cit;** pág. 4

- Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes.
- La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y de que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles.
- La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente.
- Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndoles e indicando lugar, fecha y funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato.
- La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él, un testigo.
- La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato.

- La fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato.
- La transcripción de las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario, sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización u orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas.
- La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.
- La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos.
- Las firmas de los otorgantes y de las demás personas que intervengan y la del notario, precedida de las palabras, "Ante mi". Si el otorgante no pudiere firmar, pondrá la impresión digital de su dedo pulgar derecho y en su defecto, otro que especificará el notario firmando por él un testigo, y si fueren varios los otorgantes que no supieren o no pudieren firma, lo hará un testigo, por cada parte o grupo que represente un mismo derecho. Cuando el propio notario fuere el otorgante pondrá antes de firmar la expresión: "Por mi y ante mí".

La citada norma en su Artículo 31 se refiere a:

“Son formalidades esenciales de los instrumentos públicos:

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

La norma en mención se refiere en su Artículo 42 que:

“La escritura pública de testamento además de las formalidades generales, contendrá las especiales siguientes:

- La hora y sitio en que se otorga el testamento.
- La nacionalidad del testador.

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

En el Artículo 44 de la norma en mención nos señala que:

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

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

En el Artículo 50 de la norma en mención nos indica que:

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

- El importe del préstamo o de los préstamos ya hechos con anterioridad y con garantía de las mismas cosas que se afectan.
- El tipo de intereses convenido.

- La especie, cantidad y situación de los objetos dados en prenda.
  
- La circunstancia de hallarse los objetos libres de gravamen o si no lo tuvieren, los gravámenes que reconozcan en la fecha del contrato.
  
- Si existe seguro, la clase de éste, importe de la suma asegurada, nombre y domicilio del asegurador.
  
- Si el deudor debe o no arrendamiento y en caso afirmativo, si es en dinero o en especie.
  
- Tratándose de ganados o productos de la ganadería, la clase, número, edad, sexo, marca o señal de los animales y el estado de los campos en donde los ganados se hallaren.
  
- **Principio de inmediación:** Es el contacto o relación que existe entre el Notario y las partes para así tener entre ambos un acercamiento hacia el instrumento público. O sea que el notario siempre debe de estar en contacto o relación con las partes o requirentes, con los hechos y actos que se producen dando fe de ello (permanecer en el momento en que las partes hagan la declaración de voluntad). Y se fundamenta en los Artículos:

El Artículo 8 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica que:

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

La norma en mención nos señala en su Artículo 29 numeral 12 que:

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

La citada norma nos señala en su Artículo 42 numeral 2 que:

“La nacionalidad del testador”.

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 55 que:

“El acta de legalización contendrá:

- Cuando sea de firmas: El lugar y la fecha; los nombre de los signatarios; su identificación por medios establecidos en el inciso 4°. Del Artículo 29 de esta ley, si no fueren conocidos por el Notario; fe de que las firmas son auténticas; firmas de los signatarios y las firmas de los testigos si los hubiere;
  
- Cuando sea de fotocopias, fotostáticas u otras reproducciones elaboradas por procedimientos análogos: El lugar y la fecha; fe de que las reproducciones son auténticas y una breve relación de los datos que consten en las hojas anteriores a aquella en que se consigne el acta o de todo el documento legalizado, cuando materialmente sea imposible levantarla sobre el propio documento. Todas las hojas anteriores a la última deberán ir firmadas y selladas por el Notario, en ambos casos el acta deberá llevar la firma y sello del notario procedidas, en el primer caso de las palabrea: “ante mí” y en el segundo caso de las palabras: “por mí y ante mí”

La citada norma en su Artículo 60 se refiere a:

“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”.

La norma en mención nos señala en su Artículo 62 que:

“El notario numerará, sellará y firmará todas las hojas del acta notarial”.

El Artículo 64 numeral 5 de la citada norma nos indica que:

“La firma de los solicitantes, en su caso, y la del notario”.

- **Principio de rogación:** Es que la intervención del Notario siempre es solicitada, no puede actuarse por sí mismo o de oficio. O sea que la actividad del notario debe ser requerida por las partes, exceptuándose cuando intervenga por disposición de la ley. Y se fundamenta en los Artículos:

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala nos indica en su Artículo 1 que:

“El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

En su Artículo 45 de la citada norma nos señala que:

“El notario que autorice un testamento está obligado a comunicar el Registrador de la Propiedad Inmueble, por escrito en papel sellado del menor valor, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se autorizó el testamento, los datos expresados en el Artículo 1193 del Código Civil bajo pena de veinticinco quetzales de multa, sin perjuicio de las demás responsabilidades penales y civiles.

La multa será impuesta por el Juez de Primera Instancia bajo cuya jurisdicción se hallare el Registro y se aplicará a los fondos judiciales”.

El Artículo 60 de la norma en mención nos indica que:

“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”.

El Artículo 77 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala nos indica que:

“Al notario le es prohibido:

Autorizar actos o contratos a favor suyo o de sus parientes. Sin embargo, podrá autorizar con la antefirma: “Por mí y ante mí”, los instrumentos siguientes:

- Su testamento o donación por causa de muerte y las modificaciones y renovaciones de los mismos;
- Los poderes que confiere y sus prórrogas, modificaciones y revocaciones;
- La sustitución total o parcial de poderes que le hayas sido conferidos, cuando estuviere autorizado para ello;

- Los actos en que le resulten sólo obligaciones y no de derecho alguno; y
- Las escrituras de ampliación o aclaración que tengan por objeto único, enmendar errores u omisiones de forma en que hubiere incurrido, siempre que no sean de los contemplados en el Artículo 96.
- Si fuere Juez de Primera Instancia facultado para cartular, Secretario de los Tribunales de Justicia o Procurador, autorizar actos o contratos relativos a asuntos en que esté interviniendo.
- Extender certificación de hechos que presenciare sin haber intervenido en ellos por razón de oficio, solicitud de parte o requerimiento de autoridad competente.
- Autorizar o compulsar los instrumentos públicos o sus testimonios antes de que aquéllos hubieren sido firmados por los otorgantes y demás personas que intervienen.
- Usar firma o sello que no esté previamente registrado en la Corte Suprema de Justicia.

El Artículo 101 del Código Civil, Decreto Ley número 106 del Congreso de la República de Guatemala:

“Las actas de matrimonio serán asentadas en un libro especial que deberán llevar las municipalidades.

Los notarios harán constar el matrimonio en acta notarial que deberá ser protocolizada, y los ministros de los cultos, en libros debidamente autorizados por el Ministerio de Gobernación”.

La Ley del Organismo Judicial, Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, se refiere en su Artículo 43 que:

“Actuaciones notarial en el extranjero. Los funcionarios diplomáticos y consulares guatemaltecos, cuando sean notarios, están facultados para hacer constar hechos que presencien y circunstancias que les consten y autorizar actos y contratos en el extranjero que hayan de surtir efectos en Guatemala. Asimismo podrán autorizarlos los notarios guatemaltecos y todos los harán en papel simple, surtiendo sus efectos legales como acto notarial a partir de la fecha en que fueron protocolizados en Guatemala. La protocolización se hará en la forma que establece el Artículo 38 de esta ley”.

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto número 107 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 222 que:

“Pasados los términos a que se refiere el Artículo anterior, si no hubiere oposición de parte, el juez aprobará la participación en autor razonado, y mandará protocolarla por el propio partidor”.

La cita norma se refiere en su Artículo 472 que:

“Acto seguido el juez dictará resolución mandando protocolizar el testamento y lo entregará al notario que designe la mayoría, o en su defecto, al que decida el propio juez.

El notario podrá expedir luego los testimonios que fueren solicitados por los interesados”.

- **Principio del Consentimiento:** Ya que el consentimiento es un requisito esencial y debe estar libre de vicios, si no hay consentimiento no puede haber autorización notarial. La ratificación y aceptación, que queda plasmada mediante la firma del o los otorgantes, expresa el consentimiento. Y se fundamenta en los Artículos:

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 29 numeral 10 y 12:

“La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación.

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

El Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 1 que:

“Consentimiento unánime. Para que cualquier asunto de los contemplados en esta ley pueda ser tramitado ante notario, se requiere el consentimiento unánime de todos los interesados.

Si alguna de las partes, en cualquier momento de la tramitación, manifestare oposición, el notario se abstendrá de seguir conociendo y remitirá lo actuado al tribunal correspondiente.

En estos casos el notario tendrá derecho a percibir los honorarios que se hayan pactado o los disponga el respectivo arancel”.

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto número 107 del Congreso de la República de Guatemala, se refiere en su Artículo 453 que:

“El proceso sucesorio puede tramitarse en dos formas:

- Extrajudicialmente, ante notario, siempre que todos los herederos estén de acuerdo; y
- Judicialmente, radicándolo ante juez competente”.

La citada norma nos señala en su Artículo 454 que:

“En cualquier momento, el proceso extrajudicial podrá transformarse en judicial, solicitando cualquiera de los herederos que el expediente respectivo se remita al juez que corresponda.

Mediante acuerdo de todos los herederos, también en cualquier momento el expediente judicial podrá radicarse ante notario, para seguir el trámite extrajudicial”.

- **Principio de seguridad jurídica:** Este principio se basa en la fe pública que tiene el Notario, por lo tanto, los actos que legaliza son ciertos, existe certidumbre o certeza. Es cuando el instrumento público conserva una presunción de veracidad. El Código Procesal Civil y Mercantil, establece en el Artículo 186 que los instrumentos autorizados por notario, producen fe y hacen plena prueba. Y se fundamenta en los Artículos:

La Constitución Política de la República de Guatemala nos señala en su Artículo 2 que.

“Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto número 107 del Congreso de la República de Guatemala nos indica en su Artículo 186 que:

“Los documentos autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.

Los demás documentos a que se refieren los Artículos 177 y 178, así como los documentos privados que estén debidamente firmados por las partes, se tienen por auténticos salvo prueba en contrario.

La impugnación por el adversario debe hacerse dentro de los diez días siguientes a la notificación de la resolución que admita la prueba.

Sin embargo, los documentos privados sólo surtirán efectos frente a terceros, desde la fecha en que hubieren sido reconocidos ante juez competente o legalizados por notarios”.

El Código Civil, Decreto número 106 del Congreso de la República de Guatemala nos indica en su Artículo 77:

Si el cónyuge de la persona declarada muerta contrae nuevo matrimonio, éste será válido aunque el ausente viva, a no ser que los cónyuges o uno de ellos conociera la circunstancia de estar vivo el ausente. En este caso, la acción de nulidad corresponde al ausente o al cónyuge que haya ignorado, al casarse, que aquél vivía. Esta acción prescribe a los seis meses contados, para el ausente, desde la fecha en que tuvo conocimiento del nuevo matrimonio; y para el cónyuge, desde que supo la supervivencia del ausente”.

La citada norma nos indica en su Artículo 199 que:

“El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

Se presume concebido durante el matrimonio, 1º.- El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados; y 2º.- El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio”.

La norma en mención nos indica en su Artículo 1179 que:

“La liberación o gravamen de los bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos, sólo podrán acreditarse por la certificación del Registro en que se haga constar el estado de dichos bienes”.

- **Principio de autenticación:** Consiste en la forma de establecer que un hecho o acto ha sido comprobado y declarado por un Notario, es porque aparece su firma y sello refrendándolo. Se da cuando el notario autoriza con su firma y sello el instrumento público precediendo las palabras “ANTE MÍ” o “POR MÍ Y ANTE MÍ”. Este principio únicamente está ligado o relacionado con el notario, NO con los otorgantes.

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 2 que:

“Actuaciones y resoluciones. Todas las actuaciones se harán constar en acta notarial, salvo las resoluciones que serán de redacción discrecional, pero debiendo contener: la dirección de la oficina del notario, la fecha, el lugar, la disposición que se dicte y la firma del notario. Los avisos o publicaciones deberán llevar la dirección de la oficina del notario”.

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto número 107 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 186 que:

“Los documento autorizados por notario o por funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo, producen fe y hacen plena prueba, salvo el derecho de las partes de redargüirlos de nulidad o falsedad.

Los demás documentos a que se refieren los Artículos 177 y 178, así como los documentos privados que estén debidamente firmados por las partes, se tienen por auténticos salvo prueba en contrario.

La impugnación por el adversario debe hacerse dentro de los diez días siguientes a la notificación de la resolución que admita la prueba.

Sin embargo, los documentos privados sólo surtirán efectos frente a terceros, desde la fecha en que hubieren sido recocidos ante juez competente o legalizados por notarios”.

- **Principio de publicidad:** Consiste en que los actos que autoriza el notario son públicos; por medio de la autorización notarial se hace pública la voluntad de la persona. Este principio tiene una excepción y se refiere a los actos de última voluntad (testamentos y donaciones por causa de muerte), ya que éstos se mantienen en reserva mientras viva el otorgante, pues sólo a él podrá extenderse testimonio o copia del instrumento público ( ya que sólo a ellos corresponde ese derecho). Y se fundamenta en los Artículos:

Constitución Política de la República de Guatemala nos indica en su Artículo 30 que:

“Publicidad de los actos administrativos. Todos los actos de la administración son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia”.

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, nos indica en su Artículo 22 que:

“Las escrituras matrices podrán consultarse por cualquier persona que tenga interés, en presencia del notario, exceptuándose los testamentos y donaciones por causa de muerte, mientras vivan los otorgantes, pues sólo a ellos corresponde ese derecho.

Si el notario se negare a exhibir la escritura el Juez de Primera Instancia de su jurisdicción, previa audiencia por veinticuatro horas, que dará al notario, dictará la resolución que corresponda”.

La citada norma en su Artículo 75 nos indica que:

“Mientras viva el otorgante de una testamento o donación por causa de muerte, sólo a él podrá extenderse testimonio o copia del instrumento”.

- **Principio de fe pública:** Es un “principio” real del derecho notarial, pues viniendo a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad evidente. En si, la fe pública es la presunción de veracidad en los actos autorizados, en nuestro caso por un notario, los cuales tienen un respaldo total, salvo que prospere la impugnación por nulidad o falsedad.

En relación a este principio el Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, en su Artículo 1 se refiere a:

“El notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

- **Principio de unidad del acto:** Este principio se basa en que el instrumento público debe perfeccionarse en un solo acto (no debe interrumpirse). Por tal circunstancia lleva una fecha determinada, y no es lógico, ni legal que sea firmado un día por uno de los otorgantes y otro día por el otro, debe existir unidad del acto. Algunos instrumentos como el testamento y donación por causa de muerte, llevan incluso hora de inicio y finalización.

Desde luego, la unidad del acto es documental, ya que no podría exigirse en los contratos que es posible la aceptación expresa posterior, ya que la misma ley lo permite. Y se fundamenta en el Artículo 42 numeral 8 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala:

“Que el testador, los testigos, los intérpretes en su caso y el notario, firmen el testamento en el mismo acto”.

- **Principio de protocolo:** El protocolo es donde se plasman las escrituras matrices u originales y es necesario para la función notarial debido a la perdurabilidad y seguridad en que quedan los instrumentos que el mismo contiene, así como la facilidad de obtener copias de ellos. O sea, que todos los instrumentos públicos deben realizarse en hojas de papel especial para protocolo. Al respecto del protocolo como principio es un elemento de forzosa necesidad para el ejercicio de la función pública, por las evidentes ventajas que reporta de garantía y seguridad jurídica, por la fe pública y eficacia probatoria que transfieren las escrituras matricadas, por la adopción universal de que ha sido objeto, el protocolo se juzga un excepcional principio del derecho notarial.”<sup>10</sup>

Este principio se fundamenta en el Artículo 8 del Código de Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala:

---

<sup>10</sup> **Ibid**, pág. 5

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

Las características más importantes del derecho notarial son:

- Actúa dentro de la llamada fase normal del derecho, donde no existen derechos subjetivos en conflicto; porque siempre se ha sostenido que el campo de la actuación del notario, es en la ausencia de litis o lo que también se le ha llamado fase normal del derecho. Cuando el conflicto o litis se ha armado es campo de actuación del abogado y no del notario.
- Confiere certeza y seguridad jurídica a los hechos y actos solemnizados en el instrumento público; porque la certeza y seguridad jurídica que el notario confiere a los hechos y actos que autoriza se deriva de la fe pública que ostenta.
- Que aplica el derecho objetivo condicionado a las declaraciones de voluntad y a la ocurrencia de ciertos hechos de modo que se creen, concreten o robustezcan los derechos subjetivos; o sea que la aplicación del derecho objetivo es necesaria, pero debe ir concatenada a una declaración de voluntad y a la ocurrencia del hecho para concretar un derecho subjetivo. Dicho en otras palabras y ejemplificando, podemos decir, el Código Civil, trae regulado lo que es el contrato de arrendamiento en el artículo 1880 y dispone que: “El arrendamiento es el contrato por el cual una de las partes se obliga a dar el uso o

goce de una cosa por cierto tiempo, a otra que se obliga a pagar por ese uso o goce un precio determinado...” La anterior es una norma, que está en nuestra legislación, y desde un punto de vista se puede decir que es derecho objetivo (porque está regulado en nuestro ordenamiento jurídico guatemalteco como podemos mencionar el Código Civil), y un derecho subjetivo (porque se le esta concediendo y garantizando sus derechos y obligaciones que le son inherentes individualmente a cada compareciente); pasemos ahora a la declaración de voluntad, una persona tiene interés en dar en arrendamiento un bien inmueble y otra persona necesita en arrendamiento un inmueble, la ocurrencia del hecho; y para concretarlo necesitan un instrumento en el que se haga constar y de un Notario que lo autorice.

- Que es un derecho cuya naturaleza jurídica no puede encasillarse en la tradicional división entre el derecho público y el derecho privado. Se relaciona con el derecho público en cuanto a los Notarios son depositarios de la función pública de fedación, y con el derecho privado porque esa función se ejerce en la esfera de los derechos subjetivos de los particulares y porque el notario latino típico es un profesional libre, desligado totalmente de la burocracia estatal; o sea que doctrinariamente no se coloca dentro del derecho público, ni dentro del derecho privado, por tal razón algunos autores, le han dado autonomía y dicen que es un Derecho Autónomo. En Guatemala se considera que es más derecho público, respetando desde luego las opiniones que indican lo contrario. Aunque se relaciona con ambos derechos (público y privado).

“Científicamente el derecho notarial se destaca con vida propia; vale decir: se trata de un derecho con perfecta autonomía, porque tiene un sujeto de derecho que le es peculiar: el notario público. Sujeto que es el elemento esencial y subjetivo del derecho notarial.”<sup>11</sup>

## 2.4. Notario

Existen muchas definiciones acerca del Notario, algunos de los tratadistas que han escrito sobre el tema y otras encontradas en diferentes legislaciones por lo que solo mencionare las más importantes:

- A. *En el primer congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino, celebrado en Buenos Aires Argentina, en 1948, se define: “El notariado 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 este fin y confiriéndoles autenticidad; conservando los originales de éstos y expedir copias que den fe de su contenido. En su función está comprendida la autenticación de hechos.”*
  
- B. “Es el funcionario autorizado para dar fe de los contratos, testamentos y otros actos extrajudiciales, conforme a las leyes. Los notarios intervienen en escrituras, contratos de sociedad, poderes, actas y otros documentos de los que deba

---

<sup>11</sup> Pardo, Rufino Adolfo. **Revista del colegio de abogados y notarios de Guatemala**, pág. 87

obtenerse constancia notarial y que tiene la obligación de conservar en su archivo, llamado protocolo, para expedir a los interesados, cuando se los pidan, testimonios y copias de los mismos.”<sup>12</sup>

## **2.5. El derecho público y de derecho privado**

## **2.6. Concepto de derecho público**

Es el que está integrado por las leyes establecidas para la utilidad común de los pueblos considerados como cuerpos políticos. El derecho público es conocido también con la denominación de derecho político.

### **2.6.1. General**

Cuando arregla los fundamentos de la sociedad civil, común a muchos estados, y los intereses que estos estados tienen unos con otros, de manera, que es lo mismo que el Derecho Internacional.

### **2.6.2. Particular**

Cuando arregla y fija los fundamentos de cada estado y los individuos que lo componen. Este derecho comprende la ley fundamental o constitución, la ley electoral,

---

<sup>12</sup> **Enciclopedia ilustrada cumbre**, pág. 136

las leyes relativas a la organización de las autoridades de tribunales, las que tienen por objeto reprimir los atentados contra la moral y afianzar el buen orden y la seguridad del estado y los ciudadanos, las que establecen las condiciones del matrimonio, la patria potestad, la cualidad de las personas, etc.

## **2.7. Concepto de derecho privado**

Es el que está integrado por las leyes que tienen por objeto arreglar los intereses y negocios pecuniarios de los ciudadanos entre ellos; como por ejemplo, de las leyes que rigen los contratos, los testamentos, las sucesiones y los diferentes modos de adquirir la propiedad.

El derecho privado solamente se llama Privado en cuanto al objeto, por versar solamente sobre los negocios de los particulares; pero en cuanto a la autoridad todo derecho es público.”<sup>13</sup>

## **2.8. Diferencias entre derecho público y derecho privado**

“Es que el derecho público tienen por objeto arreglar los intereses y negocios pecuniarios de los ciudadanos; mientras que el derecho privado tiene por objeto la utilidad de cada persona considerada en particular e independiente del cuerpo oficial.”<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> Escriche, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**, pág. 547

<sup>14</sup> Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**, Tomo I pág. 547

“Las características distintivas entre el derecho público y derecho privado se fijan atendiendo al interés que regulan, al sujeto, destinatario de la norma, y el fin que se persigue. En las normas de derecho público prevalece el interés público. En las normas de Derecho Privado prevalece el interés individual.”<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> Orellana Donis, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil I**, Tomo I, Pág. 26

## CAPITULO III

### 3. La autonomía notarial

- a). “Es la libertad de gobernarse por sus propias leyes o fueros.”<sup>16</sup>
  
- b). “Es el estado y condición del pueblo que goza de entera independencia política. Condición del individuo que de nadie depende en ciertos aspectos.
  
- c). Potestad de que, dentro del Estado, pueden gozar municipios, provincias, regiones u otras entidades de él para regir intereses peculiares de su vida interior, mediante normas y órganos de gobierno propios.

#### 3.1. Clases de autonomía

##### 3.1.1. Autonomía cambiaria

Es la autonomía en que se encuentra el derecho derivado de un título de crédito respecto de elementos ajenos al contenido cautelar de tal título, en particular los actos que hayan dado origen o sean causa de su creación o transmisión.

---

<sup>16</sup> Escriche, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**, pág.311

### **3.1.2. Autonomía de la voluntad**

Es la potestad que tienen los individuos para regular sus derechos y obligaciones mediante el ejercicio de su libre arbitrio, representada en convenciones o contratos que los obliguen como la ley misma y siempre que lo pactado no sea contrario a la ley, a la moral, al orden público o a las buenas costumbres.”<sup>17</sup>

### **3.2. La ética notarial**

La ética Notarial comprende el estudio de todas las normas que deben regular la conducta humana del Notario.

El notario debe de seguir el patrón nuestros cánones de Ética Profesional, toda vez que el notario, como abogado que es, tiene el deber ineludible de cumplir con el Código de Ética Profesional y, además, el supuesto de jerarquía que siguen, nos convence de que así deben ser las prioridades profesionales del notario.

Tomando en cuenta que en su gestión, el notario puede intervenir en algunos trámites judiciales, tales como la venta judicial, la legitimación de firmas en documentos judiciales.

---

<sup>17</sup> Osorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 112

El término ética significa "costumbre", por ello se ha definido con frecuencia a la ética como a la doctrina de las costumbres, el término ético es tomado primitivamente solo en sentido "Adjetivo", se trata de saber si una acción, una cualidad, una virtud o un modo de ser son o no éticos. Las virtudes éticas son aquellas que se desenvuelven en la práctica y que van encaminadas a la consecución de un fin, son virtudes que sirven para la realización del orden, de la vida del Estado, de la justicia, de la amistad y del valor, los que tienen su origen directo en las costumbres y en el hábito, por ello suelen llamarse virtudes de hábito o tendencia.

Lo ético se ha identificado cada vez más con lo moral, la ética ha llegado a significar propiamente la ciencia que se ocupa de los objetos morales en todas sus formas, para constituir la filosofía moral.

De la costumbre de hacer buenas acciones, resulta el hábito de la virtud moral,, siendo por tanto la ética la ciencia de la moral, que enseña la teoría y la practica de todo lo que es bueno, es decir es la "ciencia del bien", según un escritor Alemán.

La ética enseña la inculcación de los deberes morales y para el éxito de su cometido debe existir una reglamentación de estos deberes, un principio fundamental autoritativo sobre el cual se fundan, la doctrina y la ejecución, que consiste en la designación de aquellos deberes que deben ejecutarse, los cuales por lo tanto son deberes, que prohíben la ejecución de otros que son por lo mismo ofensivos.

Los Notarios deben interpretar y traducir la realidad social al campo del derecho, es decir trasladar el hecho al derecho o ligar la ley al hecho, pero con actitud digna y enaltecedora, de depositarios de la Fe Pública.

El ser Honorable, distinguidos congresales, si bien es primera y esencial condición, ello no basta para la sustentación de un notariado actualizado y científico.

Es muy importante y casi decisivo para la ética notarial la conducta misma del Notario como Notario, o sea como autor de la forma pública notarial.

La ética, es condición que atañe a la conducta, a la moralidad del Notario, no puede aceptarse que la función notarial esté desempeñada por personas notoriamente descalificadas por ciertos comportamientos, que van contra todos los principios morales, Notarios con tales vicios degradan el decoro de la profesión y por lo mismo concita desconfianza porque el cargo de Notario demanda un haz de sublimes virtudes.

### **3.3. Deberes del notario hacia las personas que requieren sus servicios**

Constituye un deber fundamental del notario la estricta observancia de las disposiciones legales y reglamentarias vigentes para ofrecer un servicio de calidad y eficiencia a todo aquél que le requiere su ministerio. Entre sus deberes primordiales está el asesoramiento, consejo, e información que sobre el asunto en cuestión debe brindar a los comparecientes, aunque no se le solicite. Ello comprende las debidas

advertencias sobre el estudio de antecedentes, la selección y redacción del instrumento adecuado al acto, el conocimiento o identificación y el examen de la capacidad de los otorgantes y las consecuencias del negocio jurídico que se pretende realizar.

- Constituirá violación ética el demorar injustificadamente la entrega de documentos a los interesados o aplicar los fondos que le fueran entregados a otra inversión que no sea la dispuesta por las partes, o retenerlos de cualquier forma.
  
- Igualmente, no podrá autorizar documentos en los que intervengan sus parientes dentro de los grados prohibidos, o que contengan disposiciones a su favor; o en las que comparezcan instituciones, sociedades, o personas jurídicas en las que el notario o su cónyuge tengan participación de control mayoritario.
  
- Aconsejar a un compareciente la adopción de formas jurídicas o documentales inadecuadas o innecesarias, con el propósito de obtener una mayor retribución constituye una violación ética.
  
- Igualmente lo será demorar, sin causa justificada, la rendición de cuentas de los fondos retenidos o recibidos en el ejercicio de su función notarial.

- Tampoco podrá retener documentos indebidamente con miras a asegurarse su intervención en nuevos negocios, ni obligar directa o indirectamente a los comparecientes a utilizar sus servicios notariales.
  
- Aunque no existe el secreto profesional entre el notario y las personas que requieren sus servicios, éste deberá ser prudente y discreto para garantizar la confidencialidad de los hechos y circunstancias que conozca en todas las fases de la gestión notarial, disponiéndose que esta obligación subsiste aunque no se haya prestado el servicio o no haya concluido finalmente. Esta norma aplicará también al personal de la oficina notarial.
  
- El Protocolo a cargo del notario es secreto y pertenece al Estado, por lo que el notario y el personal de su oficina no podrán facilitar a las partes ni a terceros acceso alguno al mismo, excepto por orden judicial o por instrucciones de la Oficina del Director de Inspección de Notarías.
  
- Igualmente, no podrá ocultar datos e información importantes que interesen a las partes del acto o contrato y que pudieran afectarles. Deberá abstenerse de dar fe de datos que no le consten y cuando éstos le consten, deberá describirlos fielmente con exactitud en los instrumentos que autorice.

- El notario deberá adherir y cancelar los aranceles, cuyo valor se le hubiese entregado para esos fines, según lo dispuesto por ley. En los instrumentos públicos, deberá hacerlo en el momento más cercano a su otorgamiento y autorización. Tampoco deberá omitir o demorar indebidamente la entrega de copias certificadas de los mismos a la parte con legítimo interés.
  
- Queda terminantemente prohibido desfigurar o disimular los negocios jurídicos que celebren los interesados, o autorizar contratos notarialmente ilegales.
  
- El notario no deberá retardar o dejar de prestar el servicio que se le hubiese pagado parcial o totalmente, ni modificar injustamente los honorarios profesionales pactados o cobrar, sin causa justificada, honorarios inferiores a los preceptuados por el arancel establecido.
  
- El notario deberá observar fielmente las normas establecidas en cuanto a la incompatibilidad de funciones. A tales efectos, su deber de imparcialidad no le permite asumir la representación legal posterior de ningún otorgante de una escritura que haya autorizado, para reclamarle judicialmente al otro las contraprestaciones contenidas en la misma.
  
- El notario que cometa error manifiesto al aconsejar al compareciente, causándole daño económico, no actúe con la diligencia debida y por esto se derive perjuicio,

no actúe con probidad y veracidad, incurra en parcialidad manifiesta, sea prudente en el desempeño de la función notarial, causando daño material o moral y viole los principios de legalidad y rectitud, será disciplinado y sancionado por el Tribunal Supremo independientemente del resultado de la acción judicial correspondiente.

### **3.4. Deberes del notario hacia sus compañeros y su profesión**

El notario debe respeto y consideración a sus compañeros de profesión, por lo que deberá ejercer su función dentro de un marco de sana y leal competencia, preservando la imagen del notariado ante la comunidad, elevando el ánimo de compañerismo y solidaridad y cooperando con todo aquello que esté dirigido a enaltecer su profesión. Igualmente, el notario de mayor experiencia deberá esforzarse por ayudar, aconsejar y dirigir con excelencia y rectitud a los notarios que comienzan, dándoles el mejor ejemplo de responsabilidad y conformidad con la fe pública de la cual han sido investidos por el Estado.

- El notario deberá defender el decoro del cuerpo de notarios y el prestigio de la profesión, guardando celosamente las disposiciones legales y éticas y absteniéndose de intervenir en aquellos negocios incompatibles o que estén en oposición con los principios esenciales del notariado.

- Las expresiones y señalamientos de un notario respecto a un colega, tienen que evitar el desmerecer o manchar su buen nombre y prestigio. Tampoco deberá intervenir personal y directamente en la fijación de honorarios de otro, a menos que actúe como mediador o amigable componedor. No se permite la partición de honorarios profesionales con personas ajenas al notariado.
  
- No deberá hacer gestiones para conseguir el otorgamiento de documentos que no le corresponden o que han sido concedidos a otro colega, ni intervenir en asuntos confiados a otro.
  
- Aunque autorice un documento preparado por otro compañero, deberá siempre examinarlo, modificarlo y corregirlo como suyo, ya que en su autorización, asume entera responsabilidad por el mismo.
  
- Deberá abstenerse de realizar ofertas de mejoras de honorarios o ventajas en los gastos de documentación para lograr obtener contratos, o que lo coloque en posición competitiva desleal respecto a sus colegas.
  
- El notario que actúe como sustituto de un compañero enfermo, o ausente de su oficina notarial por razón de vacaciones, deberá realizar su labor con rectitud, celo y diligencia y sin aprovechar la ocasión para ganar otros negocios o empleados.

- El notario deberá estar dispuesto y disponible para servir en cargos directivos o en actividades propias del notariado, tales como seminarios, talleres, foros y otras que le requieran las instituciones correspondientes. En ningún momento podrá utilizar dicha oportunidad para provecho propio ni en beneficio de su oficina notarial.”

### **3.5. Posiciones de las cuales se considera que depende el derecho notarial y la autonomía notarial**

#### **3.5.1. Posición civilista**

“Primitivamente se consideró que el derecho notarial era parte integrante del derecho civil. El fundamento principal de esta posición es que la mayor parte de material que elabora el derecho notarial es del derecho civil y del derecho mercantil. Por ello, como los contratos civiles constituyen el mayó acopio de labor del notario, se consideró que la regulación de estos contratos era lo esencial, que tenía que constituir el acervo cultural del notario y que, por lo tanto, la disciplina notarial constituía parte del derecho civil.

Esta tendencia tuvo su influjo poderoso, tanto que en la mayor parte poderoso, tanto que en la mayor parte de las legislaciones se reguló lo referente al notariado dentro del Código Civil.

En Guatemala se encuentra esta tendencia dentro del Código Civil de 1,877, en el que aparecen los requisitos y la parte esencial de lo que se refiere al notariado en lo que respecta a su titular: El notario o escribano, como le llama el Código, que hace la diferencia entre cada uno de ellos (notario y escribano).

### **3.5.2. Posición procesalista**

Al derecho notarial también se le consideró como parte del derecho procesal civil, por la circunstancia de que en muchos actos notariales interviene lo que se llama Jurisdicción Voluntaria.

Pero, es al contrario. El derecho procesal civil es un derecho eminentemente contencioso y el derecho notarial no lo es, pues donde haya contención de parte ya no puede intervenir este derecho, ya que su función esencial es hacer constar los convenios entre las partes y para que haya convenio se necesita que haya concurrencia de voluntades.

Si hay controversia es ya materia del derecho procesal civil. Ya no entra dentro de la esfera del derecho notarial.

De tal manera que es al contrario la situación, la tendencia moderna es ir sustrayendo los actos de la jurisdicción voluntaria (ausencia, disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes, reconocimiento de preñez o de parto,

patrimonio familiar, adopción, etcétera) para que entren dentro del campo del derecho notarial.

En nuestra legislación se le dio, en los últimos Códigos, intervención al notario de una parte de la jurisdicción voluntaria, para que entrara dentro del campo notarial, tal es el caso del acta de notoriedad en la identificación de personas y la tramitación de los juicios sucesorios.

Dentro de un tiempo relativamente más reciente se produjo el avance mayor con la emisión del Decreto 54-77 del Congreso de la República, que reguló los asuntos relativos a la jurisdicción voluntaria (ausencia, disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausentes, reconocimiento de preñez o de parto, patrimonio familiar, adopción, etcétera) que pueden ser tramitados en sede notarial o sea de una manera extrajudicial.

Es decir, es el derecho notarial el que atrajo a la jurisdicción voluntaria, pues es donde efectivamente debe estar y es por ello que así se legisló modernamente.”<sup>18</sup>

“Un claro ejemplo de esa influencia de la función y práctica notarial en la formación de la norma jurídica, la encontramos al examinar la Ley Reguladora de la

---

<sup>18</sup> Revista, **Fundamentos preliminares**, pág. 33

Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, que destaca el singular papel que ha sabido ganarse el notario en el desarrollo de la vida social.”<sup>19</sup>

### **3.5.3. Posición administrativista**

“Hay quienes han considerado que el derecho notarial forma parte del derecho administrativo, sin embargo esta posición está todavía más lejos de la realidad, puesto que con dicho derecho sus contactos son muy raros.

Únicamente donde interviene el notario con respecto al Estado, es en lo relativo al cumplimiento de las obligaciones que tiene con relación al control de determinados impuestos o pagos y que debe insertar los comprobantes de los documentos que autoriza en su protocolo.

De tal manera que el derecho administrativo no tiene nada de relevancia o de importancia en cuanto al nacimiento del derecho notarial, salvo en los sistemas del derecho notarial en que la autorización para ejercer el notariado compete al Organismo Ejecutivo o al Organismo Judicial.”<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Instituto Guatemalteco del Derecho Notarial, **Recopilación de boletines del número I al X**, pág. 39

<sup>20</sup> Revista, **Fundamentos preliminares**, pág. 38

### **3.6. Crítica a cada una de las posiciones anteriores**

### **3.7. Crítica a la posición civilista**

Al respecto de esta posición puede decirse, que lo único que el derecho civil proporciona al derecho notarial es el elemento con el cual se forman los contratos. En otras palabras, la consideración jurídica del negocio. Pero, ello no es lo esencial en el derecho notarial, pues, este derecho es la forma, y su función principal consiste en la facción del documento donde consta ese contrato.

Por ello no es dable considerar al derecho notarial como parte del derecho civil.

Entonces, el contenido de los contratos es materia del derecho civil, pero, el derecho notarial se refiere al instrumento en el cual se van a regular tales contenidos.

### **3.8. Conclusión de las críticas anteriormente desarrolladas**

Con fundamento en todas las razones expuestas anteriormente, se puede llegar a la conclusión de que el derecho notarial es una rama jurídica autónoma, porque con las otras ramas del derecho (civil, procesal, administrativo, etc.) solamente tiene fronteras por las relaciones que existen entre cada uno de ellos.

## CONCLUSIONES

1. Los grandes exponentes que han estudiado la rama del notariado indican que el mismo, se relaciona con otras ramas pero su origen o nacimiento no se deriva de ellas, sino que de la necesidad fáctica que la práctica jurídico social delineó para el surgimiento de esta rama autónoma del derecho.
2. Es obligación de los docentes de las diversas universidades del país enseñar a los estudiantes de derecho el verdadero origen del derecho notarial, pues es un instrumento de trabajo que les servirá al futuro, para su ejercicio profesional en base al cumplimiento de los valores y de los principios éticos.
3. El origen del derecho notarial hasta nuestros tiempos es muy complejo, debido a que no se ha enseñado o dado a conocer con exactitud, por lo que la Universidad de San Carlos de Guatemala en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales debe implementar o reformar los cursos del derecho notarial.
4. Que el derecho notarial es totalmente autónomo ya que cuenta con sus propios principios, instituciones y leyes que le informan y regulan, por lo que es uno de los derechos más importantes que ha servido a profesionales en Guatemala para ejercitar la profesión de manera debida.



## RECOMENDACIONES

1. Es necesario concientizar a los estudiantes de derecho (futuros Notarios) de las características más importantes del derecho notarial, entre ellas la que se refiere a que no se puede encasillar entre la tradicional división del derecho público y del derecho privado, porque es un derecho autónomo y liberal.
2. Que las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala y del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala deben de resaltar la importancia que constituye dar a conocer el verdadero origen del derecho notarial guatemalteco y las incidencias de su ejercicio.
3. Que los estudiantes pendientes del examen público y privado al estar estudiando la cátedra de derecho notarial, profundicen y enfatizan sobre la historia y autonomía de esta rama.
4. Se recomienda a las universidades del país fomentar programas (seminarios, foros, simposios, etc.) para tener un conocimiento más concreto y crítico sobre el origen y nacimiento del derecho notarial guatemalteco y su postura frente a otras clases de notarios.

5. Dar a conocer por parte del gobierno de Guatemala a la ciudadanía guatemalteca la importancia del derecho notarial indicando a su vez que el mismo es una rama autónoma, y que debe aplicarse por los profesionales del derecho guatemaltecos respetando siempre la ética profesional.

## BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1973, págs. 547.

**Enciclopedia Ilustrada Cumbre**, México Ed. Cumbre, Sociedad Anónima, 1979, págs. 136.

ESCRICHE, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**. (s.l.i), Ed. Librería de la Vda. De C. Bouret, (s.f.), págs, 547.

**Instituto guatemalteco del derecho notarial**, recopilación de boletines del número I al X, junio 1983 a marzo de 1988, 112-118.

LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho I**. Guatemala: Ed. Cooperativa de Ciencias Políticas de la Universidad de San Carlos de Guatemala. 1995, págs. 140-146.

MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Guatemala: (s.e.), 2000, págs. 2-42

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. **Derecho procesal civil I**. Guatemala: Ed. Vásquez, 2002, págs. 26.

**OSSORIO**, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Argentina: Ed. Heliasta, (s.f.), págs. 112

**Revista del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala**, Número 33, correspondiente al primer semestre del año 1991, págs. 75-90.

Revista. **Fundamentos preliminares, especial para manejo de Código**, 2003, págs. 15-30.

**Legislación:**

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

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