



Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**Procedimiento administrativo de enmienda de protocolo
en Guatemala y derecho comparado**
(Tesis de Licenciatura)

Megan Nathalia Medina Nuila

Guatemala, mayo 2024

Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y de la Justicia

**Procedimiento administrativo de enmienda de protocolo
en Guatemala y derecho comparado**
(Tesis de Licenciatura)

Megan Nathalia Medina Nuila

Guatemala, mayo 2024

Para los efectos legales y en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 1°, literal h) del Reglamento de Colegiación del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, **Megan Nathalia Medina Nuila**, elaboró la presente tesis, titulada: **Procedimiento administrativo de enmienda de protocolo en Guatemala y derecho comparado.**

AUTORIDADES DE UNIVERSIDAD PANAMERICANA

M. Th. Mynor Augusto Herrera Lemus

Rector

Dra. Alba Aracely Rodríguez de González

Vicerrectora Académica

M. A. César Augusto Custodio Cobar

Vicerrector Administrativo

EMBA. Adolfo Noguera Bosque

Secretario General

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y JUSTICIA

Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera

Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia

Guatemala, 17 de octubre de 2023

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente


Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como asesora de la estudiante **Megan Nathalia Medina Nuila**, ID **000137233**. Al respecto se manifiesta que:

- a) Brindé acompañamiento a la estudiante en referencia durante el proceso de elaboración de la tesis denominada **Procedimiento administrativo de enmienda de Protocolo en Guatemala y Derecho Comparado**.
- b) Durante ese proceso le fueron sugeridas correcciones que realizó conforme los lineamientos proporcionados.
- c) Se le advirtió a la estudiante sobre el respeto al derecho de autor y que en caso opuesto incurriría en plagio, lo que constituiría una infracción académica muy grave, aduciendo que el único responsable del contenido de la tesis es el estudiante.
- d) Habiendo leído la versión final del documento, se establece que el mismo constituye un estudio serio en torno al tema investigado, cumpliendo con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,


Licenciada Iris Georgina Carrillo Mauricio
Licda. Iris Georgina Carrillo Mauricio
ABOGADA Y NOTARIA



LCDA. GLADYS JEANETH JAVIER DEL CID
Abogada y Notaria

Guatemala, 24 de enero de 2024

Señores Miembros
Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia
Universidad Panamericana
Presente


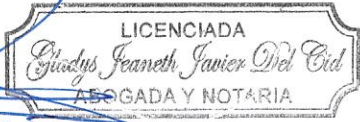
Estimados señores:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes, haciendo referencia a mi nombramiento como **revisora metodológica** de la tesis del (la) estudiante **Megan Nathalia Medina Nuila**, ID **000137233**, titulada: **Procedimiento administrativo de enmienda de protocolo en Guatemala y derecho comparado**. Se le advirtió sobre el respeto al derecho de autor y que en caso opuesto incurriría en plagio, lo que constituiría una infracción académica muy grave, aduciendo que el único responsable del contenido de la tesis es el estudiante.

Al respecto me permito manifestarles que, la versión final de la investigación fue objeto de revisión de forma y de fondo, estableciendo que la misma constituye un estudio serio, que cumple con los requerimientos metodológicos establecidos por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia para esta modalidad académica.

En virtud de lo anterior, por este medio emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que se continúe con los trámites de rigor.

Atentamente,



MSc. Gladys Jeaneth Javier Del Cid
Abogada y Notaria



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

"Sabiduría ante todo; adquiere sabiduría"

Ref. O.I. 128-2024
ID: 000137233

ORDEN DE IMPRESIÓN DE TESIS DE LICENCIATURA

Nombre del Estudiante: **MEGAN NATHALIA MEDINA NUILA**
Título de la tesis: **PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE ENMIENDA
DE PROTOCOLO EN GUATEMALA Y DERECHO COMPARADO**

El Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Justicia,

Considerando:

Primero: Que previo a otorgársele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y de la Justicia, así como los títulos de Abogada y Notaria, la estudiante ya mencionada, ha desarrollado el proceso de investigación y redacción de su tesis de licenciatura.

Segundo: Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por la tutora, Licenciada Iris Georgina Carrillo Mauricio de fecha 17 de octubre del 2023.

Tercero: Que tengo a la vista el dictamen favorable emitido por la revisora, MSc. Gladys Jeaneth Javier Del Cid de fecha 24 de enero del 2024.

Por tanto,

Autoriza la impresión de la tesis elaborada por la estudiante ya identificada en el acápite del presente documento, como requisito previo a la graduación profesional.

Guatemala, 24 de abril del 2024

"Sabiduría ante todo, adquiere sabiduría"

Dr. Enrique Fernando Sánchez Usera
Decano de la Facultad de Ciencias
Jurídicas y Justicia

☎ 1779

🌐 upana.edu.gt

📍 Diagonal 34, 31-43 Zona 16

Dedicatoria

A Dios

Por permitirme culminar satisfactoriamente mis estudios profesionales, por cuidarme y acompañarme cada día de mi vida.

A mis papás Marco Tulio Medina Perez y Yulma Jeannethe Nuila Aguilar

Por darme todas las herramientas para cumplir mis metas profesionales, por brindarme su apoyo incondicional para mi formación académica y por su gran amor hacia mí. A mi papá por motivarme a que las cosas siempre se pueden hacer mejor y a mi mamá por enseñarme que dar mi mejor esfuerzo siempre será suficiente.

A mi familia

Por cada apoyo que me han brindado y cada palabra de motivación que me han servido para continuar esforzándome. Especialmente a mi abuelo Amilcar Nuila, por su acompañamiento en mi formación escolar.

Licenciado Omar Ricardo Barrios Osorio

Por incentivar en quienes hemos sido sus alumnos la excelencia profesional, y por fomentar en mí el amor hacia el Derecho.

Nota: Para efectos legales, únicamente el sustentante es responsable del contenido del presentetrabajo.

Índice

Resumen	i
Palabras clave	ii
Introducción	iii
Enmienda de protocolo	1
Consideración de subsanación de los errores notariales en los países de Perú, España y Puerto Rico	25
Propuesta de tramitación administrativa de enmienda de protocolo en Guatemala	39
Conclusiones	60
Referencias	62

Resumen

En este estudio de derecho comparado se abordó el procedimiento administrativo de la enmienda de Protocolo, el cual es un proceso que permite a los notarios subsanar errores en los que puedan incurrir durante la práctica notarial, sin embargo, en Guatemala la única forma de subsanar algunos errores notariales es de forma judicial, no obstante, en otros países sí se regulan dentro de sus legislaciones alternativas administrativas para subsanar errores notariales de naturaleza similar. El objetivo general fue comparar la tramitación del proceso de enmienda de protocolo en los países de Perú, España, Puerto Rico y Guatemala para plantear una propuesta que permita su tramitación administrativa en Guatemala.

El primer objetivo específico consistió en desarrollar el procedimiento de enmienda de protocolo y los casos en que puede solicitarse de conformidad con la ley en Guatemala. Asimismo, el segundo objetivo específico se refirió a considerar la tramitación del proceso de subsanación de errores notariales en los países de Perú, España y Puerto Rico. Luego de analizar las legislaciones que fueron objeto de estudio, se concluyó que la enmienda de protocolo es una herramienta notarial de suma importancia, sin embargo se encuentra desprovista de mayores formalismos, lo cual hace viable su tramitación por la vía administrativa, impulsando una mayor agilidad en su tramitación para mejorar el ejercicio notarial, y de forma colateral obtener como beneficio disminuir la carga

judicial de los órganos jurisdiccionales, en Guatemala la dependencia administrativa encargada de velar por el correcto ejercicio notarial es denominada Archivo General de Protocolos.

Palabras clave

Notario. Protocolo. Errores notariales. Subsanación. Administrativa.

Introducción

En esta investigación se desarrollará el tema procedimiento administrativo de enmienda de protocolo en Guatemala y derecho comparado, que permita plantear la implementación de una vía administrativa para la enmienda de protocolo y con ello agilizar su trámite, y como consecuencia contribuya a disminuir la mora judicial. El objetivo general de la investigación será comparar la tramitación del proceso de enmienda de protocolo en los países de Perú, España, Puerto Rico y Guatemala para plantear una propuesta que permita su tramitación administrativa en Guatemala. El primer objetivo específico consistirá en desarrollar el procedimiento de enmienda de protocolo y los casos en que puede solicitarse de conformidad con la ley en Guatemala, mientras que el segundo objetivo específico consistirá en considerar la tramitación del proceso de subsanación de errores notariales en los países de Perú, España y Puerto Rico.

Las razones que justifican el estudio consisten en que el notario está facultado por la ley para subsanar determinados errores notariales, pero para ello debe acudir necesariamente ante un juez de primera instancia civil para que autorice la enmienda de protocolo respectiva, sin embargo, en el contexto actual de Guatemala, ello en muchas ocasiones resulta en largos plazos para su tramitación por la carga judicial de los órganos jurisdiccionales. Además, el interés del lector en dicho tema radica en la

constante adaptación del derecho a las necesidades de la sociedad, en ese sentido es viable considerar una reforma al Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala en relación a la tramitación administrativa de la enmienda de protocolo. Para el desarrollo del trabajo la modalidad de investigación es la de derecho comparado.

En cuanto al contenido, en el primer subtítulo se estudiará la enmienda de protocolo, que tendrá por objeto desarrollar lo relativo a dicho proceso en la legislación guatemalteca, contemplando dentro del mismo lo relativo a sus antecedentes históricos y casos de procedencia de conformidad con la ley, en el segundo capítulo se abordará lo relativo a la subsanación de los errores notariales en los países de Perú, España y Puerto Rico, desarrollando lo relativo a cada legislación, y en el tercer capítulo se desarrollará lo relacionado a la propuesta de tramitación administrativa de enmienda de protocolo en Guatemala, mediante el análisis de las legislaciones de los países mencionados tomándolos como referencia para la tramitación administrativa de dicho proceso mediante una reforma al Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

Enmienda de protocolo

Antecedentes históricos

La enmienda de protocolo surge de lo que se denomina protocolo o registro notarial, y el mismo surge como resultado de la evolución de muchos años de contratación y de adaptación al contexto y la realidad de cada época histórica, el protocolo como se le conoce en la época actual es un registro que se lleva en forma de un conjunto ordenado de diversos documentos, principalmente escrituras matrices, las cuales surgen de la celebración de contratos, actos y negocios jurídicos, a los cuales el notario les da seguridad y certeza jurídica por la investidura de fe pública que le otorga la ley, sin embargo puede asegurarse con certeza que la negociación es mucho más antigua que el registro de la misma.

Partiendo de la premisa anterior puede asegurarse que la contratación misma y los acuerdos entre personas han existido desde tiempos remotos, incluso desde el trueque y otras épocas históricas, en dicho tiempo los hombres pactaban o acordaban solamente de palabra, mediante gestos o concesiones recíprocas, sin contar con ningún tipo de documentos o respaldo que les otorgara seguridad de lo acordado, prevaleciendo en gran manera la oralidad, sin embargo, por la cantidad de negociaciones, surgió la necesidad de respaldar los acuerdos y circunstancias que las partes

convenían y posteriormente surgió el derecho, el cual ha evolucionado para dar seguridad en las contrataciones a las personas.

En el inicio de la vida jurídica las personas utilizaban el lenguaje verbal como medio capital empleado en lugar de forma escrita y utilizaban los ritos como una forma de expresión litúrgica, en dicha época los únicos registros que quedaban de la declaración de voluntad jurídica de las partes eran verbales, los cuales constituían medios de prueba con poca consistencia, pues no constituían un medio de prueba físico, y por lo tanto era mucho menor su credibilidad, y para revelar la existencia de algunos actos era necesario volver a reproducirlo, aunque no siempre era posible reproducirlos nuevamente, porque a veces incluso no comparecían todas las partes o los testigos presenciales del acto, por esta razón se sustituyó la prueba verbal por la prueba escrita, la cual es mucho más eficaz.

Pero las personas no se conformaron con traducir y plasmar lo pactado en un escrito, porque de cierta manera también implicaba riesgos al constituirse como pruebas, pues tales documentos podían extraviarse, arruinarse, deteriorarse o incluso ser alterados, ya que los mismos quedaban en poder de las partes y no de autoridad alguna, por ello la veracidad del acto podía ser negada y los testigos podían incapacitarse o desaparecer, al tratarse de documentos escritos las personas contaban con mayor certeza en cuanto a la celebración de las contrataciones y actos que celebraban, sin embargo, aún existía un margen de inseguridad frente a

terceros o al momento de que tuvieran que hacer valer sus derechos, como parte de los antecedentes históricos puede mencionarse a la civilización babilonia, la cual, según lo expresado por Teresa Kiss para la Enciclopedia Humanidades, fue la primera civilización en asentar de manera escrita sus leyes

Debido a que la prueba escrita parecía insuficiente surgió la necesidad de encontrar otra forma de materializar la prueba, y surgió la grabación gráfica, mediante este método se recurría a una grabación gráfica sobre un elemento físico para que hiciera visible y perpetuo lo acordado. Tiempo después los hombres idearon que al emitirse la voluntad debían hacerlo frente a autoridades o solemnidades y que de igual manera quedara plasmado en impresiones gráficas sobre un objeto material, quedando así plasmada la voluntad de las partes en un lugar físico y con la garantía que le daba la presencia de la autoridad ante la cual acudían, a este acto conservador del hombre se le considera uno de los primeros indicios de los actos jurídicos, a lo cual le llamaron protocolo.

De modo que el protocolo tuvo sus inicios debido a la necesidad del hombre de plasmar en papel escrito la voluntad creadora y plasmar los acuerdos y convenidos de las relaciones jurídicas, para que de dicho modo se plasmara toda la intención contractual, sin riesgo de pérdida y que en caso de tener que probar determinadas circunstancias, se contara con esa certeza para mejor probar, ya que constituía una prueba gráfica, y la cual

era impresa manuscritamente, de esta forma el protocolo fue evolucionando en la ordenación de documentos públicos, lo cual penetró en el derecho positivo y fue adoptado por la legislación de la mayoría de países, adaptándose al contexto y necesidades de cada uno de ellos.

Al tratarse la enmienda de protocolo de un medio de subsanación de errores que puedan surgir dentro del protocolo notarial es acertado indicar que el primer antecedente directo de dicho procedimiento, es el protocolo, partiendo de dicho punto, puede indicarse de conformidad con varios autores que el primer antecedente de dicho instrumento surgió en la Pragmática de Alcalá, misma que fue dictada por la Reina Isabel en el año mil quinientos tres el cual establecía que cada escribano debía tener un libro de protocolo encuadernado conformado por pliegos de papel enteros, mismos que contendrían una transcripción por extenso de las escrituras que pasaran ante ellos y que se otorgaran, indicando qué personas las otorgaban, las condiciones, cláusulas y renunciaciones indicadas por las partes.

Sin embargo, antes de la Pragmática de Alcalá, se reguló la materia en el Fuero Real, lo cual regulaba que los escribanos públicos debían conservar las notas que redactaran con anterioridad a las cartas que hicieren, esto con la finalidad de que, si la carta era extraviada o surgiera alguna duda al respecto de su contenido, pudieran consultarse dichas notas y comprobar con ellas lo que fuera necesario. Es decir que la materia en el

Fuero Real, en relación a las notas que se indican con anterioridad servía como un registro de las comunicaciones y redacciones de los escribanos públicos, sirviendo como base para posteriormente crear registros más ordenados y sistemáticos, tal como lo fue la Pragmática de Alcalá.

El Fuero Real de España dispuso, llamarle a resúmenes o notas primeras, o similares a resúmenes de todo lo redactado por ellos y que se encontraban dentro de la Pragmática de Alcalá, como “impreviaturas” constituyendo los registros que el Reino de España obligaba a conservar a los escribanos, lo cual también constituyó una forma de seguridad en la celebración de los negocios que el notario autorizaba y custodiaba, al ser custodiados en un libro de forma ordenada, se aseguraba a las personas o contratantes que los contratos y escrituras celebrados con ellos estarían resguardados de forma segura y que además en caso de cualquier circunstancia podrían recurrir a la consulta de los mismos.

Debido a que se carece de más elementos de juicio que permitan integrar el concepto actual del protocolo es casi imposible determinar con certeza en que momento adquirió más formalidad el concepto de protocolo posteriormente a la Pragmática del Alcalá, siendo esta el antecedente más certero del protocolo como tal, ya que el protocolo pasó a conformar un asiento y colección de escrituras pudiendo las mismas ser los instrumentos públicos originales, a diferencia de lo que consideran los glosadores italianos, al establecer que el protocolo es un asiento de

extractos o minutas del documento original pactado por las partes, cuyos documentos originales quedaban en poder de las mismas.

En España el concepto jurídico “protocolo” terminó de formalizarse en la Ley del Notariado de 1862, y en virtud que el ordenamiento jurídico español ha sido siempre uno de los cuales Guatemala se ha inspirado para la creación del derecho, dentro de ello en el derecho notarial, es adoptado por el país en 1882 a través del Decreto Gubernativo número 273 del veinte de febrero, y al promulgarse el Código de Notariado en el año 1946, el cual entró en vigencia el uno de enero del año 1947, código que fue promulgado adaptándose a las necesidades de aquella época y la necesidad de dotar de certeza jurídica a actos y negocios de los ciudadanos guatemaltecos, posteriormente y luego de leyes que fueron adaptándose a las necesidades y el contexto de cada época, se promulgó el Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala.

El Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, fue promulgado por el Organismo Ejecutivo el diez de diciembre del año mil novecientos cuarenta y seis y entró en vigencia el uno de enero del año mil novecientos cuarenta y siete, mismo código que regula en el título once lo relativo al Archivo General de Protocolos, y a su vez también se formaliza la regulación de la enmienda de protocolo, regulando en el artículo noventa y seis de dicho código las

circunstancias que no pueden ser enmendadas mediante adiciones, aclaraciones, modificaciones o rescisiones que se indica en el artículo treinta y seis del mismo cuerpo legal, al incurrir en errores de forma.

Enmienda de protocolo

Para comprender que es la enmienda de protocolo es necesario desarrollar de forma inicial lo que es el protocolo, que permita comprender ampliamente lo relativo al registro que realizan los notarios en el ejercicio de sus funciones, el protocolo constituye un registro notarial, en el cual el notario custodia todas las actuaciones autorizadas por él, escrituras matrices y documentos que sean de necesario acompañamiento a los documentos realizados, el protocolo es un instrumento que tienen la mayoría de países con el objeto de dar seguridad jurídica a las partes respecto a la conservación de los documentos en los cuales queda plasmada la voluntad originaria o de contratación a las cuales las partes se obligan.

El protocolo es una palabra que, de conformidad con el Instituto Mediterráneo Estudios de Protocolo, proviene del idioma latín, cuyo origen es la palabra *protocollum* que significa la primera hoja pegada o encolada, consistente en un manuscrito que contiene información importante, el cual es resguardado por el notario. El protocolo es, además, una colección ordenada de documentos autorizados y custodiados por el

notario de conformidad con las leyes de cada país, así como también escrituras matrices, las cuales se refieren a todas las escrituras que son realizadas en un año y las cuales deben ordenarse de forma cronológica y en la forma que la ley establece, en forma conjunta con otros documentos, tales como declaraciones relacionadas al contenido de cada una de las escrituras, informes o certificados.

Sin embargo, también se ha considerado a lo largo de la historia que la palabra protocolo pudo tener su origen en otros vocablos, y hay diversidad de opiniones acerca de su origen, entre ellas Muñoz indica que “Según Escriche proviene de la voz latina collium o collatio, que significa comparación o cotejo” (Escriche, s.f., como se citó en Muñoz, 2011, p. 122); además el mismo autor hace referencia a otra postura respecto al origen de la palabra protocolo, al indicar que “según otros, mencionados por Fernández Casado, se deriva del griego kollon, que quiere decir pegar...” (Fernández Casado, s.f., como se citó en Muñoz, 2011, p. 123); este último basando su postura en que durante el tiempo de Justiniano en la Antigua Roma a todas las copias en limpio se le imprimían una etiqueta o sello.

De conformidad con González, (1971), el registro de escrituras públicas preceptúa:

El vocablo registro tiene distintas acepciones. Podemos decir que es el libro en que cada notario extiende las escrituras públicas que se otorgan ante él. En ese sentido puede emplearse como sinónimo de protocolo. Larraud expresa que “el volumen o serie de ellos,

en que el escribano colecciona ordenadamente y conforme a la ley los documentos matrices de oficio, sometidos a su custodia”. (p. 173)

De acuerdo a lo que expone González en relación al registro notarial, se puede establecer que el mismo actúa como un sinónimo para el protocolo notarial en Guatemala, además define al mismo como un libro en el cual los notarios coleccionan las escrituras públicas otorgadas en su presencia, sin embargo, es importante mencionar, que el protocolo no está conformado en su totalidad por escrituras públicas, sino también por otros documentos que el notario autorice y que deba conservar, tales como actas notariales y otros que la ley notarial establece al respecto, en virtud que la ley otorga al notario fe pública, misma que está conformada por un conjunto de funciones y responsabilidades por parte del notario, encontrándose dentro de ella la función de protocolación, para conservar los documentos que sean necesarios.

Como se ha indicado, dentro de la función notarial se comprenden varias funciones por parte del notario, entre las cuales pueden mencionarse la función legitimadora y la autenticadora, siendo la primera la función que tiene el notario de dar certeza de la legitimación que tienen las partes que requieren de sus servicios, de ser las personas que aseguran ser, así como de dar certeza de que los demás documentos que se le presentan son reales y suficientes para lo que se le requiere; y la segunda función, consistente en la fe pública de la cual dota el notario a los instrumentos públicos al

momento de estampar su firma y sello en ellos, dando de dicha manera autenticidad al documento elaborado.

En relación a las funciones de las cuales se hace mención con anterioridad, se puede deducir que, entre otras, son aquellas a las cuales el notario está obligado de asistir a los comparecientes al momento de celebrar cualquier acto o negocio jurídico para el cual se le requiera, y que están directamente relacionadas a la seguridad y certeza jurídica de la cual debe dotar el notario a los documentos que autorice, partiendo de dichas funciones, es importante resaltar la relación que tienen con la enmienda de protocolo, ya que si el notario incurre en algún error de forma de los contemplados en ley notarial guatemalteca, tiene dicho medio como herramienta a través de la cual puede corregirlo, y dar a las partes la certeza de la plena validez de lo contenido en el o los documentos que contengan los actos o negocios jurídicos que hayan celebrado.

El protocolo es un instrumento que como se ha indicado con anterioridad está conformado por un conjunto de escrituras públicas, actas notariales, y demás documentos que el notario autorice y deba custodiar, así como los demás documentos que por la naturaleza de cada negocio jurídico deben acompañarse, dicho instrumento es confiado en poder del notario para que les otorgue seguridad jurídica a los negocios celebrados por él. En Guatemala el notario es solamente depositario del mismo, eso quiere decir que no es dueño del protocolo notarial, sino solamente se deposita

en su poder para que lo custodie en virtud de la fe pública que la ley le confiere, el cual no puede transferir.

Además de las anteriores acepciones, existen historiadores que consideran que la palabra protocolo pudo surgir de la práctica de los tabelliones romanos que conservaban copias de los documentos que redactaban y otros consideran que surgió por una costumbre proveniente de los argentarios griegos que desempeñaban funciones tales como la gestión de negocios y procuración de los clientes y demás asuntos notariales, auxiliándose de la redacción de contratos que escribían en libros que quedaban en su poder garantizando un tipo de seguridad sobre la conservación de dichos contratos, así como de los demás documentos que debían acompañarse para la redacción y celebración de los mismos.

La enmienda de protocolo es un medio con el cual dota el ordenamiento jurídico guatemalteco al notario para garantizar su efectivo ejercicio dentro de la función notarial, sin embargo, para desarrollar el tema de enmienda de protocolo de la mejor manera posible es necesario referirse con anterioridad a la enmienda, en relación a ello Cabanellas en el Diccionario de Derecho Usual se refiere a dicho concepto como “Corrección. Rectificación de un error. Subsanción de un defecto” (Cabanellas, 1976, p. 60). De dicha definición puede establecerse que una enmienda es sinónimo de corrección, de la cual puede auxiliarse el notario

en su función cuando sea necesario, al incurrir en determinados errores de forma.

El Código de Notariado (1947) establece que es:

Cuando en el protocolo se incurriere en los errores siguientes de forma: alterar la numeración cardinal de los instrumentos, la de la foliación o el orden de la serie; dejar una página en blanco o inutilización de una hoja o pliegos del protocolo, el Notario acudirá a un juez de Primera Instancia del orden civil, el cual al constatar el error y en vista de las razones expuestas por el Notario, podrá acordar la enmienda, levantándose al efecto un acta, certificación de la cual se agregará entre los comprobantes del protocolo. (artículo 96)

Le enmienda de protocolo surge con la finalidad de garantizar el efectivo cumplimiento de los notarios en sus funciones y de favorecer la investidura de fe pública de la cual los dota el ordenamiento jurídico guatemalteco, ya que el notario al ser humano, es susceptible de cometer errores o de incurrir en imprevistos, algunos de los cuales son regulados en el Código de Notariado para que pueda corregir dichas circunstancias de conformidad con el procedimiento que se establece en la ley, para lo cual debe acudir ante un juez de primera instancia del orden civil de conformidad con el artículo noventa y seis del Código de Notariado, quien constatará el error del cual se trate.

Por lo anterior expuesto se deduce que la enmienda de protocolo es una herramienta de gran utilidad para el ejercicio notarial, ya que como se mencionó, el notario puede incurrir en errores, los cuales deben ser corregidos, sin embargo algunos, de conformidad con el Código de

Notariado, no son susceptibles de ser corregidos mediante adiciones, entrerrenglonaduras, ni testados, sino por tratarse de errores de forma deben ser autorizados por juez competente, debiendo ser un juez de primera instancia del orden civil, en circunstancias tales como la alteración de la numeración cardinal de los instrumentos, de la foliación o el orden de la serie, dejar una página en blanco o la inutilización de una hoja o pliegos del protocolo.

La enmienda de protocolo garantiza al notario que todos aquellos documentos que este haya redactado y autorizado de conformidad y en arreglo a la ley, aunque incurriere en determinados errores de forma, gozarán de fe pública, ya que de ser necesario podrá acudir para la subsanación de los mismos, ante un juez de primera instancia civil que le autorice la subsanación de los mismos, ya que el notario puede cometer errores que no alteren el contenido sustancial ni la voluntad originaria de las partes, y que la ley al considerarlo oportuno determina ciertas circunstancias por las cuales se puede recurrir a la enmienda de protocolo para evitar que se deba redactar nuevamente otro instrumento público.

La fe pública es definida por González (1971), como:

La fe pública, es el poder que compete al funcionario para dar vida a las relaciones jurídicas, constituyendo una garantía de autenticidad. La da el estado a determinados individuos mediante ciertas condiciones que la ley establece, destacándose especialmente la notarial, destacándose especialmente la notarial, por los requisitos de gran honorabilidad, título habilitante especial e incompatibilidades (dedicación exclusiva a la función fedataria) impuestos a los que con ella son investidos. (p. 208)

El autor González hace mención de la fe pública como el poder que compete al funcionario público y que es otorgado a determinados individuos, especialmente a los notarios, la cual consiste en la fe pública notarial, y que es la que interesa al estudio y desarrollo del presente trabajo de investigación, en virtud que como se indica existen además otros tipos de fe pública, siendo ellas además de la notarial, la judicial, que es la que poseen los tribunales de justicia, la legislativa que la posee el organismo legislativo y la administrativa que es la que ejerce el Estado a través de los actos realizados por personas de derecho público dotadas de soberanía, a través de órdenes, comunicaciones y resoluciones de la administración, y la registral que es la que poseen los registradores para certificar la inscripción de actos que constan en un registro público.

La enmienda de protocolo es un procedimiento del cual se dota al notario en su ejercicio, es decir que es propia de la fe pública notarial, por ello es de importancia desarrollar lo relativo a dicha fe pública que permita comprender de forma amplia y eficiente la esencia de la misma. Además de la clasificación de fe pública que se indicó con anterioridad, esta puede clasificarse en judicial y extrajudicial, y esta clasificación comprende otra a su vez, ya que dentro de la fe pública extrajudicial se comprenden aspectos del derecho de normal desenvolvimiento, así es cómo surge la fe pública administrativa, civil privada y política, y de ello se afirma que la fe pública extrajudicial es la fe pública notarial.

Como fundamento de la fe pública pueden encontrarse dos principales aspectos: el primero de ellos, la realización normal y de la vida cotidiana del derecho dentro de aspectos de la vida jurídica, y el segundo, la necesidad que tienen las personas de contar con certeza jurídica respecto a los actos y negocios jurídicos que deban o quieran celebrar como consecuencia de actos de contratación, acuerdos o convenios que llevan implícita la adquisición de derechos o imposición de obligaciones. Basándose en dichos aspectos se ha regulado en el ordenamiento jurídico de diversos países, lo relativo a la fe pública extrajudicial, y en el presente caso, la fe pública notarial en Guatemala.

La enmienda de protocolo recae sobre documentos que han sido autorizados por el notario dentro del protocolo, y surge por motivo de haber incurrido en errores que no estuvieron a su alcance prever, para tal efecto el Código de Notariado establece que el protocolo contiene documentos públicos, los cuales también pueden conocerse como instrumentos públicos, y que son definidos por el Doctor en derecho Muñoz como: "...todo documento autorizado por Notario a requerimiento de parte interesada , en el cual se hacen constar declaraciones que tiene validez entre los participantes y antes terceros. El cual por la intervención del notario se tienen como ciertos" (Muñoz, 2011, p. 104).

Es menester hacer énfasis en relación a la función de conservación y de custodia que tiene el notario en relación al registro notarial, lo cual está

regulado en el artículo 19 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947): “El notario es depositario del protocolo y responsable de su conservación”. En el cual se regula que el notario no es dueño del protocolo, sino un depositario del mismo y en virtud de ello es responsable de su conservación. Es en dicho artículo que se encuentra una justificación directa de la enmienda del protocolo, ya que el notario para poder realizar subsanaciones dentro de un documento que deba ir dentro del protocolo debe contar previamente con la autorización de un juez competente, ya que su función es la de conservación y en calidad de depositario.

La enmienda de protocolo tiene una tramitación judicial, eso quiere decir que de conformidad con lo preceptuado por el artículo 96 del Código de Notariado, cuando el notario incurra en determinados errores de forma debe acudir ante juez de primera instancia del ramo civil, quien para el efecto deberá levantar acta en la cual se acuerde la enmienda del protocolo en relación al error en el que el notario incurrió, la cual se certificará y deberá agregarse entre los comprobantes del protocolo, esto a efecto de que al momento de que el notario deba acudir a las respectivas revisiones del registro notarial por parte del Archivo General de Protocolos, el mismo pueda constatar que el error notarial fue subsanado con la previa autorización judicial respectiva y evitar que el notario incurra en sanciones.

Como puede observarse en el Código de Notariado, el mismo no desarrolla con mayor amplitud lo relativo a la enmienda de protocolo, ya que solamente la regula en los artículos 96 y 97 de dicho cuerpo legal, regulando su procedimiento, así como su tramitación solamente en el artículo 96, al establecer que el notario deberá acudir ante un juez de primera instancia del orden civil, quien al recibir la solicitud de autorización de enmienda de protocolo por parte del notario, deberá al constatar el error, el notario deberá exponer sus razones y en vista de ellas el juez podrá acordar la enmienda y para el efecto levantar acta respectiva, de la cual debe darse una certificación al notario para que este la agregue entre los comprobantes del registro notarial a su cargo.

De conformidad con el principio de registro o protocolo, establece que es uno de los principios más importantes, aunque todos son de observancia obligatoria dentro del actuar notarial, puede decirse que tal principio es de los de mayor importancia en virtud que conlleva la obligación del notario de poseer un protocolo o libro de registros al que puede denominarse registro notarial, numerado, sellado o rubricado, en el cual se encuentren todas las escrituras otorgadas ordenadas de manera cronológica, el principio de registro o protocolo está estrechamente relacionado con la función depositaria del notario en relación al registro de sus actuaciones, en virtud de la cual él tiene la obligación de guardar la más estricta responsabilidad en cuanto a su redacción y conservación.

El derecho notarial tiene relación con diversas ramas del derecho, entre las cuales pueden mencionarse al derecho administrativo, derecho penal y derecho civil, ya que el notario es responsable de forma directa de todo lo contenido dentro del registro notarial a su cargo, ya que como principio esencial, todos los documentos en él contenidos deben haber sido autorizados por él y en presencia de las partes que celebrarán negocios jurídicos a través de la redacción de los documentos que en él se encuentran contenidos, debido a su relación con otras ramas del derecho, el derecho notarial cuenta con diversas instituciones jurídicas que pueden tener efectos en áreas del derecho que no sean el derecho notarial.

Dentro de los efectos jurídicos que puede tener la redacción de documentos públicos como resultado de negocios jurídicos celebrados pueden mencionarse: la responsabilidad penal en la cual puede incurrir un notario de forma directa o indirecta al celebrar actos o negocios de la vida jurídica que no cuenten con los requisitos esenciales para su celebración, siendo uno de ellos el hecho de que el objeto debe ser lícito en el territorio guatemalteco, además no se debe incurrir en alteraciones o simulaciones de figuras jurídicas, si no como responsabilidad del notario debe dotarse de la mayor seguridad, eficacia y mejor asesoría posible del notario dentro de la celebración de todo aquello en lo que intervenga.

Como resultado de uno de los supuestos mencionados con anterioridad, el notario incluso podría incurrir en la comisión de determinados delitos de llegar a comprobarse su participación en tipos penales tales como falsedad material o falsedad ideológica, los cuales figuran como delitos por la supresión o alteración de elementos que de haber sido consignados en los documentos relativos hubieran tenido otras consecuencias jurídicas, o incluso hubieran imposibilitado su validez, sin embargo la ley guatemalteca es acertada al implementar dentro del Código de Notariado, medios que permitan subsanar errores que no afecten la esencia de los negocios o actos jurídicos celebrados, por medio de la enmienda de protocolo, para evitar que de forma equívoca y sin dolo de por medio el notario incurra en mayores responsabilidades.

Como se ha mencionado durante el desarrollo del presente trabajo de investigación, la fe pública con la cual cuenta el notario es otorgada por la ley, lo cual lo convierte, de conformidad con el Estado de Guatemala en un funcionario público, y que como tal debe guardar y cumplir con sus funciones de la forma más estricta y adecuada posible, evitando cometer errores por motivo de dolo o culpa, por lo cual también puede incurrir en responsabilidad de tipo civil, y evidentemente en la mayoría de documentos públicos autorizados lleva implícita una obligación administrativa, consistente en el registro, avisos, o demás gestiones de orden administrativo para que lo actuado surta plenos efectos jurídicos.

La enmienda de protocolo es un procedimiento que carece de mayores formalidades en el ordenamiento jurídico guatemalteco, en virtud que como se ha indicado con anterioridad recae sobre errores de forma, y que como consecuencia no alteren el fondo de la voluntad originaria de las partes, ni altera de forma sustancial el protocolo a cargo del notario. De conformidad con ello, el Código de Notariado no contempla sanciones en contra del notario que incurra en los errores contemplados en el artículo 96 de dicha ley, toda vez obtenga la autorización respectiva para su subsanación por parte del juez competente, contemplándose como única responsabilidad adicional el pago de los gastos en que ocasione la reposición del protocolo, los cuales serán a cargo del notario, pero podrá reclamar el valor de los mismos a la persona que resultare culpable.

Casos en los que puede solicitarse de conformidad con la ley

La enmienda de protocolo es un procedimiento cuyo trámite está desprovisto de mayores formalismos y cuya procedencia se especifica de manera muy puntual y sin mayores observancias al respecto, el Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala contempla en su artículo 96 cinco supuestos en los cuales es procedente dicho procedimiento como solución para subsanar los errores en los que haya incurrido el notario dentro del protocolo notarial a su cargo, las circunstancias son puntuales y no regula ningún requisito adicional con el que deba contar o que deba acreditar el notario, más que

la exposición que este debe de hacer al juez de los motivos por los cuales incurrió en tales errores.

Alterar la numeración cardinal de los instrumentos: constituye el primero de los casos contemplados por el Código de Notariado como procedentes para la tramitación de una enmienda de protocolo, para ello como en los demás casos previstos como viables para la subsanación mediante dicho procedimiento, se hace necesaria la previa autorización de un juez competente del orden civil, que permita la corrección de la numeración cardinal, en caso de ser posible y que sea otorgada por el juez al que le compete conocer, la numeración debe ser correlativa y debe atender a un orden lógico atendiendo a la numeración que le corresponda de conformidad con el orden que conlleva el contenido del protocolo.

El Código de Notariado (1947) establece como formalidad de los instrumentos públicos que el notario autorice y deban contenerse dentro del protocolo a su cargo que:

1º Los instrumentos públicos se redactarán en español y se escribirán a máquina o a mano, de manera legible y sin abreviaturas; 2º Los instrumentos llevarán numeración cardinal, y se escribirán uno a continuación de otro, por riguroso orden de fechas y dejando, de instrumento a instrumento, solo el espacio necesario para las firmas... (artículo 13)

De conformidad con lo anterior es formalidad del protocolo que los instrumentos públicos que contenga deben redactarse en papel español, y que los instrumentos lleven una numeración cardinal y se inscriban uno a

continuación del otro. El papel español es proporcionado por la Superintendencia de Administración Tributaria, las hojas de papel son adquiridas por el notario mediante el pago de tantas hojas como desee adquirir, la superintendencia proporciona dichas hojas de papel español con un número de registro que se encuentra en la parte superior de la hoja, esto con el objeto de tener un control respecto a quien será el responsable de lo autorizado en dichos documentos, es por ello la necesidad de una autorización judicial cuando se incurrió en la alteración de la numeración cardinal, ya que dicha numeración sirve como registro de quien adquirió tales hojas.

La de la foliación: la alteración de la foliación es el segundo caso que contempla el Código de Notariado como posibilidad para que el notario pueda auxiliarse de la enmienda de protocolo, al respecto el artículo 13 numeral 3 del Código de Notariado (1947) regula que es formalidad de los instrumentos públicos que vayan dentro del protocolo: “3º El protocolo llevará foliación cardinal, escrita en cifras;” como puede observarse constituye otro elemento formal de las hojas del protocolo que lleven una numeración, sin embargo esta es consignada por el propio notario en los instrumentos públicos que autoriza, a efecto de que indique un orden cronológico a cada una de las páginas que utilice, atendiendo a un orden que no sea interrumpido, esto para constatar que ninguna hoja ha sido retirada del protocolo.

El orden de la serie, consiste en otro requisito formal con el cual deben contar los instrumentos públicos que el notario autorice dentro del protocolo, ello de conformidad con el artículo 13 numeral 6 del Código de Notariado (1947), el cual estipula que: “6° La numeración fiscal del papel sellado no podrá interrumpirse más que para la intercalación de documentos que se protocolen; o en el caso de que el notario hubiere terminado la serie;”. En caso de su alteración también puede el notario solicitar una enmienda de protocolo ante juez de primera instancia civil competente, para que este levante acta de autorización para subsanar dicho error, en caso que lo considera pertinente, y posteriormente emita la respectiva certificación de la misma.

Dejar una página en blanco, puede considerarse como uno de los motivos de mayor importancia para solicitar una enmienda de protocolo, en virtud que aunque los demás casos de procedencia también implican un posible peligro jurídico, es evidente que dejar una hoja en blanco dentro del protocolo pudiera resultar en perjuicio para el propio notario, para algún contratante, o para terceros, en caso de que dicha hoja pudiera ser utilizada para autorizar determinado acto o negocio jurídico que el notario no autorizó, o agregar contenido no previsto con anterioridad a otro documento, de lo cual se concluye que entre otros, ese puede constituir cierta peligrosidad en la certeza y seguridad jurídica y por ello es necesaria una autorización judicial para enmendar dicho error.

Inutilización de una hoja o pliegos de protocolo, consiste en la facultad que tiene el notario de acudir ante juez competente del orden civil para solicitar que una hoja de papel protocolo o incluso una serie de hojas adquiridas por él sean inutilizadas, en virtud que el notario ya no las usará, o por otra circunstancia que pudiera exponerle al juez, esto con la intención de evitar que un tercero utilice dichas hojas que ante la Superintendencia de Administración Tributaria fueron adquiridas por él, y evitar posibles responsabilidades por su parte. El notario no puede inutilizar hojas de papel protocolo sin autorización judicial legítima, ya que como se ha indicado, el notario no es dueño del protocolo sino únicamente depositario.

Puede observarse que el Código de Notariado contempla casos en los cuales el notario pudiera alterar de alguna manera lo contenido dentro del protocolo notarial, esto con la finalidad de garantizar los principios de certeza y seguridad jurídica del cual se inspira el derecho notarial, lo cual sirve como una garantía y protección tanto para el Estado de Guatemala que dota al notario de fe pública y lo convierte en funcionario público, como para las partes y comparecientes que acuden para requerir sus servicios, y para el mismo notario que evita incurrir en posible responsabilidad por el uso que terceros pudieran darle al protocolo a su cargo por motivo de un error en el que él haya incurrido.

Consideración de subsanación de los errores notariales en los países de Perú, España y Puerto Rico

Subsanación de errores notariales en la legislación de Perú

Perú es un país que comparte con Guatemala, así como con otros países, la rama del derecho notarial, misma que encuadra dentro del derecho público, esto debido a que el país de Perú le confiere al notario fe pública para la autorización de actos y contratos que le sean requeridos. El derecho notarial en Perú es un conjunto de doctrinas y normas jurídicas que funciona como una rama independiente del derecho, sin embargo, tiene una estrecha relación con varias otras ramas del derecho, ya que interviene de forma fehaciente, por medio de un funcionario público en la celebración de relaciones jurídicas extrajudiciales y voluntarias, delegando en dicho funcionario un poder público.

Según el Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970) el notariado es:

El notariado es una función pública e implica el ejercicio de la fe notarial. La fe pública o notarial otorga plena autenticidad a las declaraciones emitidas ante el Notario y a lo que este exprese respecto de los hechos percibidos por él en el ejercicio de sus funciones, en los casos y con los requisitos que la Ley establece. (artículo 1)

La subsanación de errores en materia notarial en la legislación de Perú es una herramienta con la cual cuenta el notario en el ejercicio de sus funciones. El notario es el profesional del derecho que está dotado de la

autorización del Estado para dar fe a contratos y actos que se celebren ante él, sin embargo, en su labor y en el ejercicio de sus funciones puede incurrir en determinado momento en algún error en la realización de determinado contrato o negocio que autorice, mismo que, por no tratarse de un error sustancial dentro del documento pueda ser objeto de corrección sin necesidad de celebrar nuevamente el acto para el cual está siendo requerido, previendo ello, la legislación de Perú, así como la de otros países que cuentan con la figura del notario, han regulado formas que permitan subsanar errores que el notario considere necesario enmendar, regulándolas de forma legal para investirlas de validez jurídica.

Dichas herramientas son de gran utilidad en la práctica del notariado ya que evita contratiempos en cuanto a la celebración de los actos y contratos que el notario autorice, además de evitar a los requirentes tener que celebrar nuevamente aquellos negocios jurídicos por los cuales ya han recurrido al notario, evitando así incurrir en gastos innecesarios tanto de tiempo como de dinero, como se ha mencionado con anterioridad el notario está investido de fe pública, la cual es conferida por el Estado de Perú, es por ello que el notario debe realizar una labor eficiente y meticulosa en cuanto a la redacción y autorización de todos aquellos documentos que realice de acuerdo a sus funciones, ya que aquello redactado o autorizado por él contará con certeza jurídica.

El protocolo notarial en Perú consiste en llevar un registro sistematizado de actos o contratos para los cuales sea requerido el notario para dar fe de lo que en ellos se encuentra contenido, en otras palabras, puede afirmarse que el protocolo notarial sirve para registrar hechos que los requirentes le exponen como ciertos al notario para la conservación de los mismos, y para que el notario los pueda plasmar en documentos que les den validez legal. El protocolo notarial es una figura jurídica que se ha visto influenciada por diversos factores históricos hasta evolucionar y convertirse en el registro notarial que es en la actualidad, entre esos factores puede mencionarse, según Noelia López, Patricia Álvarez, Pedro Gallardo y Guillermo Blasco, para la Universidad Complutense de Madrid, a la ciudad de Mesopotamia, donde los sumerios se apoyaron del uso de tablillas de arcilla para el registro de sucesos, principalmente de actividades económicas.

Lo sumerios hicieron uso de dichas tablillas de arcilla aproximadamente entre los años 3500 y 3000 a. C., al sistema de escrituras que registraban en ellas les denominaron “cuneiforme” y como se ha indicado con anterioridad hicieron uso de ella principalmente para el registro de actividades de carácter económico, sobre todo de ciudades con mayor actividad económica. En la actualidad puede observarse gran relación de los registros que lleva el notario en su protocolo con las tablillas de arcilla que utilizaban los sumerios, ya que actualmente, gran parte de los actos y contratos celebrados por el notario en Perú son por motivo del registro de

bienes o sucesos en los cuales intervienen activos o pasivos de los requirentes.

La legislación de Perú regula en relación a las redacciones y autorizaciones realizadas por el notario, en el Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), lo siguiente:

Cuando el Notario redacte el instrumento, deberá averiguar los fines prácticos y jurídicos que los otorgantes se proponen alcanzar con sus declaraciones, para que queden fielmente expresados en el instrumento; indicará el acto o contrato con su denominación legal si la tuviere, y al extender el instrumento velará porque contenga los elementos esenciales y naturales propios de aquel, y las estipulaciones especiales que los interesados acuerden o indique el declarante único, redactado todo en lenguaje sencillo, jurídico y preciso. (artículo 15)

De conformidad con lo establecido en el Estatuto del Notariado, el notario tiene la obligación además de averiguar los fines prácticos y jurídicos que los otorgantes se proponen alcanzar con sus declaraciones, también el hecho de plasmar de una forma fiel lo que él o los requirentes le manifiestan, y de indicar la denominación legal del acto o contrato que se está realizando, si tiene una denominación legal, de lo anterior se evidencia que el notario en su práctica debe ser lo más preciso posible en la consignación de los datos e información proporcionados por quienes requieren de sus servicios, por lo mismo es importante la regulación que Perú ha realizado en relación a la subsanación de errores en materia notarial, que permite al notario corregir errores que no alteren de forma sustancial el contenido de lo que los requirentes le manifiestan.

El Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), establece:

El Notario revisará las declaraciones que le presenten las partes, redactadas por ellas o a su nombre, para establecer si se acomodan a la finalidad de los comparecientes, a las normas legales, a la clara expresión idiomática; en consecuencia, podrá sugerir las correcciones que juzgue necesarias. (Artículo 17)

Establece el Estatuto del Notariado, que el notario debe realizar una revisión de las declaraciones que las partes le hacen, las cuales pueden haber sido redactadas por ellas, o bien revisar lo redactado por él, y que ha sido realizado por requerimiento de las mismas, en dicha regulación legal puede observarse la obligación que tiene el notario de revisar la redacción de los documentos antes de autorizarlos, esto con la finalidad de garantizarle a los requirentes la realización de documentos hechos de forma eficaz y dotando de certeza jurídica las manifestaciones de voluntad de quienes lo requieren, ello para evitar ulteriores anulaciones de lo celebrado por incurrir en errores.

En Perú pueden distinguirse varios casos en los cuales el notario tiene la posibilidad de corregir los documentos que autorice, al respecto puede mencionarse entre otros, el siguiente, regulado en el Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970):

Los errores en que se haya incurrido al extender un instrumento advertidos antes de su firma, se corregirán subrayando y encerrando entre paréntesis las palabras o frases que deban suprimirse o insertando en el sitio pertinente y entre líneas las que deban agregarse y salvando al final lo corregido, reproduciéndolo entre comillas e indicando si vale o no vale lo suprimido o agregado. Podrá hacerse la corrección enmendando lo escrito o borrándolo y sustituyéndolo y así se indicará en la salvedad que se haga. Las salvedades

serán autorizadas por todas las firmas que deba llevar el instrumento, pero si éste ya se hallare suscrito, sin haberse autorizado aún, se salvarán las correcciones y se volverá a firmar por todos los comparecientes. Sin dichos requisitos no valdrán las correcciones y se tendrán por verdaderas las expresiones originales. (Artículo 101)

En el caso de procedencia que se regula en el artículo que antecede, se regula la subsanación de errores en la redacción notarial antes de que el documento haya sido suscrito por los requirentes, en cuyo caso bastará con realizar la correcciones necesarias subrayando y encerrando entre paréntesis el error que tiene que corregirse y agregando al final las correcciones necesarias, por último, el documento debe ser firmado por todas las partes ya constando en él los errores subsanados, los cuales deberán ser leídos por el notario a los comparecientes y estos si están de acuerdo con las mismas las autorizarán imprimiendo sus firmas, junto con la del notario en el documento que realizan.

Así mismo el Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), regula lo siguiente:

Una vez autorizada la escritura, cualquier corrección que quisieren hacer los otorgantes deberá consignarse en instrumentos separados con todas las formalidades necesarias y por todas las personas que intervinieron en el instrumento corregido, debiéndose tomar nota en éste de la escritura de corrección. (Artículo 102)

En el caso de que el instrumento notarial contenga errores y los mismo hayan sido verificados cuando el instrumento ya fue firmado por los requirentes, la forma de corregir dichos errores será mediante la realización de un nuevo instrumento público, que no anulará el contenido

del documento realizado con anterioridad, sino que formará parte del mismo con el objeto de realizar las correcciones o aclaraciones correspondientes, el cual deberá cumplir con todas las formalidades necesarias y que también deberá de ser firmado por los requirentes, este documento tiene la característica de secundario, ya que por sí solo no tendría validez jurídica, pues depende directamente de la existencia y contenido del documento principal, en virtud que su función esencial será solamente la de aclarar o corregir lo que el notario y los requirentes necesiten.

El Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970) regula también, un tercer supuesto para la subsanación de errores notariales:

Sin embargo, los errores puramente aritméticos podrán ser corregidos en cualquier tiempo si los factores que los determinan se hallaren claramente establecidos en el propio instrumento. La cifra aritméticamente verdadera se pondrá en sustitución de la errónea, de la manera y por los trámites indicados en el artículo 101. (Artículo 103)

En el caso anteriormente citado, la legislación notarial de Perú regula que en aquellos errores que sean puramente aritméticos, las correcciones pueden hacerse en cualquier tiempo, para lo cual bastará con subsanar el error de la misma forma y con el mismo trámite que se regula en el artículo 101 del Estatuto del Notariado, en el cual se regulan los errores que son advertidos y subsanados en el mismo instrumento notarial antes de que este sea firmado por los requirentes, en cuyo caso solamente es necesario que los errores se corrijan, subrayando el error y encerrándolo entre

paréntesis y consignando la información, o datos respectivos, mismo que debe ser leído y aceptado por los requirentes quienes deberán firmar el documento junto con el notario, sin embargo para el supuesto regulado en el artículo 103, Perú regula que se puede hacer en cualquier momento.

Los errores aritméticos son aquellos errores que versan sobre un hecho o cosa, independiente de toda opinión, criterio particular o calificación, y que no se tratan de cuestiones de derecho ni interpretación de disposiciones legales, es decir que los errores aritméticos son errores que no afectan el fondo del asunto, y tampoco atentan contra disposiciones legales, y al no tratarse de errores que afecten el fondo del negocio jurídico, y que tampoco produzcan controversias ni anulación de los instrumentos no es necesaria ningún tipo de autorización, ni judicial ni administrativa, ya que son errores que como se ha indicado, no alteran la voluntad del negocio jurídico, y por lo tanto no tendría por qué perjudicar a los requirentes ni al notario.

Subsanación de errores notariales en la legislación de España

Guatemala es un país que ha tomado como inspiración y como fuente de derecho comparado, la legislación de España, misma que ha influenciado varias instituciones y figuras jurídicas de su legislación. La legislación española regula también el protocolo notarial dentro de su ordenamiento jurídico, mismo que ha evolucionado en el transcurso del tiempo hasta

convertirse en dicho instrumento, como se mencionó en el capítulo anterior del trabajo de investigación, uno de los antecedentes principales del protocolo en España, fue la Pragmática de Alcalá, a partir de ello el concepto protocolo evolucionó hasta convertirse formalmente en un registro notarial, y regularse posteriormente formas de enmienda o corrección de errores en el mismo.

España regula lo relativo a la forma de subsanación de errores notariales en el Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) de la forma siguiente:

... La subsanación podrá hacerse por diligencia en la propia escritura matriz o por medio de acta notarial en las que se hará constar el error, la omisión, o el defecto de forma, su causa y la declaración que lo subsane. La diligencia subsanatoria extendida antes de la expedición de ninguna copia no precisará ser trasladada en éstas, bastando transcribir la matriz conforme a su redacción rectificada. En caso de hacerse por acta se dejará constancia de ésta en la escritura subsanada en todo caso y en las copias anteriores que se exhiban al Notario. Cuando sea imposible realizar la subsanación en la forma anteriormente prevista, se requerirá para efectuarla el consentimiento de los otorgantes o una resolución judicial. (artículo 153)

Como se evidencia en el artículo citado, la legislación española regula como última instancia recurrir a una autorización judicial para la corrección de errores notariales, facultando inicialmente al notario para subsanar los errores en los cuales haya incurrido como una forma de diligencia propia o por medio de un acta notarial en la cual se haga constar el error, la omisión o defecto de forma y la corrección que corresponda,

en el mismo artículo del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) también se regula que “Para realizar la subsanación se atenderá al contexto del documento autorizado y a los inmediatamente anteriores y siguientes, a las escrituras y otros documentos públicos que se tuvieron en cuenta para la autorización...” por lo que también pueden tomarse en cuenta los documentos anteriores y posteriores para la subsanación de errores.

El Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944), regula lo relativo al papel timbrado en el cual deben figurar los instrumentos públicos:

Los instrumentos públicos, a excepción de las pólizas, se extenderán en el papel timbrado correspondiente, comenzando cada uno en hoja o pliego distinto, según se emplee una u otra clase de papel y, en todo caso, en la primera plana de aquéllos. Al final del instrumento, expresará el notario la numeración de todas las hojas o pliegos empleados que deberá ser estrictamente correlativa, salvo que con carácter excepcional y por causa justificada que el notario expresará no pudiere hacerse así. Las firmas de los otorgantes deberán figurar a continuación del texto del acto o negocio jurídico que se autoriza o interviene, sin perjuicio de que cuando el número de otorgantes así lo exigiere se utilice uno o más folios adicionales, cuya numeración deberá ser igualmente relacionada por el notario. (artículo 154)

El notario está facultado para autorizar diversos documentos notariales, tales como contratos y actos jurídicos, entre otros, debiendo los mismos estar contenidos en papel que consta de un número de registro, por tratarse de un papel timbrado. El notario al finalizar la redacción del documento

para el cual ha sido requerido deberá consignar la numeración de todas las hojas o pliegos que utilizó en el mismo, y el documento deberá ser firmado por los requirentes al finalizar el documento, y si por la cantidad de firmas tuviere que agregarse folios adicionales el notario lo debe hacer constar también. El papel especial es una característica que comparten las escrituras protocolizadas en Perú con las escrituras públicas que el notario público autoriza en Guatemala.

El Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) regula lo relacionado a la subsanación de errores en el contenido de los libros en los cuales registra su actuación el notario, estableciendo que: “El libro registro se llevará al día, sin hacer interpolaciones, tachaduras, raspaduras o enmiendas. Cuando fueran advertidos errores u omisiones, se extenderán asientos de rectificación o complementarios, con fecha corriente, efectuándose la correspondiente nota al margen del asiento originario.” (artículo 283), ya que todos los notarios tienen la obligación de llevar un Libro-Registro de Operaciones Mercantiles en el cual consten las pólizas e intervenciones de documentos que se originen de negocios jurídicos mercantiles. En dichos libros no se necesita autorización judicial para la enmienda de errores, es suficiente hacer una nota al margen de asiento ordinario.

El Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) establece en cuanto a los requisitos que debe cumplir el notario al realizar documentos públicos lo siguiente:

Los instrumentos públicos deberán extenderse con caracteres perfectamente legibles, pudiendo escribirse a mano, a máquina o por cualquier otro medio de reproducción, cuidando de que los tipos resulten marcados en el papel en forma indeleble. En todo caso, los espacios en blanco deberán quedar cubiertos con escritura o, en su defecto, con una línea. (artículo 152)

En la legislación española se establece que el notario no debe dejar espacios en blanco al momento de realizar o autorizar instrumentos públicos, dicha característica resulta de gran importancia dentro de la labor notarial ya que da una mayor seguridad jurídica a los requirentes en relación a la realización de los actos jurídicos, en virtud que al no tener espacios en blanco el contenido del instrumento no puede variar de aquel que ha sido leído, aceptado y ratificado por quienes lo realizan, quienes ya estando enterados de ello firman al final del mismo, sin embargo tomando en consideración aspectos de redacción y cuestiones de forma la regulación legal española regula que si existen espacios en blanco los mismos deben ser llenados con una línea.

El Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944), en su último párrafo regula lo relacionado a la vigilancia del protocolo:

La Dirección General de los Registros y del Notariado, por sí, o por medio de los Colegios Notariales, vigilará el cumplimiento de lo establecido en este precepto, practicando las visitas de inspección que estime oportunas y, en general, adoptando las medidas necesarias para uniformar la práctica y asegurar la buena conservación y legibilidad del texto. (artículo 152)

El Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado establece los requisitos que debe cumplir el notario al redactar documentos en el ejercicio de sus funciones, los cuales deben ser observados de forma obligatoria, ya que existen mecanismos para la revisión de los instrumentos notariales realizados por él, dicha función está delegada en entidades de carácter administrativo, siendo la Dirección General de los Registros y del Notariado, en primer lugar o los Colegios Notariales, mismos que se encargan de adoptar las medidas necesarias para uniformar la práctica de asegurar la buena conservación y legibilidad de los instrumentos públicos, mediante visitas de inspección que considere necesarias. La legislación española no regula que sea necesaria ninguna autorización judicial en el caso de dejar hojas de papel timbrado en blanco.

Subsanación de errores notariales en la legislación de Puerto Rico

Puerto Rico es un país que ha contemplado al notario como delegado del Estado para la realización y autorización de documentos y actos jurídicos por requirentes, los cuales pueden constar en escrituras públicas o en otros tipos de documentos notariales, entre ellos los testimonios o declaraciones

de autenticidad, los cuales son documentos mediante los cuales el notario a requerimiento de parte con legitimidad da fe de la autenticidad de un documento no matriz e incluso de la legitimación de firmas en los casos que la ley lo autoriza, y cuyos requisitos se establecen en la sección 2043 de la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987): “Los testimonios llevarán una numeración sucesiva y continua y serán encabezados por el número que les corresponda, que será correlativo al de la inscripción en el Registro que más adelante se establece”.

Puerto Rico es un país que cuenta con un derecho notarial muy simplificado y que carece de mayores formalismos, dentro de ello se puede mencionar que los documentos realizados por notario, no constan en papel especial, sino en hojas de papel ordinario, pero con las medidas y lineamientos que la ley establece, además que las mismas deben ir rubricadas, firmadas y selladas por el notario al final del instrumento, y respecto a la subsanación de defectos se deja como última instancia la intervención de un órgano judicial que lo autorice. En cuanto a errores materiales la legislación notarial de Puerto Rico establece que es suficiente para su validez que conste la aprobación expresa y la firma de quienes deben suscribir el documento; respecto a los espacios en blanco no regula que sea necesaria ninguna autorización judicial para su inutilización.

Propuesta de tramitación administrativa de enmienda de protocolo en Guatemala

Análisis de las diferencias y similitudes de la enmienda de protocolo en los países de Perú, España, Puerto Rico y Guatemala en la subsanación de errores notariales

Todos los países que se eligieron para el desarrollo del trabajo de investigación para realizar con base en una metodología de derecho comparado, tienen como característica esencial que regulan dentro de su ordenamiento jurídico al derecho notarial, además de ello también regulan dentro de sus legislaciones figuras de vital importancia para el trabajo de investigación como lo son el notario y el protocolo o registro notarial. Los países que sirvieron para su investigación y desarrollo, como ha podido identificarse en el desarrollo de los capítulos anteriores son los países de Perú, España y Puerto Rico, los cuales, en conjunto con el país de Guatemala, han permitido realizar una comparativa de las diferencias y similitudes de las mencionadas figuras jurídicas.

Los países que fueron objeto de análisis fueron elegidos debido a que, aunque todos cuentan con las mismas instituciones jurídicas reguladas dentro de su ordenamiento jurídico, todas ellas cuentan con sus propias particularidades en cuanto a la realización de instrumentos jurídicos y la subsanación de errores notariales, en la realización de los mismos. El

derecho comparado es una metodología que permite mediante un análisis minucioso establecer y determinar diferencias y similitudes entre legislaciones de diferentes lugares con la finalidad de impulsar mejoras en el ordenamiento jurídico interno, con base en un análisis previo realizado, se trata de una metodología de uso recurrente en las legislaciones de los países para adaptarse a las necesidades y el contexto de su país.

En el desarrollo de la investigación pudo evidenciarse que cada uno de los países designados para su análisis tienen diferentes formas de conformar del registro notarial, así como de subsanar los errores cometidos por el notario en su función notarial. Para poder obtener mejores resultados del trabajo de investigación es necesario establecer, principalmente las diferencias y similitudes de los países en cuanto a términos y figuras jurídicas que permitan el mejor entendimiento posible, siendo parte de ellas el derecho notarial, el notario y de forma específica el registro notarial o protocolo, ya que como se ha mencionado, cada uno de ellos cuentan con particularidades propias en cuanto a la realización de negocios jurídicos que el notario autoriza, y por consecuencia la conformación del protocolo o registro notarial a cargo del notario.

En cuanto al derecho notarial, tanto el país de Perú, como España, Puerto Rico y Guatemala, lo regulan como una rama autónoma del derecho, ello en virtud de que cuenta con sus propios principios, instituciones, doctrinas

y normas jurídicas que lo regulan. Sin embargo, aunque es una rama del derecho que cuenta con sus propios principios y demás aspectos que lo fundamentan, como ha indicado Corado Chinchilla (2007) “Su naturaleza jurídica no puede encasillarse en la tradicional división de derecho público y privado” (p.2), ya que aunque cuenta con sus propios principios y puede pertenecer al derecho público por las funciones que se le atribuyen al notario, también puede atribuirse a la clasificación del derecho privado ya que en el desarrollo de instrumentos públicos debe de auxiliarse, muy comúnmente en ramas del derecho que regulan las relaciones entre particulares, siendo parte de ellas el derecho civil.

En relación al derecho notarial, es oportuno indicar una de las claras similitudes que tiene el país de Perú con la legislación guatemalteca en la materia, ya que el Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970) establece lo siguiente:

El notariado es una función pública e implica el ejercicio de la fe notarial. La fe pública o notarial otorga plena autenticidad a las declaraciones emitidas ante el Notario y a lo que este exprese respecto de los hechos percibidos por él en el ejercicio de sus funciones, en los casos y con los requisitos que la Ley establece. (artículo 1)

El Estatuto del Notariado regula la autenticidad con la que cuentan las declaraciones emitidas ante el notario y a todo aquello que este exprese en relación a los hechos que el perciba, lo cual el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley número 107 (1963), regula en el mismo sentido al establecer 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”, constituyendo un principio de certeza jurídica mediante el cual se garantiza que todos los actos que el notario legaliza son ciertos, mismo principio que está relacionado con el de fe pública notarial.

En relación al notario las legislaciones de los cuatro países objeto de análisis, denominan al notario como el profesional del derecho al cual se le atribuye una función pública, lo cual en la legislación guatemalteca se encuentra regulado en el artículo 1 del Código de Notariado, en donde se contempla el principio de fe pública notarial, y en el artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala. El notario está investido en la legislación de dichos países con una fe pública que le otorga el uso de amplias facultades frente a la autorización de contratos y negocios jurídicos que le sea requerido, de hechos que presencie y circunstancias que le conste, actuando siempre en apego a la ley.

Dentro de la función notarial existen varias funciones que realizar dentro de su ejercicio, dentro de ellos cabe mencionarse la función receptora, mediante la cual el notario está obligado a recibir e interpretar la voluntad y declaraciones de los requirentes para plasmarlas de la forma más eficiente posible en los negocios jurídicos que se le requiere, dicha función se encuentra regulada de forma expresa en el artículo 14 del

Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), el artículo 2 de la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987), en el artículo 144 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944), y en el artículo 1 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947).

Existen varios principios que inspiran al derecho notarial, dentro de ellos pueden mencionarse los principios de fe pública y certeza jurídica, mismos que están estrechamente relacionados ya que ambos tienen por finalidad garantizar que aquellos documentos autorizados por el notario surten efectos jurídicos y que se tienen por ciertos salvo prueba en contrario, los cuales se encuentran fundamentados en el artículo 186 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley número 107 (1963), artículo 1 del Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), artículo 1 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) y en el artículo 2 de la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987).

De lo desarrollado en el párrafo anterior surge otro principio que inspira al derecho notarial, siendo el principio de autenticación, por medio del cual se establece que todos los actos y contratos que el notario autoriza deben de tenerse por ciertos, de dicho principio surgió la necesidad de

regular una herramienta que permitiera al notario subsanar errores que pueda cometer en su ejercicio profesional y que no alteren el contenido sustancial del acto para el cual se le está requiriendo, al respecto Guatemala denomina al proceso mediante el cual deben subsanarse determinados errores “enmienda de protocolo” la cual se encuentra regulada en el Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947).

El protocolo o registro notarial, consiste en un instrumento al cual Guatemala, así como otros países le atribuyen la característica principal de ser una colección ordenada de registros del notario, a través de los cuales se han celebrado actos o contratos ya sea por disposición de la ley o a requerimientos de parte, encontrándose lo regulado respecto al protocolo en el artículo 1 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947), artículo 36 del Decreto Legislativo del Notariado, Decreto Legislativo Número 1049 emitido por el Presidente de la República de Perú (2008) y en el artículo 47 de la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987).

Las legislaciones de los países antes mencionadas también han regulado otros requisitos formales con los cuales debe contar el protocolo para que los registros surtan plena validez jurídica, entre ellos puede mencionarse que en dichos países, debido a que el idioma oficial es el idioma español

o castellano, han determinado que las escrituras deben redactarse en su idioma oficial, siendo el caso, de que en Guatemala se encuentra fundamentado en el artículo 13 numeral 1 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947), en castellano según el artículo 16 del Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970) y en idioma castellano según el artículo 28 de la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987).

Una de las principales formalidades que comparte Guatemala con Perú y España es que el papel en el cual deben realizarse los actos o contratos es en papel especial, con el objeto de atribuirle un mayor formalismo y evitar que personas ajenas al notariado puedan realizar actos o contratos, ya que dicho papel debe de ser expedido por determinada autoridad del Estado, en el caso de Perú, se regula en el artículo 20 del Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970) que: “Las escrituras originales o matrices se escribirán en papel autorizado por el Estado y al final de cada instrumento, antes de firmarse, se indicarán los números distintivos de las hojas empleadas, si los tuvieren”; España regula que se deben realizar en papel timbrado correspondiente, salvo determinadas excepciones, en el artículo 154 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944).

En cambio en Puerto Rico no se encuentra contemplada de forma tan amplia lo relacionado al ejercicio del notariado, regulando de forma muy escasa lineamientos a los cuales debe adherirse el notario para la realización de actos y contratos, la legislación de Puerto Rico a diferencia de Guatemala, Perú y España no establece como requisito esencial que dichos documentos deban constar en papel especial, al contrario establece que se redactarán en hojas de papel ordinario, pero sí establece que deben de respetarse las medidas y lineamientos que la ley establece, tales como otros formalismos como que deben ir rubricadas, selladas y firmadas por el notario, característica que sí comparte con Guatemala, lo cual se encuentra fundamentado en el artículo 37 de la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987).

De conformidad con los requisitos que regulan las legislaciones respectivas cada uno de esos países a los cuales el notario debe apegarse en el ejercicio de su función, dichos países han determinado formas que permitan la corrección de errores en los cuales pueda incurrir el notario en la redacción de actos y contratos para los cuales sea requerido, o en los cuales deba de actuar por disposición de la ley, Guatemala contempla dentro de su legislación la enmienda de protocolo, en el artículo 96 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947), siendo el único artículo en el cual se regulan los casos que ameritan recurrir a la enmienda de protocolo para subsanar

errores, y el proceso por el cual debe de tramitarse para obtener la respectiva autorización.

Se seleccionaron para su análisis los países de Perú, España y Puerto Rico, ello para poder cotejar sus legislaciones en materia notarial con la legislación de Guatemala, ya que aunque son países que cuentan con legislaciones muy parecidas en varios aspectos, cada uno de ellos cuentan con un trámite diferente para poder subsanar errores notariales, debido a ello y con el objeto de determinar que es viable implementar parte de sus disposiciones legales en la legislación guatemalteca, respecto a la forma de corregir errores no sustanciales en los que pueda incurrir un notario, se pudo observar que no todas las legislaciones requieren de una autorización judicial para poder realizar las correcciones respectivas en el ejercicio notarial.

En Guatemala la enmienda de protocolo se encuentra regulada en el artículo 96 del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala (1947), en el cual se indica que los casos en los cuales se debe acudir ante autoridad competente para obtener la autorización respectiva son por motivos de forma, pudiendo ser por alterar la numeración cardinal de los instrumentos, alterar la foliación o alterar el orden de serie, por dejar una página en blanco, o por la inutilización de una hoja o pliegos de protocolo, siendo la autoridad competente para

conocer de dicho proceso y acordar la enmienda del protocolo a cargo del notario, el juez de primera instancia civil.

En Perú, el Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), regula lo relacionado a la subsanación de errores notariales, atendiendo al momento en el cual se observen:

...advertidos antes de su firma, se corregirán subrayando y encerrando entre paréntesis las palabras o frases que deban suprimirse o insertando en el sitio pertinente y entre líneas las que deban agregarse y salvando al final lo corregido, reproduciéndolo entre comillas e indicando si vale o no vale lo suprimido o agregado. Podrá hacerse la corrección enmendando lo escrito o borrándolo y sustituyéndolo y así se indicará en la salvedad que se haga. Las salvedades serán autorizadas por todas las firmas que deba llevar el instrumento, pero si éste ya se hallare suscrito, sin haberse autorizado aún, se salvarán las correcciones y se volverá a firmar por todos los comparecientes... (artículo 101)

Como puede observarse el primero de los casos que regula el Estatuto del Notariado, es cuando el error ha sido advertido por las partes antes de que ellas hayan firmado el documento en el cual consta el requerimiento que le realizan al notario, en cuyo caso es suficiente realizar la corrección respectiva subrayando y encerrando entre paréntesis el error que se cometió en las palabras o frases, para indicar que deben suprimirse, o bien agregando en el lugar pertinente y entre líneas lo que deba de agregarse, y al final del documento debe salvarse lo corregido, consignando entre comillas e indicando si lo corregido o agregado debe de tomarse en cuenta o no, a continuación el documento deberá de firmarse por todos los comparecientes y por el notario.

El segundo de los casos en los cuales regula el Estatuto del Notariado la forma en la cual deben corregirse los errores que se cometan en el ejercicio profesional, es cuando el error sea percatado por las partes cuando el documento ya ha sido suscrito por ellas, sin haberse autorizado aun por el notario, deberán de realizarse las correcciones pertinentes consignándolas en el documento y a continuación deberán de volver a firmarlo los requirentes y autorizarlo el notario, en ambos casos el Estatuto del Notario establece que sin dichos requisitos contemplados para la subsanación de errores, las correcciones no se tendrán por válidas y se tomarán por ciertas las expresiones originales.

El Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970), también regula la siguiente forma de corregir errores notariales:

Una vez autorizada la escritura, cualquier corrección que quisieren hacer los otorgantes deberá consignarse en instrumentos separados con todas las formalidades necesarias y por todas las personas que intervinieron en el instrumento corregido, debiéndose tomar nota en éste de la escritura de corrección. (artículo 102)

En dicho precepto legal se regula lo relacionado a como corregir errores en un documento notarial cuando el mismo ya ha sido firmado por todos los requirentes y ha sido autorizado por el notario, cuando el error ha sido observado en dicho momento la forma en la que deberán corregirse los errores cometidos serán consignándose las correcciones necesarias en nuevos instrumentos separados, los cuales tendrán la característica de escrituras secundarias ya que en ellas deberá de tomarse nota de la

escritura corregida, misma que deberá de ser firmada por todos los requirentes y autorizado por el notario, cumpliendo con todas las formalidades del instrumento público principal, en Guatemala también se contempla la posibilidad de ampliar escrituras públicas, sin embargo no en materia de subsanación de errores.

En el artículo 103 del Estatuto del Notariado, Decreto 960 de 1970 (1970) se regula también, una tercer forma de subsanación de errores notariales, regulando en relación a errores aritméticos, los cuales hace referencia a errores de cantidades o errores que no necesitan prueba en contrario debido a que no son de naturaleza sustancial, en dicha circunstancia, la forma de subsanar los errores necesarios será en la misma forma que se establece en el artículo 101 de la misma norma legal, es decir, dependiendo del momento en el cual se verifique el error que se cometió en la redacción del documento notarial, antes de ser firmado por los requirentes, después de haber sido firmado por ellos, y autorizado o no por el notario.

Aunque la legislación de Perú en materia notarial tiene mucha similitud con la legislación notarial de Guatemala, entre ellos la característica que tienen ambos países de redactar actos jurídicos en papel especial autorizado por el Estado, la legislación de Perú no regula que sea necesaria ninguna autorización judicial para la subsanación de errores notariales, ya que aunque cuenta con una foliación y una numeración cada

uno de los documentos notariales que conforman el protocolo, no se consideran errores sustanciales que requieran de intervención judicial para su corrección, tampoco se regula que sea necesaria ninguna autorización judicial si se ha dejado en blanco una hoja de papel especial en blanco, en cuyo caso de ser necesario, bastará con llenar los espacios con líneas.

La legislación notarial de España, regula la forma de corregir errores notariales en el Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) de la forma siguiente:

Los errores materiales, las omisiones y los defectos de forma padecidos en los documentos notariales ínter vivo podrán ser subsanados por el Notario autorizante, su sustituto o sucesor en el protocolo, por propia iniciativa o a instancia de la parte que los hubiera originado o sufrido... La subsanación podrá hacerse por diligencia en la propia escritura matriz o por medio de acta notarial en las que se hará constar el error, la omisión, o el defecto de forma, su causa y la declaración que lo subsane... (artículo 153)

De conformidad con lo establecido en el artículo citado con anterioridad se establece que para corregir errores que se hayan cometido en la redacción de los actos y negocios jurídicos que hayan surgido por relaciones jurídicas inter vivos, para subsanar dichos errores es suficiente consignar la corrección respectiva en el mismo instrumento público o en caso contrario, en caso de que ello no sea posible, podrá añadirse un acta notarial, en la cual se haga constar el error que se ha cometido en el instrumento inicial, la causa por la cual se cometió y la corrección que

corresponda, llenando los requisitos de ley, ello en el caso de que los errores que deban corregirse sean por motivo de error, omisión o un defecto de forma.

Sin embargo, en el último párrafo del mismo artículo 102 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) también se establece lo siguiente: “Cuando sea imposible realizar la subsanación en la forma anteriormente prevista, se requerirá para efectuarla el consentimiento de los otorgantes o una resolución judicial”. De ello se entiende que, aunque la legislación notarial española sí contempla casos en los cuales debe recurrirse a una autorización judicial para que autorice la subsanación del error, lo deja como una última instancia, dejando como primordial la voluntad de los requirentes. Respecto a la alteración de numeración o foliación del papel especial no regula que sea necesaria ningún tipo de autorización.

Respecto a dejar hojas en blanco, el último párrafo del artículo 154 del Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado, Decreto de 2 de junio de 1944 del Ministerio de Justicia de España (1944) regula lo siguiente: “Además deberán llevar numeración correlativa todas las hojas, incluso las en blanco, que constituyen el protocolo anual”. De conformidad con ello se establece que España no regula que se necesite una autorización judicial que autorice la inutilización de hojas en blanco

pertenecientes al protocolo, sino que regula como única formalidad al respecto que las mismas deben tener una numeración correlativa junto con las demás hojas que conforman el protocolo.

En el caso de Puerto Rico, el derecho notarial comparte muchas similitudes con el derecho notarial guatemalteco, entre ellas las funciones que se le atribuyen al notario, la fe pública que le otorga el Estado, y la facultad que tiene de celebrar y autorizar actos y negocios jurídicos, así como las del protocolo que consiste en el registro ordenado de escrituras matrices, y demás documentos que el notario autorice a requerimiento de parte o por disposición de la ley, a los cuales dotará de certeza jurídica, sin embargo en Puerto Rico se le otorgan al notario amplias facultades para el ejercicio de su función notarial, entre ellas la redacción discrecional, así como la facultad de redactar instrumentos públicos en hojas de papel ordinario, eximiéndolo de la obligación de adquirir papel especial autorizado por el Estado, a diferencia de Guatemala, Perú y España.

Puerto Rico es probablemente uno de los países que comparte una mayor cantidad de características del derecho notariado con Guatemala, ello puede evidenciarse, incluso desde la exposición de motivos de la Ley Notarial de Puerto Rico, en la cual la Asamblea Legislativa de Puerto Rico, al promulgarla, indica que es necesaria la actualización de su normativa legal en cuanto a la regulación del derecho notariado, ya que el

notario ejerce una importante función en la sociedad al ejercer sus funciones en la autorización de instrumentos públicos por la fe pública de la cual es investido por el Estado, motivo por el cual es necesario emitir una nueva ley que se ajuste a las nuevas necesidades del contexto del país.

Uno de los rasgos que comparten de manera esencial el país de Puerto Rico con el país de Guatemala en cuanto al derecho notariado, es que ambas legislaciones están inspiradas en gran parte en la legislación del derecho español, además de ello, en ambas legislaciones se observa que ambas se rigen por el sistema del notario latino, ello constituye, otra de las características que tienen en común. Dentro de la misma legislación se regula que el notario ejerce una función de gran importancia para la sociedad, exponiendo que actúa con una doble calidad, como profesional del derecho y del notariado, y como funcionario público, en Guatemala, el notario también es concebido como una figura con características similares.

Respecto a la naturaleza del ejercicio del notario existen diferentes teorías, la de teoría funcionalista, la teoría profesionalista y la teoría ecléctica, siendo la primera de ellas una teoría que se enfoca en el estudio de las funciones ejercidas por el notario, las cuales son delegadas por el Estado, la segunda es aquella teoría que establece que el notario es un profesional del derecho que debe de estar capacitado, y tener suficiente formación para poder realizar los actos que la ley le delega, y la tercera teoría, la cual

es la teoría ecléctica, es la aquella que es aceptada por la legislación guatemalteca, mediante la cual se reconoce al notario como un profesional del derecho que debe contar con el título facultativo que lo acredite como notario y debe estar registrado ante la Corte Suprema de Justicia, sin embargo, solo puede actuar por la fe pública que el Estado le confiere.

En la Ley Notarial de Puerto Rico también se reconoce que el notario debe ser imparcial en su actuación, misma característica que se comparte junto con la legislación guatemalteca, ello debido a que el notario no es un abogado de ninguna de las partes, sino un funcionario público cuya función esencial consiste en dar forma al instrumento público en cuanto a lo solicitado por las partes y de conformidad con la ley, garantizando de esa manera que el instrumento público reflejara la voluntad de los solicitantes, y carecerá de vicios que puedan anular el instrumento público, dicha característica consiste en una de las principales características del notario latino, que inspira a la legislación de ambos países.

Otra de las características que comparten las legislaciones de ambos países es que la Ley Notarial de Puerto Rico establece que el notario debe actuar con autonomía, independencia e imparcialidad, lo cual también establece como características del notario el Código de Notariado, Decreto Número 314 del Congreso de la República de Guatemala, sin embargo una de las diferencias con las cuales cuenta el país de Puerto

Rico en cuanto a la legislación notarial de Guatemala es que establece la dirección administrativa del Tribunal Supremo de Puerto Rico, la cual tiene facultades de tipo administrativas por conducto de la Oficina de Inspección de Notarías, evitando de esa forma la judicialización de aspectos notariales tales como la subsanación de errores notariales por motivos de forma en los instrumentos públicos.

Respecto a negocios jurídicos originados por relaciones jurídicas entre vivos, la Ley Notarial de Puerto Rico, Ley Número 75 de 2 de julio de 1987 (1987), regula lo siguiente:

...Si se dejase de hacer constar por el notario algún dato o circunstancia dispuesto por esta Ley, o si se tratase de error en el relato de hechos presenciados por el notario que corresponda a este consignar, podrán estas faltas ser subsanadas por el notario autorizante a sus expensas, por propia iniciativa o a instancia de cualesquiera de las partes, por medio de acta notarial en que se haga constar el defecto o error, su causa y la declaración que lo subsana. Si fuera imposible hacer la subsanación en las formas indicadas anteriormente, podrá obtener esta por cualquier medio de prueba admitido en derecho mediante el procedimiento judicial correspondiente ante el Tribunal Superior. (artículo 29)

En cuanto al papel en el cual deben de constar los instrumentos públicos, en Perú solamente se le exige al notario que cumpla con los lineamientos y condiciones que la ley indica que deben de tener los instrumentos públicos, por ello no resulta necesaria ninguna autorización judicial en caso de alteración de numeración cardinal, de número de serie o dejar una página en blanco, ya que se considera que es suficiente la fe pública que el Estado le otorga al notario para dar certeza jurídica, y que no es necesaria la utilización de un papel especial autorizado por el Estado para

la redacción de documentos que el notario autorice, es decir que en Puerto Rico no se necesita autorización judicial ni administrativa para corregir errores de forma, siendo necesario recurrir a una autoridad judicial solamente en el caso de que fuera imposible subsanar un error de fondo por motivo de un negocio jurídico inter vivos.

Propuesta de reforma al Código de Notariado de la enmienda de protocolo en una vía administrativa

Mediante el análisis y cotejo de las legislaciones de los países de Perú, España y Puerto Rico con la legislación de Guatemala en materia notarial se establece que el derecho notarial guatemalteco cuenta con diversas características que permiten asegurar a los requirentes la certeza jurídica de los actos jurídicos que están realizando, sin embargo también es oportuno mencionar que para contribuir a la agilidad en la corrección de errores por parte del notario en el protocolo a su cargo, sería oportuno implementar una reforma al Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República para que se establezca como autoridad competente para otorgar la autorización respectiva, a una autoridad administrativa, siendo el idóneo el Archivo General de Protocolos.

En la actualidad, el Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República regula lo siguiente en relación a la enmienda de protocolo:

Cuando en el protocolo se incurriere en los errores siguientes de forma: alterar la numeración cardinal de los instrumentos, la de la foliación o el orden de la serie; dejar una página en blanco o inutilización de una hoja o pliegos del protocolo, el Notario acudirá a un juez de Primera Instancia del orden civil, el cual al constatar el error y en vista de las razones expuestas por el Notario, podrá acordar la enmienda, levantándose al efecto un acta, certificación de la cual se agregará entre los comprobantes del protocolo. (artículo 96)

De conformidad con el artículo anterior, para poder realizar la enmienda respectiva del protocolo a su cargo, el notario debe de acudir ante un juez de primera instancia civil, para que en el uso de sus atribuciones judiciales levante acta por medio de la cual autorice al notario a realizar la enmienda pertinente previa verificación del error en el cual incurrió el notario y mediante certificación del acta levantada se tendrá por autorizado realizar la enmienda, al respecto se propone que la tramitación no varíe de forma sustancial en cuanto al trámite y casos de procedencia, sino solamente en la autoridad que autorice, proponiendo que en la parte conducente del respectivo artículo se consigne que la autoridad competente para autorizar la enmienda de protocolo sea el Archivo General de Protocolos.

Dicha reforma se considera necesaria con el objeto de garantizar al notario el eficiente desarrollo de su función notarial sin tener que incurrir en innecesarias demoras que no recaen sobre su culpa, sino por la obligación que tiene de acudir ante una autoridad judicial para solicitar una autorización por errores de forma en el protocolo, lo cual puede originar trámites más lentos debido a la carga judicial, con la implementación de

una reforma que permita dicho trámite ante una autoridad administrativa, los plazos podrían ser más beneficiosos para el notario, además de forma colateral se contribuiría a disminuir la carga judicial con la que cuentan los órganos jurisdiccionales, y por consiguiente disminuyendo también el tiempo de tramitación de procesos de otra naturaleza que de forma necesaria tienen que ser conocidos por jueces de primera instancia civil.

Conclusiones

En relación con el objetivo general que se refiere a comparar la tramitación del proceso de enmienda de protocolo en los países de Perú, España, Puerto Rico y Guatemala para plantear una propuesta que permita su tramitación administrativa en Guatemala, se concluye que los países que fueron objeto de comparación con la legislación guatemalteca cuentan con muchas similitudes en cuanto a la función notarial, sin embargo también existen algunas diferencias, tales como que en los países que fueron objeto de estudio sí existen alternativas administrativas para la subsanación de errores notariales los cuales han permitido considerar una reforma a la tramitación de enmienda de protocolo en Guatemala.

El primer objetivo específico que consiste en desarrollar el procedimiento de enmienda de protocolo y los casos en que puede solicitarse de conformidad con la ley en Guatemala, al desarrollar el contenido del presente trabajo de investigación se concluyó que dicho procedimiento en Guatemala cuenta con la característica de tener una tramitación simplificada, contemplándose la misma dentro del Código de Notariado, Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala y que los casos de procedencia en los cuales el notario debe recurrir para la subsanación de errores es por errores de forma y no alteran el fondo del negocio jurídico que se encuentra contenido en el instrumento público.

Con relación al segundo objetivo específico que consiste en considerar la tramitación del proceso de subsanación de errores notariales en los países de Perú, España y Puerto Rico se concluye que en dichos países la función notarial cuenta con características muy similares en comparación con la legislación guatemalteca, contando con herramientas similares a la enmienda de protocolo, las cuales permiten subsanar determinados errores en los cuales pueda incurrir el notario en la realización de instrumentos públicos, además se pudo concluir que en algunos países no es necesario recurrir a la vía judicial para su autorización, si no que existen alternativas administrativas, por lo que evidencia la viabilidad de una tramitación administrativa de la enmienda de protocolo en Guatemala, designando como autoridad competente al Archivo General de Protocolos.

Referencias

Cabanellas, G. (1976). *Diccionario de Derecho Usual*. Editorial Heliasta, S. R. L.

Corado Chinchilla, I. D. (2007). *La inadecuada denominación de la compraventa a plazos en la práctica notarial*. [Tesis de Licenciatura, Universidad de San Carlos de Guatemala]. http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6602.pdf

Enciclopedia Humanidades. (2018, 13 de septiembre). *Civilización Babilónica*. Recuperado el 31 de julio de 2023 de <https://humanidades.com/civilizacion-babilonica/>

González, C. E. (1971). *Derecho Notarial*. Editora La Ley, S. A.

Instituto Mediterráneo Estudios de Protocolo. (2017). *¿De dónde proviene la palabra «protocolo»?* Recuperado el 30 de julio de 2023 de <https://www.protocoloimep.com/protocolo/de-donde-proviene-la-palabra-protocolo/>

Muñoz, N. (2011). *Introducción al Estudio del Derecho Notarial*. Talleres BG.

Universidad Complutense Madrid. (s.f.). *Tablilla de Arcilla*. Recuperado el 31 de julio de 2023 de <https://www.ucm.es/quidestliber/tablilla-de-arcilla>

Legislación nacional

Asamblea Nacional Constituyente. (1985). *Constitución Política de la República de Guatemala*.

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

Legislación internacional

España

Ministerio de Justicia de España. (1944). *Reglamento de la Organización y Régimen del Notariado*. Decreto de 2 de junio de 1944. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1944-6578>

Perú

Presidente de la Republica de Perú. (2008). *Decreto Legislativo del Notariado*. Decreto 14 Legislativo Número 1049. <https://www.gob.pe/institucion/minjus/informes-publicaciones/1947983-decreto-legislativo-del-notariado-n-1049>

Presidente de la República de Perú. (1970). *Estatuto del Notariado*. Decreto 960 de 1970. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=149249>

Puerto Rico

Asamblea Legislativa de Puerto Rico. (1987). *Ley Notarial de Puerto Rico*. Ley Número 75 de 2 de julio de 1987. <https://bvirtualogp.pr.gov/ogp/Bvirtual/leyesreferencia/PDF/2/0075-1987.pdf>