

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURIDICAS AÑO 2004  
PLAN DE ESTUDIO 1993



“ANALISIS DE LA MALA PRAXIS EN EL EJERCICIO DE LA  
FUNCION NOTARIAL Y SUS CONSECUENCIAS”.

TRABAJO DE GRADUACION PARA OPTAR AL TITULO DE:

LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTAN:

EVA MARIA PEÑA DAURA  
DOMINGA BEATRIZ VASQUEZ MOLINA

DIRECTOR DE SEMINARIO

LIC.JOSE NICOLAS ASCENCIO HERNANDEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, DICIEMBRE DE 2005.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTORA  
MARIA ISABEL RODRIGUEZ

VICE-RECTOR ACADEMICO  
ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA GOMEZ

VICE-RECTORA ADMINISTRATIVO  
DRA. CARMEN ELIZABETH RODRIGUEZ RIVAS

SECRETARIA GENERAL  
LICDA. ALICIA MARGARITA RIVAS DE RECINOS

FISCAL GENERAL  
LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANA  
LICDA. MORENA ELIZABETH NOCHEZ DE ALDANA

VICE-DECANO  
LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS

SECRETARIO  
LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNANDEZ

COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION  
LICDA. BERTA ALICIA HERNANDEZ AGUILA

DIRECTOR DE SEMINARIO  
LIC. JOSE NICOLAS ASCENCIO HERNANDEZ

# INDICE

Introducción.....	í
<b>CAPITULO I</b>	
MARCO DE REFERENCIA DE LA MALA PRAXIS NOTARIAL	
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	4
1.3 ALCANCES Y LIMITACIONES.....	4
1.3.1 Alcance Teórico.....	5
1.3.2 Alcance Geográfico.....	5
1.3.3 Alcance Temporal.....	6
1.4 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	6
1.4.1 Importancia del Problema.....	6
1.4.2 Utilidad de La Investigación.....	7
1.5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	9
1.5.1 Objetivo General.....	9
1.5.2 Objetivos Específicos.....	9
1.6 HIPÓTESIS.....	10
1.6.1 Hipótesis General.....	10
1.6.2 Hipótesis Específicas.....	11
1.6.3 Hipótesis Descriptiva.....	12
<b>CAPITULO II</b>	
DEONTOLOGIA JURÍDICA NOTARIAL	
2.1 BOSQUEJO HISTORICO DE LA DEONTOLOGIA JURÍDICA.....	14
2.2 ANALISIS HISTORICO DE LA DEONTOLOGIA JURÍDICA.....	15
2.3 DEFINICION DEONTOLOGICA Y SUS GENERALIDADES.....	26
2.4 IMPORTANCIA Y NECESIDAD DE LA ETICA .....	29
2.4.1 Importancia y Necesidad de la Deontología Jurídica.....	30
2.4.2 Importancia Del Compromiso Ético Personal.....	31
2.5 LA JUSTICIA Y LA ÉTICA COMO VALORES.....	32
2.6 ALGUNOS PRINCIPIOS ÉTICOS FUNDAMENTALES.....	33
2.6.1 El Fin no Justifica los Medios.....	34
2.6.2 Voluntario en Causa.....	36

2.6.3 Principio de Doble Efecto.....	37
2.7 PRINCIPIOS UNIVERSALES DE LA DEONTOLOGÍA.....	39
2.8 PRINCIPIOS DE DEONTOLOGÍA JURÍDICA.....	40
2.8.1 Principio de Independencia Profesional.....	40
2.8.2 Principio de Libertad Profesional.....	40
2.8.3 Principio de Dignidad y Decoro Profesional.....	41
2.8.4 Principio de Diligencia.....	42
2.8.5 Principio de Corrección.....	42
2.8.6 Principio de Desinterés.....	43
2.8.7 Principio de Información.....	43
2.8.8 Principio de Reserva.....	44
2.8.9 Principio de Lealtad Procesal.....	45
2.8.10 Principio de Colegialidad.....	45
2.9 HERENCIA CULTURAL DEL NOTARIADO.....	46
2.10 REFLEXIONES DE LA DEONTOLOGÍA NOTARIAL.....	47
2.10.1 Aspecto Ético de la Profesión del Notario.....	50
2.10.2 Formación de los Notarios.....	50
2.10.3 Conocimiento del Derecho Sustantivo y Conducta Profesional.....	52

### **CAPITULO III**

#### LA FUNCION NOTARIAL Y LOS DEBERES DEL NOTARIO

3.1 CONCEPTO Y ACTIVIDADES QUE DESARROLLA LA FUNCION NOTARIAL.....	54
3.2 ANALISIS DE LAS EXIGENCIAS DE LA FUNCION NOTARIAL .....	59
3.3 FUNDAMENTO E IMPORTANCIA DE LA FUNCION NOTARIAL.....	60
3.4 NATURALEZA DE LA FUNCION NOTARIAL.....	61
3.5 DEBERES NOTARIALES.....	62
3.5.1 Deberes del Notario hacia la Sociedad.....	63
3.5.2 Deberes del Notario hacia las Personas que Requieren sus Servicios.....	65
3.5.3 Deberes del Notario hacia sus Compañeros y su Profesión.....	68

## **CAPITULO IV**

### **ANALISIS DE LA MALA PRAXIS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCION NOTARIAL Y SUS CONSECUENCIAS**

4.1 DEFINICION DE MALA PRAXIS.....	73
4.2 MALA PRAXIS, RESPONSABILIDAD POR DOLO Y CULPA.....	75
4.2.1 Dolo.....	75
4.2.2 Culpa.....	76
4.2.2.1 Negligencia.....	78
4.2.2.2 Imprudencia.....	79
4.2.2.3 Impericia.....	79
4.2.2.4 Inobservancia de Reglamentos o Normas.....	80
4.3 LA RESPONSABILIDAD NOTARIAL.....	81
4.3.1 Fundamento de la Responsabilidad Notarial.....	83
4.3.2 Tipos De Responsabilidad Notarial.....	84
4.3.2.1 Responsabilidad Civil.....	85
4.3.2.2 Responsabilidad Penal.....	88
4.3.2.3 Responsabilidad Administrativa .....	95
4.4 DAÑOS DE LA MALA PRAXIS NOTARIAL.....	99
4.4.1 Daños Materiales.....	100
4.4.2 Daño Moral.....	101
4.4.3 Daño a la Fe Pública.....	104
4.5 CONSECUENCIAS.....	105
4.6 CONVENIENCIA DE REGULAR LA MALA PRAXIS NOTARIAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO.....	108
4.6.1 Tipificación Penal.....	108
4.6.2 Regulación en Ley Notarial.....	111

## **CAPITULO V**

### **METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN, RECOLECCION Y PROCESAMIENTO DE DATOS Y COMPROBACIÓN DE HIPOTESIS**

5.1 PROCEDIMIENTO METODOLOGICO.....	114
5.1.1 Tipo de Investigación.....	114
5.1.2 Unidades de Análisis.....	115
5.1.3 Muestra.....	115

5.1.4 Técnicas e Instrumentos.....	115
5.2 RECOLECCIÓN Y PROCESAMIENTO DE DATOS.....	116
5.2.1 Recolección de Datos.....	116
5.2.2 Procesamiento de Datos.....	116
5.3 ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA CEDULA DE ENTREVISTA DIRIGIDO A MAGISTRADOS DE CAMARA DE LO PENAL Y DE LO CIVIL, JUECES DE LO CIVIL Y DE SENTENCIA Y SECRETARIOS.....	117
5.4 ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LA CEDULA DE ENCUESTAS REALIZADA A NOTARIOS DE LA ZONA METROPOLITANA.....	124
5.5 CUADRO RESUMEN DE COMPROBACION DE OBJETIVOS E HIPOTESIS.....	149
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	154
Conclusiones.....	154
Recomendaciones.....	156
BIBLIOGRAFIA.....	159
ANEXOS.....	166
Anexo I.....	167
Anexo II.....	179
Anexo III.....	182
Anexo IV.....	185
Anexo V.....	190
Anexo VI.....	194

## INTRODUCCION

La presente tesis titulada “Análisis de la Mala Praxis en el Ejercicio de La Función Notarial y sus Consecuencias”, es el resultado de una investigación empírica y bibliográfica que ha sido elaborada como requisito para optar al grado de Licenciadas en Ciencias Jurídicas de la Universidad de El Salvador.

El notario responde a múltiples necesidades sociales ya que su fin último tiende a la realización de brindar seguridad jurídica al conglomerado que acude a solicitar sus servicios, a través de la dación de fe. El notario es un custodio permanente y cuidadoso de la fe pública que en el se ha depositado.

La práctica del ejercicio de la función notarial encierra una fuerte responsabilidad que es la de dar fe publica; esto hace que los actos que realice el notario se presuman verdaderos, ciertos y reales, por lo que se requiere tener conciencia social y de servicio, además de gran honestidad.

Es por esta razón que el ejercicio de la función notarial toma una primordial importancia al momento que el notario ejerce esa función, se ve obligado a tener una actuación correcta, a actuar de buena fe y ha instruirse técnica y jurídicamente para evitar incurrir en una mala praxis notarial.

El documento que a continuación se presenta y que contiene el resultado de la investigación realizada, es dividido en cinco capítulos, así:

En el Capítulo I encontramos el planteamiento del problema, en el que se establece definiciones acerca del contenido del Derecho Notarial y de algunos componentes que lo conforman como La Organización del Notariado, La Responsabilidad y La Función Notarial; el enunciado del problema, como también los límites teóricos, geográficos y temporales de la investigación. Se justifica nuestra investigación estableciendo la importancia y la utilidad que tiene para el estudio de la misma, teniendo como guía para la realización de esta; los objetivos. Se establecen diferentes hipótesis y sus respectivas operacionalización.

El Capítulo II, es el estudio acerca de la deontología jurídica notarial, su definición , historia, principios fundamentales éticos y deontológicos y los aspectos éticos que rodean la figura del notario y del notariado latino, el conocimiento del derecho sustantivo que debe de tener todo notario y de la conducta profesional.

El Tercer Capítulo, establece lo que es la función notarial y asimismo las actividades que desarrolla el notario, su importancia y fundamento frente a la sociedad y al Estado, la naturaleza que la determina. La misión y los deberes del notario. Así también el estudio de la conveniencia de un Código de Ética notarial y su campo de aplicación.

En el Capítulo Cuarto, se desarrollan principalmente explicando generalidades con respecto a los actos que el notario realiza, y algunos aspectos generales

para ejercer el notariado, se determina al notario como delegado del Estado y no como funcionario público. Esto para poder establecer el punto de partida para el surgimiento de una mala praxis, enfocando su definición, su configuración ya sea por dolo o culpa, los aspectos que constituyen la culpabilidad, la responsabilidad en la que incurre el notario a consecuencia de una mala praxis y sus diferentes tipos, los daños morales , materiales y a la fe pública y las consecuencias que sufre el notario por la mala practica, que son las causales de incapacidad, suspensión e inhabilitación y por ultimo el estudio de la conveniencia de la regulación legal de la figura de la mala praxis en el ejercicio de la función notarial en ámbito penal o en la ley Notarial.

El Capitulo V, establece el proceso metodológico, determinando el tipo de investigación a seguir, la unidad de análisis, la muestra y las técnicas e instrumentos a utilizar con los cuales se confrontara en la realidad dicha problemática, para su análisis e interpretación mediante la investigación de campo, realizada por medio de las entrevistas y encuestas realizadas a los diferentes magistrados, jueces de lo Civil y de Sentencia y Secretarios de tribunales, como a un sector de notarios tomado del conglomerado del área de San Salvador. El estudio grafico de las mismas, su análisis respectivo y su aportación a nuestra investigación.

Por último, se encuentran las conclusiones y recomendaciones que son el reflejo de la investigación y los diferentes anexos que ayudan a complementar el desarrollo de los aspectos estudiados.

Nuestra investigación va dirigida a estudiantes, abogados, notarios y a toda persona que se encuentre interesada en el estudio de esta actividad notarial, así como también impulsar un estudio mas profundo acerca del análisis de la mala praxis en el ejercicio de la función notarial y sus alcances legales.

## CAPITULO I

### MARCO DE REFERENCIA DE LA MALA PRAXIS NOTARIAL

#### 1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Es de importancia definir para nuestra investigación el concepto de Derecho Notarial, “como el conjunto de doctrinas y normas jurídicas de carácter o naturaleza ecléctica que regulan la organización del notariado, la función notarial y la teoría formal del instrumento publico”<sup>1</sup>, según el Dr. Olmedo Lope. A raíz de esta definición tomamos, la organización del notariado como parte del contenido del derecho notarial que en nuestro país depende de la Corte Suprema de Justicia, con la facultad de autorizar o desautorizar el ejercicio del notariado haciéndolo de una forma administrativa. Y es a los tribunales competentes los que les corresponden realizar los juicios en que los notarios hayan incurrido en algún ilícito ya sea en el campo civil o penal.

Dentro de los elementos o contenidos de la organización del notariado encontramos la responsabilidad notarial, siendo esta la situación jurídica en la que se encuentra un notario a cuyo cargo y costa se puede hacer efectiva una sanción.

En cuanto a la función notarial, “connota el ejercicio o desempeño de un poder certificante para determinados actos o hechos”<sup>2</sup>. La fe pública de la que se

---

<sup>1</sup> Olmedo Lope, Horacio .Apuntes de clases expositivas. Curso lectivo año 1978.Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. Segunda Edición. San Salvador.

<sup>2</sup> Vásquez López, Luís. Derecho y Práctica Notarial en El Salvador. Tomo I Tercera Edición. San Salvador. Pág.81

encuentra investido el notario, hace imprimir una certeza y credibilidad a los actos que autoriza, es por ello que tiene una gran responsabilidad frente al público que acude a solicitarles sus servicios.

En el incumplimiento del ejercicio de sus funciones notariales, negligencia o ilicitud; el notario puede incurrir en una mala praxis en el ejercicio de su función, teniendo como consecuencia la responsabilidad notarial.

Una problemática que nos preocupa es que si bien en algunos casos “ la conducta del abogado no constituye delito, no debe desconocerse que su conducta es reprochable desde el campo de la ética profesional, y mucho más reprochable es que una persona cuyos estudios universitarios le exige mayor responsabilidad como contrapartida de sus más amplios y mayores conocimientos. La gravedad de la conducta del abogado -acusado- afecta el decoro y la ética profesional del ejercicio de la abogacía, máxime cuando esta profesión se encuentra íntimamente relacionada al valor justicia.”<sup>3</sup>

El Notario al momento de ejercer su función, está investido de fe pública notarial, cuando asienta una escritura, realiza un acta, legaliza una firma, o da fe de un acto, contratos o declaraciones que ante el se otorguen y de otras actuaciones que personalmente intervenga, de conformidad a la ley ; esta fe es pública , es decir, que tiene la potestad de infundir certeza a las actuaciones, hechos y actos jurídicos robusteciéndolos con una presunción de verdad por medio de la autenticidad conferida a los documentos que los prueban . Por esta razón el notario esta obligado a responder a las exigencias lícitas frente a aquellos que acuden en busca de seguridad para sus actos jurídicos.

---

<sup>3</sup> Cámara Penal No. 3. Conducta reprochable. Falta de Ética, año 2001, Pág. Web. [www.portaldeabogados.com.ar](http://www.portaldeabogados.com.ar), Argentina.

El notario al inobservar una norma jurídica incurre en responsabilidad, y se hace responsable de los daños y perjuicios que por negligencia, malicia o ignorancia inexcusable ocasionaren a las partes.

“La mala praxis es faltar a los deberes especiales que la profesión impone y requiere, de acuerdo a la naturaleza de las actividades.”<sup>4</sup> Y que produce errores o daños por el abuso del cargo que se ostenta, que lo llevan a actuar de mala fe y a una contravención ética.

Algunas de las actuaciones que pueden producir una mala praxis son, por ejemplo: cuando el notario manifiesta haber dado fe de alguna escritura matriz que se asentó en su libro de protocolo pero él no estuvo presente al momento de firmar la escritura a pesar de que se diga que se realizó en presencia del notario, con esta actuación se rompe con el precepto que el notario al dar fe imprime plena y absoluta autenticidad a los actos y contratos que ante sus oficios se celebren, es importante decir que todo lo que el notario certifica o da fe tiene fuerza de ley; también podemos mencionar que por ignorancia el notario asiente una acta notarial en su libro de protocolo omitiendo los casos en que es permitido por la ley; o bien que por negligencia o malicia autorice matrimonios en los casos que se encuentran específicamente prohibidos por la ley, que celebre matrimonio de una persona que no tenga disuelto un vínculo matrimonial anterior, o bien del que se encuentra en peligro inminente de muerte. O en el caso que efectúe las diligencias para llevar a cabo un divorcio, mientras que el notario no está autorizado por la ley a ejecutar esta facultad porque no le compete, por los diferentes intereses familiares que se protegen.

De estas actuaciones son responsables los notarios, porque generan daños a las partes ya sea por negligencia, malicia o ignorancia inexcusable; que

---

<sup>4</sup> Fallo de La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, 22- de agosto de mil novecientos noventa y cinco – por Acuerdo 55.133 [www.forojuridico.com.ar](http://www.forojuridico.com.ar), Argentina.

pueden ser enmarcados en la esfera jurídica y que algunos todavía no trascienden a ésta y que constituyen una mala praxis notarial, que en algunos casos no es reparable necesariamente por medio de una sanción o multa o bien porque son de difícil reparación o irreparables.

De la inobservancia de preceptos legales, como de la mala praxis notarial se derivan las consecuencias que afectan al Estado y al mismo derecho notarial; ya que en el ámbito jurídico provoca el adolecimiento de nulidad absoluta de algunos de los instrumentos, incurriendo así el notario en responsabilidad y sucesivamente en una incapacidad, inhabilidad o suspensión para poder ejercer el notariado.

## 1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿En qué medida afecta en el ejercicio y práctica de la función notarial la falta de parámetros para determinar la constitución de una mala praxis notarial en la legislación salvadoreña?

## 1.3 ALCANCES Y LIMITACIONES

Los alcances que tendrá la presente investigación se dividen en: Teórico, Geográfico y Temporal.

### 1.3.1 Alcance Teórico

Consiste en establecer los conceptos, definiciones e ideas relacionados con el tema en general, analizándolos bajo la óptica jurídica y así obtener un alcance teórico de cada uno de los términos y definiciones que abarcan la problemática de la investigación. Para ello se hará uso de la legislación nacional vigente, compuesta por la Constitución de la República, La ley del Notariado y el Código Penal.

En los artículos 62- 64 de la Ley del Notariado; se encuentra regulada la responsabilidad en la que incurre el notario como consecuencia de la inobservancia de los preceptos legales establecidos. Así también en el Código penal se tipifican los delitos en los que puede incurrir el notario en el ejercicio de su función.

### 1.3.2 Alcance Geográfico.

Delimitaremos nuestra investigación en realizar un análisis acerca de la mala praxis notarial, a través del estudio doctrinario en relación al tema, de la jurisprudencia en los casos de responsabilidad notarial, así también con la participación de un grupo selecto de magistrados, jueces, secretarios y notarios, a los cuales se les realizará una entrevista que ayudará por medio de sus conocimientos a la estructuración de nuestra investigación ; y de los procesos que realiza la Sección de investigación Profesional de la Corte Suprema de Justicia para este tipos de casos.

### 1.3.3 Alcance Temporal

En este alcance se presentan los límites de tiempo, es decir, la fecha desde la cual se iniciará la investigación, que en el caso en particular, abarcará desde agosto de 2004 a agosto de 2005.

Considerándose que en este lapso de tiempo, el tema en estudio, es objeto de diferentes discusiones, y que está sujeto a la jurisprudencia determinada para los casos de responsabilidad notarial.

## 1.4 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

### 1.4.1 Importancia del Problema

La mala praxis notarial no está regulada expresamente en la ley, este es un fenómeno muy ejecutado en la práctica pero desconocido a nivel investigativo.

Se determina como la negligencia en que puede incurrir el notario, o bien por malicia o ignorancia; produciendo daños por el abuso de la función que se desempeña, que lo llevan a actuar de mala fe y a una contravención ética.

La negligencia configura una falta de ética cuando el notario no posee los conocimientos técnicos-jurídicos indispensables que el título que esgrime le hace presumir, tiene la obligación de reparar el daño causado, esencia de la responsabilidad civil, que surge de la necesidad imperiosa frente al ejercicio profesional negligente, que en nuestro país está regulada en la ley del notariado; pero que deja de lado o bien que supone que asume una realidad inminente, que es la falta de adecuados instrumentos coactivos éticos y

judiciales, para controlar la mala práctica del notario , que cada ves es más frecuente.

Los notarios no han asumido la responsabilidad que implica la mala práctica profesional, por ello, creemos que es necesario reconocer la realidad de la mala praxis profesional del notario, como un primer paso en aras de buscar tanto los mecanismos de prevención, como de la adecuada reparación de los daños en sus diferentes ámbitos y de sus consecuencias.

No cabe duda que el abogado es responsable civilmente cuando, por ejemplo, cuando se le ha encomendado asesorar en una compraventa y no estudia los títulos, existiendo un embargo sobre la propiedad, causando un daño patrimonial importante a su cliente; cuando por su negligencia se produce el abandono del procedimiento. No sólo se es responsable civilmente de los daños que experimentará el cliente, sino que también se hace éticamente responsable de los mismos.

Es entonces, que de esta situación expuesta creemos que es de suma importancia saber como se configura una mala praxis notarial, los daños que se ocasionan, así como las consecuencias que se generan de la misma. Es por esta razón, que el Estado al delegarle función pública a un notario, busca que nadie que demande un quehacer notarial sea defraudado o dañado en la confianza que deposito al postularlo.

#### 1.4.2 Utilidad de la Investigación

Con nuestra investigación pretendemos hacer un análisis acerca de la mala praxis del ejercicio de la función notarial y sus consecuencias. Análisis que

servirá para identificar los factores que generan la mala praxis, los daños que se producen y sus consecuencias; así como en la responsabilidad que incurre el notario a partir de esa actividad ilícita que también se configura en responsabilidad ética.

Si bien es cierto, en nuestra legislación se prevé dicha situación; no se determina la mala praxis notarial, por ello creemos que es necesario establecer mecanismos de prevención, como de la adecuada reparación y determinación de los daños en sus diferentes ámbitos y de sus consecuencias; para que cuando el notario incurra en responsabilidad, no deje de lado aquellos actos que conllevan a la producción de una mala praxis, que todavía algunos de estos no afectan la esfera jurídica y si la de la práctica del ejercicio de la función notarial, generando un daño que no necesariamente es jurídico, ni el reparable necesariamente por una multa.

Es conveniente impulsar el estudio acerca de la mala praxis notarial, un fenómeno muy ejecutado en la práctica pero desconocido a nivel investigativo; para formar abogados capaces de ejercer su profesión tanto en campo técnico –jurídico ,como en el ético y así cumplir con el buen desempeño de la función que el Estado le delega al notario, que es la función pública , “dando fe” , que no es más que la plena y absoluta autenticidad que se da a los actos y contratos que ante los oficios del notario se celebran.

## 1. 5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

### 1.5.1 Objetivo General

Determinar los parámetros que generan la mala praxis en el ejercicio de la función notarial y la incidencia que tienen en el campo práctico.

### 1.5.2 Objetivos Específicos

- Establecer las generalidades de la deontología jurídica como parámetros de la ética profesional que debe de ejercer el notario en su función.
- Analizar los factores y los efectos que originan la configuración de una mala praxis en el ejercicio de la función notarial
- Investigar si es procedente y conveniente tipificar la mala praxis notarial en la legislación salvadoreña
- Investigar si en nuestra legislación notarial se prevé la mala praxis notarial por aplicación analógica de la ley.

- Establecer el papel que juega la Corte Suprema de Justicia en los casos en donde existe mala praxis notarial.

## 1.6 HIPÓTESIS

### 1.6.1 Hipótesis General

La falta de parámetros para determinar los factores que generan una mala praxis notarial, produce consecuencias en el campo de aplicación de la práctica notarial.

#### **Variable independiente**

Falta de parámetros para determinar los factores que generan una mala praxis notarial.

#### **Indicadores**

Vacío doctrinario y legal.

#### **Variable dependiente**

Consecuencias en el campo de aplicación de la práctica notarial.

#### **Indicadores**

Desconfianza en la garantía de la seguridad

jurídica .

### 1.6.2 Hipótesis Específicas

1. La falta de tipificación expresa de la mala praxis notarial, genera la inobservancia e incidencia de prácticas notariales no éticas.

#### **Variable independiente**

La falta de tipificación expresa de la mala praxis notarial.

#### **Variable dependiente**

Genera la inobservancia e incidencia de prácticas notariales no éticas

#### **Indicadores**

-Vacío legal

-Aplicación por analogía de la Ley

#### **Indicadores**

-Práctica de actos y conductas reprochables en el campo ético profesional del notario.

- Inobservancia de elementos que

constituyen el tipo .

2. La falta de capacitación al abogado en la práctica notarial, produce diferentes responsabilidades.

**Variable independiente**

**Variable dependiente**

La falta de capacitación al abogado  
En la práctica notarial.

- Produce diferentes  
responsabilidades.

**Indicadores**

**Indicadores**

-Error al momento de autorizar el instrumento  
abusando de la función que desempeña.

Responsabilidad notarial y  
Civil, penal y administrativa  
Nulidad del Instrumento

-Actuación de mala fe y una contravención ética  
profesional.

Responsabilidad con  
el Estado, la sociedad y  
la profesión misma.

**1.6.3 Hipótesis Descriptiva**

La mala praxis notarial es un fenómeno desconocido a nivel investigativo pero ejecutado en la práctica del quehacer notarial.

Operacionalización

1. No se configura expresamente en la legislación salvadoreña, es tácita
2. Existen elementos que constituyen mala praxis, que aun no llegan a plasmarse jurídicamente.
3. Falta de doctrina de la mala praxis profesional del abogado y notario.

## **CAPITULO II**

### **DEONTOLOGIA JURÍDICA NOTARIAL**

#### **2.1 BOSQUEJO HISTORICO DE LA DEONTOLOGIA JURÍDICA**

El perfil espiritual del abogado de ayer, puede resultar inspirador para el abogado de hoy y de mañana. Para entender a los hombres y sus instituciones es muy conveniente estudiar su historia, porque en ella es donde se aprende de sus progresos y retrocesos, de sus avances y claudicaciones.

Es útil observar, aunque sea someramente, las corrientes modernas de organización de la profesión jurídica en otros países: su colegiación, su normatividad y sus códigos deontológicos.

La ciencia jurídica es una de las profesiones más antiguas, debido que el derecho existes desde que los conflictos entre los hombres dejaron de resolverse por la fuerza. Pero como obra humana el derecho, con frecuencia, contiene leyes oscuras, contradictorias o formuladas deficientemente, y por tanto, para tratar de superar esas deficiencias son necesarios los estudiosos del derecho, quienes para el mejor desempeño de su profesión deben cumplir los principios éticos y deontológico establecidos<sup>5</sup>.

Los abogados, son concedores del derecho, y con honestidad y probidad deben de hablar con la verdad y orientar correctamente y jurídicamente a sus clientes y no radicalizar las pretensiones de éstos, al contrario debe de disponerlos a la aceptación de las soluciones judiciales.

---

<sup>5</sup> Pérez Varela, Víctor Manuel, Deontología Jurídica, Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, 2002, Pag.47

## 2.2 ANALISIS HISTORICO DE LA DEONTOLOGIA JURÍDICA

Consideramos conveniente, iniciar el análisis histórico de la deontología jurídica a través del tiempo, situándonos en principio, en los mensajes proféticos de los pueblos antiguos. Para desarrollar este apartado tomaremos como base los libros del Antiguo Testamento de las Sagradas Escrituras; partiremos desde el pueblo de Israel, en donde las amonestaciones a los jueces de actuar con justicia y rectitud llegaron a ser casi un lugar común. Otro libro que desde tiempos remotos señalaba ya la deontología jurídica es el libro segundo de la Crónicas que el rey de Judá, Josafat, cuando instituyó jueces les advirtió severamente: “cuidado con lo que hacéis, que no juzgaréis con autoridad hombres, sino con la de Dios, que estará con vosotros cuando pronunciéis sentencia; por tanto, temed al Señor y proceded con cuidado, porque el Señor, vuestro Dios, no admite injusticias, favoritismos, ni sobornos”<sup>6</sup>. Es en el libro del Deuteronomio en donde se manda instituir jueces de juicio recto, que procedan sin acepción de personas, que no acepten regalos, ya que éstos “ciegan los ojos de los sabios y pervierten los dictámenes de los justos”<sup>7</sup>, dado que el pueblo de Israel señalaba como debía de comportarse el juzgador, se les adjudica a ellos ser los grandes comentaristas del espíritu de la legislación judía e porque denuncian los problemas sociales y proclaman la necesidad del luchar por una sociedad más justa, combaten en concreto, el lucro excesivo, el latifundio, la opresión de los más débiles, los salarios injustos, los abusos judiciales, esta última denuncia preocupa al profeta de modo especial dado que el soborno conduce a absolver al culpable y condenar al inocente, el profeta Isaías remota la condena a los abusos judiciales como una muestra entre muchas otras que los profetas han venido proclamando, es por ello que expresa “pobres de aquellos que dictan leyes injustas y con sus decretos organizan la

---

<sup>6</sup> Libro Segundo de Crónicas, Capítulo 19, versículos 6-7

<sup>7</sup> Libro del Deuteronomio, Capítulo 16, versículo 19

opresión, que despojan de sus derechos a los pobres de mi país e impiden que se les haga justicia, que dejan sin nada a la viuda y se roban la herencia del huérfano”<sup>8</sup>; en el libro de Levítico, se amonesta a los jueces, dirigiéndose a ellos de la siguiente manera “no daréis sentencias injustas, no serás parcial ni por favorecer al pobre, ni por honrar al rico, juzga con justicia a tu conciudadano”<sup>9</sup>, para ampliar más el panorama, el libro del Deuteronomio hace hincapié en esta misma idea: “Di a vuestros jueces las siguientes normas: escuchad y resolved según justicia los pleitos de vuestros hermanos, entre sí o con emigrantes. No seréis parciales en la sentencia, oíd por igual a pequeños y grandes, no os dejéis intimidar por nadie...”<sup>10</sup>

En el libro del Eclesiástico se habla del valor y de la fortaleza del juez, como un preámbulo a la deontología jurídica que se mantiene ahora en día, “No pretendas ser juez si no tienes fuerza para romper con todo y castigar la maldad”<sup>11</sup>, es una frase ilustre, que debe de radicalizar el actuar del juzgador, dado que desde los pueblos antiguos se ha considerado al juez como aquella persona justa que debe de juzgar con parámetros legales, éticos y morales para poder combatir toda opresión que busque cambiar su dictamen judicial, continua exhortando el libro del Eclesiástico a los juzgadores “libra al oprimido del opresor, que no te repugne hacer justicia. Sé padre para los huérfanos y marido para las viudas...”<sup>12</sup>.

Es así como en los pueblos de la Antigüedad eran los profetas, quienes denunciaban y combatían por alcanzar una sociedad más justa, en cambio en la civilización griega, por considerarse cuna fecunda de la cultura de la filosofía,

---

<sup>8</sup> Libro del Profeta Isaías, Capítulo 10, versículo 1-2

<sup>9</sup> Libro de Levítico, capítulo 19, versículo 15

<sup>10</sup> Libro del Deuteronomio, capítulo 1, versículo 16

<sup>11</sup> Libro del Eclesiástico, capítulo 6, versículo 7

<sup>12</sup> Ibidem, capítulo 4, versículo 9

son los filósofos que retoman en trabajo iniciado por los profetas de lucha por una sociedad justa, las reflexiones jurídicas y deontológicas aparecen desde los albores de la literatura griega. Homero maestro y guía espiritual del pueblo, en sus poemas, mucho antes de que surgieran las reflexiones sistemáticas sobre la ética y las leyes, señala dos pilares imprescindible para que pueda darse una vida humana digna los cuales son la justicia como virtud fundamental y las leyes como guías básica de la vida humana<sup>13</sup>, otro pensador griego Heráclito, sostenía que en la vida humana la verdad triunfa sobre la falsedad gracias a Dike<sup>14</sup>, lo cual dejo plasmado en su impresionante aforismo: “el pueblo lucha por su ley como por sus murallas”, la ley es para este notable pensador, un baluarte espiritual que protege la vida de su pueblo, si las murallas del derecho se colapsan, el pueblo se desploma en una bancarrota espiritual, es así como este pensador realiza la comparación de las leyes que rigen a los humanos en sociedad, una muralla que sostiene los valores, para que los derechos no sena vulnerados. Solón un gran legislador griego, le correspondió encontrarse ante una situación social crítica en que se violaba la justicia y los políticos sacrificaban el bien común en aras de su provecho personal, en su obra *Nuestra Ciudad* señala que a los violadores de la justicia, Diké los tiene en la mira y les va a pedir cuentas de sus actos, ya que a Diké se le considera todopoderosa, no se le puede engañar como a los jueces humanos, para el ilustre legislador Solón, una comunidad sin justicia está enferma, y su mal se refleja en el desasosiego social, en la corrupción política y en la discordia entre los ciudadanos. Solón expone los síntomas de una sociedad enferma, por la ausencia de la justicia, a pesar de los siglos que existe de diferencia desde los albores de la filosofía griega hasta estos días, existe gran similitud al comparar las sociedades y las penurias que se viven a causa de una mala legislación por

---

<sup>13</sup> Pérez Varela, Víctor Manuel, Deontología Jurídica, Colecciones Textos Jurídicos Universales, México, 2002

<sup>14</sup> Diké hija de Zeus la encarnación de la justicia, sentada junto al trono de su padre le presenta los actos injustos de los hombres para que sean sancionados

parte de quienes ostentan el poder de gobernabilidad. Es en la Grecia Clásica, el orador-abogado juraba en el foro, ante la asamblea, su compromiso con la verdad y la justicia, sostenía que había asumido la causa por considerarla justa y que la abandonaría si se demostrara lo contrario. Los compromisos de los abogados en la Grecia Clásica eran totalmente inspirados a defender solamente las causas justas de lo contrario se encontraban en la plena y absoluta obligación de abandonar la causa, de lo contrario podrían hacerse merecedores de sanciones muy severas. Para finalizar la etapa de Grecia e iniciar con la etapa de Roma, retomamos las palabras de Platón, dicho filósofo condenaba que el juez recibiera regalos tanto para corromper la justicia como para hacer justicia, en su célebre diálogo *Las Leyes* postula para estos jueces como sanción la pena de muerte, por las actuaciones realizadas en contra de la justicia de los pueblos.

En los pueblos antiguos quienes se proclaman a favor de una sociedad justa, eran los profetas, en cambio en Grecia este papel lo retomaron los filósofos y en la época romana al igual que en Grecia se exigía para los abogados el dominio de la palabra, pero con esto debía ir aparejada la rectitud ética, es a partir de la época de Roma que comienzan a tener más realce los reglamentos, tanto así que se le atribuye a Augusto el primer reglamento sobre la abogacía y a Adriano, se le debe el mérito de haber establecido como fuente de derecho la “doctrina” que se basaba principalmente en las opiniones de los jurisconsultos de la época.<sup>15</sup>

En la antigua Roma, Un personaje Catón el Sabio denunciaba la impunidad de los “servidores públicos”: *privatorum fures in nervo et compedibus aetatem agunt, publici in auro et purpura visuntur* (“Los ladrones que roban a las

---

<sup>15</sup> Entre los jurisconsultos romanos se encuentran Papiniano, Ulpiano, Gayo, Julio Paulo y Modestito, cuando surgía un empate entre las diversas opiniones, prevalecía la de Papiniano.

personas particulares viven aprisionadas con grillos en las cárceles; en cambio, los que roban a la República triunfan cargados de seda y oro”), es hasta en la etapa del Imperio, que se reglamentó la profesión de abogado, y en cierto sentido se limitó la libertad de que éstos gozaban durante la República. La Barra se convirtió en una institución disciplinaria: “el magistrado imperial nombraba a los abogados y sancionaba sus faltas profesionales”.<sup>16</sup>

En todas las causas civiles, el abogado pronunciaba un juramento de decir verdad y asimismo se comprometía a consagrarse lealmente a la defensa de su cliente, a no utilizar medios desleales o incorrectos y a abandonar la causa durante el proceso apareciera que ésta era injusta o deshonestas.

En Roma el abogado debería ser libre en el doble sentido de la palabra, es decir, no sólo no ser esclavo, ya que en esa época se utilizaba mucho esta figura para realizar trabajos en donde se requería la fuerza física, sino también gozar de libertad moral: no debía depender de nadie, ni rendir cuentas ni al poder público ni a particulares, para lograr esto, los romanos estaban atentos a que no cualquier persona accediera a tan importante profesión. En efecto, en el Libro II, Título I del *Digesto* establecía las reglas para que sólo personas de trayectoria honorable pudieran acceder a los tribunales. Ahí se habla también de la necesidad de vigilar para que no acudan a estudiar leyes personas vulgares y que durante el estudio de la carrera se eduque positivamente el espíritu del estudiante; es en esta misma línea, para hacer hincapié en la rectitud del abogado, Gayo (Inst. IV, Tít. XVI, 178) denuncia lapidariamente al *improbis litigador*. Esto se refuerza en la compilación de Justiniano, la cual exigía, como en Grecia, que el abogado jurara abstenerse de patrocinar o defender casos injustos, dado que el daño que puede hacer un mal abogado al

---

<sup>16</sup> Pérez Varela, Victor Manuel, op. cit. pp. 54

derecho va contra la naturaleza de éste y contra la naturaleza de las cosas. Porque en esencia el abogado patrocina a su cliente, pero esta profesión trae consigo patrocinar la plena justicia.

La institución del procurador (administrador de negocios ajenos) se creó en Roma. Cuando éste prevaricaba, es decir, cuando se pasaba a la parte contraria por parentesco, amistad o dinero, era severamente castigado. Finalmente, conviene anotar que para facilitar la imparcialidad se le prohíbe al juez que juzgue las causas de parientes. Así, Ulpiano sostiene (Dig. Libro II, Tít. I, fr.10): “el que ejerce jurisdicción no debe juzgar un en su propia causa, ni en la de su mujer, hijos, libertos, ni en la de los demás que tiene consigo”.<sup>17</sup> Estas son algunas de las citas que comentamos con respecto a la evolución histórica de la deontología en Roma.

En territorios españoles durante la Edad Media la ciencia jurídica gozaba de gran prestigio, al igual que quienes la ejercían, así lo expresan las Partidas, entre las que tenemos, la *Partida Segunda*, Ley III, Título 31, el derecho está catalogado como la primera ciencia, debido a su relación con la justicia: “la ciencia de las leyes es como fuente de justicia y se aprovecha de ella el mundo más que de las otras ciencias”, en Roma abogados ilustres como Escipión Násica (año 219 a C.) el Senado romano le dio el título de *óptimos* y le regaló una casa en la Vía Sacra, la España de Alfonso el Sabio a los maestros de leyes se les honraba después de 20 años de ejercer la profesión con el título de *condes* y se les liberaba de impuestos y otras cargas fiscales.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Armando Bruneda, Reflexiones de un jurista en torno a Don Quijote, Universidad de Chihuahua, México, 1958, pp. 92

<sup>18</sup> Pérez Varela, Victor Manuel, op. cit. pp.56

Ya a fines del siglo V, con rey Eurico aparece el Fuera *Juzgo*, que reconoce la función de abogado. En ordenamientos posteriores como el *Fuero Viejo* y *Fuero Real* se reconocen, además de las funciones de voceros (abogados), las de los personeros (procuradores).

Como anteriormente lo manifestamos, los romanos se regían por leyes escritas, es decir sus códigos por lo que encontramos en diversas leyes, principios deontológico dirigidos a los jueces, sobre todo en su función durante el proceso, a los abogados y a los legisladores, todo ello en el ámbito de una justicia equitativa y moderada, al juez se le exige, ante todo, que sea una persona buena, íntegra: (Partida 3, Tít. IV, Ley I) sobre la base de Partida anteriormente citada, se consideran incapacitados para ser jueces a aquellos que no dominen sus pasiones, ya que éstas ofuscan el entendimiento, e igualmente se descalifica a las personas de poca capacidad intelectual, es así, como en el *Fuero Juzgo* (Libro I, Tít. I, Ley 7) se enfatiza la imparcialidad como una cualidad imprescindible del juez. La misma idea la encontramos en Antonio de la Peña, jurista castellano del siglo XVI: “el buen juez siempre debe tener en la memoria aquellos preceptos del filósofo que enseña que todos sea benigno y con todos igual”<sup>19</sup>

Siendo el juez una parte muy importante en el proceso jurídico, es obvio que frecuentemente puede sufrir la tentación del cohecho. La prohibición de éste se encuentra expresamente en el Ordenamiento de Leyes de las Cortes de Burgos de 1315. Un poco más tarde, Fernando de Rojas en *La Celestina* parece glosar los sarcásticos versos “Poderoso caballero es don dinero”.

---

<sup>19</sup> A. Pruneda, op. cit. pp. 103

Es Francia la orden de abogados data desde el año 1274, aunque en realidad, la regulación sobre la abogacía comenzó con San Luís (1215-1270) y fue completada por su hijo Felipe III con una Ordenanza de 1274. El mismo Felipe III el Atrevido, restauró el juramento de los abogados, y Felipe VI (1328-1350) elaboró el reglamento de la profesión: impuso un examen profesional y estableció las causas de exclusión de la orden.

En el “antiguo régimen” se podía ser abogado, como en Roma, desde los 17 años, mas era necesario pasar un examen de conocimientos ante el Parlamento. Este exámen profesional ya se encontraba reglamentado en la ordenanza de Felipe VI en 1345. Fue así como un año antes en 1344, un decreto del Parlamento de París dividía a los abogados postulantes en tres estamentos: los más ancianos y célebres eran los abogados consultores, luego los abogados postulantes y finalmente los abogados oidores, los cuales no estaban autorizados para litigar. La larden de los abogados durante esta época gozó de gran independendencia y autonomía, hasta su supresión en 1790.<sup>20</sup>

Entre los aspectos del reglamento del ejercicio profesional cultivaba la honestidad. En 1274 se instauró el juramento anual, semejante al pronunciado por los abogados romanos, de asumir sólo causas que se consideraran justas y de abandonarlas en el momento en que se descubriera lo contrario. Una ordenanza de 1453 liberalizada el cobro de honorarios, pero exhortaba a que en el mismo se usará la moderación. Es sabido que en Atenas se inventó la clepsidra, reloj de agua para limitar el entusiasmo oratorio de los abogados. En Francia no se asumió esa drástica medida, pero fueron reiterados los consejos a los abogados de no ser demasiado prolijos en sus intervenciones. Más precisamente, en las ordenanzas de 1364, 1446 y 1483 se recomendaba

---

<sup>20</sup> Pérez Valera, Victor Mnuel, op. cit, pp.61

encarecidamente a los abogados ser claros y breves en sus discursos. Fueron muy raros los reglamentos que regulaban la duración de las alocuciones, ya que poco a poco se fue imponiendo un nuevo estilo judicial que obligaba a la concisión. En una ordenanza real de 1446 se prohibía a los abogados hacer regalos a los jueces, so pena de severas sanciones. Otra ordenanza de 1454 exhortaba a su vez, a los jueces a mantener una actitud respetuosa y de escucha para los abogados postulantes y los litigantes.

Cuando los abogados empezaron a aducir excusas de enfermedad para ganar tiempo en causas perdidas, De Thou el presidente del Parlamento, alrededor del año 1560 impuso severos castigos a estas actitudes fingidas y pronto desapareció esta nefasta costumbre. El cuidado que se tuvo en corregir, mediante leyes y ordenanzas, los vicios que iban brotando en la profesión de abogado, ayudaron sin duda a que el perfil de éste gozara de prestigio ético. Un gran magistrado francés F. Figot en 1713 alababa los esbozos de deontología jurídica en una profesión tan importante y tan universal; “no se puede ver como algo frívolo el que se tenga el propósito de describir sus deberes, ni como inútil la ejecución de ese propósito”. También exaltaba el papel importante que desempeña el abogado en la impartición de justicia, ya que si él conoce bien el derecho y además cumple con sus deberes éticos, pone en bandeja de plata al juez, la solución justa. En el siglo XV se tuvo una Barra con características muy definidas: audaz, generosa y apasionada. Así lo exigían los tiempos que corrían, pues tenían que enfrentarse con una sociedad convulsionada que los quería destrozarse.

Para entender esta época basta recordar los acontecimientos que precedieron y siguieron a la llamada *Revolución* de 1771, el autogolpe de Estado de Luís XV, para quienes los magistrados eran fantasmas odiosos y amenazantes.

Con la Revolución francesa muchas instituciones fueron radicalmente cambiadas o suprimidas. Recordemos que uno de los pies del trípode de la revolución francesa fue la libertad. La Asamblea Constituyente, sin embargo, no se atrevió a suprimir, en un primer momento (28 de septiembre de 1791), la esclavitud en las colonias. Sólo tres años más tarde se abolió la esclavitud de los negros en las colonias francesas. Lo curioso fue que en nombre de la libertad se acordó “liberar a los ciudadanos” de la influencia de la religión, de la familia y de los “grupos profesionales”. El decreto del 2 de septiembre de 1790, en el art. 20, daba el golpe de muerte a la Barra y a la orden de los abogados: “los hombres de ley, de aquí en adelante llamados abogados, no deberán de formar ni orden ni corporación, ni portarán vestidura particular en sus funciones”, al suprimir esta comunidad profesional proliferaron muchos “defensores de oficio”, sin tradición ni disciplina, y lo que fue peor, sin ética. El daño fue tan grave, que sólo después de varios años se pudo reconstituir la Barra y poco a poco se comenzó a recuperar la confianza del pueblo en los abogados gracias a una actuación ética irreprochable. También se recuperó el uso de la toga como un orgullo, símbolo de independencia. Fue hasta la abogacía de la Nueva España, que Carlos V, logró incorporar a la Corona de Castilla los nuevos territorios descubiertos de Ultramar, declarando que el derecho vigente en éstas tierras también tendrían vigencia en el mundo descubierto. Sin embargo, las circunstancias diversas de las nuevas tierras obligaron a los reyes a dictar leyes que fueron denominadas *Derecho Indiano*. A tal grado proliferaron estas leyes que se hizo necesaria una recopilación.<sup>21</sup> Unos versos atribuidos a Antonio de Medina comparan la aplicación del derecho en Castilla y en tierra de Moros. Allí existe un solo alcalde para lo civil y lo criminal y se da la justicia; en Castilla hay ciertas mentes doctas que se burlan del reino y no acaban los pleitos ni en 40 años. Más tarde en el siglo XVIII,

---

<sup>21</sup> Pérez Varela, Victor Manuel, op.cit. pp 67

Melchor de Macanaz llamó a los abogados “*parte de la monarquía y debilitación del erario*”. Como no todas las críticas eran verdaderas, pronto apareció mucha bibliografía en defensa de la profesión y también surgieron las asociaciones profesionales. Asimismo aparecieron algunos libros de deontología como el de Melchor de Cabrera Núñez, “*Idea del Abogado Perfecto*” editada en Madrid en 1683.

Hasta llegar a los defensores de la abogacía en México, siendo estos unos estudiosos del derecho, es decir unos jurisconsultos, no mas profetas como en los pueblos antiguos o filósofos como en la época de la Grecia Clásica, en México, destaca Juan Francisco de Castro, prototipo del abogado del siglo XIX y elogiado por Manuel Payno en “*Los Bandidos de Río Frío*”, para Castro la abogacía es una profesión heroica que promueve la justicia y el bienestar de la República, educados por profesores eminentes, los que apagan el fuego de la discordia y velan por la paz pública, protegen a pobres, viudas y oprimidos. El estudiar derecho daba además de dinero, prestigio, por lo que muchas familias impulsaban a sus hijos a emprender estos estudios. Pocos años después de la Conquista, el 21 de septiembre de 1551 se estableció la Universidad Pontificia de México, “hija predilecta de Salamanca”, en ella se podía estudiar derecho, pero también en otros colegios como los de los jesuitas, de San Pedro y San Pablo y de San Ildefonso. La Nueva Recopilación prohibía que se asegurara o prometiera la victoria en un pleito, pues se consideraba que fomentaba la litigiosidad. Además, se establecía la obligación de defender las causas de los pobres “de gracia y por amor a Dios”. Durante los primeros años después de la Conquista se prohibió la emigración de abogados y procuradores a la Nueva España, es decir al nuevo mundo descubierto América, lo mismo que la formación de tribunales jurídicos, pero algunos años después se levantó la prohibición, un aspecto importante para esa época lo constituía la celebración solemne de los santos patronos tutelares de los abogados. Con el patrocinio de

San Ivo se acentuaba la protección de los pobres y la honradez.<sup>22</sup> Es en América, en donde se proliferó la cercanía entre la iglesia y la legislación retomando las palabras de los pueblos de la antigüedad, en donde los profetas exclamaban al pueblo los designios de Dios, para llegar así a una sociedad justa.

### 2.3 DEFINICION DEONTOLOGICA Y SUS GENERALIDADES

La Deontología es el conocimiento del deber ser. Battaglia, en su diccionario de la lengua italiana publicado en Turín en 1966, nos proporciona una definición de Deontología: "aquella parte de la filosofía que trata del origen, la naturaleza y el fin del deber, en contraposición a la ontología, que trata de la naturaleza del ser"<sup>23</sup> que la utilizó para designar la ciencia de la moralidad fundamentándola en la concepción utilitaria. Otro autor italiano, Carlo Lega, en su obra: "Deontología de la profesión de abogado", nos dice que: "la deontología designa el conjunto de reglas y principios que rigen determinadas conductas del profesional de carácter no técnico, ejercidas o vinculadas de cualquier manera, al ejercicio de la profesión y a la pertenencia al grupo profesional. ".<sup>24</sup>

El término etimológico de deontología proviene del griego *deon-ontos: el deber y (logos) logia*: razonamiento, ciencia, es decir, que esto significa que la ciencia es deber.

Es más común la utilización del término *ética*, que es la palabra de la filosofía que tiene por objeto la valoración moral de los actos humanos. Que etimológicamente se deriva del vocablo griego *ethos*, que significa costumbre;

---

<sup>22</sup> Ibidem, pp. 69

<sup>23</sup> Battaglia, Grande Diccionario de la Lengua Italiana, T. IV, Torino, 1966. p 1968.

<sup>24</sup> Lega Carlo, Deontología de la Profesión del Abogado, Trad. De Miguel Sánchez Morón, Madrid, Edit. Civitas S. A 1983, Pág. 29

que de ahí se le haya tenido como la doctrina de las costumbres. La sinonimia o semejanza de ésta con el término moral, se deriva del latín *more*, que también significa costumbre.<sup>25</sup>

Posteriormente, la ética se restringió al comportamiento moral y dentro de éste aparece el comportamiento jurídico.

La evolución experimentada por el término *ética* ha llevado a su identificación con la moral, considerándose como filosofía moral la ciencia que trata de los actos morales en todas sus formas.

“Las normas deontológicas o éticas son normas de carácter moral que tienden a convertirse en jurídicas. Estas normas tienen contacto con normas de la costumbre. Su contenido es finalista e instrumental. Como anteriormente dijimos, la deontología es común a todas las profesiones liberales.”<sup>26</sup>

La deontología en general está influida por la moral, las reglas de la costumbre y responde a las exigencias humanas y a la función social de la profesión.

La moral del abogado es mucho más que una moral profesional. Martínez Val expresa al respecto: “creo que la moral del abogado es mucho más que una moral profesional, profesión pública y de confianza, no puede ser indiferente ni a los tribunales, de los que es informador y auxiliar, ni a los clientes, a quienes

---

<sup>25</sup> Monroy Cabra, Marco Gerardo, *Ética del Abogado*, Librerías Jurídicas Wilches, Bogotá, Colombia 1985. pág.1

<sup>26</sup> *Ibidem*, cit, pág.2

aconseja y defiende sus cualidades personales. Por eso la moral del abogado comienza por ser una in esquivable exigencia de pureza personal”<sup>27</sup>

La deontología se identifica por su principal característica que es la espiritualidad basada en la concepción religiosa de la existencia. Las reglas de ética se refieren usualmente a la moral común, es decir, a la moral existente en determinado lugar y momento histórico, si bien se fundamentan en principios deontológicos universales e irreversibles.<sup>28</sup>

La moral católica expresa: “que las profesiones constituyen servicio que se presta al hombre y su misión se incluye en el designio divino como cumplimiento de un deber”<sup>29</sup>

Ya se ha dicho que las normas de ética tienen carácter moral y se fundamentan en el concepto del *deber ser*.

La ética regula el comportamiento de quienes ejercen las profesiones liberales que tienen una función social y constituyen servicios de necesidad pública.

---

<sup>27</sup> Martínez Val, José María, *Abogacía y Abogados*, Casa Editorial S.A. Barcelona Bosch, 1981, pág.27

<sup>28</sup> Monroy Cabra, Marco Gerardo, ob, cit. pág. 3

<sup>29</sup> Pió XII, Juan XXIII, *Pacem in tenis*, Concilio Vaticano, Decreto de 18 de noviembre de 1965 sobre apostolado seglar.

## 2.4 IMPORTANCIA Y NECESIDAD DE LA ETICA

La ética o filosofía moral es la ciencia que a la luz de la razón, hace reflexiones sobre el sentido, la licitud y validez, bondad o maldad de los actos humanos.

Los actos humanos no pueden regirse por el instinto de la arbitrariedad o el capricho.

“La ética, por tanto, tiene como finalidad establecer una plataforma valorar que supere lo arbitrario y caprichoso en las actuaciones humanas, se pretende una justificación racional del modo de proceder que impulse al hombre a que se rija por principios éticos de manera coherente y armónica con su naturaleza racional y libre”.<sup>30</sup>

En el más alto nivel de conciencia descubrimos el mundo de la moralidad y de la auto identidad, como expresa Lonergan : “depende de nosotros decidir lo que vamos a hacer de nosotros mismos: cuando nos enfrentamos decididamente al reto de ese descubrimiento, cuando nos apartamos del grupo de los que van a la deriva. Porque éstos todavía no se han encontrado a sí mismos. No han encontrado aún lo que tienen que hacer, y así se contentan con hacer lo que hacen todos los demás; no han encontrado su propia voluntad, y se contentan con escoger lo que todos los demás escogen. Aún no han desarrollado sus propias mentes, y se contentan con pensar y decir lo que los demás piensan y dicen. Y todos los demás, tal vez, pueden estar haciendo, escogiendo, pensando y diciendo lo que otros hacen, escogen, piensan y dicen.”<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Pérez Valera, Víctor Manuel, Deontología Jurídica, Colección textos jurídicos universitarios, primera edición, 2002, México.

<sup>31</sup> Bernard Lonergan, A Post- Hegelian Philosophy of Religión, in a Third Colection, Paulist Press, New Cork/Mahwah, Goeffrey Chapman, London, 1985. pag. 208.

#### 2.4.1 Importancia y necesidad de la Deontología Jurídica.

Según Jeremías Bentham en su libro *Deontology or the Science of Morality* “la ética aplicada al ejercicio del derecho se denomina *deontología jurídica*, la palabra deontología es de origen griego y significa “tratado o estudio del deber”<sup>32</sup>

Si el derecho en su aplicación se corrompe, el caos es mayor y se hace más urgente recurrir de nuevo a la ética para romper el círculo vicioso y que se propicie al menos la aplicación justa y equitativa del derecho.

La importancia de la ética en el mundo jurídico es algo urgente e imprescindible. Es cierto que el derecho no lo es todo, pero si lo jurídico estuviera impregnado de valores éticos, se daría un paso decisivo hacia un mundo más humano y más justo.

Una de las causas de la crisis de la profesión de abogado es la caótica proliferación de escuelas de derecho, la cual trae como consecuencia la inflación de la profesión jurídica y la consiguiente devaluación de esta carrera.

Urge una restricción de las facultades de derecho y una mucho mayor exigencia académica, lo cual contribuiría a evitar la saturación de la profesión. Sería conveniente, por tanto, elevar los requisitos de admisión, aunque la medida no sea popular, a fin de evitar la aceptación masiva de candidatos no sólo con falta de vocación profesión, sino con la nula vocación al estudio. De lo contrario, a la postre se daña a los mismos estudiantes y se ocasiona un grave deterioro a la sociedad.

---

<sup>32</sup> Bentham Jeremías, *Deontology or the Science of Morality*, Londres, 1834

Igualmente se debería dar más importancia a la actividad profesional de los abogados, de modo que puedan sancionarse las conductas inmorales. Por ello, la deontología jurídica cumple con una función importante para nuestra profesión y sería muy útil incluirla en los planes de estudio.<sup>33</sup>

Lo anteriormente expresado, se acordó en la I Conferencia de Facultades y Escuelas Latinoamericanas de Derecho celebrada en México en 1956, por iniciativa de la Universidad Iberoamericana se aprobó unánimemente la recomendación siguiente: “los planes de estudio comprenderán necesariamente una Cátedra de Deontología, destinada fundamentalmente a elevar el nivel moral de los juristas”.

#### 2.4.2 Importancia del Compromiso Ético Personal

La ética en la vida privada y en la vida profesional no pueden dissociarse. Cuanto más ético sea el actuar del hombre, más se cultiva su interioridad.

Algunos filósofos expresan que el hombre nunca es un ser plenamente acabado, con esto aluden entre otras cosas, a su condición histórica.

Estas ideas las expresa Ortega y Gasset para destacar su conexión con la ética. Para él vivir es un quehacer, “la vida es un hacerse inexorablemente con la actuación, con la acción, que tiene siempre un talante ético. El hombre "se hace" particularmente con su "quehacer" profesional. Ahora bien, esta construcción, ese perfeccionamiento del hombre, no se realiza mediante dos

---

<sup>33</sup> Conferencia de Facultades y Escuelas Latinoamericanas de Derecho celebrada en México en 1956

exigencias éticas sin conexión, sino todo lo contrario: la ética profesional surge del corazón de la ética personal”<sup>34</sup>

## 2.5. LA JUSTICIA Y LA ETICA COMO VALORES

En términos generales, para definir los valores se han dado dos posiciones: una subjetiva; conforme la cual el valor no pertenece al objeto, sino a los estados psíquicos del sujeto que los percibe: y otra objetiva, para la cual los valores son algo que tienen las cosas y que ejercen influencias sobre nosotros, obligándonos a estimularlas. Para esta última postura, sin embargo, la circunstancia de que el valor sea objetivo no implica que se confunda con la cosa misma: el valor es una cualidad de la cosa y no de la cosa misma.<sup>35</sup>

Para Ortega y Gasset “el Derecho es un valor, en tanto debe entender hacia la Justicia, lo que acerca a esta corriente de pensamiento al iusnaturalismo, que procura realzar los principios naturales que deben hallarse presente en toda norma. Analizando el problema del concepto de los valores, sostiene que la primera versión que se tiene de ello es una coincidencia con el Bien: lo valioso es Bueno. Reflexiona, sin embargo, que el Bien no es sino el sustrato de aquél, o una especie del género valor, ya que es el Bien como el Mal: ambos lo son, hallándose su diferencia es que uno es positivo y el otro negativo.”<sup>36</sup>

Para Aristóteles la virtud de la ética principal es la Justicia, entendida ésta como virtud integra y perfecta, consiste en el justo medio: la distancia entre lo mucho y lo poco. La Justicia equivale al ejercicio de todas las demás virtudes;

---

<sup>34</sup> Ortega y Gasset, filósofo español, representa una Síntesis de las Corrientes Filosóficas del siglo XX y de los grandes movimientos filosóficos occidentales.

<sup>35</sup> Fiorito Héctor, *Ética Profesional de los Abogados*, Buenos Aires, Argentina.

<sup>36</sup> Ortega y Gasset, ob. cit.

El Hombre será completamente virtuoso cuando respete todas las Leyes, por cuanto el Derecho está fundado sobre la justicia.

La Ética resulta asimismo un imprescindible complemento del Derecho, en tanto ambos se complementan en poner límites a las conductas individuales, procurando la mejor convivencia social. Las sociedades más avanzadas se caracterizan justamente por su acendro respeto por el Derecho, y por la valoración de una conducta ética, que no debe medirse por los episodios aislados de apartamiento, sino por la reacción social que éstos provocan.

Existen, por supuesto conductas antijurídicas, y anti-éticas; pero el grado de civilización de una sociedad lo marca el modo en que se sancionan, jurídicamente en el primer caso y socialmente en el segundo. Nadie acepta de buen grado los límites, pero la convivencia civilizada los impone. Una sociedad tiene bases más sólidas cuanto menos frecuente es la violación de sus normas jurídicas y éticas, y cuanto mayor, más enérgica y clara es la reacción social cuando ella se produce.<sup>37</sup>

## 2.6 ALGUNOS PRINCIPIOS ETICOS FUNDAMENTALES

Un primer gran principio de la razón práctica, de validez universal, es: *haz el bien y evita el mal*. Este principio aparece cuando Aristóteles destaca el carácter teleológico de todo el actuar humano.

---

<sup>37</sup> Pensamiento Aristotélico que expresa que la virtud principal de la ética es la justicia.

Ante este principio, lo primero que hay que observar es que el bien no necesariamente coincide con lo que consideramos bueno desde el punto de vista material o psicológico. Así, por ejemplo, el dolor o el sufrimiento desde el punto de vista biológico y psicológico es un mal, pero desde un punto de vista superior, el dolor y el sufrimiento bien asumidos pueden producir un bien cuanto que en el mediano o el largo plazo pueden ayudar a la maduración de persona.

La primera parte del principio "haz el bien", y no enfatizar tanto en el aspecto negativo de "evitar el mal". Eso no significa que el mal no deba ser tomado en cuenta, sino que no debemos fundar nuestra personalidad en tendencias negativas. Con todo, debemos considerar, como lo señalamos arriba, que el bien rara vez se encuentra químicamente puro y que algunas veces viene mezclado con el mal.

Precisamente esta coexistencia del mal con el bien nos va a llevar más adelante, a la consideración de un principio ético muy utilizado: el principio de doble efecto.

Finalmente, el principio sobre el que estamos reflexionando nos conduce a tratar de buscar siempre el verdadero bien, el bien auténtico y no el aparente.

#### 2.6.1 El Fin no Justifica los Medios.

El principio anteriormente mencionado nos conduce como de la mano a ponderar la importancia de las buenas intenciones. "En el actuar ético hay que considerar tres factores: el fin del objeto o de la acción misma, denominada en la literatura clásica *finís operis*; en segundo lugar es necesario considerar el fin que la

persona pretende con su acción *finis operantis*, y en tercer lugar es menester atender todas las circunstancias que rodean la acción.”<sup>38</sup>

La intención, o fin del que actúa (*finis operantis*), es tan importante que sin ello no se daría un acto humano, un acto ético, sino sólo un "acto del hombre", como un reflejo condicionado, que no caería en el ámbito de la ética. Por lo demás, en el fin del que actúa radica la interioridad de la ética, pues si se obedeciera solo un precepto ético exteriormente, sin intención de cumplirlo, se caería en una actitud hipócrita. Ahora bien, si se procediera a hacer un acto bueno con la mala intención, la intención malévola echaría a perder la obra buena.

La buena intención, sin embargo, por sí sola no es suficiente, ya que es necesario atender también a la realidad, a la naturaleza de las cosas, al *finis operis*.

No es poco frecuente que actuemos con buena intención en contra de la finalidad objetiva de la acción. Sería condenable por ejemplo el caso, que una persona para luchar contra el aborto asesinara a los médicos que lo practican.

La realización de un fin o la búsqueda de un valor preferente podría hacer lícita la acción.

Cuando se da un auténtico conflicto de valores, la moral invita a sacrificar los que después de una atenta reflexión se consideren de menor importancia, como se explicará más adelante con el principio de doble efecto. También es conveniente atender a todas las circunstancias y a los efectos de la acción para tratar de evitar el mayor número de males posibles.

---

<sup>38</sup> Pérez Valera, Víctor Manuel, Ob cit. Pag.117

### 2.6.2 Voluntario en Causa.

En la ética tradicional se mencionaba el principio del acto voluntario indirecto o voluntario en la causa. De este modo un efecto malo, no querido en sí mismo puede seguirse de una acción y omisión que sí se quiere en sí. Se es responsable en la realización de un determinado acto de sus efectos primarios sino también de los secundarios que en esas situaciones podrían producirse. Hay acciones que se imputan moralmente al actor si, de acuerdo con la naturaleza de las cosas y con las circunstancias, pudo prever el mal efecto, si fue libre para poner la acción (u omitirla si fuera el caso) y finalmente, si tenía obligación de evitar el mal efecto o de impedir que se siguiera de la acción causal.

Lo anterior nos lleva a considerar las situaciones de casos conflictivos. No suele ser frecuente, pero en ocasiones no es posible hacer el bien y es necesario escoger entre dos males. En estos casos, si la persona está coaccionada a actuar (por ejemplo, debido a un vicio, hábito o enfermedad), la obligación ética es la de escoger el mal menor.

En otras ocasiones menos dramáticas no se trata de escoger un mal, pero si de decidir ante una situación en que existe un conflicto de valores. Es en estos casos que se puede elegir de acuerdo con el principio de totalidad: en un todo real, la parte no tiene significación independiente; existe más bien por razón del todo y en él subsiste. Consecuentemente, el bien de la parte se subordina al bien del todo. Así, amputar un miembro enfermo para salvar la vida es perfectamente legítimo.

### 2.6.3 Principio de Doble Efecto.

Este es uno de los principios más tradicionales e importantes de la ética, y sin duda uno de los de mayor aplicación en la práctica jurídica. En la escolástica el principio de doble efecto no asumió un papel tan relevante y su aplicación se consideraba compleja, problemática y oscura. Santo Tomás lo empleó al tratar el tema de la legítima defensa.

“La formulación tradicional del principio de doble efecto dice que es moralmente lícito realizar un acto que produce un efecto malo, si se dan las condiciones siguientes: a) el acto por realizar es en sí mismo bueno; b) el efecto malo no ha de perseguirse por sí mismo, sino que sólo puede permitirse; c) el bien perseguido no se obtiene por virtud del efecto malo, y d) debe haber una razón porcionalmente grave para permitir el mal efecto.”<sup>39</sup>

Si se analiza cuidadosamente la cuestión que se plantea con este principio y sus presupuestos fundamentales, se puede concluir, que se está ante un principio básico que impregna toda la ética.

En la práctica, es de notar, que de casi todas las acciones brotan dos efectos: el bien y el mal que en muchas ocasiones están mezclados y frecuentemente la ganancia en un aspecto implica la pérdida del otro.

Este principio se aboca a responder la pregunta: ¿cuándo es moralmente malo no, y cuando no, permitir o causar un efecto malo? El presupuesto obvio es que una acción de la que se sigue un efecto malo no siempre puede considerarse

---

<sup>39</sup> Knauer Peter, Der Glaube kommt vom Horen-Okumenische Fundamental theologie, 6ª edición, Herder, Friburgi-Basilea- Viena, 1991 Pág.91-113.

mala. Es evidente que una acción moralmente mala en sí, en ninguna circunstancia o condición puede ser justificada.

Así pues, el principio de doble efecto, mediante sus cuatro condiciones, pretende señalar la frontera exacta que divide los actos moralmente permitidos, de los prohibidos.

Una acción sería mala si no existiese una razón proporcionada para permitir o causar el mal o daño que ella trae consigo. Si se establece claramente el aspecto negativo de la primera condición, donde es moralmente mala en sí, es inútil proseguir el examen de las demás condiciones. En la segunda condición se pone de relieve que no puede pretenderse el efecto malo, no debe buscarse como fin. Siempre se debe actuar por el bien. En la tercera condición se destaca que el fin o el efecto bueno no puede justificar el efecto malo; al contrario, el medio malo contamina el fin o efecto bueno.

La "*razón proporcionada*", conviene observar no se da cuando se sacrifican innecesariamente algunos valores, ni cuando claramente algunas acciones representan un "abuso". La permisión de un efecto moralmente malo debido a una razón proporcionada hace que dicho efecto no se quiera directamente, sino sólo de modo indirecto.

Para evaluar el motivo de la razón proporcionada hay que considerar la acción en su conjunto, de manera integral. Cuando una acción resulta contraproducente y por ende inmoral, resulta independientemente que le agrade o no le agrade al sujeto de la acción.

Knauer concluye su estudio con una nueva formulación hermenéutica del principio de doble efecto. "Únicamente se justifica permitir o causar un mal efecto cuando: a) esa acción tiene una razón proporcionada para ello (si la acción tomada en su conjunto no destruye aquel valor o complejo de valores, concebido de modo universal, que la motivó, ni sacrifica sin necesidad otros valores) ; b) la acción no se utiliza como medio para posibilitar otra acción, la cual sería mala por carecer de razón proporcionada, y c) para posibilitar esta acción no se usa otra que carezca de razón proporcionada."<sup>40</sup>

## 2.7 PRINCIPIOS UNIVERSALES DE LA DEONTOLOGIA JURIDICA

Según lo indica la doctrina, la deontología universal tiene dos principios: *Obra según ciencia y conciencia* y el Principio de probidad profesional.

*Obra según ciencia y conciencia*, este principio implica que el ejercicio de cualquier profesión y desde luego la abogacía, conduce a que el abogado se ajuste a las reglas técnicas, científicas y actúe según su conciencia moral.<sup>41</sup>

*Principio de probidad profesional*, todas las profesiones intelectuales libres exigen que quien las ejerza sea honesto. El abogado debe tener, como lo expresa Zanardelli: "probidad de espíritu y nobleza de comportamiento".<sup>42</sup>

---

<sup>40</sup> ibidem

<sup>41</sup> Monroy Cabra Marco Gerardo, *Ética del Abogado*, librerías jurídicas Wilches, Bogotá, Colombia, 1985, pp.51

<sup>42</sup> Zanardelli, *L'Avvocatura*, Firenze, 1879 y Brescia, 1954.

## 2.8 PRINCIPIOS DE DEONTOLOGÍA JURÍDICA

Además de los dos principios anteriormente expuestos, la doctrina enumera los siguientes como fundamentales en la deontología jurídica:

### 2.8.1 Principio de Independencia Profesional

Este principio establece que todo intento de violación de la independencia de la profesión compromete su misma función social. Por regla general, los consejos del orden o los colegios de abogados tienen como misión salvaguardar la independencia de la abogacía.<sup>43</sup>

### 2.8.2 Principio de Libertad Profesional

Según el jurista CARLO LEGA, se refiere este principio: "a la libertad de autodeterminación del profesional en orden a su conducta en el ejercicio de la profesión, no sólo desde un punto de vista técnico, sino también con relación a los comportamientos que complementan a los técnicos".<sup>44</sup>

Este principio alude a la capacidad del profesional de autodeterminarse en su actuación, es decir, implica la libertad de escoger el procedimiento más aconsejable, la libertad de aceptar o no el encargo profesional, la libertad de expresión en la defensa y en los alegatos, la libertad en la organización del trabajo, etc. "El profesional no solo debe rechazar intromisiones arbitrarias externas al caso, sino debe proponerse proceder conforme a su conciencia en el asumir o rechazar una causa, en elegir el procedimiento que considere más adecuado, en usar su libertad de expresión en su vida pública y privada

---

<sup>43</sup> Monroy Cabra, op, cit. pp.52

<sup>44</sup> Lega Carlo, Ob. Cit. Pág. 67

.”<sup>45</sup> En cuanto a la libertad de encargarse de una causa, hay que excepcionar la defensa de oficio y tener en cuenta que el abogado no puede sin motivo justificado denegar sus servicios. Desde luego que el motivo justificado se deja a discreción del abogado.

### 2.8.3 Principio de Dignidad y Decoro Profesional

La dignidad se relaciona con aspectos éticos muy profundos de la vocación profesional: como el de abstenerse de comportamientos tramposos, altaneros, vulgares y en general procurar tener una conducta intachable, tanto en la vida privada como en la profesional. Es así pues, como podemos evidenciar que en muchos casos en nuestro país, que la conducta inmoral ha llegado a dañar el prestigio de la profesión del abogado cuando ella trasciende a la vida pública. De lo expresado resulta difícil mantener separadas la vida privada y la pública, siendo recomendable no vivir en una simulación.

Por estas razones el Notario debe estar muy atento a no incurrir, en el ejercicio de sus funciones, en ningún tipo de responsabilidad de las reguladas en la ley del notariado.

Ser profesional, haber adquirido un título universitario o ser autorizado para ejercer el notariado entraña una gran responsabilidad. Más conciente de su dignidad de persona y de la dignidad profesional, el jurista esta obligado a acciones elevadas y a altos ideales.

El decoro profesional, en cambio, se refiere a aspectos externos, así como, la limpieza, los buenos modales, presentación pulcra, orden de archivos, etc., pero también abarca aspectos técnicos de la profesión como: “evitar una

---

<sup>45</sup> Pérez Valera, Víctor Manuel, Ob. Cit. Pág. 131.

conducta irrespetuosa, vulgar u ofensiva durante el proceso, ostentar títulos que no se poseen, proporcionar información falsa, no informar al cliente sobre como marcha el proceso, subordinarse a intereses ajenos a la causa, negligencia al interponer recursos o faltar al secreto profesional, entre otros .”<sup>46</sup>

#### 2.8.4 Principio de Diligencia

La diligencia profesional supone el celo, el interés, la escrupulosidad, el cuidado y la atención en los asuntos que se encuentren a cargo del abogado. Todos los códigos de ética sancionan la negligencia del abogado. El ponerse al día científicamente entra en el deber de diligencia, ya que un abogado que desconoce la doctrina, la jurisprudencia y las nuevas leyes, no sólo perjudica su prestigio sino que demerita la profesión de la abogacía.<sup>47</sup>

#### 2.8.5 Principio de Corrección

El abogado tiene el deber deontológico de corrección con los clientes, con los colegas y con terceros, y por eso debe actuar, como expresa Lega con "seriedad, discreción, reserva, cortesía, honestidad y rectitud moral".<sup>48</sup>

Las decisiones disciplinarias que sancionan los comportamientos incorrectos del abogado se refieren a las relaciones entre colegas y a las relaciones con la clientela.

---

<sup>46</sup> ibidem Pág. 133

<sup>47</sup> Monroy Cabra, op. cit. pp.52 y 53

<sup>48</sup> Lega Carlo, Ob. Cit. Pág. 67

### 2.8.6 Principio de Desinterés

Este principio exige del abogado el sacrificio de sus intereses, aun si son legítimos y honestos, frente al interés del cliente y, desde luego, al interés de la sociedad. La abogacía tiene una "función social", constituye un "servicio de pública necesidad", y por ello el interés individual del abogado debe ceder ante el interés social de la abogacía. Supone que el abogado debe hacer todo lo que corresponda para una mejor tutela del interés del cliente y no abandonar el patrocinio sin justa causa y sin causarle perjuicios a éste.

Está ligado con el principio de independencia y al de libertad, principalmente alude a la entrega y dedicación con la que el abogado debe consagrarse a la causa de su cliente y "supone por un lado la diligencia y fidelidad al cliente, y por otro, ausencia del afán de lucro, de apatía y de indiferencia."<sup>49</sup>

### 2.8.7 Principio de Información

Este principio consiste en que el abogado tiene el deber deontológico de poner en conocimiento del cliente, y, según muchas legislaciones, de los colegas interesados, las noticias que se refieran a la controversia que se le ha confiado. Debe indicarle al cliente la doctrina, legislación y jurisprudencia existentes sobre el caso, así como las posibilidades de fracaso o de éxito y los riesgos y gastos que demanda el litigio.

Debe también informarle al cliente de manera minuciosa sobre el desarrollo del litigio; y es conviene dejar en claro que el abogado no está obligado a requerir

---

<sup>49</sup> Pérez Valera, Víctor Manuel, Ob. Cit. Pág. 132

el consentimiento de su cliente sobre la conducta técnica o procesal que aquél va a seguir, puesto que tiene amplia facultad para dirigir el patrocinio según su leal saber y entender. No se debe incitar la litigiosidad del cliente, ni se debe actuar por causas fútiles.<sup>50</sup>

#### 2.8.8 Principio de Reserva

Según Carlos Lega el principio de reserva, "no sólo impone al abogado mantener en secreto todo lo que de cualquier forma ha llegado a su conocimiento con ocasión del desempeño del encargo profesional que el cliente le confirió, sino que también le impone observar una conducta inspirada en la discreción y reserva absolutas, bien en los contactos directos con su cliente, bien con sus familiares y causaha-bientes, bien con terceros. El deber de reserva no se refiere sólo a cuanto tiene que ver con las vicisitudes de la controversia o del asunto, sino que se extiende a cualquier otra circunstancia en la que los citados sujetos estén directa o indirectamente implicados".<sup>51</sup>

El abogado debe guardar el secreto profesional. El deber de reserva se desarrolla en varias normas, y se une al principio de discreción (también en las relaciones con los familiares del cliente) y al de escrupulosidad. La obligación de mantener el secreto profesional deriva, no de la voluntad de las partes, sino que es una exigencia legal y de orden público.

---

<sup>50</sup> Monroy Cabra, ob. cit. pp.53 y 54

<sup>51</sup> Lega Carlo, Ob. Cit. Pág. 67

### 2.8.9 Principio de Lealtad Procesal

Tanto las partes como los abogados tienen el deber de comportarse en el proceso con lealtad y probidad. En algunas legislaciones, como en la nuestra, el abogado que actúe con dolo o fraude procesal incurre en responsabilidad civil, solidariamente con la parte que representa, y tiene responsabilidad penal y disciplinaria, como responsabilidad del abogado.

La doctrina ha dicho que este principio hace notar la obligación, para el abogado, de decir la verdad, o por lo menos, según algunos autores, de no mentir. El deber de lealtad y probidad exige que el abogado se comporte según las reglas del decoro, de la corrección y de la buena educación, con los colegas, con las partes litigantes, con los jueces y con los funcionarios y empleados de la administración de justicia<sup>52</sup>

### 2.8.10 Principio de Colegialidad

El abogado forma parte de una corporación profesional, que tiene la función disciplinaria sobre la conducta del abogado.

El sentimiento de esta colegialidad está impregnado de solidaridad, como por ejemplo se puede mencionar, el sustituir en una audiencia al colega enfermo o imposibilitado por cualquier causa, o en la ayuda en la resolución de un problema jurídico difícil, etc.

---

<sup>52</sup> Monroy Cabra, ob. cit. pp. 54 y 55

Atenta contra este principio la competencia desleal entre colegas; el abogado que se pone directamente en contacto con la parte contraria y trata con esta en ausencia de su abogado, o sin previa autorización, o trata descortésmente a sus colegas, etc.

“Falta al deber de colegialidad el abogado que abusa de informaciones o escritos intercambiados confidencialmente entre abogados adversarios y destinados a ser reservados, pero que en cambio se invocan o se presentan en el proceso con el fin de apoyar tesis propias o de obtener resultados favorables para el cliente. No debe olvidarse que el abogado no solo defiende al cliente sino que es un colaborador necesario de la administración de justicia, y por ello debe actuar con observancia de las normas éticas.”<sup>53</sup>

## 2.9 HERENCIA CULTURAL DEL NOTARIADO

El notario latino, goza de una larga y prestigiosa herencia que nos ha sido transmitida por otros que nos precedieron. Desde los tiempos de Alfonso X, El Sabio y Las Partidas, se le requería al notario ciertas cualidades:

*“Leales, buenos y entendidos deben ser los Escribanos de la Corte del Rey y que sepan escribir bien; de manera que las cartas que ellos hicieren, que bien semejen que de la Corte del Rey salen y que las hacen hombres de buen entendimiento...”*<sup>54</sup>

Posteriormente, cuando Rolandino Passageri escribe su obra *Arte Notarial*, recoge todos estos atributos del notario y lo señala como la persona a quien pueden confiarse asuntos tan importantes como la redacción de documentos

---

<sup>53</sup> Ibidem, ob. cit. Pág.55

<sup>54</sup> Requerimientos para el notario establecido en las Partidas en los tiempos de Alfonso X.

contractuales. Se recomienda así, no tan sólo por su conocimiento de letras y legislaciones, sino por su integridad y capacidad moral. Estas bases son el fundamento mismo que da lugar al desarrollo de lo que hoy conocemos como el notariado latino.<sup>55</sup>

Y es esta tradición la que modela el notariado salvadoreño, insertos en la tradición del notariado latino con todos los deberes y obligaciones que eso conlleva y también con todo el prestigio que nos antecede.

## 2.10 REFLEXIONES DE LA DEONTOLOGIA NOTARIAL

Como en el inicio lo hemos mencionado, el término deontología proviene del griego *deos*, deber, y *logos*, ciencia, fue propuesto por el jurista y filósofo inglés Bentham, que al igual de *ética*, que deriva de la palabra también griega *ethos*, costumbre, es equivalente a *moral*, del latín *mos*.<sup>56</sup> Los términos transportan, en lo que forma al ejercicio del notariado, a lo que se debe o no hacer cuando se es notario, es decir, cuando se asume el rol en la sociedad de formalizar actos y contratos que hagan plena fe y que garanticen la seguridad jurídica.

La ética notarial impone el deber de la honestidad, la obligación de poseer las condiciones de idoneidad y el título o los títulos que garanticen los conocimientos adecuados del derecho en general y del derecho notarial y registral en particular. Sin una preparación intelectual, acorde con la calidad de profesional del derecho, y las cualidades morales y éticas que deben adornarla, el notario estaría fuera de contexto, conspiraría contra la misma esencia de la profesión y tarde o temprano caería en faltas a los principios deontológicos,

---

<sup>55</sup> Passageri Rolandino, *Arte Notarial*.

<sup>56</sup> *Ibidem* pp.22

sustentadas en conductas acordes con el principio Kantiano de obrar de forma que la máxima de su voluntad pueda servir como norma de legislación universal.<sup>57</sup>

*Se debe ser notarios, no sólo parecerlo*, por eso es imprescindible la capacitación profesional y una permanente actualización en todo lo que se relacione con el quehacer diario del notario. La práctica de la solidaridad, especialmente con el colega, debe ser atributo esencial del notario, el respeto a las disposiciones legales, la inserción en las actividades gremiales que pretenden la jerarquización del notariado y de sus miembros, el cumplimiento de las obligaciones impositivas en pro de un Estado que cumpla con sus obligaciones con los ciudadanos, la percepción de honorarios basados en los aranceles legales así como una competencia franca y leal con los colegas, son también deberes o principios deontológicos notariales esenciales.<sup>58</sup>

Así como en todas las profesiones es fundamental un acabado sentido de la moral, en el notariado tiene especial significación por el hecho de ser sus integrantes depositarios, por delegación del Estado, de la fe pública, "de la verdad legal", a decir del notario mexicano Bernardo Pérez Fernández del Castillo. "La conciencia moral debe poner aviso y freno a un equivocado ejercicio profesional, la ley superior de conciencia nos dice "haz el bien y evita el mal".<sup>59</sup>

El notario debe ser conciente del papel que juega en la sociedad, a la que debe servirla con probidad y decoro, para cumplir con sus requerimientos con

---

<sup>57</sup> Doctrina Kantiana, Teoría de la Naturaleza de las Cosas.

<sup>58</sup> Revista Notarial, "Reflexiones Sobre la Deontología Notarial" Colegio de Escribanos del Paraguay.

<sup>59</sup> Bernardo Pérez Fernández del Castillo

imparcialidad, con paciencia y sobre todo con el ejemplo de la honestidad y las buenas costumbres que se deben practicar, los que se asumen en la profesión. Deontología Notarial fue el Tema III del XXII Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino celebrado en la ciudad de Buenos Aires, República Argentina, sede del I Congreso que creara dicho organismo en el año 1948, hecho que demuestra la preocupación de la Unión por la vigencia en los notariados miembros de la efectiva aplicación de los deberes del ejercicio profesional. Qué se debe o no hacer como notarios públicos para ser merecedores del respeto y la consideración de la ciudadanía, del estado y de los propios colegas.<sup>60</sup>

La Coordinación Internacional corrió a cargo del Notario español Juan Francisco Delgado de Miguel que expreso: “su sensibilidad ante los enfoques sobre la realidad notarial y sus necesidades, y sobre todo ante los comentarios acerca de las faltas a la ética como uno de los males endémicos del notariado de esta parte del mundo”, también dice en su del libro de su autoría "Deontología Notarial", que contiene pensamientos sobre el tema de notarialistas, hace referencia a la esencia de la profesión, reflexiona “sobre verdades acordadas de que la vocación notarial está marcada por la idea de servicio a la comunidad y no como instrumentos negociados para provecho personal, que en la aplicación de los dos aspectos esenciales de la función que son la dación de fe y el debido asesoramiento, no obremos con la mecánica de un simple funcionario público sino con la capacidad de un auténtico profesional de derecho.”<sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> Deontología Notarial, Tema III del XXII Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino celebrado en la ciudad de Buenos Aires, Argentina.

<sup>61</sup> Delgado De Miguel, Juan Francisco , Deontología Notarial, España, 1992

### 2.10.1 Aspecto Ético de la Profesión del Notario

Es necesario reflexionar sobre nuestro notariado en ésta época tan agitada y confusa, conocer dónde está y hacia dónde va. Es urgente examinar cómo se está ejerciendo la función notarial, que debe ser de tanto prestigio en la sociedad por cuanto el notario, rinde un servicio que garantiza la seguridad jurídica.

Cuando nuestra ley dispone que el notario es el profesional del Derecho que ejerce una función pública, recoge lo que resulta medular de esa función: la delegación de fe pública que ha hecho el Estado en su persona.<sup>62</sup> Como tal, le compete recoger la voluntad de las partes, adecuarla a las disposiciones de ley y redactar el instrumento público que corresponda.

Por tanto, no tan sólo tiene que conocer el Derecho vigente, sino también orientar e ilustrar a las partes sobre las consecuencias del negocio jurídico que se proponen otorgar. Pero, más allá del cumplimiento de estos deberes, el notario o la notaria tiene que gozar de otras virtudes como son su integridad, honestidad y el compromiso ético hacia la verdad, pues sabemos que el notario no responde a cliente alguno, sino a la fe pública que el Estado ha depositado en su persona como profesional del Derecho.

### 2.10.2 Formación de los Notarios

A pesar de la continua insistencia en el aprendizaje y conocimiento jurídico del desarrollo de las destrezas técnicas al hacer documentos, parece que la función

---

<sup>62</sup> Ley de Notariado, Art. 1, El Salvador

notarial está, y ha estado, relegada a un segundo plano. Se refiere pues, a que el énfasis primordial en la función de abogado relega a un segundo plano su función como notario. Tanto en las Escuelas de Derecho, como en otras instituciones tales como el Colegio de Abogados y los tribunales, destacan la función del abogado por encima de la función notarial, de tal forma que esta función viene a ser accesoria al ejercicio de la abogacía. Ser notario es como un *beneficio adicional* a la práctica de la abogacía y muy pocos abogados ejercen la notaría en mayor grado que la abogacía. Esto ha ido desmereciendo y echando a un lado el notariado.

Existe la diferencia entre la función del abogado y la función del notario, pero todavía muchos abogados creen que se trata de lo mismo. Además, gran parte de las personas siguen refiriéndose al notario como “mi notario(a)”, confiando en que éste le tiene que defender y proteger por encima de la otra parte. Asimismo, el notario se refiere a “su cliente” cuando se le requiere algún servicio, como si fuera a defender su causa como abogado de alguno de los otorgantes.

Esto ha traído como consecuencia que el notario actúe conforme a esta visión distorsionada de su verdadera realidad profesional, provocando la desconfianza y la duda entre los que acuden a su oficina. Ante esta situación, el notario tiene que reconocer que su labor exige la imparcialidad, la neutralidad, a diferencia de su función como abogado que, por su propia definición, *aboga* por, defiende a su cliente. Por ésta razón, hasta que este aspecto esté definitivamente claro en las mentes de los notarios, no cesarán las confusiones y las sanciones que esto conlleva.<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup> Urrutia de Basora, Conferencia Radiográfica del notariado puertorriqueño, año 2001.

### 2.10.3 Conocimiento del Derecho Sustantivo y Conducta Profesional.

Aunque es muy importante la preparación académica y el conocimiento jurídico continuo, la destreza y corrección en la redacción documental del notario, nada sustituye la buena fe. Juan Vallet de Goytisolo, ese insigne tratadista español de nuestra época, lo ha dicho precisa y concisamente: «*Si le faltara la ciencia al notariado, podría funcionar más o menos imperfectamente. Pero, sin moral, sin su buena fe, no sería posible la función*». <sup>64</sup>

El notario no tan sólo tiene que redactar un documento legal que cumpla todos los requisitos de ley, sino que también –y quizás sea esto lo más importante de su gestión– debe asesorar a las partes y recoger su voluntad o sus manifestaciones. Los otorgantes, por su parte, esperan que sea el notario quien les solucione los problemas que se puedan presentar en el otorgamiento. Y ante esta situación, el notario tendrá que armonizar los actos que sean jurídicamente lícitos, con el posible perjuicio que éstos pudieran causar a alguna de las partes.

Su única limitación para ejercer su función y negar su intervención es cuando la solución a los problemas que se le presenten infrinja la ley, la moral o el orden público. Es una tarea monumental, muy subestimada, nada fácil y no se puede evadir ni disminuir. Requiere, entonces, que este funcionario conozca a cabalidad cuáles son los deberes y obligaciones que la Ley Notarial, la jurisprudencia y otras leyes relativas le imponen para ejercer claramente su práctica.

---

<sup>64</sup> Vallet de Goytisolo Juan, “ El Papel del Notario en el Tercer Milenio” XXII Jornada Notarial Bonaerense, Bahía Blanca, 1999.

En la medida en que este aspecto quede claro, preciso, y armonice con la realidad social, el notario tomará una conciencia más informada de su función social.

Un buen notario debe ejercer con pleno conocimiento de su función, actuar con más seguridad y la certeza de evitar posibles conflictos.

## CAPITULO III

### LA FUNCION NOTARIAL Y LOS DEBERES DEL NOTARIO

#### 3.1 CONCEPTO Y ACTIVIDADES QUE DESARROLLA LA FUNCION NOTARIAL.

Para el desarrollo de este capítulo es de mucha importancia y utilidad definir el papel que juega el notario ante la sociedad y como delegado del Estado, que debe de cumplir diligentemente la función de dar fe a determinados actos o hechos que ante sus oficios se otorguen. Es por ello, que con la opinión de diferentes autores se desarrollará los puntos fundamentales que conforman la función notarial y los deberes que el notario debe de cumplir para el buen ejercicio de la misma.

El Doctor Ramírez Pérez define a la función notarial : “ aquella actividad jurídico- cautelar cometida al notario , que consiste en dirigir imparcialmente a los particulares en la individualización regular de sus derechos subjetivos para dotarlos de certeza jurídica, conforme a las necesidades de trafico y de su prueba eventual.”<sup>65</sup>

En el Primer Congreso de La Unión Internacional del Notariado Latino celebrado en Bueno Aires en 1948; se dio un concepto bastante claro y preciso acerca de la función notarial; en un primer aspecto, es "recibir e interpretar la voluntad de las partes para asegurarse de que el negocio que por medio del instrumento se formalice, concuerde con la verdadera voluntad e intención de

---

<sup>65</sup> Ramírez Pérez, Benjamín, Limitaciones al Ejercicio de la Función Notarial, para optar al grado de Dr. en Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, año 1977.

los otorgantes”<sup>66</sup>, en esta *fase asesora* le corresponde al Notario instruir a los interesados sobre las posibilidades legales, requisitos y consecuencias jurídicas de la relación a establecerse, cumpliendo la función de un asesor jurídico para las partes, teniendo como un fin primordial de velar equitativamente de sus intereses.

Como un segundo aspecto se distingue la *fase formativa*, moldeando la voluntad de las partes, calificando la naturaleza jurídica del acto; y además de esto, si es materia de su competencia para poder o no autorizar el negocio.

Y un tercer aspecto que siguió sosteniendo el Primer Congreso citado, es la *fase autenticadora*, en esta fase el Notario imprime la fe pública de la que está investido, a los actos o hechos que ante sus oficios se otorguen, siendo tan decisivo este aspecto que sobre tal acto o contrato no cabe ningún recurso ante superiores como lo es con las providencias judiciales.

En nuestra Ley de Notariado en vigencia, dice “... el Notario es un delegado del Estado que da fe de los actos, contratos y declaraciones que ante sus oficios se otorguen y de otras actuaciones en que personalmente intervenga, todo conformidad con La Ley”.

En la anterior disposición legal, no debe entenderse que el Notario debe ser considerado a secas un simple delegado, funcionario corriente y jerárquico, sometido a una disciplina estrictamente administrativa.” El Notario debe participar tanto del aspecto profesional del Derecho. (que tiene la misión de asesorar a aquellos que a él acuden y aconsejarles los medios jurídicos más

---

<sup>66</sup> Primer Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino celebrado en Buenos Aires en 1948.

idóneos para que logren los fines que se proponen obtener) como delegado (funcionario) del Estado que ejerce el Notariado.”<sup>67</sup>

Ya no es simple autenticador de documentos, sino que debe ser técnico del Derecho, que debe tener bastos conocimientos jurídicos para poder captar el acto jurídico, prepararlo y aceptarlo o rechazarlo por estar contra la norma general de conducta; debe ser pues, un consejero.

Su actividad es de preparación y gestación. Este debe estudiar a profundidad lo propuesto por los otorgantes, que por lo general, no son de conocimientos jurídicos, que aunque tienen conciencia de lo que quieren, no alcanzan a comprender de una manera plena las consecuencias de su desarrollo, por lo que, pueden equivocarse en sus apreciaciones, es por ello, que se busca al Notario como un técnico sabedor de los aspectos jurídicos, realizando la voluntad de las partes, explicándoles así los aspectos jurídicos y sus consecuencias.

El Notario debe conocer la voluntad de los interesados, para poder intuir todo lo que el negocio jurídico atañe. El Notario debe ser un consejero sabio y moral, además de justo. El Notario, debe ser asesor jurídico. Debe de instruir a los otorgantes, en lo que se refiere a las posibilidades legales, requisitos, consecuencias del negocio jurídico que quieren realizar, como también conciliar, moderar y coordinar los opuestos intereses; dentro del marco de lo legal y moral, para lograr de esta manera, una perfecta realización del Derecho.

Es precisamente esta función de asesoramiento, asistencia técnica, lo que

---

<sup>67</sup> Machado , Rodolfo Arturo, La Función Notarial , para optar al grado de Dr. En Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, año 1971.

viene a darle una característica tan especial a la función notarial, que distingue al Notario de los funcionarios administrativos.

El Notario tiene la función de redacción o formulación, la cual fijará el acto jurídico con la delimitación y alcance propuesta sean necesarios, de acuerdo con la técnica profesional, para exteriorizar el acto efectuado, dándole la forma necesaria, y apropiada, para que sirva para siempre de prueba del negocio jurídico realizado y siendo posible su conservación y reproducción mediante un instrumento.

En la redacción del instrumento el Notario tiene una amplia facultad, con la obligación de enmarcar la voluntad de los otorgantes dentro de los moldes jurídicos. Todo esto para que el negocio jurídico no sea deficiente, ficticio, simulado, anulable o litigioso.

La redacción de las escrituras ha de ser clara, precisa sin términos oscuros o ambiguos, conforme a la Ley, como reglas imprescindibles, entre las que señala Machado : “la verdad en el concepto, la prioridad en el lenguaje y severidad en la forma, interpretando la voluntad de los otorgantes y adaptándola a las formalidades jurídicas necesarias para su eficacia, incluso sujetándose a la minuta que entreguen, sin perjuicio de revisar y rectificar su redacción con la anuencia de aquellos, salvo si insistieran en consignarla de la misma manera por ellos propuestas, en cuyo caso el Notario podrá negar su intervención o realizarla, pero haciéndola constar en el instrumento, para salvar su responsabilidad.”<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> Machado, Rodolfo Arturo, Ob. Cit.

Fernández Casado, al hablar del instrumento notarial dice: "es el autorizado a Instancia de parte y en el que consta un hecho jurídico o una relación de derecho".<sup>69</sup>

José María Sanahuja lo define diciendo: "Es el documento autorizado por Notario".<sup>70</sup>

La función del Notario es esencialmente autenticadora; evita al Juez la comprobación del hecho, limitándose al conocimiento del Derecho.

Como es de notar, el concepto de la función notarial abarca tres aspectos: La fase directora, la fase asesora y la fase autenticadora.

Con estas ideas, el tratadista Rufino Larraud entre otras cosas expresa: "El Notario tiene en la esfera de sus actividades, una actividad que es inherente a la institución del notariado, es la razón de ser de su existencia, su estructura y su régimen.

Ya se ha dicho que la función notarial auténtica, da certeza a derechos y evita contiendas, es una función de cautela, de precaución; no solamente es función autenticadora, sino que también preside, asesora a las partes en los negocios jurídicos, haciendo una verdadera labor de policía jurídica, o sea una labor preventiva en la aplicación del derecho, evitando en lo posible los conflictos o litigios...."<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> Fernández Casado, Miguel. Tratado de Notaria, Tomo I

<sup>70</sup> Sanahuja, José María, Tratado de Derecho Notarial, Bosch, Barcelona, 1945

<sup>71</sup> Rufino Larraud. Curso de Derecho Notarial. Desalma, Buenos Aires 1966 Pág. 155

### 3.2 ANALISIS DE LAS EXIGENCIAS DE LA FUNCION NOTARIAL

Por medio de las peculiaridades especiales con que cuenta la función notarial, podemos señalar una serie de exigencias, que la distinguen de cualquier otra función; la importancia, que radica en la función notarial es de ser *jurídica*, en los fines que persigue: “seguridad y certeza” por medio de documentos que el notario extiende e impregna fe pública, en su actuación busca una solución jurídica, a las situaciones que se le planteen, basándose en el ordenamiento jurídico vigente; la función notarial se considera *precautoria*, debido que el notario en el ejercicio de su función debe adelantarse a hechos que puedan suceder con posterioridad, por tal razón, el notario debe prevenir conflictos jurídicos y no crear litigios futuros entre las partes que asesora, a causa de un instrumento notarial deficiente. Se considera *precautoria*, porque ante el notario las personas que buscan sus servicios profesionales, realizan declaraciones de voluntades, individualizan sus derechos, solamente cuando existe acuerdo de voluntades entre las partes, se debe acudir ante notario; nunca cuando las partes están en conflicto, es por tal razón que el notario debe realizar los requisitos necesarios de todo instrumento notarial y de ésta manera prevenir litigios en un futuro y no contribuir en la mora judicial que se mantiene actualmente en el país.

La función notarial, en ningún momento y por ninguna circunstancia puede definirse como parcial para una de las partes, no es como la función del abogado que éste busca que su cliente salga victorioso en el litigio, la función notarial debe considerar como única victoriosa a la verdad y justicia, ya que la imparcialidad es una característica que reviste a la función notarial.

La función notarial debe ser técnica, debido a que nuestro sistema notarial latino contempla al notario como profesional del derecho, así lo expresa uno de los requisitos para ser notario, en el artículo cuatro de la Ley de Notariado.

### 3.3 FUNDAMENTO E IMPORTANCIA DE LA FUNCION NOTARIAL

Para enmarcar el fundamento e importancia de esta función he aquí un mensaje del Jefe de La Iglesia Católica encomiando la función notarial: "La función notarial aunque diversa en sus modalidades prácticas, tiene su intrínseca razón de ser en la sociabilidad y solidaridad humanas, las cuales exigen plena seguridad en la formación de las relaciones de derecho, exacta constatación de los hechos y de los actos jurídicos y fiel conservación y pública disponibilidad de las pruebas, como condiciones para la actuación y preservación del orden civil y social en la armonía de la justicia"<sup>72</sup> (S.S. Paulo VI)

La función que le ha delegada al notario por parte del Estado de dar fe, ha sido lo fundamental de la función notarial, el revestir de solemnidades y la de dar fe en los derechos y obligaciones de las personas.

De lo aquí expuesto, se desprende el papel fundamental que juega el notario, para la realización de dicho papel, éste debe de estar revestido del mas alto sentido de fidelidad , lealtad y responsabilidad porque en el se deposita la confianza para la atención de serios y caros intereses patrimoniales y extramatrimoniales, que a su vez exige un conocimiento científico, además de

---

<sup>72</sup> Carta Apostólica promulgada por el Papa Paulo VI el 14 de mayo de 1971.

la lata conciencia y mente sana que debe el notario tener, para garantizar eficazmente a aquellos que buscan la prestación de sus servicios profesionales. Desde tiempos antiguos se ha exigido la pureza e integridad del notario por la importancia de la función que detenta.

Esta función notarial tiene una primordial importancia social y jurídica, en lo que respecta a la tutela de la aplicación de la ley, ya que por medio de ella se asegura la paz pública y el orden social. Para algunos autores el notariado constituye una de las bases más útiles e importantes de la organización jurídica y de la vida económica del país.

El papel del notario trasciende a otras esferas, se llega a convertir en el consejero de las familias y el moldeador de los negocios jurídicos, por esta razón, debe de actuar correctamente y asimismo en su medida disuadir inevitables litigios o apagar rencores.

Como delegado del Estado, el notario al expresar el DOY FE, si no lo dice no esta imprimiendo la plena y absoluta autenticidad de los actos y contratos que ante sus oficios son celebrados. La importancia de lo antes dicho, radica en el punto que cuando “el notario certifica o da fe, es ley o tiene fuerza de ley.” con esto se denota los alcances e importancia de la función notarial.

### 3.4 NATURALEZA DE LA FUNCION NOTARIAL

Para determinar la naturaleza de la función notarial no existe una unidad de criterio que conlleve a una determinada corriente que establezca la naturaleza de la función notarial, son diversos los criterios que podemos encontrar, para el

caso de la legislación salvadoreña, se toma una postura ecléctica, al establecer en el artículo uno que el notariado es una función pública y el notario es un delegado del Estado, en su artículo cuatro establece que para ejercer la función del notariado, entre otras cosas se requiere: estar autorizado por la Corte Suprema de Justicia para ejercer la profesión de abogado en la República. De lo antes expuesto, somos del criterio que esta postura, mantiene una estrecha relación con el sistema notarial latino, dado que el notario debe ser un técnico del derecho, impregna una característica que pocas funciones tienen, la de dar fe pública como delegado del Estado, garantizando la seguridad jurídica.

### 3.5 DEBERES NOTARIALES

Para indagar en los deberes que debe de cumplir el notario, retomaremos algunos criterios generales expresados en la propuesta del Código de Ética Notarial para Puerto Rico, se incorporan en este código aquellas cualidades indispensables que se han reconocido como integrantes de la profesión y que han surgido como elementos básicos en todas las jurisdicciones notariales examinadas, tales como lealtad, veracidad, dignidad, diligencia y otros sinónimos.

En un Preámbulo o Criterio General se puede decir, "El notario, como único depositario de la fe pública de la cual ha quedado investido por el Estado, en el ejercicio de su función reviste de credibilidad, certeza y seguridad jurídica a aquellos documentos en los que interviene, por lo que tiene la obligación de ser veraz, honesto, leal y diligente en su trabajo y en relación con la sociedad en que se desenvuelve, con las personas que requieren sus servicios y con sus compañeros de profesión. Deberá así actuar con la mayor deferencia y exaltación a la dignidad de su profesión, absteniéndose de todo aquel

comportamiento que suponga descrédito profesional o personal. En consecuencia, velará por el cumplimiento de estos deberes por sí mismo y por sus compañeros de profesión. Como abogado, también deberá cumplir fielmente los preceptos que le imponen los cánones de Ética Profesional y en particular, los que le atañen como notario."<sup>73</sup>

La visión que inspiró la organización de estos cánones fue la siguiente: "En términos generales nosotros tratamos de dar un enfoque a los cánones de servicio a la sociedad. Si ustedes observan la manera en que fue organizado este cuerpo de cánones notarán que está dividido en los deberes fundamentales que los hemos separado y los hemos puesto en el orden que nosotros creímos de más importancia. El primero, 'Deberes del Abogado para con la Sociedad', puesto que el principal deber del abogado debe ser hacia la sociedad; el segundo, 'Deberes del Abogado para con sus Clientes' y el tercero, 'Deberes del Abogado para con sus compañeros y su profesión'." <sup>74</sup>

### 3.5.1 Deberes del Notario hacia la Sociedad

#### **Criterio General**

Como depositario de la fe pública que le ha delegado el Estado, el notario deberá cumplir con su obligación de fidelidad y protección a los principios fundamentales que le caracterizan. En todo momento tendrá presente que es un profesional del Derecho que ejerce una función pública y como tal, su función es personal, indivisible e indelegable. En ningún caso podrá delegar en

---

<sup>73</sup> Urrutia de Basora , Candida, Propuesta de Código de Ética Notarial, Facultad de Derecho, Universidad Interamericana de Puerto Rico

<sup>74</sup> Negrón Portillo, Ética Profesional, (San Juan , impresos Araya 1995) Pág.631

otros la realización de aquellos actos que la ley le ha delegado exclusivamente dentro de su función. Entre estos Criterios Generales establece el Código:

El notario no ocultará maliciosamente a las autoridades profesionales competentes, una incompatibilidad o incapacidad legal que tuviere o le sobreviniere posteriormente para el ejercicio de la profesión. Tampoco podrá negar, desfigurar o alterar de cualquier modo, datos o informes que se le solicitaren al respecto.<sup>75</sup>

El notario deberá asegurarse de obtener una mayor capacitación profesional mediante la asistencia y participación en actividades académicas y profesionales que le mantengan al día en sus conocimientos jurídicos.

Asimismo, deberá abstenerse del ofrecimiento público de gestiones e intervenciones incompatibles a la profesión notarial, u ofrecer dádivas, beneficios, comisiones o compensación alguna para conseguir clientela. Tampoco deberá aceptar o solicitar honorarios extras u otros beneficios para la realización de actuaciones irregulares o incompatibles con su función notarial.

Deberá evitar la publicidad excesiva, limitándose a lo dispuesto en el Canon 36 del Código de Ética Profesional. La publicación de su nombre, grados académicos, domicilio, teléfono y horas de oficina, así como información relativa a sus honorarios por servicios profesionales rutinarios está permitida, siempre que guarde el decoro y dignidad de la profesión.

---

<sup>75</sup> Urrutia de Basora, Cándida Rosa, Propuesta de Código de Ética Notarial, Catedrática de Facultad de Derecho, Universidad Interamericana de Puerto Rico

La embriaguez habitual, o el uso de sustancias controladas y en general, la conducta no acorde con la dignidad y respeto del cargo es indigna del notario y no será permitida.

No podrá negarse a prestar la función notarial sin razón legítima, ni podrá autorizar documentos fuera del país.

Deberá cumplir con las reglas de manejo y conservación del Protocolo y el procedimiento de visitas de su inspección. A esos efectos, tendrá el Protocolo disponible para su inspección en el momento en que sea requerido.”<sup>76</sup>

### 3.5.2 Deberes del Notario hacia las Personas que Requieren sus Servicios

#### **Criterio General**

Constituye un deber fundamental del notario la estricta observancia de las disposiciones legales y reglamentarias vigentes para ofrecer un servicio de calidad y eficiencia a todo aquél que le requiere su ministerio. Entre sus deberes primordiales establece el proyecto de Código de Ética Notarial es “el asesoramiento, consejo, e información que sobre el asunto en cuestión debe brindar a los comparecientes, aunque no se le solicite. Ello comprende las debidas advertencias sobre el estudio de antecedentes, la selección y redacción del instrumento adecuado al acto, el conocimiento o identificación y el examen de la capacidad de los otorgantes y las consecuencias del negocio jurídico que se pretende realizar.

---

<sup>76</sup> Urrutia de Basora, Candida, Ob. Cit.

Constituirá violación ética el demorar injustificadamente la entrega de documentos a los interesados o aplicar los fondos que le fueran entregados a otra inversión que no sea la dispuesta por las partes, o retenerlos de cualquier forma.

Igualmente, no podrá autorizar documentos en los que intervengan sus parientes dentro de los grados prohibidos, o que contengan disposiciones a su favor; o en las que comparezcan instituciones, sociedades, o personas jurídicas en las que el notario o su cónyuge tengan participación de control mayoritario.

Aconsejar a un compareciente la adopción de formas jurídicas o documentales inadecuadas o innecesarias, con el propósito de obtener una mayor retribución constituye una violación ética.

Igualmente lo será demorar, sin causa justificada, la rendición de cuentas de los fondos retenidos o recibidos en el ejercicio de su función notarial.

Tampoco podrá retener documentos indebidamente con miras a asegurarse su intervención en nuevos negocios, ni obligar directa o indirectamente a los comparecientes a utilizar sus servicios notariales.<sup>77</sup>

Aunque no existe el secreto profesional entre el notario y las personas que requieren sus servicios, éste deberá ser prudente y discreto para garantizar la

---

<sup>77</sup> Ibidem

confidencialidad de los hechos y circunstancias que conozca en todas las fases de la gestión notarial, disponiéndose que esta obligación subsiste aunque no se haya prestado el servicio o no haya concluido finalmente. Esta norma aplicará también al personal de la oficina notarial.

El Protocolo a cargo del notario es secreto y pertenece al Estado, por lo que el notario y el personal de su oficina no podrán facilitar a las partes ni a terceros acceso alguno al mismo, excepto por orden judicial o por instrucciones de la Oficina del Director de Inspección de Notarías.

Igualmente, no podrá ocultar datos e información importantes que interesen a las partes del acto o contrato y que pudieran afectarles. Deberá abstenerse de dar fe de datos que no le consten y cuando éstos le consten, deberá describirlos fielmente con exactitud en los instrumentos que autorice.

El notario deberá adherir y cancelar los aranceles, cuyo valor se le hubiese entregado para esos fines, según lo dispuesto por ley. En los instrumentos públicos, deberá hacerlo en el momento más cercano a su otorgamiento y autorización. Tampoco deberá omitir o demorar indebidamente la entrega de copias certificadas de los mismos a la parte con legítimo interés.

Queda terminantemente prohibido desfigurar o disimular los negocios jurídicos que celebren los interesados, o autorizar contratos notarialmente ilegales.

El notario no deberá retardar o dejar de prestar el servicio que se le hubiese pagado parcial o totalmente, ni modificar injustamente los honorarios

profesionales pactados o cobrar, sin causa justificada, honorarios inferiores a los preceptuados por el arancel establecido.

El notario deberá observar fielmente las normas establecidas en cuanto a la incompatibilidad de funciones. A tales efectos, su deber de imparcialidad no le permite asumir la representación legal posterior de ningún otorgante de una escritura que haya autorizado, para reclamarle judicialmente al otro las contraprestaciones contenidas en la misma.

El notario que cometa error manifiesto al aconsejar al compareciente, causándole daño económico, no actúe con la diligencia debida y por esto se derive perjuicio, no actúe con probidad y veracidad, incurra en parcialidad manifiesta, sea imprudente en el desempeño de la función notarial, causando daño material o moral y viole los principios de legalidad y rectitud, será disciplinado y sancionado por el Tribunal Supremo independientemente del resultado de la acción judicial correspondiente.”<sup>78</sup>

### 3.5.3 Deberes del Notario hacia sus Compañeros y su Profesión

#### **Criterio General**

El notario debe respeto y consideración a sus compañeros de profesión, por lo que deberá ejercer su función dentro de un marco de sana y leal competencia, preservando la imagen del notariado ante la comunidad, elevando el ánimo de

---

<sup>78</sup> Urrutia de Basora , Candida, Ob. Cit.

compañerismo y solidaridad y cooperando con todo aquello que esté dirigido a enaltecer su profesión. Igualmente, el notario de mayor experiencia deberá esforzarse por ayudar, aconsejar y dirigir con excelencia y rectitud a los notarios que comienzan, dándoles el mejor ejemplo de responsabilidad y conformidad con la fe pública de la cual han sido investidos por el Estado.

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

Las expresiones y señalamientos de un notario respecto a un colega, tienen que evitar el desmerecer o manchar su buen nombre y prestigio. Tampoco deberá intervenir personal y directamente en la fijación de honorarios de otro, a menos que actúe como mediador o amigable componedor. No se permite la partición de honorarios profesionales con personas ajenas al notariado.

No deberá hacer gestiones para conseguir el otorgamiento de documentos que no le corresponden o que han sido concedidos a otro colega, ni intervenir en asuntos confiados a otro.

Aunque autorice un documento preparado por otro compañero, deberá siempre examinarlo, modificarlo y corregirlo como suyo, ya que en su autorización, asume entera responsabilidad por el mismo.

Deberá abstenerse de realizar ofertas de mejoras de honorarios o ventajas en los gastos de documentación para lograr obtener contratos, o que lo coloque en posición competitiva desleal respecto a sus colegas.

El notario que actúe como sustituto de un compañero enfermo, o ausente de su oficina notarial por razón de vacaciones, deberá realizar su labor con rectitud, celo y diligencia y sin aprovechar la ocasión para ganar otros negocios o empleos.

El notario deberá estar dispuesto y disponible para servir en cargos directivos o en actividades propias del notariado, tales como seminarios, talleres, foros y otras que le requieran las instituciones correspondientes. En ningún momento podrá utilizar dicha oportunidad para provecho propio ni en beneficio de su oficina notarial.”<sup>79</sup>

Nuestra opinión con respecto a las normas que se establecen en este Proyecto de Código de Ética Notarial, denota la observancia de principios éticos que debe de cumplir el notario latino. Es por ello, que somos de la firme convicción que para que el notario pueda desempeñar diligentemente su quehacer notarial, debe de haber una regulación jurídica que reúna esos principios éticos en nuestro país, ya que la falta y menosprecio de estos principios, la imperante individualidad y el ambiente permisivo que nos rodea, en que todo se tiene por ‘bueno’, desprestigia la profesión y amenaza su permanencia.

Terminaremos citando una ponencia Argentina dada en el XXII Congreso Internacional del Notariado Latino, que dice :” Aspiramos, por tanto, a que algún día, los Códigos de Ética sólo queden como un recordatorio permanente de los principios y normas morales que sean realidad viva y candente, cumplida

---

<sup>79</sup> Urrutia de Basora , Candida, Ob. Cit.

espontáneamente, por hábito, por virtud, como algo normal del quehacer diario. Que el *deber ser* se convierta en *ser*, no por temor a una sanción, sino porque libremente valoremos esa conducta como la mejor posible, para cumplir con nuestra finalidad en este mundo, como seres humanos y como notarios, sin perder de vista nunca nuestra dignidad, el respeto a nuestros pares y especialmente, a la comunidad en que vivimos y a la que prestamos nuestros servicios.”<sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> Ponencias de la Delegación Argentina, XXII Congreso Internacional del Notariado Latino, 1998  
Pág. 304.

## **CAPITULO IV**

### **ANALISIS DE LA MALA PRAXIS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCION NOTARIAL Y SUS CONSECUENCIAS**

Para el desarrollo de este capítulo, es necesario establecer principalmente algunos estatutos que determinan al notario como tal y algunos fundamentos esenciales que determinan su posición en la sociedad y frente al Estado; enfocando la importancia de las actuaciones que realiza, y así poder determinar el surgimiento de la acción de la mala praxis en el ejercicio de su función.

Para ejercer la función del notariado es necesario estar autorizado por la Corte Suprema de Justicia, un requisito establecido por el artículo 4 numeral 2 de la Ley del Notariado es el de estar autorizado para el ejercicio de la profesión de abogado en la Republica. De esta forma, se demuestra la especialidad en derecho que debe de tener el notario, su actuar de buena fe y el eficaz ejercicio de la función notarial, porque será interprete de la voluntad de las partes, que según lo establece el sistema latino al que pertenecemos, el notario deberá elaborar un instrumento dentro de un marco de legalidad, autorizándolo en nombre del Estado, conservando y reproduciendo lo sucedido ante él para brindar seguridad jurídica.

De lo establecido anteriormente, surge la preocupación de una buena praxis notarial, el notario como un especialista en derecho, aplica las normas legales, es un controlador de la legalidad de los actos, es autosuficiente y se autodetermina, esto siempre al pie de lo que le es permitido por la ley, por tanto, el notario no debe intervenir en asuntos relacionados con actos ilegales.

Dentro de esta buena praxis notarial, se exige el constante estudio del notario, la preparación y actualización en materia jurídica y el conocimiento completo de la legislación, la jurisprudencia y los criterios administrativos que se vinculan con las materias jurídicas con las que mantiene una relación constante y estrecha.

El notario interpreta las normas en su calidad de especializado en derecho para poder dar una mejor solución ante los problemas jurídicos que se le presenten. De esta manera, el notario está obligado en incurrir lo menos posible en el mal ejercicio de su función, en una mala praxis, a la actuación negligente e imprudente.

La redacción del instrumento y su eficacia es una de las mayores responsabilidades del notario. El notario al desarrollar su función de especialista en derecho, está desarrollando su razón de ser y su presencia dentro de la sociedad. Sus actuaciones deben ser jurídica y éticamente correctas para la validez de los actos e instrumentos que autoriza.

#### 4.1 DEFINICION DE MALA PRAXIS

Se habla de mala praxis para referirse a la práctica inadecuada de una profesión. Se encuentra generalizado, en nuestro medio, el anglicismo *malpractice*, en lugar de, por ejemplo, mala práctica o práctica imprudente.

### **Sentido Amplio**

En sentido amplio, el concepto de mala praxis se aplica a todas las profesiones, tanto a la médica, como a las otras áreas profesionales, como la abogacía, la ingeniería, y el periodismo.

“Ante un inadecuado ejercicio de una profesión con un resultado dañino, surge el concepto de “responsabilidad profesional”. Esta es otra categoría por la cual se conoce lo que entendemos en sentido amplio como mala praxis. A esta idea de responsabilidad se encuentra vinculado también el concepto de daño o lesión en la persona, en sus intereses o sus bienes”.<sup>81</sup>

### **Sentido Estricto**

“Evidentemente el adjetivo *mala* denota, a contrario sensu, la existencia de una buena práctica. Esto es muy importante porque significa el reconocimiento a priori de una cierta objetividad procedimental.”<sup>82</sup> es decir, que las pautas del comportamiento del profesional, para el caso que nos ocupa, del notario, no están libradas a su saber y entender, a sus propios usos, ideas o criterios, sino que se hallan supeditadas a normas jurídicas, a reglas de disciplina que abarca aspectos colaterales como brindarle a la sociedad y a las personas que acuden a prestar sus servicios una seguridad jurídica en los actos que le son confiados, el respeto a su intimidad, una garantía al Estado de una actuación correcta en la delegación de la función pública .

---

<sup>81</sup> Dr. Carlos Tiffer, Mala Praxis Medica y sus Consecuencias Penales, Revista de la Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, año trece , numero 19, agosto 2001

<sup>82</sup> Ricardo Rabinovich-Berckman, Responsabilidad del Medico, Editorial Astrea, Buenos Aires 1999, Pág. 99

#### 4.2 MALA PRAXIS, RESPONSABILIDAD POR DOLO Y CULPA.

Como manifestamos anteriormente, el concepto de responsabilidad está vinculado al concepto de daño; y se pone de manifiesto cuando se produce una actuación que tiene como consecuencia la afectación de las personas, de sus intereses o de sus bienes. Se trata en concreto de una actuación u omisión que afecta para el caso la confianza que las personas depositan en el notario como delegado del Estado para brindar la seguridad jurídica de los actos que ante el se otorgan.

Para distinguir la actuación que produce un daño, debemos orientarnos por la finalidad de la conducta. Hay conductas que buscan intencionalmente causar el daño; otras conductas, por el contrario, si bien producen un daño, lo hacen sin ninguna intención, es decir, solo por culpa.

De este modo, se puede dividir la responsabilidad por actos dolosos y actos culposos.

##### 4.2.1 Dolo

“El dolo suele definirse como "la conciencia y voluntad del autor de realizar la conducta que describe el resultado típicamente antijurídico"; de lo anterior entendemos por dolo, aquella actividad consciente y querida realizar por parte de una persona, de la conducta prohibida descrita por el tipo penal”

El dolo esta integrado por dos elementos: el intelectual (conocimiento), el cual se define como el conocimiento del acto prohibitivo que el tipo penal prevé con anterioridad, el autor debe saber que con su acción está o puede causar un daño a una persona. El segundo elemento es el volitivo (voluntad), que consiste en la voluntad de realizar la conducta típica, es la decisión determinante del

autor, que de forma libre acepta el resultado típico, en este caso el acto prohibido.”<sup>83</sup>

En síntesis, cuando se da una actuación dolosa se le reprocha, al autor, el haber querido y haber sabido que estaba llevando a cabo una conducta contraria a la protección de la norma jurídica. Mientras que, cuando se sanciona a alguien por culpa, se le reprocha el resultado de una conducta imprudente, en la cual, aunque no se quería ese resultado, este siempre se produjo.

La responsabilidad dolosa en notario se determina por los delitos penales en que puede incurrir el ejercicio de la función notarial, determinados como responsabilidad penal, que mas adelante ahondaremos en ello.

#### 4.2.2 Culpa

En la culpa, por el contrario, no existe esa voluntad de querer realizar una conducta prohibida, pero siempre se produce el resultado, por lo que se le reprocha, al autor, que no haya efectuado todas las diligencias necesarias para que este hecho no se produjera.

“En esta categoría de la culpabilidad se integra por tres elementos: la imputabilidad, conciencia de la Antijuricidad y la exigibilidad de otra conducta.

El primer elemento de la trilogía se refiere a la imputabilidad, la cual consiste en que una persona es imputable cuando física y psíquicamente puede

---

<sup>83</sup> Jurisprudencia, Tribunal Cuarto de Sentencia San Salvador, P0131-9-2001

comprender la magnitud de los actos que realiza y determinarse en la dirección de sus acciones, hacia la constitución de tales actos por una voluntad consiente.

El segundo elemento es la conciencia de la ilicitud, el cual radica en que el autor en su interior posee el conocimiento de que el acto que realiza es prohibido por una norma, dicho conocimiento no se debe entender como exacto, es decir, no se exige que el autor conozca la literalidad del tipo, si no que entienda que causarle lesiones a otra persona no está permitido en ningún contexto social, por tanto es del conocimiento de la convivencia de toda persona el de abstenerse de adecuar su conducta a la norma prohibitiva.

El tercer elemento de la trilogía es la exigibilidad de otra conducta, siendo la categoría final de la culpabilidad motivar el comportamiento humano, conforme lo prescrito por la norma, entendemos como juzgadores que el procesado pudo haber mostrado una conducta diferente, por tanto sí podría determinarse y adoptar una manera diferente de comportamiento, teniendo pleno uso de sus facultades psíquicas y biológicas, la acción ejecutada le es reprochable por no motivarse en sentido contrario.”<sup>84</sup>

Una dificultad con la culpa, es que no resulta fácil precisar el tipo de riesgo y cuáles son sus excesos. Primero porque las conductas son innumerables y no se encuentran todas escritas y, segundo, porque la evaluación del peligro corresponde siempre a una valoración legal.

---

<sup>84</sup> Ibidem

La culpa engloba rostros o fases: la negligencia, imprudencia e impericia que son los tres elementos que integran la culpabilidad. Basta una de ellas para calificar de culposa la conducta.

#### 4.2.2.1 Negligencia

“Es la omisión o demora injustificada en la actuación del notario para el caso, o bien, una actuación perezosa, con falta de celo y de constancia profesionales”<sup>85</sup>.

“Es una conducta omisiva, contraria a las normas que imponen determinado comportamiento solícito, atento y sagaz”<sup>86</sup>.

La negligencia es una figura que consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y correspondan a las circunstancias de las personas, tiempo, y lugar. Un elemento diferenciador con respecto a la imprudencia como otra circunstancia que vicia la obligación y que origina culpa, la negligencia puede clasificarse por no hacer, por no hacerlo mal o por hacerlo a desatiempo o con dilación; en tanto que la imprudencia consiste en obrar de manera que se cree un riesgo o peligro que se materializan y que entonces origina la responsabilidad civil o penal a veces acumulada.

---

<sup>85</sup> Dr. Carlos Tiffer, Ob. cit.

<sup>86</sup> Marco Aurelio Real, Incidencia de la Culpa en los juicios de mala praxis, [www.albamontereal.com.ar](http://www.albamontereal.com.ar)

El efecto primordial de la negligencia es la indemnización de daños y perjuicios.

#### 4.2.2.2 Imprudencia

Es una actuación temeraria o precipitada. “Es una conducta positiva, consiste en una acción de la cual abría que abstenerse o en una acción que se ha realizado de manera inadecuada, precipitada o prematura.”<sup>87</sup>

#### 4.2.2.3 Impericia

“Es una actuación con ausencia de los conocimientos fundamentales. Se trata de una ignorancia inexcusable”<sup>88</sup>. La incapacidad técnica para el ejercicio de una función determinada, profesión o arte.

Es necesario señalar que el tema de la ignorancia ha sido objeto de dudas y discusiones en lo que a su alcance se refiere, porque partiendo del supuesto de que todo notario (en esta materia) debe conocer la Ley y la figura a aplicar ante un supuesto planteado, premisa considerada como axiomática, se llega a la conclusión de que su desconocimiento o ignorancia, no excusa de su cumplimiento: ignorancia legis neminem excusat.

Los argumentos que sirven de base al anterior principio son en realidad importantes, porque de otro modo, si bastase la alegación y aun la prueba de la

---

<sup>87</sup> Ibidem

<sup>88</sup> Dr. Carlos Tiffer, Ob. cit.

ignorancia de la Ley para justificar su cumplimiento, el orden y la seguridad jurídica quedarían gravemente afectados.

El principio clásico *Nemo Censetur Ignorare* (se presume que nadie ignora la Ley), está íntimamente vinculado con lo establecido en el art. 8 del C. C. en cuanto a que nadie podrá alegarse ignorancia de la Ley, de lo que se colige que el notario como persona letrada debe de conocer su campo de actuación aunque sea en un margen mínimo, ya sea por deficiencia atribuida a su persona o por el método pedagógico utilizado para el desarrollo de su trabajo.

Tomando de parámetro la información proporcionada por la Sección de Investigación profesional, se puede decir que esta causal es de las que ocupa el primer lugar por la cual los notarios incurren en responsabilidad en el ejercicio de sus funciones.

#### 4.2.2.4 Inobservancia de reglamentos o normas

Se refiere al incumplimiento de la obligación que tienen los notarios, de respetar la normativa que regula su accionar. Esto también incluye los principios éticos que debe regir el actuar de un abogado y notario, como el irrespeto de los derechos de la persona que acude a prestar sus servicios.

#### 4.3 LA RESPONSABILIDAD NOTARIAL

Determinar con precisión y exactitud desde que momento de la historia humana se tuvo a la responsabilidad como una institución entre los pueblos y conocida por todos; es difícil, ya que desde los primeros asentamientos de núcleos sociales, a pesar de su rudimentarismo de realizar los actos, ya realizaban la distinción entre el daño que se le causaba a las personas como también a las cosas.

Las sanciones impuestas a las personas que cometían, alguna acción u omisión delictuosa, eran castigados con mucha rudeza, la Ley del Tali3n, se fue convirtiendo en el c3digo de justicia m3s difundido y efectivo, ya que se consideraba que la sanción tenia que ser totalmente igual a la ofensa cometida: "ojo por ojo y diente por diente"<sup>89</sup>. Lo que se buscaba con la aplicaci3n de este c3digo de justicia, se trataba de que la venganza del ofendido quedara satisfecha.

Argentino Nery, señaala al respecto : "que el primer pueblo conocido que usaron el tali3n, fueron los hebreos, lo empleaban como un derecho del pueblo para reprimir; instinto cruel de eliminaci3n de mal por el mal mismo. Posteriormente, los griegos y los romanos reconocieron en el tali3n un medio de represi3n, y de seguridad social a la vez, pero no ya para los delitos comunes y con la aplicaci3n que hacían los hebreos, sino para los actos altamente graves, y como una evidente necesidad de reparar el daño causado. Sus huellas sirvieron de sedimento para separar los delitos de las infracciones. Pero, en la totalidad

---

<sup>89</sup> Esta ley penal se hallaba citada en el c3digo m3s antiguo que primeramente se conoci3: El Hammurabi.

de aquel mundo, la pena, como correctivo para reparar el mal, fue, en esencia, intensamente vengativa.”<sup>90</sup>

Continua diciendo Nery: “una vez estabilizado el derecho como consecuencia de un largo progreso evolutivo, y fijado como ley superior de la sociedad, la norma positiva de protección de los intereses jurídicos, y de los vitales del individuo, vino a imponerse como una obligación general de los hombres que conviven en la comunidad”.<sup>91</sup> Todas las ideas de sanciones inhumanas vinieron evolucionando con el derecho mismo.

Para comprender mejor, el tema que estamos desarrollando, Larraud nos da una clara definición, tomando en consideración el supuesto fundamental de lo que se denomina como Responsabilidad Notarial: *“es la inobservancia de una norma jurídica por parte de un sujeto obligado, que trae aparejada una sanción”*<sup>92</sup>

El notario, frente al honor de estar investido de la fe pública, tiene una gran responsabilidad que se fortalece conforme sus obligaciones aumentan.

El notario de tipo latino es un profesional del derecho que realiza una función pública; escucha a las partes, interpreta su voluntad y las aconseja, examina la legalidad de los títulos y capacidad de las partes; prepara y redacta el instrumento, lo lee, lo explica, lo autoriza y reproduce; lo inscribe en el Registro Público respectivo si es necesario; conserva la matriz en los libros de protocolo primero, y después en el Archivo Personal. En el incumplimiento, negligencia o ilicitud de estas actividades, puede incurrir en responsabilidad.

---

<sup>90</sup> Neri, Argentino I., Tratado Teórico y Practico de Derecho Notarial. Volumen Tres, Escrituras y Actas, Primera Edición, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina. Páginas 973 y974.

<sup>91</sup> Ibidem Página 975

<sup>92</sup> Larraud, R., Curso de Derecho Notarial, Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1966, página 693

El notario anglosajón por el contrario, no es un profesional del derecho, toda vez que para el desempeño de su función, no requiere título de abogado; no examina la legalidad del negocio ni redacta el instrumento, pues carece de preparación jurídica, se limita única y exclusivamente a la ratificación de la firmas, desentendiéndose del contenido del acto; no cuenta con un protocolo donde se asienten los originales y por lo tanto, no existe matriz ni posibilidad de reproducir el instrumento. Su cargo es temporal y no vitalicio. Por todas estas razones es frecuente encontrar en los Estados Unidos de Norteamérica, al encargado de una farmacia haciendo las veces de notary public.<sup>93</sup>

#### 4.3.1 Fundamento de la Responsabilidad Notarial

Expresa Oscar Salas: “El notario se encuentra en el vértice donde confluyen la confianza de aquellos que acuden en busca de seguridad para sus datos jurídicos y la necesidad que tiene el Estado que se dé autenticidad a los mismos. Tanto el Estado, como los que demandan los servicios de un notario, necesitan que éste actúe en forma diligente, para lo cual se le imponen mayores responsabilidades que las que pueden tener un ciudadano común.”<sup>94</sup> También Sanahuja expresa en su obra Tratado de Derecho Notarial, en consideración que el notario ejerce una función publica, dice: “...Si en todas las funciones del Poder público es, pues, la responsabilidad una garantía de actuación jurídica-correcta, ni que decir tiene que su importancia en la institución de la fe pública ha de ser grande, ya que cada notario asume personalmente las atribuciones inherentes a la potestad

---

<sup>93</sup> Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, Derecho Notarial, Editorial Porrúa, Duodécima Edición, México 2002, pag. 379

<sup>94</sup> Oscar, A. Salas, Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá,

notarial y al acto notarial se completa con la sola intervención del notario, sin que ninguna otra pueda revisarlo ni modificarlo. Si más que ninguna otra función tiene la notarial un carácter personalísimo, puesto que el público acude al notario por la confianza que la persona le inspira, se comprende que la ley ha de ser rigurosa en exigir responsabilidad. . ."<sup>95</sup>

Como un segundo punto, la responsabilidad notarial como lo expresa Luís Vázquez encuentra suficiente fundamento en el hecho que "los instrumentos autorizados son de tal eficacia y validez, que debe tener gran responsabilidad quien ejerce tales atribuciones. Los particulares confían diariamente en la pericia y buena fe del notario para la conformación de actos y negocios patrimoniales muy valiosos, de tal suerte que "un consejo imprudente, una claudicación técnica o un acto malicioso del agente" pueden causar grave daño, no sólo a los autorizantes del instrumento público, sino inclusive a terceros de buena fe. El ordenamiento jurídico previene esas eventualidades estableciendo la obligación, a cargo del notario, de reparar los daños causados en el ejercicio de su función."<sup>96</sup>

A manera conclusión, la responsabilidad de los notarios encuentra sustento en las raíces mismas de la institución notarial dado que contribuye al logro de la meta final de la función notarial, que es la seguridad jurídica, dentro del ámbito no contencioso del Derecho.

#### 4.3.2 Tipos de Responsabilidad Notarial

---

<sup>95</sup> Sanahuja, José María, Tratado de Derecho Notarial, Bosch, Barcelona, 1945

<sup>96</sup> Luís Vázquez López. Ob. Cit. Pág. 165

La Responsabilidad Notarial, según diversos autores entre ellos Argentino Neri, clasifican a la Responsabilidad Notarial en diversos tipos entre ellos: Civil, penal y administrativa.

#### 4.3.2.1 Responsabilidad Civil.

Una definición general de lo que es Responsabilidad Civil, nos la proporciona Bollini: “La Responsabilidad Civil consiste en la obligación de resarcir daños y abonar perjuicios derivados de un acto ilícito, que se impone a quien lo comete, o del no cumplimiento de un deber legal que corresponde a una persona determinada. Supone la eventual inobservancia de una norma por parte del sujeto obligado”.<sup>97</sup>

Esta responsabilidad se concreta en la indemnización por los daños y perjuicios en que incurre el funcionario público al momento de ejercer las actuaciones, pero esta responsabilidad como, muy bien la palabra lo dice solamente es civil, consiste en resarcimiento de daños ocasionados por medio de indemnizaciones que se le impongan.

Ese principio general lo contempla el Art. 62 L.N., pero específicamente se refieren a esa indemnización, así también se regulan otros casos, como son los artículos siguientes:

\* El artículo 64 L. N., se refiere al notario que ejerce su función no obstante estar declarado incapaz, las consecuencias son que incurre: Primero en el delito de ejercicio ilegal de la profesión, que se relaciona en este caso la

---

<sup>97</sup> Bollini, J.A., “La responsabilidad del notario por falsa o errónea identidad del otorgante”, Revista Notarial, La Plata, Argentina, año 1969, página 1651.

responsabilidad civil aparejada con la responsabilidad penal, dado que al incurrir en incapacidad para ejercer dicha función, al mismo tiempo se comete un delito, Art. 289 C. Pn. (vigente), segundo, el instrumento es nulo absolutamente y tercero, esta sujeto a indemnización de daños y perjuicios ocasionados a las partes;

\* El Art. 65 L. N., que se refiere al caso del ejercicio de la profesión teniendo incompetencia por razón del cargo desempeñado. El que viola esa incompatibilidad incurre en las siguientes sanciones: A) Multa, que va de 500.00 a 1,000.00 par cada infracción; B) El instrumento es nulo absolutamente; y C) Responde par los daños y perjuicios.

\* El Art. 67 L. N., señala que cuando un instrumento no puede inscribirse en un Registro Publico, como por ejemplo en el de propiedad o de comercio, debido a culpa o descuido del notario en el cumplimiento de las formalidades del instrumento, y aunque no lo diga la ley, también en el fondo del instrumento. El Art. Señala 3 soluciones: 1) Subsanan la falta en el mismo instrumento, si es posible; 2) Extender un nuevo instrumento a su costa y generalmente se le denomina instrumento de rectificación y 3) Si no es posible aun extender el instrumento de rectificación, el notario responde par los daños y perjuicios.

Elementos que deben de configurarse para poder hablar de responsabilidad civil, los cuales son los siguientes:

- a) Que haya una violación de un deber legal, ya sea par acción u omisión del Notario;
- b) Que haya culpa o negligencia de parte suya
- c) Que se cause un perjuicio.

Algunos autores añaden dos más:

- d) Que la culpa o negligencia debe ser inexcusable y

e) Que el perjuicio debe probarse.<sup>98</sup>

Oscar A. Salas, manifiesta que para determinar la naturaleza, de la responsabilidad civil, existen diversas opiniones que se pueden tener sobre este asunto, se relacionan estrechamente con las relativas a la naturaleza del quehacer notarial y la gran interrogante si es función pública, y con las concernientes a la naturaleza de la relación jurídica del notario con los otorgantes y terceros (si es relación de Derecho privado o de naturaleza contractual o un derecho subjetivo público). Y para ello señala:

“Si se acepta la tesis funcionalista de la actividad notarial y se contempla la relación jurídica notarial como una relación de Derecho Público, la consecuencia es derivar la responsabilidad civil del notario únicamente de la ley y por consiguiente atribuirle la naturaleza de responsabilidad extracontractual. Si por otra parte, se acepta la tesis profesionalista y se contempla la relación jurídica notarial como una relación de Derecho privado, de naturaleza contractual (bien sea de mandato o de locación de servicios o de obra), la consecuencia necesaria es derivar la responsabilidad civil del notario, respecto de las partes, del incumplimiento del contrato celebrado con estas, aunque con respecto a terceros pueda derivarse de la culpa extracontractual,”<sup>99</sup> siendo un ejemplo de este último cuando una persona instituida heredera en un testamento que se declara nulo por defectos imputables al notario. A pesar de no haber sido parte, dicho tercero, podría reclamar al notario el resarcimiento de daños.

Nery, nos expresa: “que la responsabilidad civil resulta de los daños y perjuicios ocasionados a terceros por incumplimiento de la propia ley del notariado, o por

---

<sup>98</sup> Larraud, R., Curso de Derecho Notarial, Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1966, página 713.

<sup>99</sup> Oscar, A. Salas, Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá, página 184.

el mal desempeño de sus funciones según disponen las leyes generales. La norma de fondo y de forma supone una lesión jurídica cometida por el funcionario público actuante, lesión que se traduce en un cómputo de daños y perjuicios causados a terceros, o al propio estado, por causa de infracciones legales, de índole dolosa o culposa, cometidas por el notario en el desempeño de su cargo público”<sup>100</sup>

#### 4.3.2.2 Responsabilidad Penal.

La responsabilidad penal, manifiesta Argentino Neri: “es la que dimana de la actuación delictuosa del notario; tal conducta está duramente castigada. Para que en el ejercicio de la función notarial no haya imputabilidad penal, el escribano no debe escamotear la confianza de sus clientes, sino que debe vivir la función con una conducta estrictamente lícita. Cualquier hecho delictuoso uniformado a ella, como supresión y suposición del estado civil, violación de secreto, de sellos y documentos, falsos testimonio, estafa y defraude, falsificación de documentos en general, significará la comisión de uno o más delitos, imputable penalmente.”<sup>101</sup>

Neri manifiesta, que la responsabilidad notarial penal puede surgir cuando el notario es imputable, es decir cuando de manera intencional no ejecuta la ley cuyo cumplimiento le incumbe, o cuando ilegalmente la omite, o cuando rehúsa hacer o retardar un acto de su oficio. Dicho sea sumariamente: 1) La responsabilidad penal dimana de la actuación delictuosa del escribano; 2) el delito existe cuando el notario, a sabiendas y con intención de dañar, no hace lo que le compete a su función.<sup>102</sup>

---

<sup>100</sup> Neri, Argentino I., página 990

<sup>101</sup> Neri, Argentino I. Ob. Cit página 991

<sup>102</sup> Ibidem, pagina 1018

En el derecho penal, la palabra delito traduce y representa un acto ilícito previsto y penado por la ley, haya causado o no un perjuicio inmediato. Los delitos existen por actos u omisiones, no por ideas o propósitos, los primeros se cometen realizando un acto prohibido por la ley; la persona hizo o quiso algo que la ley prohíbe y que reprime con pena; los segundos tienen lugar no haciendo algo que está ordenado bajo pena; la inactividad es respecto a algo ordenado por la ley y sancionado por la misma.<sup>103</sup>

En el artículo 64 L.N. establece de manera tácita este tipo de Responsabilidad, ya que menciona "el abogado que ejerza el notariado sin estar autorizado, o después de ser excluido, inhabilitado o suspendido de conformidad con la presente ley, incurrirá en el delito penado en el art. 261 del Código Penal, (el art. 261 es del Código Penal de 1904, tiene su equivalente en el art. 289 del Código Penal vigente) y los instrumentos autorizados serán absolutamente nulos, quedando sujeto a indemnizar a los interesados por los daños y perjuicios ocasionados", aquí se refiere al delito de Ejercicio Ilegal de la Profesión, tipificado y sancionado en el Art. 289 del Código Penal del 20 de abril de 1998.

El notario como persona natural, actuando en su carácter personal, puede y por tanto esta propenso a ejecutar alguna actuación u omisión que conlleve a un delito, pero como una persona natural, además investido el notario con la fe pública notarial que le delega el Estado puede cometer delitos en razón de su cargo, no como persona sino como funcionario que se le ha delegado una función. Los delitos que pueden ser fuente de Responsabilidad penal en el ejercicio de la función notarial se encuentran los siguientes:

---

<sup>103</sup> Ibidem, página 1023

\*Usurpación (anticipación y prolongación) y abandono de sus funciones.

Estos delitos consisten, respectivamente, en comenzar a desempeñar las funciones de notario antes de reunir todos los requisitos que las leyes exigen para ella, tales como fianza, juramenta, u otros cualesquiera; en hacerlo, o en hacer dejación de su cargo antes de estar autorizado para ella, con o sin perjuicio del servicio publico que le esta encomendado.

El Art. 289 del C. Pn. determina el ejercicio ilegal de profesión, sin tener título profesional o autorización para ejercer alguna profesión reglamentada. Si se atribuyere carácter de tal y la ejerciere o realizare actividades propias de ella.

\* Incumplimiento de deberes, desobediencia y resistencia o denegación de auxilio.

Teniendo el notario obligación de prestar sus servicios a quienes lo requieran para ella, incurre en el delito de incumplimiento de su deber o denegación de auxilio, como encargado de una función publica, cuando omitiere, rehusare o retardare su actuación sin causa justificada que pueda eximirlo de esa obligación o de su pronto cumplimiento.

Los notarios que se negaren a dar debido cumplimiento a sentencias, decisiones u ordenes de autoridades superiores dictadas dentro de los limites de su respectiva competencia y revestidas de las formalidades legales, o no prestaren debida cooperación para la administración de justicia u otro servicio publico, o desobedecieran las sanciones de suspensión que le haya sido impuesta, incurrirán en los delitos de resistencia (Art. 337 C. Pn) y desobediencia (Art. 338 C. Pn).

Los preceptos que configuran esos delitos se refieren a los funcionarios públicos, o a los empleados en el sentido de funcionarios y empleados. Pero la palabra funcionario debe entenderse que incluye, como se define, "todo el que por disposición inmediata de la ley, o nombramiento de autoridad competente, ejerce Funciones Públicas.

El Art. 321 del C. Pn da lugar al incumplimiento de deberes, teniendo el notario obligación de prestar sus servicios a quienes lo requieran, incurre en el delito de incumplimiento de su deber o denegación de auxilio, como encargado de una función pública, cuando omitiere, rehusare o retardare su actuación sin causa justificada que pueda eximirlo de esa obligación o de su pronto cumplimiento.

Cuando el incumplimiento del deber de lugar a un hecho delictivo, o sea motivo de otro, será sancionado con prisión de seis meses a dos años e inhabilitación especial del cargo de tres años a cinco años.

\* Falsedad en documento público.

La falsedad es un delito caracterizado por el dolo del agente, por la mutación de la verdad, es decir, esconder lo verdadero y hacer prevalecer lo que es contrario a la verdad <sup>104</sup> y por producirse un daño efectivo o en potencia (posibilidad de un daño).

Existen dos clases de falsedades: material, que consiste en poner una firma no genuina o en adulterar un documento verdadero. Puede ser cometida en documentos públicos o privados. Y la ideológica, que estriba en una afirmación que no corresponde a la realidad, como cuando el notario, en un instrumento publico con firmas autenticas y no alterado por nadie, hace constar que ha

---

<sup>104</sup> Gagliardi. O.E, Algunos delitos vinculados con la función notarial, Revista del Notario , Buenos Aires,1970 Pág. 76

presenciado hechos o afirmaciones que realmente no ocurrieron u ocurrieron de otra manera.

“La falsedad ideológica se limita a los documentos públicos o auténticos. No puede ser cometida por particulares pues, aunque estos mientan, sus declaraciones serán siempre verdaderas desde el punto de vista del funcionario que hace que se hicieron a su presencia, resultando "un documento autentico en su forma pero falso en su contenido"<sup>105</sup>

La legislación Penal vigente sanciona ambos tipos de falsedad, la material, y la ideológica, en sus artículos 283 284 Y 285.

Falsedad Material.

Art. 283.- El que hiciere un documento publico o autentico, total o parcialmente falso o alterare uno verdadero, será sancionado con prisión de uno a tres años. Si la conducta descrita en el inciso anterior se realizare en documento privado, se impondrá la misma pena si el agente actuare con ánimo de causar perjuicio a un tercero.

Falsedad Ideológica.

Art. 284.- El que con motivo del otorgamiento o formalización de documento publico o autentico, insertare o hiciere insertar declaración falsa concerniente a un hecho que el documento debiere probar, será sancionado con prisión de tres a seis años.

Si la conducta descrita en el inciso anterior se realizare en documento privado, se impondrá la misma pena si el agente actuare con ánimo de causar perjuicio a un tercero.

---

<sup>105</sup> Oderico, Mo, Código Penal Anotado, (Ideas, Buenos Aires , 1946) Pág. 414

#### Falsedad Documental Agravada.

Art. 285.- En los casos de los artículos anteriores, si el autor fuere funcionario o empleado publico o notario y ejecutare el hecho en razón de sus funciones, la pena se aumentará hasta en una tercera parte del máxima y se impondrá, además, inhabilitación especial para el ejercicio del cargo, empleo o función por igual periodo.

\* Infidelidad en la custodia de documentos.

El notario tiene a su cargo la custodia del protocolo. Además, sus clientes le confían sus títulos y demás documentos a fin de que los estudie y califique y prepare instrumentos enlazados con ellos. Por tal motivo puede cometer este delito en el caso de que sustraiga, oculte o destruya, en todo o en parte, esos protocolos u otros documentos o papeles que le estuvieren confiados par razón de su cargo o, si estuvieren sellados por la autoridad, quebrantare los sellos o consistiere en su quebrantamiento o abriere o consistiere abrir otros documentos cerrados (por ejemplo testamentos cerrados), cuya custodia le hubiese sido confiada, sin obtener para ello el permiso de la autoridad competente.

#### Infidelidad en la Custodia de Registros o Documentos Públicos

Art. 334.- Será sancionado con prisión de dos a cuatro años e inhabilitación especial del cargo o empleo por igual tiempo, el funcionario o empleado público que:

- Sustrajere, destruyere, ocultare o inutilizare registros o documentos que le estuvieren confiados por razón de su cargo;

-Destruyere o inutilizare los medios establecidos para impedir el acceso que ha sido restringido por autoridad competente, respecto de registros o documentos públicos, o consienta su destrucción o inutilización; y

- Accediere o permitiere que otro lo hiciere a registros o documentos clausurados, cuya custodia le estuviere encomendada por razón de su cargo o empleo.

Igual sanción se aplicara al notario que destruyere, ocultare a inutilizare su libro de protocolo.

\* Apropiación Indebida.

Es muy frecuente entregar al notario fondos para abonar impuestos o derechos de registro u otras cuentas, o dinero u otros bienes, en calidad de deposito, para que lo devuelva al depositante o entregue a un tercero, después de cierto tiempo, o de cumplidas ciertas condiciones. En estos casos el notario actúa como mandatario de su cliente. El notario que use ese dinero o bienes como si fuera propio, en su provecho o en el de terceros, comete este delito, caracterizado porque el agente es puesto en posesión de la cosa en virtud de un contrato de confianza. Cuando el agente desvía su título original, y comienza a actuar con "animus domini", se produce el delito de apropiación indebida.<sup>106</sup>

Esta actuación con "animus domini" se da no solamente cuando el agente se apropia de la cosa y pretende convertirse en propietario, sino cuando ejerce actos de propietario (destrucción de la cosa, disposición de la misma a favor de un tercero, abandono de la misma, etc.) de ahí que generalmente los Códigos penales castiguen no solamente al que se apropia de la cosa, sino también a aquel que no la entregue o no la restituya a su debido tiempo.

---

<sup>106</sup> Garcon E., Code Penal annoté, Sirey Paris, 1959, III Pág. 248

Apropiación o Retención Indebidas.

Art. 217.- El que teniendo bajo su poder o custodia una cosa mueble ajena por un Título que produzca obligación de entregar o devolver la cosa o su valor, se apropiare de ella o no la entregare o restituyere a su debido tiempo en perjuicio de otro, será sancionado con prisión de dos a cuatro años.

.

\* Violación del Secreto Profesional.

Es necesario que las partes revelen al notario la verdad completa, se comprende la necesidad de asegurarles el más estricto secreto de sus confidencias, de modo que no estén expuestas ni a la persecución de las autoridades, ni alas reclamaciones o quizás hasta chantajes de sus adversarios.<sup>107</sup>

El Art. 187.- es el que regula el delito de Revelación de Secreto Profesional, sancionando de seis meses a dos años y una inhabilitación especial de profesión de uno a dos años.

#### 4.3.2.3 Responsabilidad Administrativa.

En principio, señalaremos que en nuestro país, la responsabilidad notarial es manejada en tres categorías, la civil, penal y la administrativa. Por ser un país en donde la profesión notarial no se encuentra colegia sino que es una profesión libre; no existe la cuarta categoría de responsabilidad colegiada, como se encuentra en México, dado que acá si bien es cierto existen cooperativas de abogado pero no se le puede clasificar como colegiado, por tanto los ordenamientos disciplinarios que dichas cooperativas mantengan, no recae

---

<sup>107</sup> De la Manierre, E.S, "El Secreto Profesional" Revista Internacional del Notariado, Madrid, No 46-47, 1960 Pág. 218

sobre todo notario sino solamente sobre los notarios asociados, por lo antes expresado es que la tercera y última clase de responsabilidad a estudiar en el presente trabajo es: la responsabilidad administrativa, que es administrada por el departamento de Sección de Investigación de la Corte Suprema de Justicia.

Los notarios además de estar sometidos como cualquier otro ciudadano a la jurisdicción civil, en la que se les puede obligar a reparar daños y perjuicios y a la jurisdicción criminal, que puede sancionarlos por los delitos o faltas que cometan, los notarios como tales, están sometidos a una jurisdicción disciplinaria exclusiva, ejercida por los órganos encargados de fiscalizar su actuación.<sup>108</sup>

Este tipo de responsabilidad se concreta en dos consecuencias:

a) Multas por errores o negligencias del notario, impuestas por la Corte Suprema de Justicia, de conformidad a los artículos 63 y 66, L.N.. También puede haber amonestaciones verbales que no las regula la ley, pero la Corte las hace.

b) Declaratoria de Incapacidad, sobre todo y específicamente en las suspensiones e inhabilitaciones. La exclusión de la lista anual de notarios no es una pena en sí, sino una consecuencia de la declaratoria de incapacidad.

Oscar Salas, expresa: "En Centro América y Panamá, las responsabilidades disciplinaria o profesional, administrativa y fiscal son una sola conocida como responsabilidad disciplinaria, dentro de una misma jurisdicción que corresponde a la Corte Suprema de Justicia de cada país que seguirá información "a verdad sabida y buena fe guardada", y en Panamá, al Gobernador de la Provincia que, en sus visitas de inspección a las notarias del Circuito respectivo procederá a

---

<sup>108</sup> Oscar. A. Salas. Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá, página 213.

"dictar las providencias... que estime conducentes en el caso de encontrar alguna falta que haga responsable al notario visitado".

Las Cortes antes aludidas en Centro América y el Gobernador de la Provincia de Panamá, pueden actuar de oficio o a instancia de parte. Los perjudicados pueden tener en los expedientes la intervención que dichas Cortes o Gobernadores juzguen conveniente, y el notario es siempre oído.

Las causas que pueden dar origen a la responsabilidad administrativa son<sup>109</sup>:

- La sentencia condenatoria en causa criminal contra el notario si es de prisión o por motivo de delitos contra la fe publica (como falsedad, falsificación y perjuicio u otros infamantes, que aunque no declaren inhabilitación alguna, pueden conllevar la suspensión, revocación o autorización para ejercer;
- El comenzar en el ejercicio de sus funciones antes de cumplir los requisitos de ley o continuarlo durante el tiempo de suspensión por condena anterior o después de vencida la fianza, o cuando por alguna razón deba abstenerse de ejercer;
- El otorgamiento y autorización del instrumento notarial sin cumplir requisitos o formalidades exigidos por las leyes,
- El autorizar escrituras de actos ilícitos, o en que le este prohibido intervenir por razón de parentesco con los otorgantes: o por adquirir el notario o sus parientes algún derecho en esos instrumentos;

---

<sup>109</sup> Oscar A. Salas, Ob. Cit, página 215.

- El consignar datos falsos en su protocolo o en los testimonios, copias o certificaciones que expida y sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que pueda incurrir;
- El negarse indebidamente a autorizar escrituras o actas, o a expedir copias o testimonios;
- El no remitir alas autoridades que la ley señale los índices o avisos o testimonios que deba enviar periódicamente a aquellas;
- El no cumplimiento de sus deberes de ciudadano y conservación del protocolo;
- La entrega del protocolo a otros notarios o a particulares;
- La omisión del deber de entrega del protocolo a las autoridades que estén encargadas de recibirlos;
- El incumplimiento de obligaciones contraídas con sus clientes y ajenas a los deberes estrictamente notariales pero relacionadas con estos (como la de pagar impuestos o gestionar la inscripción de documentos en los registros donde deban ser inscritos);
- La conducta inmoral o viciosa del notario.

Aunque algunas de estas causas de responsabilidad disciplinaria notarial no estén expresamente reconocidas en todas las legislaciones del istmo<sup>110</sup>, debe recordarse que los preceptos que establecen dicha responsabilidad están redactados en términos generales y referidos a cualesquiera violaciones de los deberes notariales.

---

<sup>110</sup> Señalan causas específicas de corrección disciplinaria, los siguientes preceptos: Arts. 23,24,36,38,102, L.O.N., C.R., Arts. 7,8,58-60,63-66, L.N. El Salv; Arts. 33,81, inc. 11, 88, 100, 101, 103, C. de N. Guat.; Arts. 85,88, L. de N. Hond.; Arts. 44, en relación con el 15 y el 43,50,67,72, L. del N., Nic.; Arts. 2135 C. Adm. Panamá.

#### 4.4 DAÑOS DE LA MALA PRAXIS NOTARIAL

Como se ha mencionado en anteriormente en la definición de sentido amplio de mala praxis, se entiende como “responsabilidad profesional”. A esta idea de responsabilidad se encuentra vinculado también el concepto de daño o lesión en la persona, en sus intereses o sus bienes.

La actuación del notario realizada en forma dolosa o culposa puede hacerlo incurrir en la comisión de un delito.

La consecuencia jurídica de una infracción penal (delito o falta), es la imposición de una pena.

El art. 116 inciso 1º del C. Pn. advierte que “Toda persona responsable penalmente de un delito o falta lo es también civilmente si del hecho se derivan daños o perjuicios, ya sean estos de carácter moral o material”.

Para la existencia de la responsabilidad civil, se exige que en la sentencia dictada contra el notario en un proceso penal declare la comisión de un delito o falta y de esa infracción penal deriven daños y perjuicios.

La responsabilidad civil se concreta en la indemnización de daños y perjuicios causados a las partes por la mala actuación profesional del notario, es decir, por la mala praxis en el ejercicio de la función notarial.

La teoría de la responsabilidad regula la culpa y el riesgo. En el caso de la actuación del notario, su responsabilidad se limita a la culpa y no así al riesgo. Se entiende por el -daño emergente- y por perjuicio, el lucro cesante. El primero es el restablecimiento patrimonial al estado anterior a la realización de la

conducta. El segundo es el pago de las cantidades que dejó de percibir las víctima. Esto lo encontramos regulado en el art.1427 del CC.

La reparación del daño civil a un particular por parte del notario en nuestro país no esta garantizada, porque no se le exige caución con el fin de ser autorizado para ejercer la función notarial. Pero responde con el derecho de prenda general que establece el art.2212CC, el cual se aplicaría entre otros, al pago de la indemnización derivada de la responsabilidad civil.

#### 4.4.1. Daños materiales.

Es la lesión causada a los bienes por la acción de la parte que es acusada; es el perjuicio ocasionado en el patrimonio de la víctima por el hecho del agente. En consecuencia la sentencia condenatoria puede ordenar la indemnización del daño material o el daño moral causado.

Cuando estamos frente a este daño debemos observar si hay medios probatorios con los cuales se puede probar su existencia. Por lo tanto en ese sentido el juzgador debe ser muy cuidadoso para manifestarse en una sentencia por los siguientes aspectos, El Ejercicio de la acción Civil: Debemos recordar que para que la acción cobre vida debe tener un fundamento legal y a esto se le denomina "pretensión"; la pretensión no es la acción, la acción es simplemente el poder jurídico de poner en movimiento al Órgano Jurisdiccional y el de hacer valer la pretensión.

Por otra parte, no basta sólo con enunciar que se ejerce la acción civil, si no que debe plantear paralelamente la pretensión, requisito que debe respetarse al

igual que cuando se ejercita la acción penal. Por consiguiente, toda pretensión debe ser probada.<sup>111</sup>

Estos daños pueden clasificarse como ser reparables o de difícil reparación, reparables porque pueden rescindir un error o enmendar el error a través de la rectificación, subsanarse con la celebración de otro contrato o documento. En esta clasificación se ubica lo que es la responsabilidad civil, expresándose en la indemnización de daños y perjuicios causados.

#### 4.4.2 Daño moral.

Expresa Dalmatello que el daño moral es como una "privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor principal en la vida del hombre y que son la paz la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la tranquilidad física, el honor y los demás sagrados afectos"<sup>112</sup> En su obra *Los Derechos personalísimos*, el jurista Cifuentes dice: "La doctrina del daño moral, también llamado -precio del dolor-, encuentra aquí su principal cauce. Son lesiones que naturalmente producen un agravio moral como consecuencia de las características de los bienes que están en juego".

El daño moral es puramente extrapatrimonial. Es abstracto, y de allí su problemática para valorar la indemnización.

¿Es la indemnización del daño moral un castigo, o un resarcimiento?, con respecto a esta interrogante, plantea Planiol y Ripert: "todo daño no nos afecta sino en tanto que nos causa un sufrimiento... a menudo el daño pecuniario no

---

<sup>111</sup> Tribunal Cuarto de Sentencia S.S, Ob.Cit.

<sup>112</sup> DALMARTELLO, *Danni morali contrattuali*, "Rivista di Diritto Civile". 1933, p. 55 y ss., citado por MOSSET ITURRASPE, *Responsabilidad por daños*. t. I, p. 150.

nos afecta sino por el disgusto que nos aporta. Para estos autores lo que se indemnizaría siempre es el fastidio. La diferencia entre la reparación moral y material no radicaría, entonces, en la sustancia, no sería ontológica, sino meramente en la dificultad de apreciar el daño”.<sup>113</sup>

Según Borda, “La gran mayoría de los autores sostienen que la indemnización tiene carácter resarcitorio. El dinero tiene un valor compensatorio, permite a la víctima algunas satisfacciones que son un equivalente o sucedáneo del daño sufrido. Este punto de vista tiende a triunfar en la doctrina, sobre todo porque es mas amplio y se adapta mejor al principio de reparación integral”.<sup>114</sup>

Creemos que la indemnización del daño moral tiene un carácter resarcitorio de índole particular, derivado del hecho innegable de que no hay manera de establecer una valuación objetiva del perjuicio en dinero.

“El daño moral vulnera la interioridad del individuo, no deja señales físicas como la lesión corporal que es virtualmente comprobable una vez inferida; pero los efectos perniciosos del primero pueden perturbar el ánimo y la voluntad de quien lo recibe de manera casi permanente sustrayéndolo del cotidiano hacer e impidiéndole que lleve una vida normal.

Es el desmedro sufrido en los bienes extrapatrimoniales, que cuenta con protección jurídica, Los bienes materiales no siempre constituyen para el titular exclusivamente valor patrimonial; lo tendrán de ordinario, ya que son manifestación económica de riqueza, pero las cosas con preponderante valor afectivo no representan para el titular la medida de riqueza equivalente al valor venal de su cotización en plaza.

---

<sup>113</sup> Planiol-Ripert, Traité pratique, t.6, Pag. 752

<sup>114</sup> Borda , Manual de Obligaciones, Pág.117 y 118.

Es el daño no patrimonial que se inflige a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley. En el daño moral se torna complejo para poderse determinar su valor económico por lo que para un juez, puede hacer una serie de apreciaciones que un momento se vuelven subjetivas para determinar un justiprecio moral, por lo tanto no hay un parámetro como lo puede hacer para determinar los daños materiales, por medios probatorios idóneos para llegar al lucro cesante o daño emergente, por lo que en este caso el juez debe tomar un estimativa, tomando en cuenta el agravio ocasionado a la familia o aun tercero y las necesidades de la víctima de acuerdo a su edad, estado y actitud laboral.

En este tipo de daños morales este tribunal si cree prudente aplicar el Art. 361 Pr. Pn. Y la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del veintiuno de julio de mil novecientos ochenta y nueve de cuyo texto puede extraerse los siguientes principios 1º) Todo daño moral es resarcible; 2) La liquidación de los daños morales debe ajustarse a los principios de la equidad 3º) La reparación debe ser plena.

“La reparación del daño moral debe revestir el doble carácter de resarcitorio para la parte lesionada y disuasorio para el Estado. ¿Por qué excluir uno u otro, a la hora de medir, es decir, cuantificar, el monto de la indemnización? Conforme con esta interpretación, la indemnización para ser "justa" debe cumplir una función de justicia correctiva o sinalagmática, que conjugue a la vez la naturaleza resarcitoria de la indemnización del daño moral para la parte lesionada (conforme a la entidad del bien jurídico lesionado, su posición económica y social, la repercusión del agravio en su ser existencial individual o personal) y la naturaleza disuasoria de la indemnización para el Estado (su

deber de prevenir, investigar y sancionar toda conducta que importe la violación de los derechos reconocidos en la Convención)”<sup>115</sup>

Dentro de este tipo de daño podemos ubicar la clasificación de daños irreparable o de difícil reparación, como ya lo hemos mencionado, este tipo de daño es resarcible objetivamente, pero no lo es la afectación moral causada a la persona. Se puede enmarcar dentro de estos actos no subsanables, como por ejemplo la comparecencia de un difunto, o bien el daño psicológico que se le puede generar a la persona en la celebración de un matrimonio que no cumplió los requisitos legales y por lo cual nunca existió.

#### 4.4.3 Daño a la Fe Pública

“La fe pública del notario, es una facultad del Estado otorgada por la ley. La fe del notario es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad.

La fe pública del notario significa la capacidad para que aquello que certifica sea creíble. Esta función del notario contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, y da certeza que es una finalidad del derecho.”<sup>116</sup>

---

<sup>115</sup> Tribunal Cuarto de Sentencia S.S, Ob.Cit.

<sup>116</sup> Bernardo perez del Castillo, Derecho Notarial, Editorial Porrúa, Decimo Segunda edicion, Mexico, 2002, Pag.172

El notario al cometer una mala praxis genera un daño de difícil reparación a la credibilidad del Estado, ya que el Estado otorga una garantía a la sociedad, es decir, que la fe notarial es la garantía que da el notario al Estado y al particular, determinando que el acto que se otorgó es conforme a derecho y que lo relacionado en él es cierto, proporcionando así lo que es la seguridad jurídica.

#### 4.5 CONSECUENCIAS

La mala praxis en el ejercicio de la función notarial, además de generar los daños establecidos anteriormente, genera consecuencias a raíz de dicha actuación. Estas se refirieren a las casuales de incapacidad, suspensión e inhabilitación en las que incurre el notario que sucesivamente trae como resultado la desautorización de su actividad notarial por parte de la Corte Suprema de Justicia.

Se debe de entender que la suspensión y la inhabilitación no existe una diferencia de naturaleza, lo que sucede es que la incapacidad es el género y la suspensión y la inhabilitación son la especie.

La Ley Notarial ha clasificado este tipo de causales establecidas en la Constitución en su Art. 182 regla 12<sup>a</sup> que literalmente dice: "Practicar recibimientos de abogados y autorizarlos para el ejercicio de su profesión; suspenderlos por incumplimiento de sus obligaciones profesionales, negligencia o ignorancia graves, por mala conducta profesional, o por conducta notoriamente inmoral; inhabilitarlos por venalidad, cohecho, fraude, falsedad y otros motivos que establezca la ley y rehabilitarlos por causa legal. En los casos de suspensión e inhabilitación procederá en la forma que la ley

establezca, y resolverá con sólo robustez moral de prueba. Las mismas facultades ejercerá respecto de los notarios".

En la ley del notariado especifica las causales inhabilitación; venalidad, el cohecho, fraude y falsedad, en el artículo 7 de la Ley, éstas revelan un trasfondo moral del notario, una conducta antijurídica, de probidad; en cambio las causales de suspensión, reguladas en el artículo 8, regulan aspectos de ignorancia; conducta profesional y privada, no de la gravedad que revelan los delitos de venalidad, cohecho, fraude y falsedad.

Con lo que respecta a estas causales, en nuestra investigación empírica, hemos podido determinar por medio de la información dada por la Sección de Investigación profesional de la Corte Suprema de Justicia, que actualmente se encuentran suspendidos 36 notarios, sin sanción 4696 y muertos ya suspendidos 9. (Ver Anexo1 Pág. 1), así también se puede apreciar el numero de abogados y notarios que suspendidos por año (2000-2005) observando que los años donde se acrecentó la suspensión de notarios fue en los años 2001, 2003 y 2004 (Ver Anexo 1, Figura No 13), en una escala del 100% se puede establecer que actualmente los abogados y/o notarios sancionados y rehabilitados son de 22 rehabilitados, 41 sancionados actualmente y 63 sancionados en total. (Ver Anexo 1, Figura No 14).

Las causales en las que incurre el notario con más frecuencia son por el delito de falsedad material y falsedad ideológica, el incumplimiento de obligaciones profesionales y la mala conducta profesional. La causal con menor grado de incidencia es la cometida por conducta privada notarialmente inmoral.

La falsedad, es una causal de inhabilitación, es “la mutación, ocultación o desfiguración de la verdad y de la realidad que produce la nulidad de los actos jurídicos”.<sup>117</sup> Constituye un delito, como lo mencionamos en la responsabilidad notarial penal.

El incumplimiento de obligaciones profesionales revela que no existe la suficiente preparación profesional para la garantía en el ejercicio de su profesión, debido a ignorancia o negligencia grave, que como anteriormente lo hemos explicado, la negligencia y la ignorancia son tipos de los cuales se deriva la responsabilidad culposa en el notario. Traemos a colación este tipo de causal, que pertenece a las suspensiones del notario, por ser una de la causal en la que más incurren los notarios.

“Las obligaciones del notario se centran principalmente en la forma de llevar su protocolo, plazo para devolverlo a la Sección del Notariado o al Juzgado respectivo, la forma de elaborar escrituras matrices, testimonios, actas notariales y las copias que de toda escritura matriz y acta notarial deben enviarse a la sección del Notariado o al Juzgado respectivo.”<sup>118</sup>

La mala conducta profesional, también es determinada una de las casuales que mas cometidas. Abarca aspectos como el engaño, la alteración de documentos, la apropiación de dinero o bienes destinados a su cargo para el cumplimiento de una obligación que le es confiada. Es una causal de suspensión que denota la falta de preparación técnica del notario.

Una de las casuales con menos incidencia, es la de mala conducta privada notoriamente inmoral, esta causal de suspensión busca que la conducta del

---

<sup>117</sup> Vásquez, Luís, ob.cit. Pág.149

<sup>118</sup> Ibidem, Pág. 150y 151

notario sea correcta, con preponderancia en el aspecto personal. Se enfoca en que las conductas sean morales, para garantizar la eficacia y eficiencia en el ejercicio de la función notarial, que es la seguridad jurídica.

#### 4.6 CONVENIENCIA DE REGULAR LA MALA PRAXIS NOTARIAL EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO.

##### 4.6.1 Tipificación Penal

Para la definición de los delitos culposos, nuestro país se orienta por el sistema de “*numeros clausus*,” es decir, sólo los que el *Código Penal* establece con resultado culposo pueden ser objeto de responsabilidad por culpa.

##### *El sistema de “numeros clausus”*

La práctica unanimitad de la doctrina se decanta por este sistema, ya que se asocia a un mejor cumplimiento de la exigencia de taxatividad en la construcción de los tipos penales, es decir, a una rigurosa aplicación del principio de legalidad.

También, es considerado como un sistema que cumple en mayor medida con el principio de mínima intervención y subsidiariedad del derecho penal. No obstante, necesariamente esta afirmación no puede extenderse a todos los sistemas penales, ya que el legislador tiene libertad para tipificar todas las conductas imprudentes que considere políticamente necesaria, sin verse limitado por las restricciones que los tribunales y la dogmática pueden realizar en la aplicación del sistema abierto de incriminación de la imprudencia.

A fin de evitar un abuso de este sistema por parte del legislador penal, dos requisitos deben concurrir para tipificar expresamente un tipo imprudente: “a)

Su referencia a un hecho especialmente grave. Así, tradicionalmente la imprudencia ha sido vinculada a homicidios, lesiones o incendios. En el mismo sentido, no se suele tipificar la comisión imprudente de delitos de peligro abstracto o de delitos que no encierran al menos una peligrosidad concreta. b) Que el sujeto activo tenga un especial deber de cuidado en función de su profesión, oficio, cargo o posición jurídica.<sup>119</sup>

Hay tipos penales culposos que pueden convertirse en tipos abiertos, es decir, en aquellos tipos penales en los cuales el juez debe completar o llenar, por medio de valoraciones, los contenidos del tipo, como por ejemplo, la falta del deber de cuidado, la actuación temeraria, el grado de culpa y la magnitud del daño causado. Aunque esto ha suscitado discusiones, incluso cuestionamientos sobre su constitucionalidad, con razón la mayoría de la doctrina ha negado estos cuestionamientos, ya que la naturaleza de las cosas impide describir con mayor exactitud en la ley todos los comportamientos imprudentes o culposos que se pueden realizar.

La estrategia más inmediata para reducir la intervención penal debería realizarse por medio del derecho procesal penal, y no del derecho penal sustantivo, con la utilización de dos principios básicos como la intervención mínima y la desjudicialización.

*La intervención mínima* es uno de los principios más modernos del derecho penal y tiene una importancia fundamental. Significa que el control formal debe

---

<sup>119</sup> FERNANDEZ CRUZ, José Ángel. El delito imprudente, la determinación de la diligencia debida en el seno de las organizaciones. *Rev. derecho (Valdivia)*, dic. 2002, Vol. 13, pp. 101-121. ISSN 0718-0950.

dejarse para los casos y las conductas graves que sí lo ameriten, a fin de mantener el equilibrio social que procura el sistema penal.

*El principio de la desjudicialización* también resulta de importancia en el derecho penal moderno. Implica que, al contrario del sistema penal tradicional —que se caracteriza por la rigidez y formalidad de la persecución penal—, se procure una diversificación de la reacción penal a través de institutos procesales que, más que el castigo por el castigo, buscan una solución al conflicto que da origen a un delito. Surge la cuestionante, que si en todos los casos por presuntas malas praxis, es indispensable la persecución penal, o sería mejor buscar formas de desjudicialización.<sup>120</sup>

Especialmente debería sustituirse la pena privativa de libertad, que no cumple ninguna finalidad —ni de carácter preventivo especial ni general—, por otra penalidad que sí cumpla los fines preventivos como, por ejemplo, la reparación integral del daño, la amonestación con reserva de pena, el servicio en favor de la comunidad, la imposición de reglas de conducta y muchas otras más que se pondrían en lugar de la inútil y estigmatizante pena privativa de libertad

En nuestro trabajo de campo, por medio de la entrevista realizada a los magistrados, jueces y secretarios, se nos explicó que en el ámbito de derecho penal, no sería conveniente la tipificación de la figura de mala praxis notarial, porque el derecho penal como anteriormente lo hemos mencionado debe intervenir lo mas mínimo en conductas negligentes e imprudentes, ya que al regular la mala praxis como figura penal, se tendría que hacer para todos los campos profesionales y no se podría completar en la figura todos los aspectos y

---

<sup>120</sup> Dr. Carlos Tiffer, Ob. cit.

conductas generales y específicas que llevan a la producción de la misma en las diferentes profesiones.

Por estas razones consideramos que no se sería conveniente la tipificación penal de esta figura, pero si creemos conveniente el impulso del estudio de la mala praxis en todas las profesiones y para el caso que nos ocupa en el ejercicio de la función notarial, en el ámbito del derecho penal, para delimitar sus alcances y consecuencias, porque hoy en día, las conductas culpables, negligentes o imprudentes, son cometidas con mayor frecuencia y los daños que ocasionan son más graves. Por esta razón, debe ser importante el estudio de las conductas culpables y analizado continuamente para su eficaz control ya sea a través de una pena o de una forma de desjudicialización.

#### 4.6.2 Regulación en Ley Notarial

Es de importancia destacar que si bien en la Ley del Notariado no se regula la mala praxis específicamente; ella se presume en el supuesto del *art 62 L.N* ,al establecer que los notarios son responsables de los daños que se le ocasionaren a las partes ya sea por negligencia , malicia o ignorancia inexcusable entre otros.

Es en este artículo que la ley asume esta figura, pero que a nuestra opinión, pareciere que la ley generaliza este supuesto, en la figura de la responsabilidad jurídica en que incurre el notario y deja de lado conductas que conllevan a la producción de una mala praxis, que todavía algunos de estos no afectan la esfera jurídica y si la de la práctica del ejercicio de la función notarial, no respetando los principios éticos fundamentales que rigen la actuación notarial,

provocando un daño que no necesariamente es el jurídico, ni el reparable necesariamente por una multa.

En la investigación de campo realizada pudimos constatar, que los notarios, los magistrados y jueces, desde su perspectiva consideran la conveniente la regulación de mala praxis, en la Ley del Notariado .Creemos que se debería de enmarcar mas puntual y legalmente esta figura, estableciendo las conductas que llevan a su producción, determinando no solo los daños y perjuicios de que es responsable el notario sino también de los daños colaterales que se generan de esta mala práctica, y las consecuencias. En donde la sanción no sea solo una multa y la suspensión del ejercicio notarial, sino una sanción que ayude a la prevención de la misma como lo mencionamos anteriormente. Y que en esta misma puedan incluirse algunos preceptos de índole ético para que puedan positivizarse, y así estos aspectos éticos se conviertan en derecho por su regulación legal.

Concluimos con el desarrollo de este capítulo , que es importante el estudio de la práctica y ejercicio del derecho notarial, desde la formación universitaria, incluyendo la formación en aspectos deontológico éticos que deben formar al abogado y notario, como así los aspectos de fondo de la profesión del derecho, para que el estudiante y el abogado pueda entender la importancia del papel que ocupa dentro de la sociedad y que como notarios desempeñan una función que se le delega por medio de un acto de autorización por parte del Estado para dar fe de los actos que ante el se otorguen.

Un factor muy importante que debemos considerar en este momento es que muchos de nuestros notarios incumplen de una forma continua con los principios éticos. Esta es una triste realidad que se torna más patente cada día,

a la que tenemos que enfrentarnos, aunque nos parezca desagradable, para que el mal ejemplo de algunos no se convierta en la regla general.

Por esta razón, con el análisis de la mala praxis del notario, pretendemos sirva de parámetro para delimitar el alcance de las conductas que llevan a su producción y sus consecuencias. Es importante el estudio de las diferentes conductas, incluso aquellas que nos son reguladas por ningún ordenamiento jurídico y son las que con más frecuencias se cometen por los notarios.

## **CAPITULO V**

# **METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN, RECOLECCION Y PROCESAMIENTO DE DATOS Y COMPROBACIÓN DE HIPOTESIS**

### **5.1 PROCEDIMIENTO METODOLOGICO**

#### **5.1.1 Tipo de Investigación**

Para la realización de nuestra investigación, prácticamente es necesario basarnos en los tres tipos: empírico, bibliográfico y el documental.

Investigación Bibliográfica: porque existen conceptos los cuales debemos definir en nuestro estudio, además retomaremos ciertos temas como por ejemplo La Responsabilidad Notarial, la Función Notarial, que será de mucha ayuda para profundizar en nuestra investigación.

La investigación empírica la tomaremos como principal, siempre complementada con los demás tipos, pero esta será la más utilizada, por tratarse de un campo de aplicación práctico y no teórico; este tipo nos ayudara a recoger la información requerida para la comprobación de nuestras hipótesis, siendo éste el más adecuado, ya que la información recolectada será por medio de visitas a lugares, Instituciones que nos puedan proporcionar elementos necesarios que están vinculados a nuestra investigación.

El tipo de investigación documental, será necesaria para conocer como ha venido evolucionando la problemática, y los documentos que nos proporcionen las diversas instituciones vinculadas a la problemática, ya que estas mantienen

un historial de como ha venido desarrollándose el problema, de esta manera nos ayudara a comprender y conocer la investigación partiendo de la historia, para poder proporcionar recomendaciones y hacer del conocimiento documental y práctico de la mala praxis notarial y su minimización en nuestro país.

#### 5.1.2 Unidades de Análisis

La Unidad de Análisis, comprende principalmente la entrevista a notarios, como anteriormente se ha mencionado. A partir de la investigación realizada a los notarios, se encontraran en la problemática diferentes tipos de razonamientos, que tendrán coincidencia en ciertos aspectos que configuran una mala praxis notarial, su campo de aplicación, y sus delimitaciones, para generar una opinión adecuada y fundamentada acerca de esta problemática. Las instituciones de las cuales se obtendrá la información son la Sección de Investigación Profesional de la C. S. J, la Sección del Notariado de la CSJ y algunos tribunales donde se ventilen casos de responsabilidad notarial o de mala práctica notarial, para así poder determinar el alcance y la regulación de esta situación problemática.

#### 5.1.3 Muestra

Tomaremos un sector de la población que nos proporcionará la información que se requiere; la opinión de estos profesionales expertos en la materia nos ilustrará adecuadamente para el desarrollo de nuestra problemática.

#### 5.1.4 Técnicas e Instrumentos

Se ha decidido realizar como instrumentos para la investigación las Guías de Entrevistas, por tratarse de un tema que hasta cierto punto es del conocimiento de la población en el campo de trabajo de los notarios salvadoreños, y de este campo de trabajo solamente una parte. Es por ello que hemos decidido utilizar

los siguientes instrumentos: guía de entrevistas, encuestas, estudios de procesos judiciales.

## **5.2 RECOLECCIÓN Y PROCESAMIENTO DE DATOS**

### 5.2.1 Recolección de datos

La presente recolección de datos, se realizó personalmente al presentarnos a los tribunales de lo Civil, tribunales de Sentencia , la Sección de Investigación Profesional y la Sección del Notariado, para abordar a los notarios que hacían uso de la institución, donde a través de los instrumentos como la Entrevista y la encuesta se obtuvieron los datos necesarios para establecer la necesidad o no de tipificar la figura de la mala praxis notarial en nuestro ordenamiento jurídico y medir el grado de conocimiento por parte de los notarios acerca de la figura de la mala praxis notarial y la deontología jurídica, datos que se encuentran agregados en el análisis y descripción de resultados.

### 5.2.2 Procesamiento de datos

La entrevista realizada a cuatro jueces, cuatro secretarios de los tribunales de lo civil, seis jueces, seis secretarios de tribunales de sentencia, así como la entrevista realizada a tres magistrados, tres secretarios de la cámara de lo civil y dos magistrados, dos secretarios de lo penal, todos del municipio de San Salvador, haciendo un total de veinticinco entrevistas, los resultados se abordaron por medio del análisis de cada una de las interrogantes dirigidas a los entrevistados, reuniendo así los elementos necesarios para elaborar un criterio uniforme acerca de la tipificación de la mala praxis notarial en El Salvador, junto con el análisis de porcentaje brindado por la Sección de Investigación Profesional que versa de los notarios y su incidencia en las causales de inhabilitación y suspensión .

Referente a la Encuesta, se procesaron los datos en un cuadro que señala la pregunta y sus diferentes respuestas por medio de una gráfica utilizando la técnica del porcentaje para obtener los resultados y al final un análisis de las respuestas obtenidas de los profesionales encuestados.

### **5.3 ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA CEDULA DE ENTREVISTA DIRIGIDO A MAGISTRADOS DE CAMARA DE LO PENAL Y DE LO CIVIL, JUECES DE LO CIVIL Y DE SENTENCIA Y SECRETARIOS.**

#### **PREGUNTA NUMERO UNO**

*¿Cómo considera usted que se configura una mala praxis?*

Los veinticinco entrevistados, respondieron la pregunta, no con una definición exacta de tema en comento, sino que enumerando los elementos que configuran la mala praxis notarial, es decir no expresaron una definición clara de dicha figura, señalaron que la mala praxis surge cuando se afecta a terceras personas, consideran las personas encuestadas que la mala praxis surge cuando el profesional del derecho no ejecuta adecuadamente su actividad notarial y perjudica con dicha actuación a la persona que ha buscado sus servicios profesionales.

#### **PREGUNTA NUMERO DOS**

*¿Considera usted, que en el ejercicio de la función notarial pueda generarse una mala praxis?*

Los veinticinco entrevistados, manifestaron que ciertamente del ejercicio de la función notarial puede surgir una mala praxis notarial, así como de cada una de las profesiones puede generarse una mala praxis, y con mucha más razón en el ejercicio notarial dado que dicha profesión es especial porque es un fedatario público de las personas, actuación que ha delegado el Estado en el ser del notario, su actividad ésta escrupulosamente reglamentada, la práctica indebida

de su actividad puede llevar un perjuicio. El notario, es un pacificador para que no se llegue hasta un conflicto.

### PREGUNTA NUMERO TRES

*¿Qué elementos podrían constituir una mala praxis notarial?*

Dentro de los elementos que los profesionales entrevistados señalaron, encontramos:

- Seis entrevistados expresaron que el inexacto conocimiento de la ley, generaría que los derechos de las partes no se podrían salvaguardar.
- Once manifestaron, los documentos maliciosos de los actos pueden generar responsabilidad, dado que es un aspecto fundamental, ya que la ley del notariado manifiesta la forma adecuada para la elaboración de los documentos y el notario por ser un delegado del Estado en dar de los actos debe de seguir las formulas impuestas para la practica de la profesión.
- Cuatro concordaron en que el notario no debe perjudicar a la partes por medio de los contratos que se realizan ante sus oficinas , ya que el Código Civil expresa como se deben de hacer los contratos, y que el notario, por ende debe ser la figura de imparcialidad.
- Cuatro de los entrevistados restantes coincidieron que un elemento que constituye la mala praxis es la delegación de los actos, desde no estar presente al momento de plasmar la firma en la hoja de protocolo o dar fe de un acto que no le consta al notario.

### PREGUNTA NUMERO CUATRO

*¿Se han presentado en el Tribunal en que se desempeña o tiene conocimiento, de juicios en contra de notarios, por alegar la parte demandante una mala actuación en el ejercicio de la función del notario?*

Los casos que se han ventilado ante tribunales de sentencia, es en una mínima cantidad, dado que por lo general la primera instancia a la que acuden las personas es ante la Sección de Investigación Profesional de la Corte Suprema de Justicia, y es lógico señalar que el notario al verse involucrado en un proceso administrativo, busca su solución en dicha instancia, dado que recurrir al tribunal implica como un elemento importante, la reputación que el notario genera. Para que se ventile en materia penal, debe de señalarse que se ha cometido dolosamente y requiere una amplia investigación.

#### PREGUNTA NUMERO CINCO

*¿En qué casos se podría decir que estamos frente a una mala praxis notarial?*

Los setenta y cinco entrevistados citaron diferentes elementos para determinar en que casos se esta frente a una mala praxis, entre ellos se mencionaron: cuando se viola, ya sea por negligencia o malicia, ignorancia grave los deberes y prescripciones que la ley fija al notario, se dará por razones de mala formación del notario. Dado que la mala praxis puede generarse por incumplir los preceptos estipulados en las leyes o por dolo cometido en el acto que el notario realiza dando fe. En estos casos se puede expresar que se encuentra frente a una mala praxis notarial

#### PREGUNTA NUMERO SEIS

*Considera usted: Que la mala praxis notarial es sinónimo de responsabilidad notarial o si existe variaciones entre estas figuras.*

En nuestro medio se podría decir que la mala praxis, es responsabilidad administrativa y la responsabilidad notarial abarca los tres tipos de responsabilidad: administrativa, penal y civil. Diecinueve entrevistados respondieron que la responsabilidad notarial es una consecuencia de la mala praxis que ejerce el notario cuando se encuentra investido con la facultad de fedatario que le otorga el Estado, la actuación del notario, así como la de todo

profesional esta regulada ya por reglamentos o leyes específicas para el caso la Ley del Notariado, y cuando se incumplen estos parámetros surge la mala práctica que realiza el notario por tanto existen consecuencias de tal actuación, la responsabilidad del notario surge desde el inicio en que da fe pública de los actos o contratos que pactas las personas. Por tanta responsabilidad por parte del notario a ejercen una actuación adecuada ante el acto que dará fe pública de haberse realizado debe existir siempre. Los seis restantes respondieron que la mala praxis y responsabilidad notarial se refiere a lo mismo, tienen los mismos efectos y que nuestra legislación no establece una diferencia expresa.

#### PREGUNTA NUMERO SIETE

*¿Existen criterios o parámetros determinados en la ley notarial para establecer los tipos de daños que se generan al ejercer una mala praxis notarial?*

Los veinticinco entrevistados respondieron que la ley no los especifica y que no poseían un conocimiento exacto de los mismos.

#### PREGUNTA NUMERO OCHO

*¿Qué daños considera como: Reparables, de difícil reparación e irreparables?*

Los entrevistados no realizaron una distinción entre los tres tipos que les solicitábamos clasificaran, solamente se dispusieron a enumerarlos, entre ellos: daños económico, dado que en materia civil, se considera que son reparables por que se trata de resarcir el daño pagando una cantidad de dinero, en el ámbito administrativo, en ocasiones le solicitan al notario que realice el acto que le fue solicitado por la parte que busco sus servicios profesionales, o que devuelva los honorarios profesionales que le habían cancelado para realizar las diligencias requerida.

#### PREGUNTA NUMERO NUEVE

*¿Considera usted conveniente la tipificación de la mala praxis en el ejercicio de la función notarial o considera que es suficiente la regulación penal o debe de crearse un delito específico?*

Veintitrés de los entrevistados respondió: no se pueden crear delitos en materia exclusivamente en materia notarial en el derecho penal, dado que tipificar esta figura debería de hacerse en las distintas profesiones y el derecho penal, tipifica y sanciona acciones u omisiones de tipo general, se adecuan dichos actos al derecho penal general, dado que se maneja en nuestro medio el derecho mínimo, no se pueden segmentar los delitos penales que cubran exclusivamente la actuación del notario. De tipificar la mala praxis notarial en materia penal, el derecho penal dejaría de ser mínimo, además la mala praxis que ejerce el notario no siempre es dolosa y es necesario que se considere de manera dolosa para regularlo en materia penal, manifestaron los entrevistados que podría existir la posibilidad de especificar la actuación del en materia notarial dado que es la ley especial. Y solamente dos entrevistados respondieron que había delitos que estaban regulados ya en el Código Penal, que regulaban la actuación del notario y q eran de peligro concreto.

#### PREGUNTA NUMERO DIEZ

*¿En qué ámbito del derecho, considera usted pertinente regular la figura de la mala praxis notarial? y ¿Por qué?*

En materia penal manifestaron nuestros entrevistados, no ser posible dado que el derecho penal es mínimo y no regula actuaciones exclusivas de una profesión, los veinticinco entrevistados respondieron que en materia notarial podría desarrollarse un apartado exclusivo para hablar de mala praxis notarial y especificar las situaciones en que se esta frente a una mala practica notarial, dando los parámetros.

#### PREGUNTA NUMERO ONCE

*¿Qué elementos constituirían el tipo de esta figura notarial?*

Los veinticinco entrevistados coincidieron en que no se puede hablar de un tipo de la figura de la mala praxis notarial, dado que no se puede regular en materia penal.

#### PREGUNTA NUMERO DOCE

*¿Podrían existir elementos atenuantes o agravantes en la figura de la mala praxis notarial? SI - NO ¿Cuáles?*

Veinte entrevistados manifestaron, en decir que lo atenuante o agravante de la sanción, es a raíz de analizar las circunstancias en que lo realizo, el motivo, ejemplo: por ignorancia grave o negligencia. Se debe de analizar en que situaciones se produjo la mala práctica por parte del notario, y cinco de los entrevistados relacionan los elementos atenuantes y agravantes solamente cuando se habla en materia penal, por lo tanto no respondieron a esta interrogante.

#### PREGUNTA NUMERO TRECE

*¿Existen criterios o parámetros en la jurisprudencia para determinar una mala praxis notarial?*

Todos los encuestados coincidieron en que no existe criterio o parámetro alguno dentro de la jurisprudencia especificando la figura de la mala praxis notarial, dado que la mala praxis no constituye una figura tipificada específicamente en el ordenamiento jurídico, por no existir una descripción del tipo.

#### PREGUNTA NUMERO CATORCE

*¿Existen criterios o parámetros en la doctrina para determinar una mala praxis notarial?*

Cada uno de los profesionales entrevistados manifestaron que no conocen criterios o parámetros existentes en la doctrina que hable acerca de la figura de la mala praxis notarial

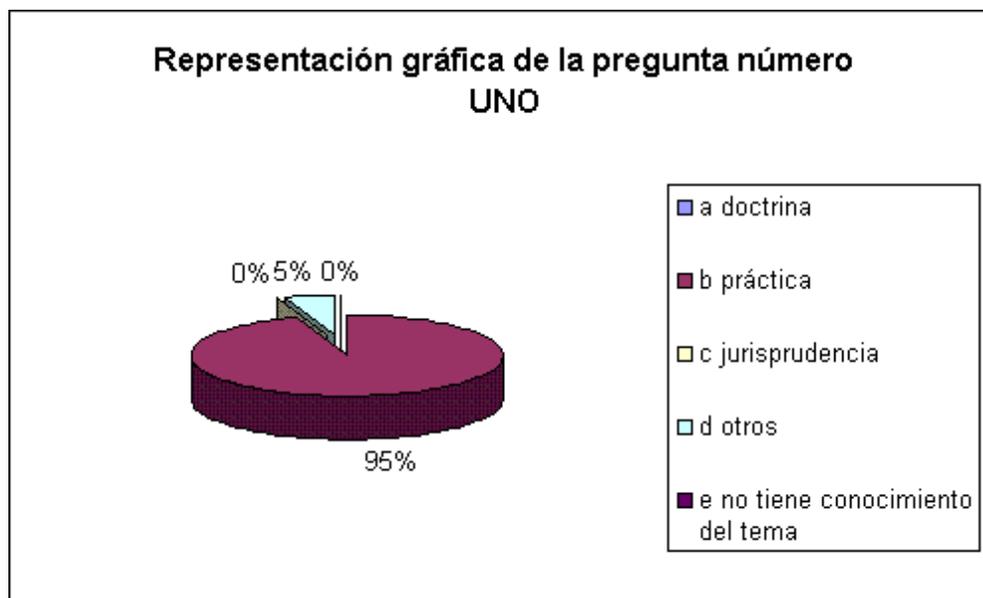
#### PREGUNTA NUMERO QUINCE

*¿Existen criterios o parámetros regulados por la práctica para determinar la mala praxis en el ejercicio de la función notarial?*

Todos los entrevistados manifestaron no tener conocimiento de ellos dentro de la práctica, que se encuentren regulados y definidos los casos que lo constituyen, dado que existe diversidad de criterios, los cuales no han sido codificados por lo tanto cada profesional tiene su propia opinión respecto a los casos que constituyen mala praxis notarial y a los casos que consideran no constitutivos de una mala praxis notarial.

### 5.4 ANÁLISIS DE RESULTADOS DE LA CEDULA DE ENCUESTAS REALIZADA A NOTARIOS DE LA ZONA METROPOLITANA

Pregunta			Notarios
1 ¿Cómo usted tiene conocimiento de este tema?	A	Doctrina	0
	B	Práctica	71
	C	Jurisprudencia	0
	D	Otros	4
	E	No tiene conocimiento del tema	0
Total			75



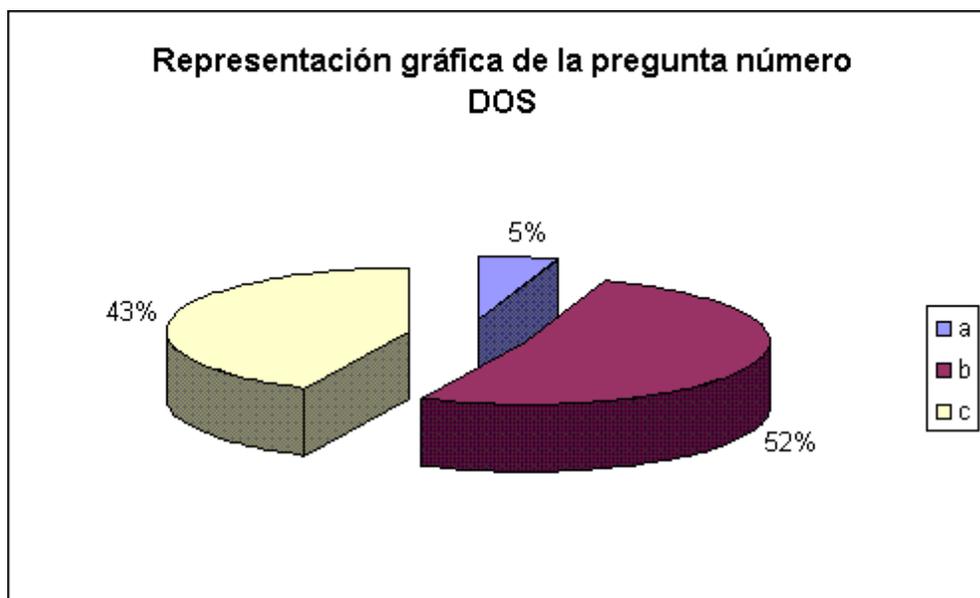
#### Análisis de Resultados

1. ¿Cómo usted tiene conocimiento de este tema?

Del cien por ciento de los notarios encuestados, setenta y un profesionales manifestaron que conocen el tema a través de la práctica, lo que equivale al noventa y cinco por ciento del cien por ciento de profesionales y cuatro

encuestados manifestaron conocer la figura de la mala praxis por otro medio como televisión, periódicos, lo que representa el cinco por ciento del cien por ciento de los encuestados.

Pregunta			Notarios
2 ¿Tiene conocimiento acerca de la mala praxis notarial?	A	consiste en el daño material que tiene el notario cuando incurre en responsabilidad	4
	B	faltar a los deberes especiales que la profesión impone y requiere de acuerdo a la naturaleza de las actividades	39
	C	es la situación jurídica en que se encuentra el profesional, autor de la violación, sobre el que debe hacerse efectiva tal sanción es la situación jurídica en que se encuentra el profesional, autor de la violación, sobre el que debe hacerse efectiva tal sanción	32
Total			75

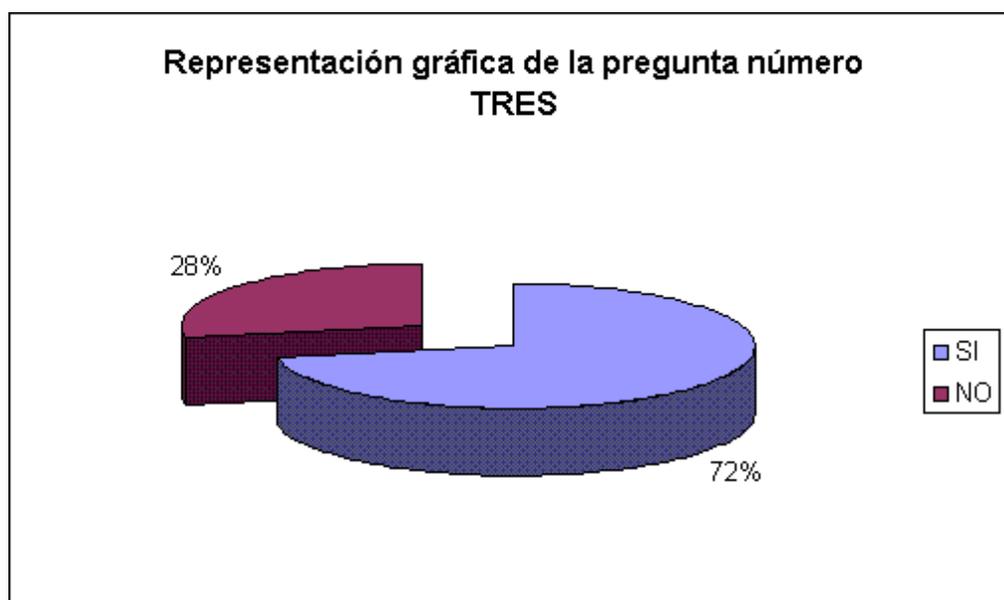


## **Análisis de Resultados**

2. ¿Tiene conocimiento acerca de la mala praxis notarial?

Como lo manifestamos en un principio, el objetivo de la presente cedula de encuesta es medir el grado de conocimiento del notario, en el presente caso solamente treinta y nueve notarios de setenta y cinco encuestados, respondieron correctamente, correspondiendo solamente el cincuenta y dos por ciento del cien por ciento.

Pregunta		Notarios
3. ¿Tiene conocimiento, si esta regulada la figura de la Mala Praxis Notarial en nuestra legislación?	SI	54
	NO	21
Total:		75



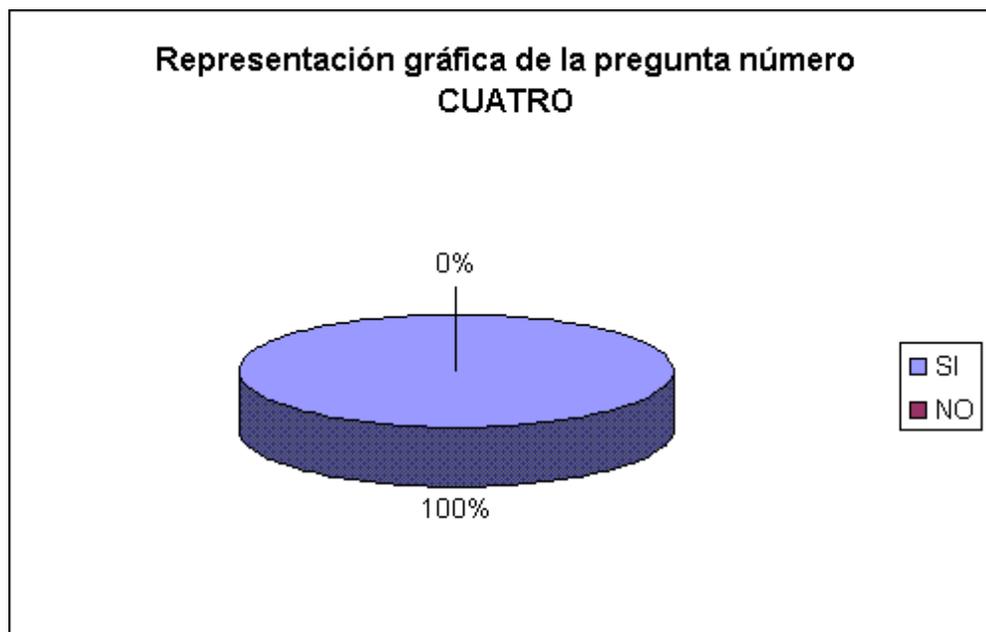
### **Análisis de Resultados**

3. ¿Tiene conocimiento, si esta regulada la figura de la mala praxis notarial en nuestra legislación?

Los notarios encuestados, asocian la mala praxis con los delitos tipificados en el código penal y asumen que se trata de una similitud, es por ello que los resultados arrojaron una gran mayoría con los que opinaban que la figura de la mala praxis ya se encuentra regulada en nuestra legislación por analogía, así los resultados, cincuenta y dos profesionales encuestados, que equivalen al setenta y dos por ciento del cien por ciento, contestaron afirmativa la pregunta

realizada y solamente un veintiocho por ciento contestaron que la figura como tal no se encuentra regulada.

Pregunta		Notarios
4. ¿Tiene conocimiento de los elementos de la mala praxis notarial?	SI	75
	NO	0
Total:		75

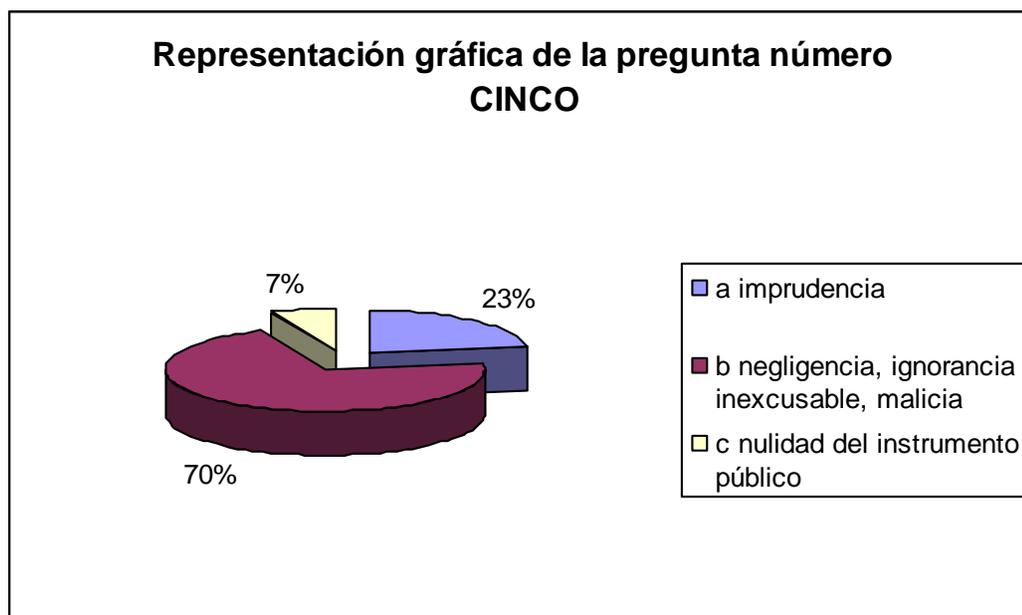


### **Análisis de Resultados**

4. ¿Tiene conocimiento de los elementos de la mala praxis notarial?

La respuesta que expresaron los profesionales encuestados, mantiene una estrecha relación con la respuesta de la interrogante número uno, dado que todos los encuestados manifestaron conocer el tema, es así que el cien por ciento de los encuestados dijeron conocer los elementos que conforma la mala praxis notarial.

Pregunta			Notarios
5. ¿Si su respuesta es afirmativa, que casos la originan o que elementos la conforman?	a	imprudencia	17
	b	negligencia, ignorancia inexcusable, malicia	53
	c	nulidad del instrumento público	5
Total:			75



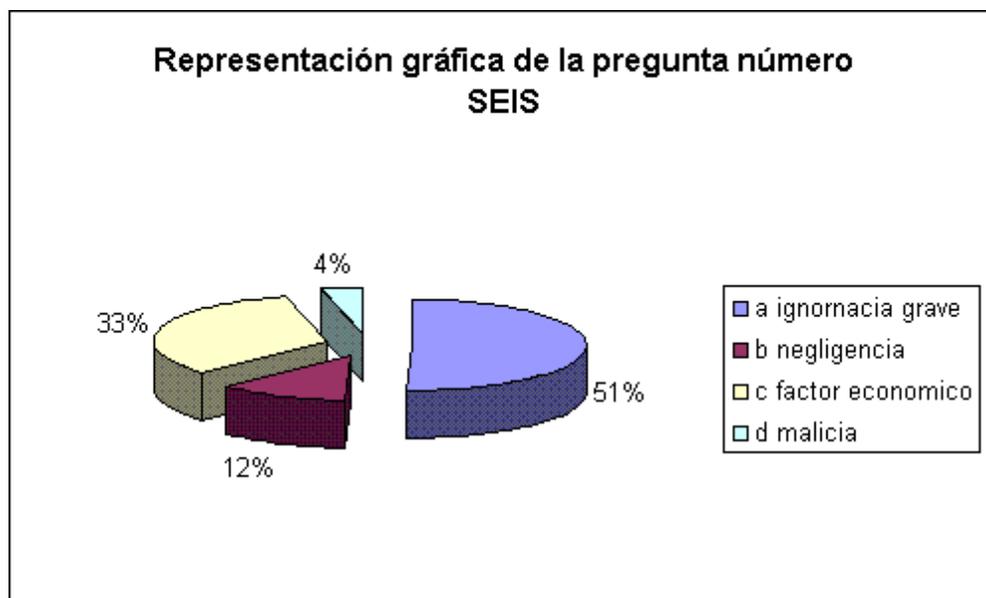
### **Análisis de Resultados**

5. ¿Si su respuesta es afirmativa, que casos la originan o que elementos la conforman?

Considerando que el cien por ciento de encuestados manifestaron conocer los elementos de la mala praxis notarial, solamente el setenta por ciento del cien

por ciento, es decir cincuenta y tres profesionales, señalaron correctamente los elementos que ocasionan la configuración de la mala praxis notarial.

Pregunta			Notarios
6. ¿Cuál es el factor más común, para que el notario incurra en una mala praxis notarial?	a	ignorancia grave	38
	b	negligencia	9
	c	factor económico	25
	d	malicia	3
Total:			75



### **Análisis de Resultados**

6. ¿Cuál es el factor más común, para que el notario incurra en una mala praxis notarial?

La ignorancia grave, es considerado entre los encuestados como el mayor factor para incurrir en mala praxis, debido a que el notario debe de poner mucho esmero en sus actuaciones, dado que si existe una omisión puede no surtir efecto lo pactado entre las partes, y eso origina una mala practica por parte del notario, el treinta y tres por ciento de los profesionales manifestaron que un factor que influye en la realización de la mala praxis es el factor económico.

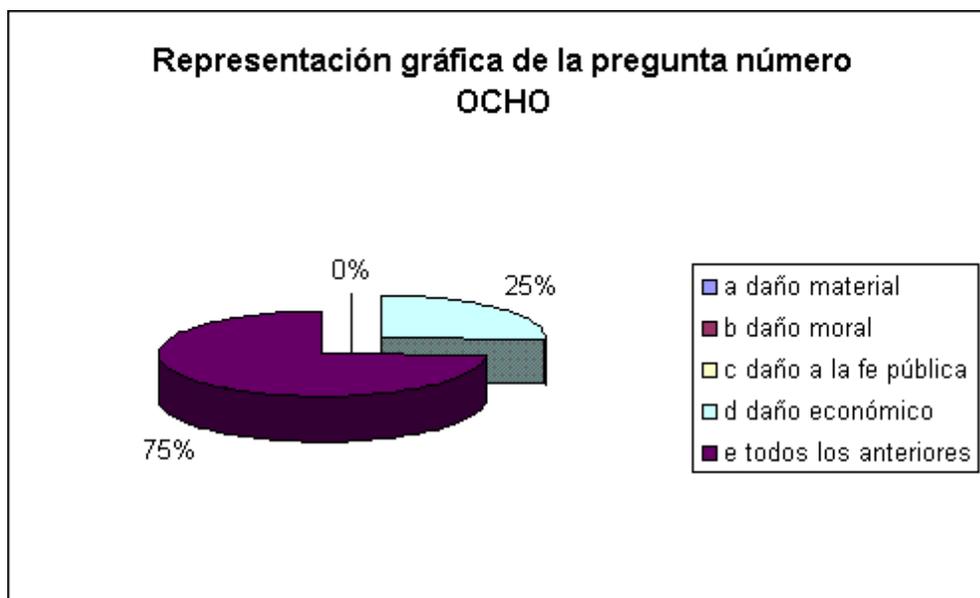
Pregunta		Notarios
7. ¿Considera usted que se puedan generar daños de una mala praxis notarial?	SI	75
	NO	0
Total:		75



### **Análisis de Resultados**

7. ¿Considera usted que se puedan generar daños de una mala praxis notarial?  
El cien por ciento de los profesionales encuestados, concordaron en que la mala praxis notarial ocasiona daños

Pregunta			Notarios
8. ¿Si su respuesta es afirmativa, qué clase de daños se generan?	a	daño material	0
	b	daño moral	0
	c	daño a la fe pública	0
	d	daño económico	19
	e	todos los anteriores	56
Total:			75



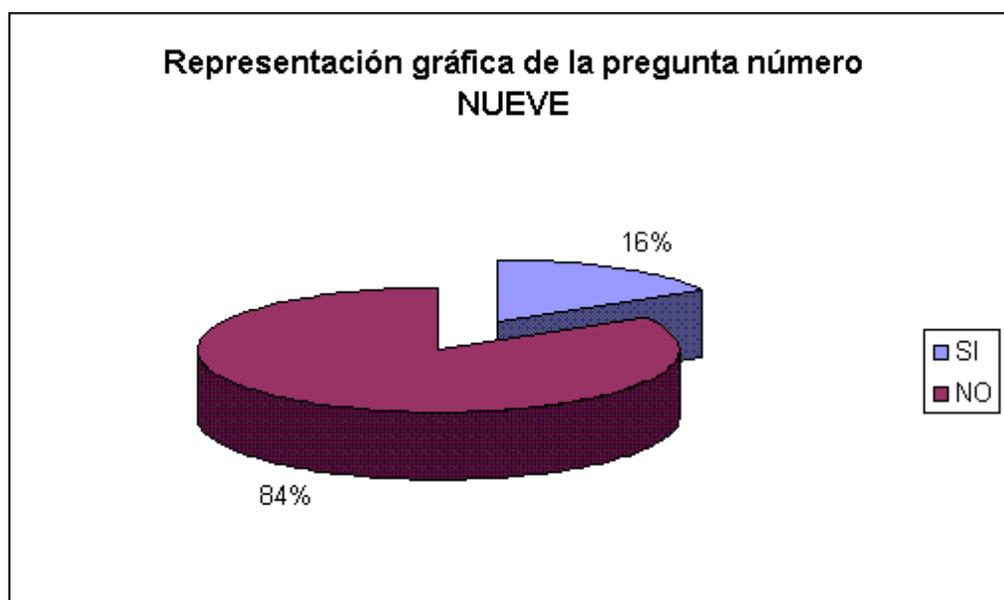
### **Análisis de Resultados**

8. ¿Si su respuesta es afirmativa, qué clase de daños se generan?

El setenta y cinco por ciento de los encuestados, expresaron que los daños que se generan de la mala praxis son: materiales, a la moral, a la fe pública, económicos y el veinticinco por ciento de profesionales manifestaron que se ocasiona daño solamente cuando, la persona que ha contratado los servicios

del notario le ocasionan perdidas económicas por la mala práctica ejercida por el profesional.

Pregunta		Notarios
9. ¿Considera usted, que la responsabilidad notarial es lo mismo que la mala praxis notarial?	SI	12
	NO	63
Total:		75

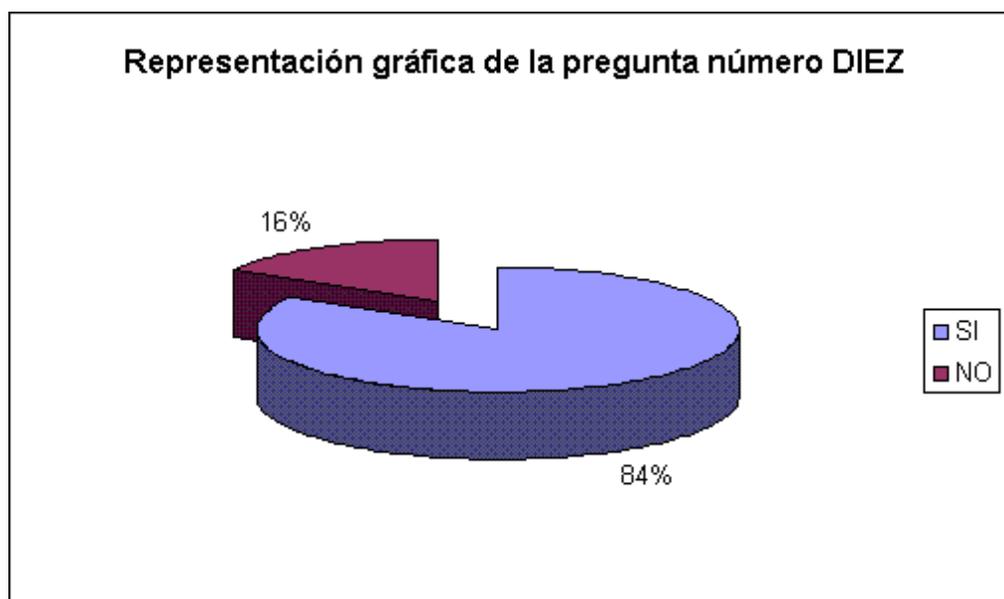


### **Análisis de Resultados**

9. ¿Considera usted, que la responsabilidad notarial es lo mismo que la mala praxis notarial?

El ochenta y cuatro por ciento del cien por ciento de los profesionales encuestados manifestaron, que la mala praxis notarial y la responsabilidad notarial no es lo mismo, a pesar de que en ambas figuras se examina el actuar del notario, y solamente un dieciséis por ciento del cien por ciento, consideran ambas figuras como sinónimo.

Pregunta		Notarios
10. ¿Considera usted que debería ser tipificada la mala praxis notarial en el ordenamiento jurídico salvadoreño?	SI	63
	NO	12
Total:		75

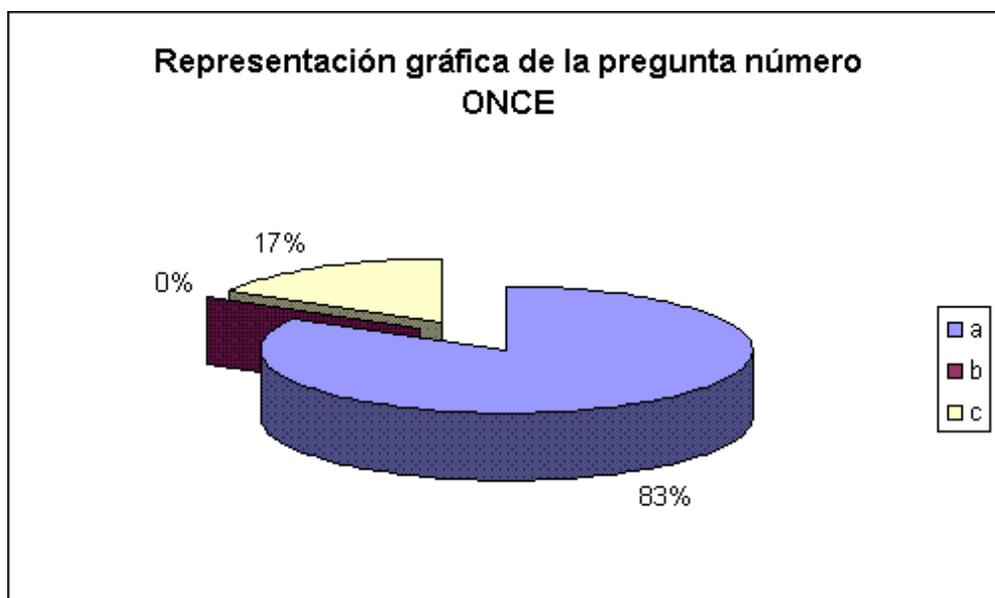


### **Análisis de Resultados**

10. ¿Considera usted que debería ser tipificada la mala praxis notarial en el ordenamiento jurídico salvadoreño?

Del cien por ciento de los profesionales encuestados un dieciséis por ciento de los encuestados expresaron que no debería de tipificarse la mala praxis notarial, debido a que consideran que ya se encuentra regulada en el ordenamiento jurídico salvadoreño y el ochenta y cuatro por ciento del cien por ciento manifestaron que si era necesario su tipificación.

Pregunta			Notarios
11. ¿Si su respuesta es negativa, cuál cree usted que son las razones por las que no debe configurarse en el ordenamiento Jurídico?	a	Porque ya está regulada la responsabilidad notarial	10
	b	porque la mala praxis es utilizada solo para la profesión médica	0
	c	porque la legislación notarial no tiene vacíos legales en mala praxis notarial	2
Total:			12

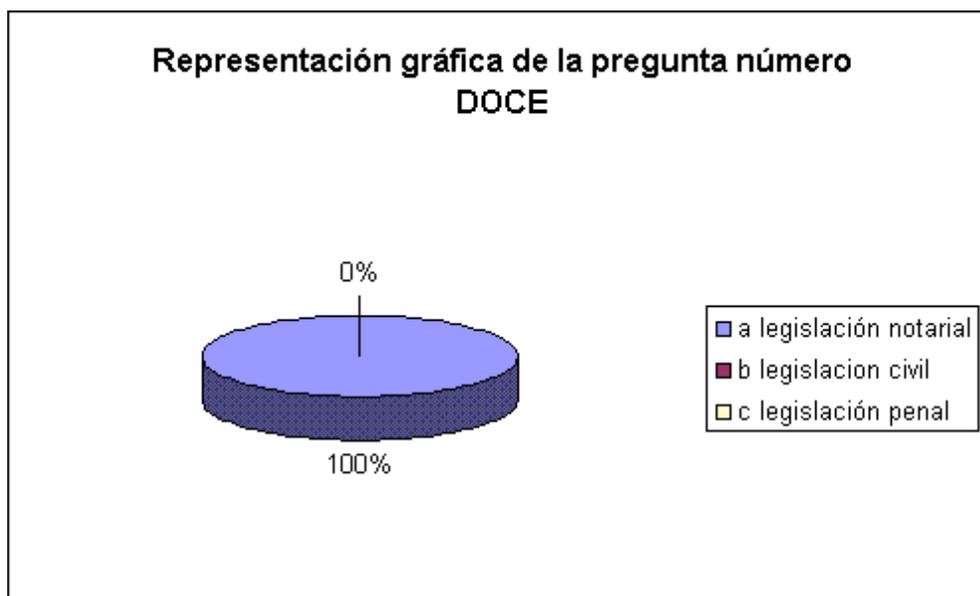


### **Análisis de Resultados**

11. ¿Si su respuesta es negativa, cuál cree usted que son las razones por las que no debe configurarse en el ordenamiento Jurídico?

El ochenta y tres por ciento del cien por ciento de los profesionales, es decir diez encuestados señalaron que no es necesario la tipificación de la mala praxis, porque consideran que tipificando la responsabilidad notarial, se está manteniendo control sobre la actuación del notario, a pesar de que en la respuesta número nueve la mayoría contestó que responsabilidad notarial y mala praxis notarial no son sinónimos de la misma figura y el diecisiete por ciento expresaron que la ley de notariado no contiene vacíos legales en la figura de la mala praxis notarial, asumiendo así que dicha figura se encuentra regulada en la ley de notariado.

Pregunta			Notarios
12. ¿Si su respuesta es afirmativa, en que ámbito del derecho considera que debe regularse?	a	legislación notarial	63
	b	legislación civil	0
	c	legislación penal	0
Total:			63

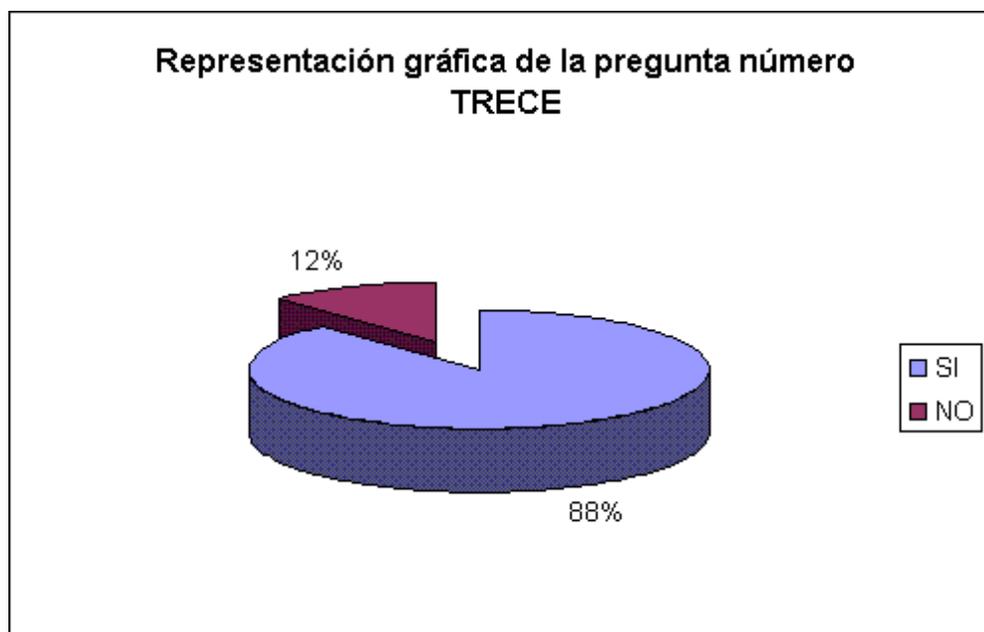


### **Análisis de Resultados**

12. ¿Si su respuesta es afirmativa, en que ámbito del derecho considera que debe regularse?

Del cien por ciento, es decir sesenta y tres notarios encuestados que contestaron que debería de regularse la mala praxis notarial, el cien por ciento manifestaron, que esta figura debería de regularse en la legislación notarial, por considerarse la ley especial que expone los parámetros generales de notariado.

Pregunta		Notarios
13. ¿Considera que el notario con el cumplimiento de principios éticos, incurriría en menor grado con respecto a la mala praxis notarial en el ejercicio de su función?	SI	66
	NO	9
Total:		75



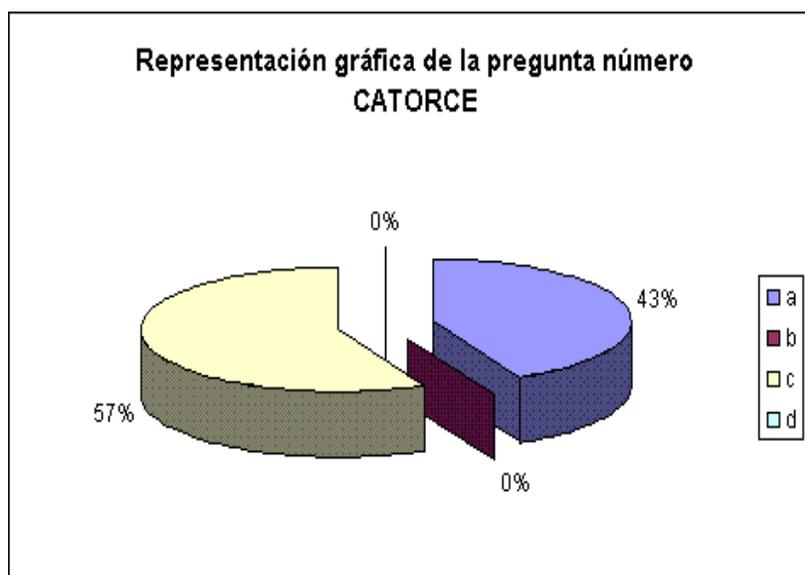
### **Análisis de Resultados**

13. ¿Considera que el notario con el cumplimiento de principios éticos, incurriría en menor grado con respecto a la mala praxis notarial en el ejercicio de su función?

El ochenta y ocho por ciento del cien por ciento de los encuestados, expresaron que si, ya que es son los principios éticos los que producen que el profesional actúe correctamente, es decir son parámetros no técnicos los que hace que el

notario sea un buen guía a las soluciones que se le expresan, los que solicitan sus servicios, y el doce por ciento del cien por ciento manifestaron que no.

Pregunta			Notarios
14. ¿En que consiste la Deontología Jurídica?	a	es aquella parte del derecho que trata del origen, la naturaleza y el fin del deber, en contraposición a la ontología, que trata de la naturaleza del ser	32
	b	la deontología jurídica es el conocimiento del Ser	0
	c	la deontología jurídica designa el conjunto de reglas y principios que rigen determinadas conductas del profesional de carácter no técnico, ejercidas o vinculadas, de cualquier manera, al ejercicio de la profesión y a la pertenencia al grupo profesional	43
	d	Todas las anteriores	0
Total:			75

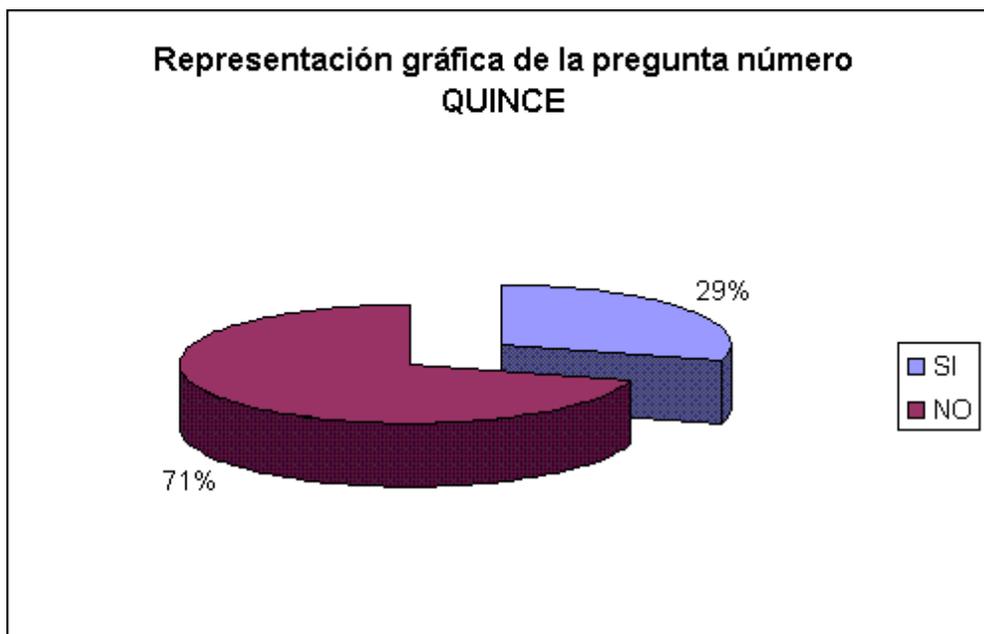


## **Análisis de Resultados**

14. ¿En que consiste la Deontología Jurídica?

Del cien por ciento de los profesionales encuestados, solamente un cincuenta y siete por ciento contestaron correctamente, es decir que de la muestra tomada de profesionales el cuarenta y tres por ciento del cien por ciento desconoce la Deontología Jurídica, nuestra cedula de encuesta es medir el grado de conocimiento por parte de los notarios y en este tema que es de suma importancia, hemos comprobado que es necesario que dicha figura se difunda aun más en el campo profesional del trabajo.

Pregunta		Notarios
15. ¿Considera que la Deontología Jurídica tiene relación con la mala praxis notarial?	SI	22
	NO	53
Total:		75

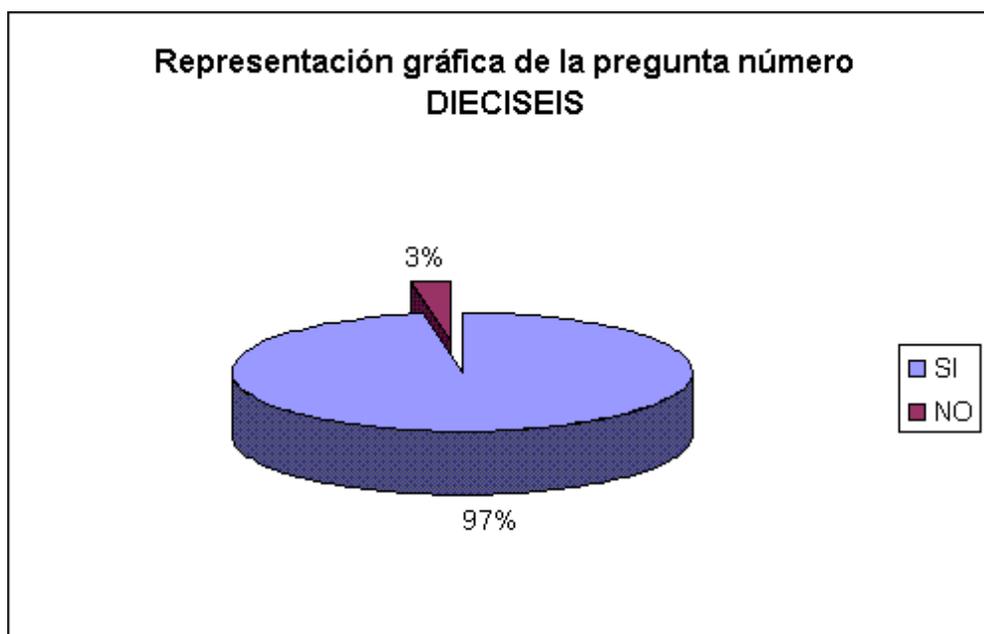


### **Análisis de Resultados**

15. ¿Considera que la Deontología Jurídica tiene relación con la mala praxis notarial?

De los profesionales encuestados, el setenta y uno por ciento del cien por ciento, es decir cincuenta y tres notarios, manifestaron que no tiene relación con la mala praxis notarial y solamente el veintinueve por ciento del cien por ciento consideran que existe estrecha relación entre ambas figuras.

Pregunta		Notarios
16. ¿Considera que es necesario un Código de Ética?	SI	73
	NO	2
Total:		75



### **Análisis de Resultados**

16. ¿Considera que es necesario un Código de Ética?

Es muy interesante dicha respuesta, dado que los profesionales encuestados consideran, no ser necesario la tipificación de la figura de la mala praxis notarial en el ordenamiento jurídico, pero si consideran en su gran mayoría la creación de un código de ética notarial, dado que el noventa y siete por ciento del cien por ciento, contestaron afirmativamente y solamente el tres por ciento del cien por ciento señalaron no necesario la creación del código de ética notarial.

## 5.5 CUADRO RESUMEN DE COMPROBACION DE OBJETIVOS E HIPOTESIS.

Como parte final del presente apartado relativo al quinto capítulo, a continuación se incluyen mediante un cuadro comparativo los objetivos e hipótesis que se formularon en el diseño de investigación, junto a su respectiva ubicación de los resultados obtenidos en la investigación realizada.

<b>OBJETIVOS</b>	<b>CONTENIDO DE LA TESIS</b>	<b>HIPOTESIS</b>	<b>CONTENIDO DE LA TESIS</b>
<b>Objetivo General:</b>  - Determinar los parámetros que generan la mala praxis en el ejercicio de la función notarial y la incidencia que tienen en el campo práctico	Capítulo 2, 4	<b>Hipótesis General:</b>  La falta de parámetros para determinar los factores que generan una mala praxis notaria, produce consecuencias en el campo de aplicación de la práctica notarial.	Capítulo 2, 4 y 5



<p>4. Establecer el papel que juega la Corte Suprema de Justicia en los casos en donde existe mala praxis notarial.</p>	<p>Capítulo 4 y 5</p>	<p><b>Hipótesis Descriptiva</b></p> <p>1. La mala praxis notarial es un fenómeno desconocido a nivel investigativo pero ejecutado en la práctica del quehacer notarial.</p>	<p>Capítulos 2, 3 4 y 5</p>
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------

## **ANALISIS DE COMPROBACION DE OBJETIVOS E HIPOTESIS**

El objetivo y la hipótesis general, son comprobados a través del capítulo III, IV y V, se estableció los principios deontológicos y éticos que deben regir la conducta del notario en el ejercicio de su función. La falta de parámetros expresos en la Ley del Notariado para determinar una mala praxis; genera el desconocimiento de conductas en la que con más frecuencia incurre un notario actualmente y que la sola sanción o multa que le es impuesta al notario no ayuda a la disminución de estas conductas y a prevención de la mala praxis.

Se establece en nuestro trabajo empírico la conveniencia de tipificar la mala praxis en el ordenamiento jurídico. Esta figura es conveniente regularla en la Ley del Notariado, así como lo expresaron nuestros entrevistados y encuestados, como del estudio realizado para la conveniencia de su regulación en otros ámbitos del derecho. Si bien es cierto, la Ley del Notariado en su artículo 62, prevé esta figura de manera muy general, y que la determina como la responsabilidad en la que incurre el notario y no establece claramente las conductas y los daños. Se demostró también que hace falta una capacitación continua para los notarios y así evitar o lograr disminuir, la negligencia, ignorancia, impericia e inobservancia de las normas y la falta de preceptos éticos fundamentales en la práctica notarial. El papel que la Corte Suprema de Justicia es determinante para mantener un control del incumplimiento de los preceptos legales por parte de los notarios, ya que la Corte es la que autoriza el ejercicio del notariado así como también la Corte en pleno, lo puede inhabilitar, incapacitar o suspender. Es así, como los objetivos específicos y las hipótesis específicas, han sido comprobados con lo señalado en los capítulos II, III, VI y V, la hipótesis descriptiva se comprueba a través del análisis de los resultados de la cedula de encuesta realizado a los notarios, en la interrogante número 1,

en esta pregunta el 95% de los notarios que conocen la figura de la mala praxis por conocimientos prácticos y no por medio de la doctrina o jurisprudencia.

## **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

A continuación se presentan las conclusiones y recomendaciones, poniendo de manifiesto la esencia del estudio realizado sobre el Análisis de la Mala Praxis en el Ejercicio de la Función Notarial y sus Consecuencias, y se exponen de la siguiente manera:

### **CONCLUSIONES**

Los daños que ocasiona la mala praxis notarial en la actualidad no se han logrado clasificar expresamente a nivel jurídico, como a nivel administrativo, por parte de la Sección de Investigación de la Corte Suprema de Justicia.

Que la figura de la mala praxis notarial, no está regulada expresamente en el ordenamiento jurídico salvadoreño, es por analogía que se desarrolla segmentado en partes, en el Código Penal Título XIII Delitos Relativos a la fe Pública, Capítulo II De la Falsificación de Documentos, así como en la Ley de Notariado en sus artículos seis, siete, ocho y el Capítulo VII Responsabilidad de los Notarios y sus Sanciones, por tanto no existen parámetros o criterios en la jurisprudencia acerca de mala praxis notarial.

La mala praxis notarial no se encuentra regulada expresamente en la legislación, los aspectos que se establecen de la misma están plasmados en materia civil, penal o administrativa, por esta razón no existen parámetros o criterios en la jurisprudencia que versen expresamente sobre esta figura,

Los escasos criterios o parámetros en la doctrina y en la práctica para determinar la mala praxis notarial, a influido en el incremento de conductas antijurídicas y no éticas en el ejercicio de la función del notario.

Concluimos que de los resultados arrojados por la investigación de campo se refleja la situación actual en relación a los procesos administrativos ejecutados por la Sección de Investigación Profesional de la Corte Suprema de Justicia, ventilados relativos a la mala praxis, presentándose 4,696 causas en proceso pendientes de resolver, en contraposición a treinta y seis causas resueltas, lo que demuestra la lentitud con que se resuelve dentro de las instancias administrativas designadas para la resolución de los procesos de mala praxis notarial, esto conlleva a que se sigan generando practicas atentatorias a las establecidas en la Ley de Notariado, por la reducida fiscalización que se da del actuar notarial. (ver anexo I)

## **RECOMENDACIONES:**

Que dentro de las atribuciones del Consejo Nacional de la Judicatura, que manifiesta en su Ley en el artículo siete, literal d) se reforme en el sentido que sea está, la institución encargada de asegurar el mejoramiento en la formación profesional del notario, que genere una adecuada capacitación en el estudio de las correctas practicas notariales, dirigida a los profesionales del derecho que ejerzan dicha función, con el objeto de generar un actuar integro lo que beneficiaria tanto a la práctica notarial como a la sociedad en general al no verse inmersa ésta en un inadecuado actuar por parte de los notarios, por considerarse un sector importante vinculado con el sistema de administración de justicia, contribuyendo a la prevención de conflictos en sede extrajudicial, apoyando de está manera el no aumento de la mora judicial que mantiene el aparato judicial.

Que es necesario, que en la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, en la etapa de formación estudiantil relativa de la materia notarial, se de énfasis en el aprendizaje teórico-jurídico y práctico de la deontología jurídica, con el fin de permitir la adecuada formación de profesionales que realicen su actuar notarial de manera adecuada a la establecida en las leyes y en los principios deontológico, desarrollando una disciplina adecuada al campo que va desempeñar, como resolutor de los conflictos que se le presenten, siendo imparcial entre las partes.

Consideramos que es necesaria la creación de Anteproyectos de Código de Ética Notarial creado por la Asociación de Estudiantes de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador u organismos que se dedican al estudio del derecho, para que el notario se rija por un conjunto de normas éticas, para el caso el artículo uno del Código de Ética del Perú señala los conceptos por los que debe regirse el notario, los cuales son: *“honorabilidad, trabajo y capacidad; y comprende los actos de los Notarios, que afecten la ética, el prestigio del Notariado, las relaciones profesionales, el decoro y el respeto debido a los colegas”*. (Ver anexo III) Ya que es de suma importancia mantener el prestigio de la función notarial, por tratarse de una profesión especializada en dar fe pública a los actos privados. Además por medio de un Código de Ética Notarial, se puede señalar los casos en que el notario constituye una falta de ética, como lo señala el artículo cuatro de Código de Ética Notarial de Argentina, para los escribanos de Buenos Aires (Ver Anexo II).

Recomendamos a las instituciones que se dedican al estudio minucioso del derecho como FESPAD, IEJES, así como a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, a realizar un plan de reformas a la Ley de Notariado, que contenga el correcto ordenamiento de los artículos seis, siete y ocho en relación con los artículos del Capítulo VII De la Responsabilidad de los Notarios y Sanciones, existiendo en un mismo capitulo las causales y consecuencias del actuar del notario, y no como

actualmente se estipula en la ley y de esta manera desarrolla la misma idea de causa-consecuencia en una misma parte de la ley.

Que exista un mecanismo de prevención de la mala praxis notarial, por lo que proponemos a la Corte Suprema de Justicia, que el notariado no sea otorgado por tiempo indefinido a los profesionales del derecho, sino que cada cinco años se renueve la autorización de notario, por medio de un examen de suficiencia notarial, de esta manera el profesional se encontrara en la obligación de realizar un buen actuar en su práctica, para poder obtener nuevamente la renovación de la autorización de notario.

## **BIBLIOGRAFIA**

### **LIBROS**

ALLENDE, IGNACIO M, “**Función Notarial**”, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1962.

ÁLVAREZ ÁVILA, PEDRO, “**Estudios de Derecho Notarial**”, 6ta Edición, Editorial Nauta, Barcelona, España, 1986.

BATTAGLIA, “**Grande Dictionario de la Lengua Italiana**”, Tomo IV, Torino, Italia, 1966.

BENTHAM JEREMÍAS, “**Deontology or the Science of Morality**”, Londres, Inglaterra, 1834.

BOLLINI, J.A., “**La Responsabilidad del Notario por Falsa o Errónea Identidad del Otorgante**”, Revista Notarial, La Plata, Argentina, 1969.

BRUNEDA, ARMANDO, “**Reflexiones de un Jurista en Torno a Don Quijote**”, Universidad de Chihuahua, México, 1958.

CASTÁN TOBEÑAS, JOSÉ, “**Función Notarial y Elaboración Notarial del Derecho**”, Instituto Editorial REUS, Madrid, España, 1946.

COLEGIO DE ESCRIBANOS DEL PARAGUAY, “**Reflexiones Sobre la Deontología Notarial**”, Revista Notarial, Paraguay, 2001.

DALMARTELLO, “**Danni morali contrattuali**”, Rivista di Diritto Civile. 1933,

DE LA MANIERRE, E.S., “**El Secreto Profesional**” Revista Internacional del Notariado, Madrid, España, 1960.

DE SANTO, VICTOR, “**Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía**”, Editorial Universidad, Argentina, 1996.

DELGADO DE MIGUEL, JUAN FRANCISCO, “**Deontología Notarial**”, España, 1992.

FERNÁNDEZ CASADO ,MIGUEL . “**Tratado de Notaria**”, Tomo I, Imprenta Viuda de Minuesa, Madrid, España, 1895.

FIORITO HÉCTOR, “**Ética Profesional de los Abogados**”, Buenos Aires, Argentina, 2001.

FRAGA, GABINO, “**Derecho Administrativo**”, Editorial Porrúa, México, 1979.

GAGLIARDI. O. E., “**Algunos Delitos Vinculados con la Función Notarial**”, Revista del Notario , Buenos Aires, Argentina, 1970.

KNAUER PETER, “**Der Glaube kommt vom Horen-Okumenische Fundamental Theologie**”, 6ª edición, Herder, Friburgi-Basilea- Viena, Alemania, 1991.

LARRAUD, RUFINO, “**Curso de Derecho Notarial**”, Desalma, Buenos Aires, Argentina, 1966.

LEGA, CARLO, “**Deontología de la Profesión del Abogado**”, Traducción de Miguel Sánchez Morón, Editorial Civitas S.A., Madrid, España, 1983.

LONERGAN, BERNARD, **“A Post- Hegelian Philosophy of Religi3n, in a Third Colection, Paulist Press, New Cork/Mahwah, Goeffrey Chapman”**, London, Estados Unidos de Norte Am3rica, 1985.

MART3NEZ VAL, JOS3 MAR3A, **“Abogac3a y Abogados”**, Casa Editorial S.A. Barcelona Bosch, Espa3a, 1981.

MONROY CABRA, MARCO GERARDO, **“3tica del Abogado”**, Librer3as Jur3dicas Wilches, Bogota , Colombia 1985.

MOSSET, ITURRASPE, **“Responsabilidad por Da3os”**, VII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO DE DA3OS, Tomo I, Buenos Aires, Argentina, 1933.

NEGR3N, PORTILLO, **“3tica Profesional”**, Impresos Araya, San Juan, Puerto Rico, 1995.

NERI, ARGENTINO, **“Tratado Te3rico y Pr3ctico de Derecho Notarial”**, Volumen Uno, Parte General, Primera Edici3n, Segunda Tanda, Ediciones de Palma, Buenos Aires, Argentina 1980.

OLMEDO LOPE, HORACIO, **“Apuntes de Clases Expositivas”**, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, Segunda Edici3n, El Salvador, 1978.

ORTEGA Y GASSET, JOSE, **“S3ntesis de las Corrientes Filos3ficas del Siglo XX y de los Grandes Movimientos Filos3ficos Occidentales”**. Madrid, Espa3a, 1932.

PASSAGERI ROLANDINO, “**Arte Notarial**”, Madrid, España, 1990.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO, “**Derecho Notarial**”, Editorial Porrúa, Duodécima Edición, México 2002.

PÉREZ VARELA, VÍCTOR MANUEL, “**Deontología Jurídica**”, Colección Textos Jurídicos Universitarios, México, 2002

PIÓ XII, JUAN XXIII, “***Pacem in Terris***”, Concilio Vaticano, Ciudad del Vaticano, Italia, 1965.

PLANIOL-RIPERT, “**Traité Practique**” Revista de Derecho Trimestral de Derechos Civilis, Tomo 6, Paris, Francia, 1933.

PRIMER CONGRESO DE LA UNIÓN INTERNACIONAL DEL NOTARIADO LATINO, celebrado en Bueno Aires, Argentina, 1948.

RABINOVICH-BERCKMAN, RICARDO, “**Responsabilidad del Médico**”, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1999.

REAL, MARCO AURELIO, “**Incidencia de la Culpa en los Juicios de Mala Praxis**”, [www.albamontereal.com.ar](http://www.albamontereal.com.ar)

SALAS, OSCAR ARMANDO, “**Derecho Notarial de Centroamérica y Panamá**”, Editorial Costa Rica. Costa Rica, 1973.

SANAHUJA, JOSÉ MARÍA, “**Tratado de Derecho Notarial**”, Bosch, Barcelona, España, 1945.

SIMÓN SANTOJA, VICENTE, **“Guía para el Estudio de la Deontología Ética Notarial”**, Puerto Rico, 2004,

TIFFER, CARLOS, **“Mala Praxis Medica y sus Consecuencias Penales”**, Revista de La Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, Año Trece, Número 19, agosto 2001.

URRUTIA DE BASORA, CANDIDA, **“Propuesta de Código de Ética Notarial”**, Facultad de Derecho, Universidad Interamericana de Puerto Rico. Año 2001.

VALLET DE GOYTISOLO JUAN, **“El Papel del Notario en el Tercer Milenio”** XXII Jornada Notarial Bonaerense, Bahía Blanca, Buenos Aires, Argentina, 1999.

VÁSQUEZ LÓPEZ, LUÍS, **“Derecho y Práctica Notarial en El Salvador”**, Tomo I, Tercera Edición, San Salvador, 2001.

XXII CONGRESO DE LA UNIÓN INTERNACIONAL DEL NOTARIADO LATINO, **“Deontología Notarial”**, Tema III, celebrado en la ciudad de Buenos Aires, Argentina. 1998

XXII CONGRESO INTERNACIONAL DEL NOTARIADO LATINO, **“Ponencias de la Delegación Argentina”**, 1998.

ZANARDELLI, **“L’Avvocatura”**, Firenze, Italia, 1879 y Brescia, Italia, 1954.

## **TESIS**

MACHADO, RODOLFO ARTURO, “**La Función Notarial**”, para optar al grado de Dr. En Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, El Salvador, 1971.

RAMÍREZ PÉREZ, BENJAMÍN, “**Limitaciones al Ejercicio de la Función Notarial**”, para optar al grado de Dr. En Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, El Salvador, 1977.

### **JURISPRUDENCIA**

CÁMARA PENAL NO 3. “**Conducta Reprochable, Falta de Ética**”, 2001, Página Web [www.portaldeabogados.com.ar](http://www.portaldeabogados.com.ar), Argentina.

“**Fallo de La Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires**”, 22 de agosto de mil novecientos noventa y cinco por Acuerdo 55.133 [www.forojuridico.com.ar](http://www.forojuridico.com.ar), Argentina.

TRIBUNAL CUARTO DE SENTENCIA SAN SALVADOR, Referencia P0131-9-2001

### **LEGISLACION**

**Código Civil de la República de El Salvador**, Declarado Ley de la República por Decreto del Poder Ejecutivo, de fecha 23 de Agosto 1859.

**Código Penal de la República de El Salvador**, D.L. No.270 de fecha 13 de febrero de 1973, D.O. No. 63, Tomo 238, 30 de marzo de mil 1973.

**Constitución De La Republica De El Salvador de 1983**, D.C. S/N, del 15 de diciembre de 1983, D.O No.234, Tomo 281, del 16 de diciembre de 1983.

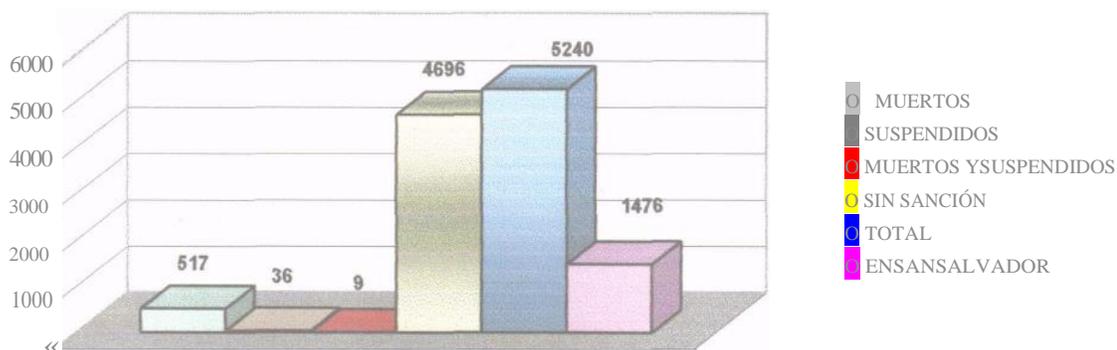
**Ley de Notariado de la República de El Salvador**, D.L. No.218, del 6 de diciembre de 1962, D.O. No. 225, Tomo 197, del 7 de diciembre de 1962.

# ANEXOS

## ANEXO I

### DATOS DE NOTARIOS

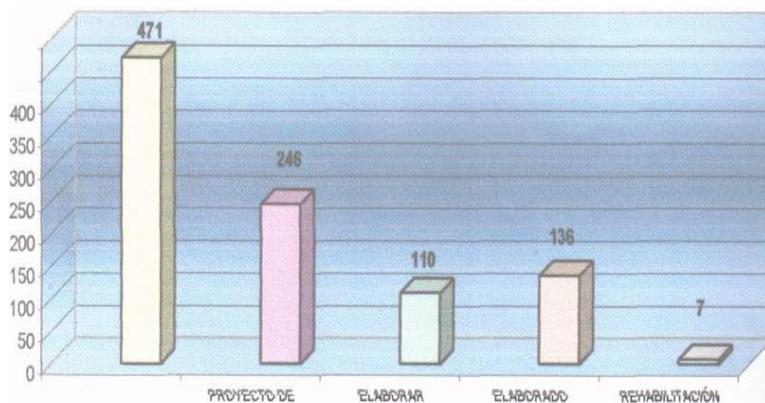
TIPO	MUERTO	SUSPENDIDOS	MUERTOS Y SUSPEN.	SIN SANCIÓN	TOTAL	SANSALVADOR
ABOGAD	615	48	9	11800	12454	4734
NOTARIO	517	36	9	4696	5240	1476



### NOTARIOS

### INVESTIGACIÓN DE ABOGADOS Y NOTARIOS

OPINIÓN DEL FISCAL	471
PROYECTO DE SENTÉ	246
ELABORAR	110
ELABORADO	136
REHABILITACIÓN	7





 **SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN PROFESIONAL**

---



---

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

 **SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN PROFESIONAL**

---

**PROCESOS SEGUIDOS EN LA SECCION**

- **AUTORIZACION DE ABOGADOS**
- **INVESTIGACION DE ABOGADOS Y/O NOTARIOS**
- **REPOSICION DE PROTOCOLO**
- **SUSPENSION Y REHABILITACION DE ABOGADOS Y/O NOTARIOS**

● **LOS DATOS PRESENTADOS SON HASTA EL 21 DE JULIO DE 2005**

---

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

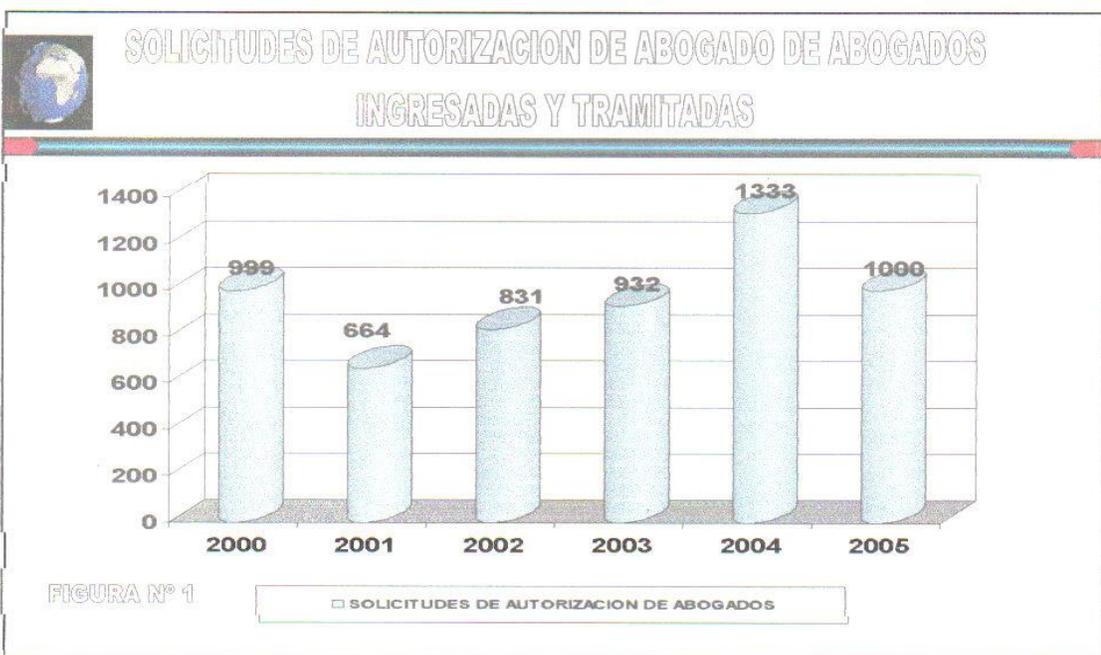


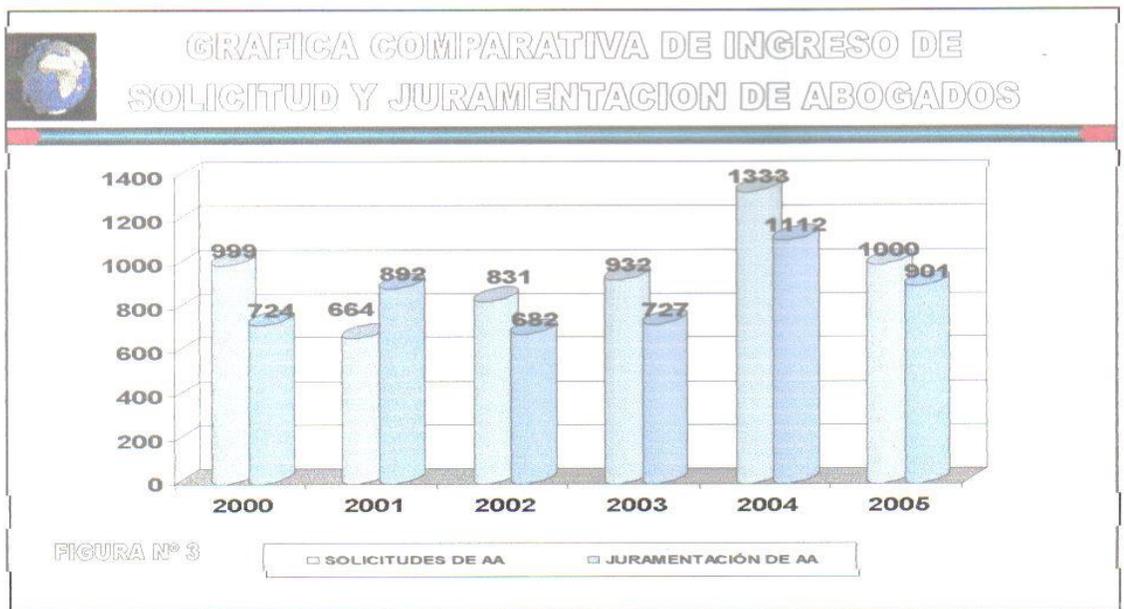
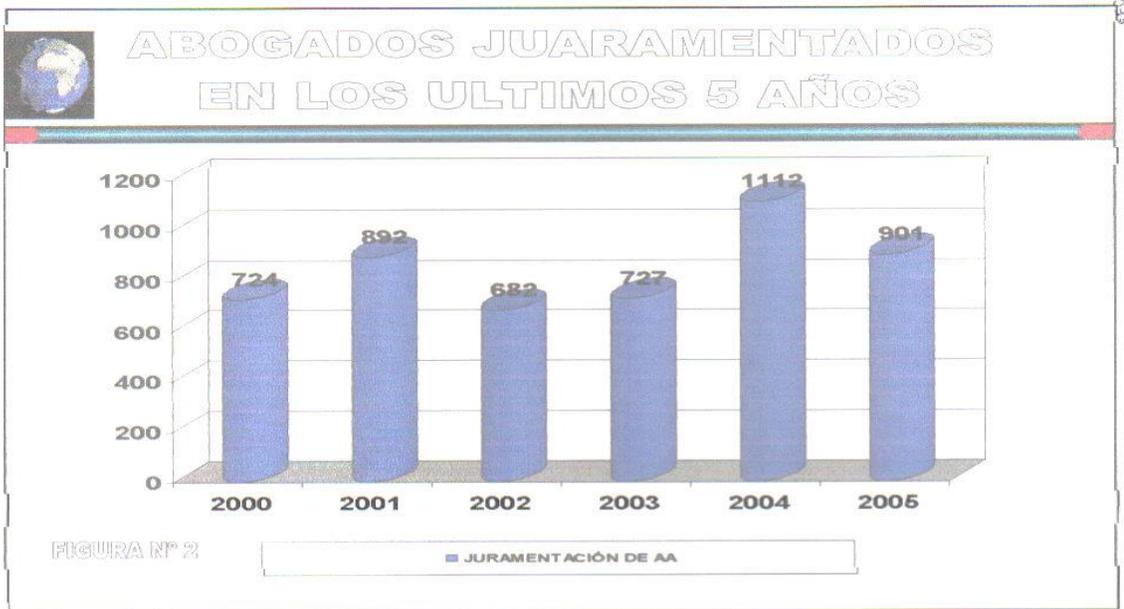
 **SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN PROFESIONAL**

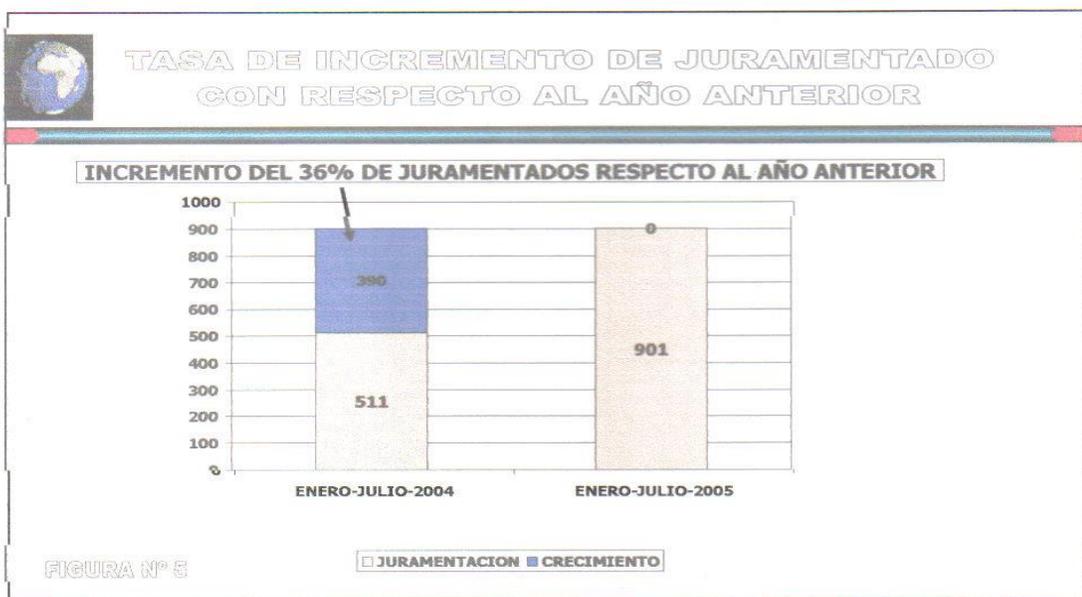
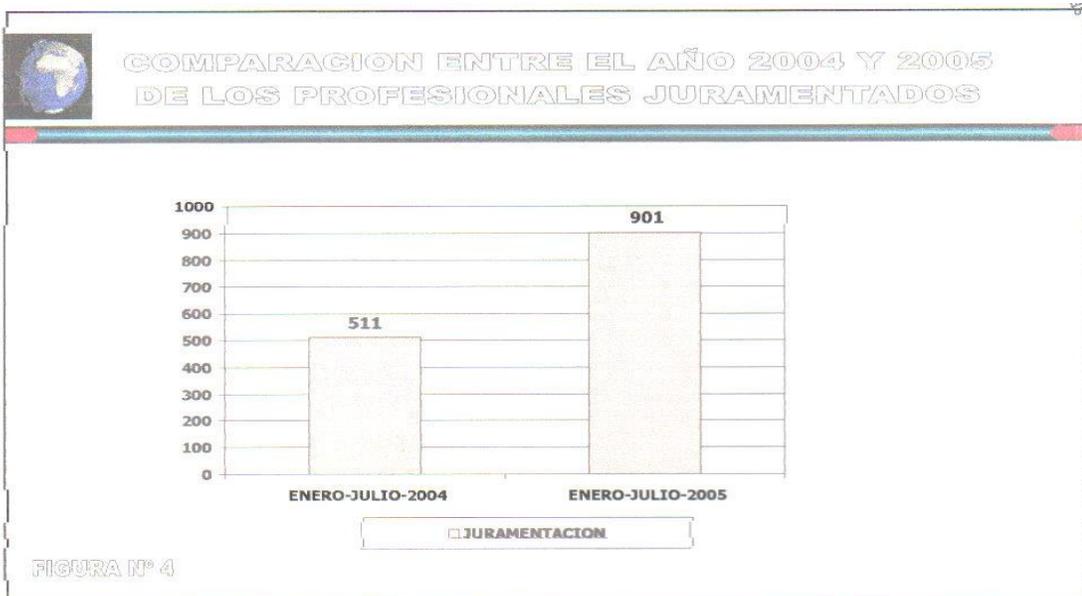
**TRAMITE DE AUTORIZACION DE ABOGADOS**

- FIGURA Nº 1: EL TOTAL DE SOLICITUDES INGRESADAS POR AÑO
- FIGURA Nº 2: TOTAL DE JURAMENTADOS POR AÑO
- FIGURA Nº 3: COMPARATIVO DE FIGURA Nº 1 Y FIGURA Nº 2
- FIGURA Nº 4 Y 5: INCREMENTO DE JUAMENTADOS EN EL AÑO 2005 CON RESPECTO AL AÑO 2004

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**









**SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN  
PROFESIONAL**

- **INVESTIGACION DE ABOGADOS Y/O NOTARIOS**
  - AUDIENCIAS PREVIAS
  - INFORMATIVOS

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**



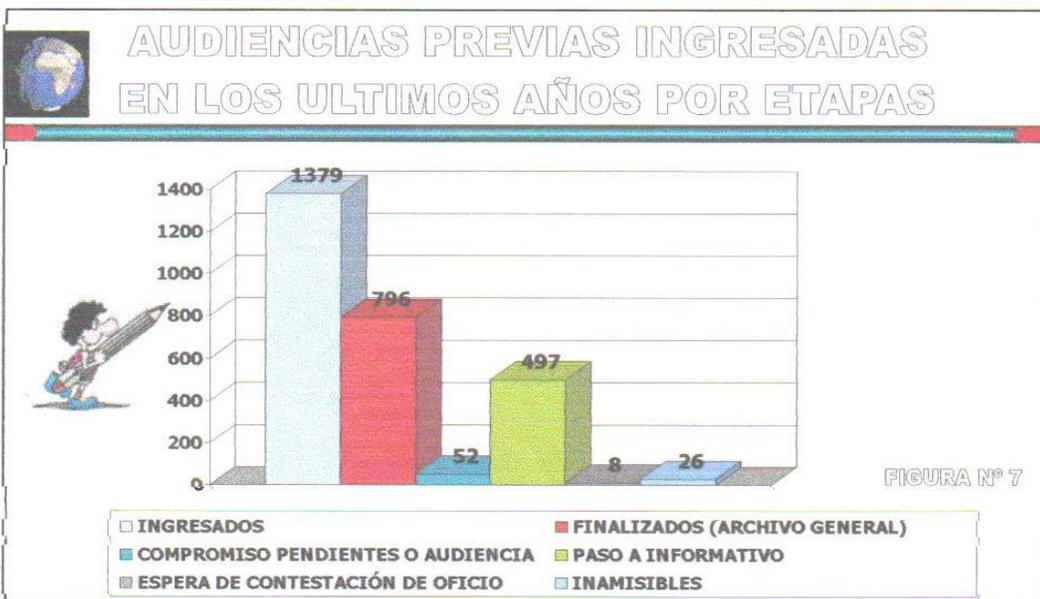
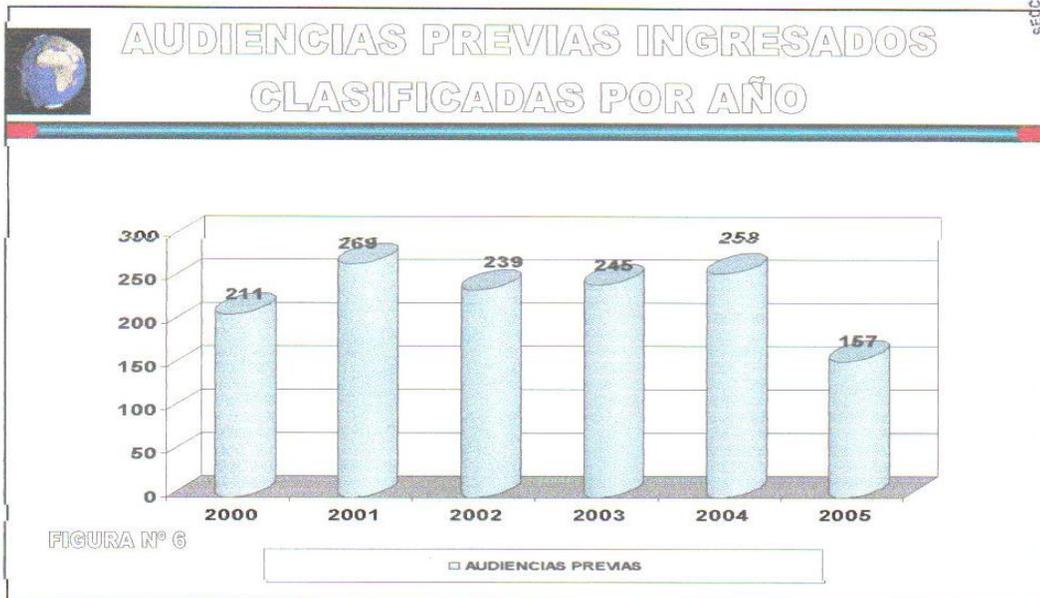
**SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN  
PROFESIONAL**

- **AUDIENCIAS PREVIAS**
  - FIGURA N° 6: EL TOTAL DE AUDIENCIAS PREVIAS INGRESADAS POR AÑO
  - FIGURA N° 7: RESULTADO DE LAS AUDIENCIAS PREVIAS INGRESADAS, CLASIFICADAS POR ETAPAS

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**



SECCION DE INVESTIGACION PROFESIONAL

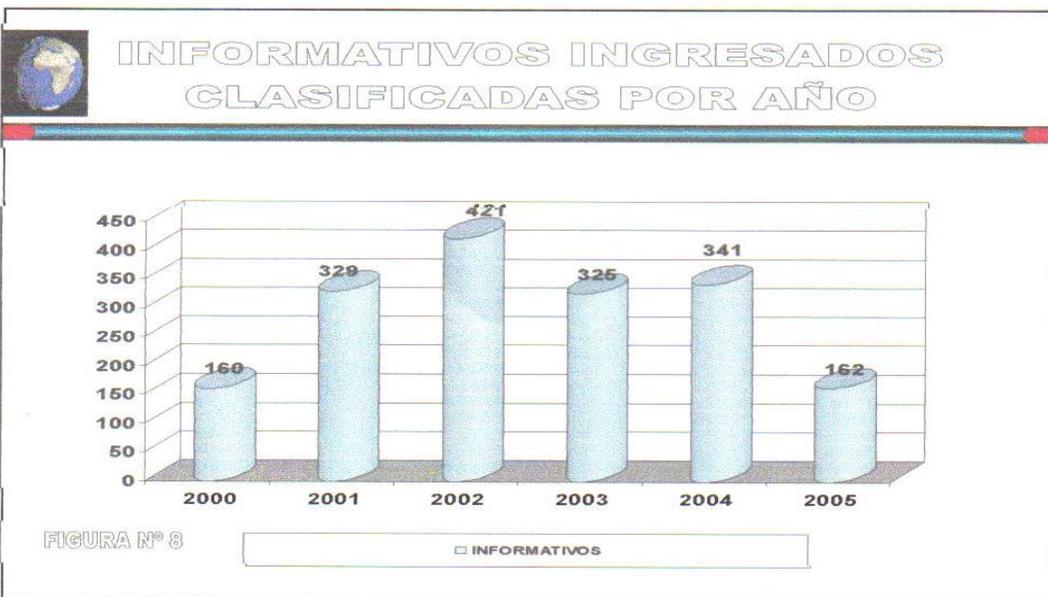


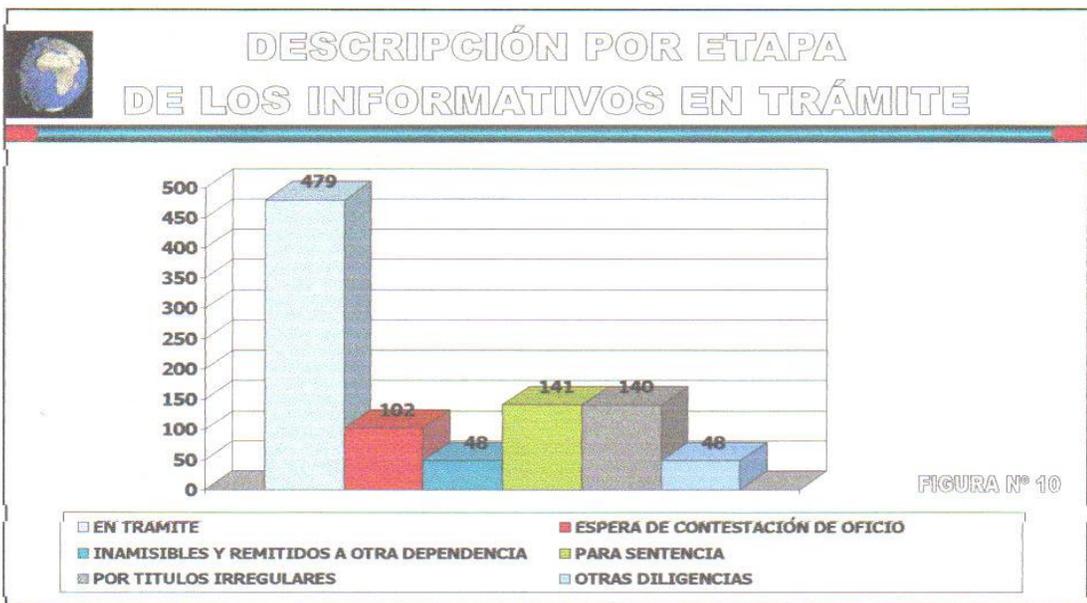
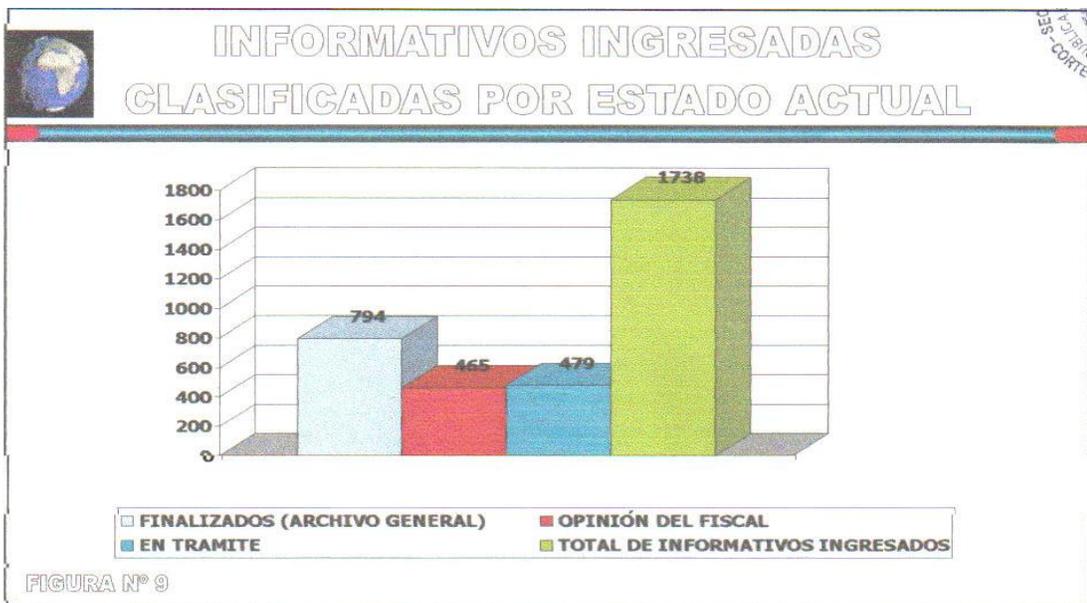


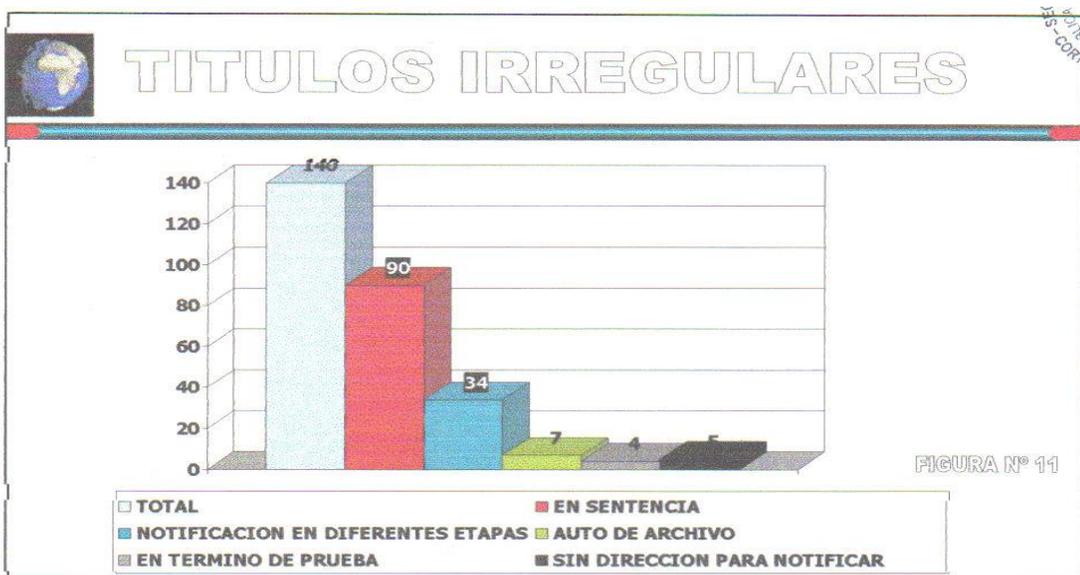
**SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN PROFESIONAL**

- **INFORMATIVOS (DENUNCIAS)**
- FIGURA N° 8: EL TOTAL DE INFORMATIVOS INGRESADAS POR AÑO
- FIGURA N° 9: RESULTADO DE LOS INFORMATIVOS INGRESADAS, CLASIFICADAS POR ESTADO ACTUAL
- FIGURA N° 10: DESCRIPCIÓN POR ETAPA DE LOS INFORMATIVOS EN TRÁMITE
- FIGURA N° 11: INFORMATIVO POR TITULOS IRREGULARES

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**







### SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN PROFESIONAL

- REPOSICION DE PROTOCOLO
  - TRAMITE DE REPOSICION DE PROTOCOLO
    - FIGURA N° 12: EL TOTAL DE SOLICITUDES INGRESADAS POR AÑO

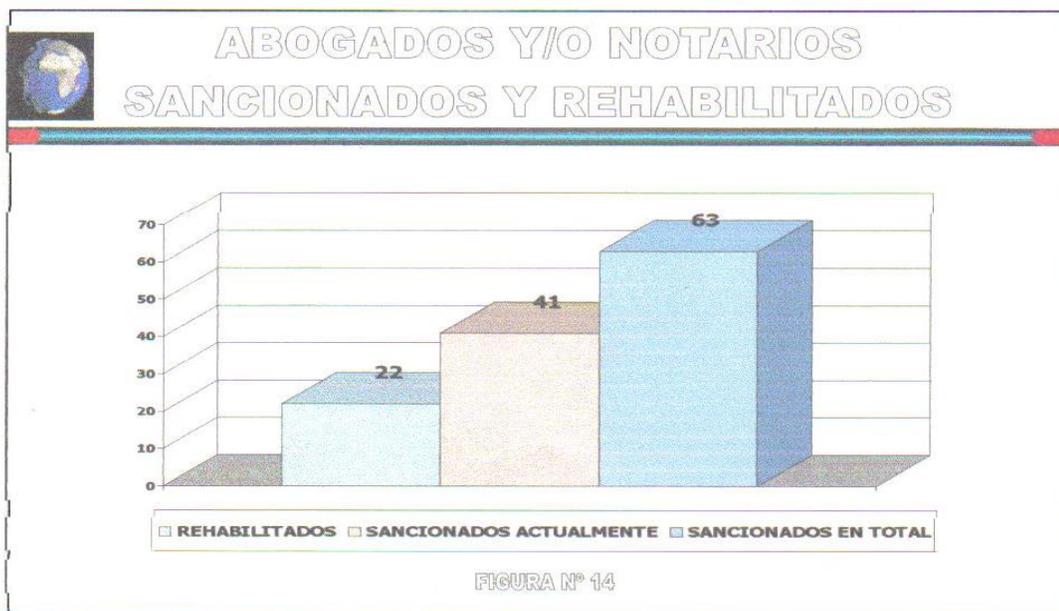
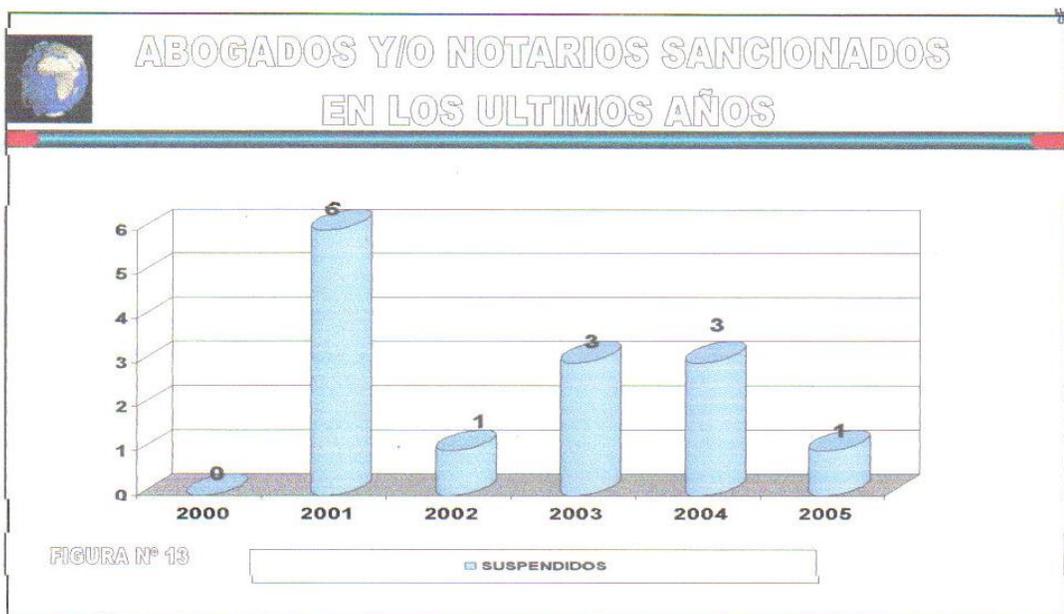
**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**



**SECCIÓN DE INVESTIGACIÓN PROFESIONAL**

- **SUSPENSIONES Y REHABILITACIONES DE ABOGADOS Y/O NOTARIOS**
  - FIGURA N° 13: EL TOTAL DE SUSPENDIDOS POR AÑO
  - FIGURA N° 14: EL TOTAL DE SUSPENDIDOS Y REABILITADOS, REGISTRADOS

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**



## ANEXO II

### Código de Ética Argentino

**Artículo 1°:** Las disposiciones contenidas en este Código rigen para todos los escribanos inscriptos en la matrícula profesional a cargo del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires.

**Artículo 2°:** Consideráanse comprendidos en el presente Código todos los actos de los escribanos que, sea por acción u omisión, afecten el buen nombre de la institución notarial, las reglas de convivencia profesional, la imparcialidad de la función notarial, la propia dignidad del escribano, el decoro o el respeto y la consideración debidos a los colegas o, en ejercicio de su profesión, a cualquier otra persona, física o jurídica.

**Artículo 3°:** Quien se considere afectado por los actos de un escribano de la jurisdicción, podrá formular indistintamente su denuncia por escrito, al Consejo Directivo o al Tribunal de Ética creado por la ley 404. En el primero de los casos y si lo considera conveniente, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento del Tribunal de Ética, el Consejo Directivo elevará las actuaciones a dicho Tribunal, ajustándose el trámite a lo dispuesto en el Reglamento citado.

**Artículo 4°:** Constituye falta de ética:

**a)** la violación del secreto profesional.

**b)** todo tipo de publicidad, cualquiera sea su medio o forma de exteriorización. Quedan exceptuadas de la prohibición:

- La publicación que el escribano efectúe para comunicar el cambio de su domicilio profesional en diarios de la jurisdicción o en publicaciones notariales y por una única vez.
- La efectuada en revistas editadas por los Colegios de Escribanos de cualquier parte del país. Dichas publicaciones sólo podrán enunciar el nombre de la escribanía, el de los escribanos que la integran, sus títulos profesionales,

académicos o de postgrado, domicilio, número de teléfono, fax y dirección de correo electrónico, debiendo guardar en cuanto a sus formas la mesura y decoro exigidos por la dignidad de la profesión.

- La colocación de chapas profesionales en la puerta de acceso a edificios en los que se halle establecida una escribanía de registro o un escribano autorizado (mientras continúe vigente dicha categoría y con mención de tal carácter) y/o carteles fijados sobre ventanas, vidrieras o balcones que pertenezcan a la unidad, los que no podrán ser salientes, ni luminosos, ni contener más menciones que los vocablos Escribanía, Escribano/a, nombre/s de los escribano/s, número de registro o autorización y piso y unidad. Sólo podrán confeccionarse en combinación de colores neutros.

**c)** la realización de gestiones o intervenciones extrañas a la profesión notarial, encuadradas dentro de las incompatibilidades establecidas en la Ley Orgánica Notarial.

**d)** la inclusión del nombre del escribano o de la escribanía o del número de su registro notarial, con el de otros escribanos o escribanías de extraña jurisdicción o con personas de existencia física o ideal dedicadas a actividades inmobiliarias, financieras, informáticas, comerciales o industriales o el compartir el ámbito de su notaría con las mismas o con cualquiera otra que no fuera profesional de derecho o de ciencias económicas, debiendo observar en estos dos últimos supuestos, las pertinentes disposiciones reglamentarias en vigor.

**e)** utilizar la intervención de gestores, corredores o cualquier otro tipo de intermediación para captar trabajo o clientes o realizar acciones o gestiones directas o indirectas, por sí o por interpósita persona, para atraer asuntos o clientes de otro colega.

**f)** el ofrecimiento de mejora de honorarios o ventaja en los gastos de escrituración, directa o indirectamente formulado, cualquiera sea el medio de expresión.

g) el ofrecimiento de servicios profesionales a terceros, posibles contratantes, sobre la base de las circunstancias especificadas en el inciso anterior.

**h)** la intervención directa o indirecta, en este caso por una actitud activa o pasiva de un escribano para obtener su designación en el otorgamiento de escrituras que, de acuerdo con la normativa vigente, no le corresponda autorizar.

**i)** toda actitud o comentario de un escribano, efectuado en desmedro del buen nombre, honor o concepto profesional de un colega.

**j)** la intervención personal y directa, cuestionando los honorarios fijados por un colega conforme a lo que arancelariamente le correspondiese percibir.

**k)** la participación de honorarios con personas ajenas al notariado.

**l)** la demora sin causa justificada: a) en la rendición de cuentas de los fondos retenidos en el ejercicio de sus funciones o b) en la devolución de sumas de dinero provenientes de retenciones efectuadas.

**m)** crear, auspiciar o integrar cualquier tipo de agrupación o asociación cuyos propósitos o fines fueren contrarios a los permitidos por la Ley Orgánica Notarial, el estatuto o resoluciones del Consejo Directivo actualmente vigentes o que se dicten en el futuro o bien que importen asumir, directa o indirectamente, atribuciones y facultades, que en virtud de las normas legales y reglamentarias pertinentes y del orden institucional constituido, fuesen de competencia exclusiva del Colegio de Escribanos.

**n)** la actitud del notario que permite, ya sea por acción u omisión, que un escribano inhabilitado para ejercer la profesión notarial, pueda, a través suyo, ejercerla o realizar cualquier tipo de actividad o intermediación que implique su ejercicio encubierto.

**o)** la actividad profesional que, so pretexto de abaratamiento de costos, mayor celeridad o mejor resultado, se organice comercial o empresarialmente, redundando en competencia desleal.

**p)** todas aquellas otras cuestiones no enumeradas en los incisos precedentes, pero, que por su índole queden comprendidas dentro del presente Código. En la misma sesión, el Consejo resolvió conceder el plazo de 180 días corridos para que las chapas o carteles existentes que se encuentren en infracción de acuerdo con lo dispuesto precedentemente sean retirados o adecuados a la nueva norma.

## **ANEXO III**

### **Colegio de Notarios del Perú**

#### **Código de Ética Profesional**

**Art. 1.-** A este Código le rigen tres conceptos: honorabilidad, trabajo y capacidad; y comprende los actos de los Notarios, que afecten la ética, el prestigio del Notariado, las relaciones profesionales, el decoro y el respeto debido a los colegas.

**Art. 2.-** Es obligación del Notario en los actos y contratos en que intervenga, hacer cumplir las leyes y disposiciones vigentes.

**Art. 3.-** El Notario está obligado a negar su intervención en los actos y contratos reñidos con la moral y buenas costumbres; y en aquellos en que el juzgue que la libertad del compareciente es coactada.

**Art. 4.-** Falta a la ética profesional el Notario que soborne a cualquier persona vinculada en alguna forma a la actividad notarial.

**Art. 5.-** Guardar el secreto profesional constituye deber y derecho del Notario. En relación con el compareciente, el secreto profesional es deber que subsiste después que se le ha dejado de prestar servicio. Respecto a las autoridades, es derecho, que invocará ante la orden o petición de hacer declaraciones de cualquier naturaleza que afecten el secreto profesional.

**Art. 6.-** La asistencia regular al Despacho y la puntualidad en los compromisos son deberes del Notario.

**Art. 7.-** El Notario, conforme a Ley, instruirá a los otorgantes sobre los derechos y obligaciones que estos asumen en los actos y contratos en que observara alguna situación dudosa.

**Art. 8.-** Afecta a la ética profesional:

1. La competencia desleal;
2. Toda clase de propaganda que contribuya a exaltar el servicio profesional por cualquier medio publicitario, con excepción de avisos que se limiten a anunciar el nombre del Notario, su dirección, horario de trabajo o alguna referencia que el buen criterio de ética profesional no lo impida; y,
3. La intervención u opinión en perjuicio de la calidad profesional o personal de un Colega.

**Art. 9.-** Cualquier colega que se considere afectado o que juzgue lesionado el prestigio notarial por los actos de otro colega, podrá formular denuncia, por escrito, a la Junta Directiva del Colegio, la cual le dará el trámite pertinente. Resuelto el caso, la Junta procederá de acuerdo con lo establecido en el ley y en el Estatuto del Colegio.

**Art.10.-** El Notario está obligado a mantener la dignidad del cargo en todos los actos en que intervenga.

**Art. 11.-** El Notario no podrá devolver la minuta que le haya sido entregada, sino a pedido conjunto de los interesados o por mandato judicial. Podrá expedir, a solicitud de cualquiera de los interesados, certificación de la existencia de dicha minuta en la Notaría y del texto de ella.

**Art. 12.-** Es deber del Notario prestar su aporte personal al Colegio para el logro de los fines de éste.

**Art. 13.-** El Notario está obligado a suministrar los datos e informaciones que el Colegio o su Mutual le soliciten para el cumplimiento de los fines que la Ley y el Estatuto le señalan.

**Art. 14.-** El Notario está obligado a cumplir con fidelidad las disposiciones contenidas en la Ley del Arancel de Derechos Notariales.

**Art. 15.-** Este Código rige para los miembros de número del Colegio de Notarios de Lima.

## **ANEXO IV**

### **Proyecto de Código de Ética Notarial Puertorriqueño**

#### **"I. Deberes del notario hacia la sociedad**

##### **Criterio General**

Como depositario de la fe pública que le ha delegado el Estado, el notario deberá cumplir con su obligación de fidelidad y protección a los principios fundamentales que le caracterizan. En todo momento tendrá presente que es un profesional del Derecho que ejerce una función pública y como tal, su función es personal, indivisible e indelegable. En ningún caso podrá delegar en otros la realización de aquellos actos que la ley le ha delegado exclusivamente dentro de su función.

1. El notario no ocultará maliciosamente a las autoridades profesionales competentes, una incompatibilidad o incapacidad legal que tuviere o le sobreviniere posteriormente para el ejercicio de la profesión. Tampoco podrá negar, desfigurar o alterar de cualquier modo, datos o informes que se le solicitaren al respecto.

2. El notario deberá asegurarse de obtener una mayor capacitación profesional mediante la asistencia y participación en actividades académicas y profesionales que le mantengan al día en sus conocimientos jurídicos.

3. Asimismo, deberá abstenerse del ofrecimiento público de gestiones e intervenciones incompatibles a la profesión notarial, u ofrecer dádivas, beneficios, comisiones o compensación alguna para conseguir clientela. Tampoco deberá aceptar o solicitar honorarios extras u otros beneficios para la realización de actuaciones irregulares o incompatibles con su función notarial.

4. Deberá evitar la publicidad excesiva, limitándose a lo dispuesto en el Canon 36 del Código de Ética Profesional. La publicación de su nombre, grados académicos, domicilio, teléfono y horas de oficina, así como información relativa a sus honorarios por servicios profesionales rutinarios está permitida, siempre que guarde el decoro y dignidad de la profesión.

5. La embriaguez habitual, o el uso de sustancias controladas y en general, la conducta no acorde con la dignidad y respeto del cargo es indigna del notario y no será permitida.

6. No podrá negarse a prestar la función notarial sin razón legítima, ni podrá autorizar documentos fuera del país.

7. Deberá cumplir con las reglas de manejo y conservación del Protocolo y el procedimiento de visitas de su inspección. A esos efectos, tendrá el Protocolo disponible para su inspección en el momento en que sea requerido.

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

### **Criterio General**

Constituye un deber fundamental del notario la estricta observancia de las disposiciones legales y reglamentarias vigentes para ofrecer un servicio de calidad y eficiencia a todo aquél que le requiere su ministerio. Entre sus deberes primordiales está el asesoramiento, consejo, e información que sobre el asunto en cuestión debe brindar a los comparecientes, aunque no se le solicite. Ello comprende las debidas advertencias sobre el estudio de antecedentes, la selección y redacción del instrumento adecuado al acto, el conocimiento o identificación y el examen de la capacidad de los otorgantes y las consecuencias del negocio jurídico que se pretende realizar.

8. Constituirá violación ética el demorar injustificadamente la entrega de documentos a los interesados o aplicar los fondos que le fueran entregados a otra inversión que no sea la dispuesta por las partes, o retenerlos de cualquier forma.

9. Igualmente, no podrá autorizar documentos en los que intervengan sus parientes dentro de los grados prohibidos, o que contengan disposiciones a su favor; o en las que comparezcan instituciones, sociedades, o personas jurídicas en las que el notario o su cónyuge tengan participación de control mayoritario.

10. Aconsejar a un compareciente la adopción de formas jurídicas o documentales inadecuadas o innecesarias, con el propósito de obtener una mayor retribución constituye una violación ética.

11. Igualmente lo será demorar, sin causa justificada, la rendición de cuentas de los fondos retenidos o recibidos en el ejercicio de su función notarial.

12. Tampoco podrá retener documentos indebidamente con miras a asegurarse su intervención en nuevos negocios, ni obligar directa o indirectamente a los comparecientes a utilizar sus servicios notariales.

13. Aunque no existe el secreto profesional entre el notario y las personas que requieren sus servicios, éste deberá ser prudente y discreto para garantizar la confidencialidad de los hechos y circunstancias que conozca en todas las fases de la gestión notarial, disponiéndose que esta obligación subsiste aunque no se haya prestado el servicio o no haya concluido finalmente. Esta norma aplicará también al personal de la oficina notarial.

14. El Protocolo a cargo del notario es secreto y pertenece al Estado, por lo que el notario y el personal de su oficina no podrán facilitar a las partes ni a terceros acceso alguno al mismo, excepto por orden judicial o por instrucciones de la Oficina del Director de Inspección de Notarías.

15. Igualmente, no podrá ocultar datos e información importantes que interesen a las partes del acto o contrato y que pudieran afectarles. Deberá abstenerse de dar fe de datos que no le consten y cuando éstos le consten, deberá describirlos fielmente con exactitud en los instrumentos que autorice.

16. El notario deberá adherir y cancelar los aranceles, cuyo valor se le hubiese entregado para esos fines, según lo dispuesto por ley. En los instrumentos públicos, deberá hacerlo en el momento más cercano a su otorgamiento y autorización. Tampoco deberá omitir o demorar indebidamente la entrega de copias certificadas de los mismos a la parte con legítimo interés.

17. Queda terminantemente prohibido desfigurar o disimular los negocios jurídicos que celebren los interesados, o autorizar contratos notarialmente ilegales.

18. El notario no deberá retardar o dejar de prestar el servicio que se le hubiese pagado parcial o totalmente, ni modificar injustamente los honorarios profesionales pactados o cobrar, sin causa justificada, honorarios inferiores a los preceptuados por el arancel establecido.

19. El notario deberá observar fielmente las normas establecidas en cuanto a la incompatibilidad de funciones. A tales efectos, su deber de imparcialidad no le permite asumir la representación legal posterior de ningún otorgante de una escritura que haya autorizado, para reclamarle judicialmente al otro las contraprestaciones contenidas en la misma.

20. El notario que cometa error manifiesto al aconsejar al compareciente, causándole daño económico, no actúe con la diligencia debida y por esto se derive perjuicio, no actúe con probidad y veracidad, incurra en parcialidad manifiesta, sea imprudente en el desempeño de la función notarial, causando daño material o moral y viole los principios de legalidad y rectitud, será disciplinado y sancionado por el Tribunal Supremo independientemente del resultado de la acción judicial correspondiente.

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

#### **Criterio General**

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

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

22. Las expresiones y señalamientos de un notario respecto a un colega, tienen que evitar el desmerecer o manchar su buen nombre y prestigio. Tampoco deberá intervenir personal y directamente en la fijación de honorarios de otro, a menos que actúe como mediador o amigable componedor. No se permite la partición de honorarios profesionales con personas ajenas al notariado.

23. No deberá hacer gestiones para conseguir el otorgamiento de documentos que no le corresponden o que han sido concedidos a otro colega, ni intervenir en asuntos confiados a otro.

24. Aunque autorice un documento preparado por otro compañero, deberá siempre examinarlo, modificarlo y corregirlo como suyo, ya que en su autorización, asume entera responsabilidad por el mismo.

25. Deberá abstenerse de realizar ofertas de mejoras de honorarios o ventajas en los gastos de documentación para lograr obtener contratos, o que lo coloque en posición competitiva desleal respecto a sus colegas.

26. El notario que actúe como sustituto de un compañero enfermo, o ausente de su oficina notarial por razón de vacaciones, deberá realizar su labor con rectitud, celo y diligencia y sin aprovechar la ocasión para ganar otros negocios o empleados.

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

**ANEXO V**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**ENTREVISTA DE LA INVESTIGACION DENOMINADA:  
ANALISIS DE LA MALA PRAXIS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCION  
NOTARIAL Y SUS CONSECUENCIAS.**

Dirigido a: Magistrados de Cámaras  
Jueces de Sentencia y de lo Civil  
Secretarios de Tribunales

Entrevistado: \_\_\_\_\_

Cargo: \_\_\_\_\_

Institución:

\_\_\_\_\_

Fecha: \_\_\_\_\_

1. ¿Cómo considera usted que se configura una mala praxis?

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

2. ¿Considera usted, que en el ejercicio de la función notarial pueda generarse una mala praxis?

\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

3. ¿Qué elementos podrían constituir una mala praxis notarial?

---

---

4. ¿Se han presentado casos en el Tribunal en que se desempeña o tiene conocimiento, de juicios en contra de notarios, por alegar la parte demandante una mala actuación en el ejercicio de la función del notario?

---

---

5. ¿En qué casos se podría decir que estamos frente a una mala praxis notarial?

---

---

6. Considera usted: Que la mala praxis notarial es sinónimo de responsabilidad notarial o si existe variaciones entre estas figuras.

---

---

7. ¿Existen criterios o parámetros determinados en la ley notarial para establecer los tipos de daños que se generan al ejercer una mala praxis notarial?

---

---

8. ¿Qué daños considera como?

Reparables:

---

---

De Difícil Reparación:

---

---

Irreparables:

---

---

9. Considera usted conveniente la tipificación de la mala praxis en el ejercicio de la función notarial o considera que es suficiente la regulación penal o debe de crearse un delito específico:

---

---

10. ¿En qué ámbito del derecho, considera usted pertinente regular la figura de la mala praxis notarial? y ¿Por qué?

---

---

11. ¿Qué elementos constituirían el tipo de esta figura notarial?

---

---

12. ¿Podrían existir elementos atenuantes o agravantes en la figura de la mala praxis notarial? SI – NO ¿Cuáles?

---

---

13. Existen criterios o parámetros en la jurisprudencia para determinar una mala praxis notarial

---

---

---

14. Existen criterios o parámetros en la doctrina para determinar una mala praxis notarial

---

---

---

15. Existen criterios o parámetros regulados por la práctica para determinar la mala praxis en el ejercicio de la función notarial

---

---

## ANEXO VI

### UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

#### ENCUESTA DE LA INVESTIGACION DENOMINADA: ANALISIS DE LA MALA PRAXIS EN EL EJERCICIO DE LA FUNCION NOTARIAL Y SUS CONSECUENCIAS.

El objetivo de la presente cedula de encuesta es medir el nivel conocimiento de la figura de la mala praxis en el ejercicio de la función notarial de parte de los notarios

#### CEDULA DE ENCUESTA PARA NOTARIOS.

1. ¿Cómo usted tiene conocimiento de este tema?
  - a) doctrina
  - b) práctica
  - c) jurisprudencia
  - d) otros \_\_\_\_\_
  - e) no tiene conocimientos del tema
  
2. Tiene conocimientos acerca de la mala praxis notarial:
  - a) Consiste en el daño material que tiene el notario cuando incurre en responsabilidad.
  - b) Faltar a los deberes especiales que la profesión impone y requiere de acuerdo a la naturaleza de las actividades.
  - c) Es la situación jurídica en que se encuentra El profesional, autor de la violación, sobre el que debe hacerse efectiva tal sanción.

3. ¿Tiene conocimiento, si esta regulada la mala praxis notarial en nuestra legislación? SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

4. Tiene conocimiento de los elementos de la mala praxis notarial  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

5. Si su respuesta es afirmativa, que casos la originan o que elementos la conforman:

- a) imprudencia
- b) negligencia, ignorancia inexcusable, malicia
- c) nulidad del instrumento público

6. ¿Cuál es el factor más común para que el notario incurra en una mala praxis?

- a) ignorancia grave
- b) negligencia
- c) factor económico
- d) malicia

7. Considera usted que se puedan generar daños de una mala praxis notarial

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

8. Si su respuesta es afirmativa, que clase de daños son

- a) daño material
- b) daño moral

- c) daño a la fe publica
- d) daño económico
- e) todos los anteriores

9. Considera usted que la responsabilidad notarial es lo mismo que mala praxis notarial

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

10. Considera usted que debería de ser regulada la mala praxis como figura de la legislación notarial

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

11. Si su respuesta es negativa, cual cree usted que son las razones por las que no debe configurarse en el ordenamiento jurídico:

- a) Porque ya esta regulada la responsabilidad notarial
- b) porque la mala praxis es utilizada solo para la profesión medica
- c) Porque la legislación notarial no tiene vacíos legales en la mala praxis

12. Si su respuesta es afirmativa, en que ámbito del derecho considera que debe regularse

- a) legislación notarial
- b) legislación civil
- c) legislación penal

13. Considera que el notario con el cumplimiento de principios éticos, incurriría en menor grado con respecto a la mala praxis en el ejercicio de su función

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

14. ¿En qué consiste la Deontología Jurídica?

a) Aquella parte de la filosofía que trata del origen, la naturaleza y el fin del deber, en contraposición a la ontología, que trata de la naturaleza del ser.

b) La Deontología es el conocimiento del deber ser.

c) La deontología designa el conjunto de reglas y principios que rigen determinadas conductas del profesional de carácter no técnico, ejercidas o vinculadas, de cualquier manera, al ejercicio de la profesión y a la pertenencia al grupo profesional.

e) Todas las anteriores.

15. Considera que la deontología jurídica tiene relación con la mala praxis notarial

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

16. Considera que es necesario un Código de Ética

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_