

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y SEMINARIOS



ACREDITADA POR RESOLUCIÓN CEUB 1126/2002

TESIS DE GRADO

(Para optar al grado académico de Licenciatura en Derecho)

**“IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO
MEDIDA DE SEGURIDAD A DOCUMENTOS NOTARIADOS
Y TESTIMONIOS”**

POSTULANTE : Univ. ESPEJO VARGAS, HECTOR EDUARDO

TUTOR : Dr. VARGAS FLORES, ARTURO

La Paz – Bolivia
2012

Dedicatoria...

El siguiente Trabajo de Investigación lo dedico a la luz que siempre alumbro mi camino Dios, quien me mando uno de sus Ángeles más hermosos Alejandra mi madre quien con la fuerza de su alma y Amor infinito supo darme la fuerza para salir adelante, a Make porque lo lograste a través mío Jefe gracias por tus enseñanzas de la vida, a Galo, Barby mis queridos hermanos, Gaudy, mi compañera incondicional e inspiración para ir adelante, a todos ellos que son mi vida.

Agradecimientos...

Por su colaboración ayuda y guía en la Investigación de la presente tesis, Dr. Arturo Vargas Flores, por compartir sus conocimientos de la Ciencia de la Investigación Jurídica.

Al Dr. A. Miguel Balcazar por su ayuda incondicional en la elaboración de la investigación.

A la Universidad Mayor de San Andrés, facultad de Derecho y Cs. Políticas por brindarme mi Educación Superior.

Gracias...

RESUMEN

La función notarial avanzo y fue evolucionando desde los primeros escribanos que accedieron a cumplir con dicha función en el transcurso de la historia, lo cual fue haciéndose de carácter mundial, donde los vestigios se encuentran desde la cultura precolombina dentro de los antecedentes en Latinoamérica y Bolivia, para poder alcanzar lo que actualmente es la función notarial y el Derecho de fe pública.

Sin embargo al igual que el derecho notarial fue evolucionando también evolucionaron las nuevas tecnologías tal es el caso de los medios informáticos de software y hardware, que con su uso malintencionado se logra fraguar y falsificar instrumento notarial, más concretamente las Escrituras Públicas o Testimonios, lo cual afecta al derecho registral y los mandatos que emanan de las mismas.

Al igual que han evolucionado estos medios, también han evolucionado los medios de seguridad digital, como es el caso del código de barra, cuya codificación almacena datos, y estos son cotejados con su base de datos que permiten identificar el objeto, producto o documento de forma inmediata, previniendo así que este sea falso o adulterado.

La falsedad de un documento público como es el caso de las Escrituras Públicas o Testimonios, vulnera el principio de la veracidad y atenta contra la seguridad jurídica, emergente de ella menguando la credibilidad en el derecho de la fe pública y la veracidad de los documentos que emanan de la misma.

Por lo tanto uno de los medios digitales que posibilitan una medida de seguridad y además que permite verificarse los datos de forma inmediata es el empleo del código de barra, que puede unirse a una red centralizada, y de esta forma no solo autentificar que este no sea fraguado o falsificado, sino que a su vez comprueba los datos de las personas que participaron en el negocio jurídico o en el mandato que expresa este.

IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD A DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS

ÍNDICE GENERAL

Índice de contenido

	Pág.
Dedicatoria.....	ii
Agradecimientos.....	iii
RESUMEN.....	iv
ÍNDICE GENERAL.....	v
DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	1
1. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA	2
2. PROBLEMATIZACIÓN	4
3. DELIMITACIÓN DEL TEMA.....	4
3.1. Delimitación temática.....	4
3.2. Límite temporal	4
3.3. Límite espacial.....	4
4. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA.....	5
4.1. Fundamentación	5
4.2. Importancia.....	6
5. OBJETIVOS DEL TEMA	7
5.1. Objetivo General	7
5.2. Objetivos Específicos	7
6. MARCO DE REFERENCIA	8
6.1. Marco Histórico.....	8
6.2. Marco Teórico	9
6.2.1. Marco Teórico General	10
6.2.1.1. El bien jurídico protegido en las falsedades documentales públicas y en el documento público notarial.....	10
6.2.2. Marco Teórico Especifico.....	12
6.2.2.1. Código de barra.....	12
7. HIPÓTESIS DE TRABAJO	13
7.1. Variables.....	13
7.1.1. Variable independiente.....	13
7.1.2. Variable dependiente.....	13
7.1.3. Nexos Lógicos.....	14
8. MÉTODOS Y TÉCNICAS A UTILIZAR EN LA TESIS	14

8.1. Tipo de Estudio.....	14
8.2. Diseño de investigación.....	14
8.3. Métodos	14
8.3.1. Generales.....	14
8.3.1.1. Método Dialectico.....	14
8.3.1.2. Método inductivo.....	15
8.3.1.3. Método deductivo	15
8.3.1.4. Método comparativo	15
8.3.2. Específicos	15
8.3.2.1. Método Teórico.....	15
8.3.2.2. Método de Análisis	16
8.3.2.3. Método Sociológico.....	16
8.3.2.4. Método Jurídico	16
8.3.2.5. Método Exegético.....	16
8.4. técnicas a utilizarse en la tesis.....	16
8.4.1. Revisión bibliográfica.....	16
8.4.2. Revisión de documentos	17
8.4.3. Trabajo de campo.....	17
DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA	18
INTRODUCCIÓN	19
CAPÍTULO I.....	22
1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL NOTARIADO Y SUS FUNCIONES	22
1.1. HISTORIA GENERAL DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.....	22
1.1.1. Períodos del Notariado.....	23
1.1.1.1. Época pre-notarial.....	24
1.1.1.2. Época evolutiva del notariado.....	28
1.1.1.3. Época moderna del notariado	30
1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL NOTARIADO EN BOLIVIA	30
1.2.1. El Notariado en el periodo incaico.....	31
1.2.1.1. Época incaica y preincaica.....	31
1.2.1.2. Amplitud de la función notarial en el Incario	32
1.2.2. El Notariado en el periodo de la Conquista	32
1.2.3. El Notariado en el periodo de la Colonia.....	33
1.2.4. El Notariado en el periodo de la República	34
1.2.5. Antecedentes de la Ley del Notariado Boliviano.....	34
1.2.5.1. Contexto Actual.....	35
CAPÍTULO II	36
2. DIAGNOSTICO DEL DERECHO NOTARIAL, LOS DOCUMENTOS	36
JURÍDICOS, PÚBLICOS Y PRIVADOS	36
2.1. DERECHO NOTARIAL.....	36

2.1.1.	Concepto	36
2.1.2.	Criterios de definición.....	37
2.1.3.	Contenido normativo del Derecho Notarial	38
2.1.3.1.	Clases de normas	38
2.1.4.	Evolución	38
2.1.5.	Sistema del derecho notarial	39
2.1.6.	Autonomía.....	39
2.1.6.1.	Clases	39
2.1.6.2.	Ámbito social y académico.....	40
2.1.7.	Fuentes	41
2.1.8.	Formas jurídicas: Clases y Funciones.....	42
2.1.8.1.	La forma como vehículo del pensamiento.....	44
2.1.8.2.	La forma notarial	44
2.1.9.	El Acto Notarial	45
2.1.9.1.	Definición del Acto Notarial.....	46
2.1.9.2.	Estructura.....	48
2.1.9.3.	Caracteres.....	49
2.1.9.4.	Requisitos esenciales de validez	49
2.1.9.5.	Requisitos de eficacia	50
2.2.	DOCUMENTOS JURÍDICOS	53
2.2.1.	Definición.....	53
2.2.1.1.	Clasificación	53
2.2.2.	Carácter jurídico del documento	54
2.2.3.	Elementos del documento	55
2.2.3.1.	La corporalidad del documento	55
2.2.3.2.	El autor del documento.....	56
2.2.3.3.	El contenido del documento	57
2.2.3.4.	Clases de documentos	57
2.3.	DOCUMENTO PRIVADO.....	57
2.3.1.	Concepto	57
2.3.2.	Formalidades	58
2.3.3.	Efectos entre partes y respecto de terceros. Reconocimiento de firmas y fecha cierta	59
2.4.	DOCUMENTOS PARTICULARES NO FIRMADOS	61
2.5.	DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS	62
2.5.1.	El documento informático.....	62
2.5.2.	Características	63
2.5.2.1.	Corporalidad	63
2.5.2.2.	Autor	63
2.5.2.3.	Firma.....	63
2.5.3.	Riesgos del documento electrónico.....	64
2.6.	EL DOCUMENTO PÚBLICO.....	64
2.6.1.	Concepto	65
2.6.2.	Requisitos comunes a todos los instrumentos públicos	65
2.6.2.1.	Autorización.....	66

2.6.2.2.	Competencia material	67
2.6.2.3.	Competencia territorial	68
2.6.2.4.	Legitimación o competencia personal	69
2.6.2.5.	Formalidades - Clases	70
2.7.	DOCUMENTOS NOTARIALES EN BOLIVIA	73
2.7.1.	Minuta	73
2.7.2.	Documentos Notariales Protocolares	74
2.7.2.1.	Escrituras Públicas	74
2.7.2.1.1.	Estructura y Reproducción de las Escrituras Públicas	75
2.7.2.2.	El Poder y el Mandato	78
2.7.2.3.	Testimonios.....	79
2.7.3.	Documentos Extra-protocolares.....	80
2.7.3.1.	Acta Notarial.....	80
2.7.3.1.1.	Clases de Actas.....	80
2.7.3.2.	Cartas Notariadas.....	81
2.7.3.3.	Inventarios	82
2.7.3.4.	Sorteos, Rifas, Loterías y Concursos	83
2.7.4.	Diferencia entre las Escrituras Públicas y las Actas Notariales	84
CAPÍTULO III.....		85
3. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NORMATIVA SOBRE LA PROTECCIÓN DE DOCUMENTOS NOTARIADOS.....		85
3.1.	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.....	85
3.2.	LEY DEL NOTARIADO.....	88
3.3.	CÓDIGO CIVIL.....	89
3.4.	CÓDIGO PENAL.....	92
3.5.	LEY DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA.....	93
3.6.	LEY DEL ÓRGANO JUDICIAL	94
3.6.1.	Ley de Organización Judicial de 18 de febrero de 1993.....	94
CAPITULO IV		96
4. FUNDAMENTOS SOCIO-JURÍDICOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD A DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS		96
4.1.	FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.....	96
4.1.1.	Relación del derecho notarial con otras ramas del derecho	96
4.1.1.1.	Relación con el Derecho Constitucional.....	96
4.1.1.2.	Relación con el Derecho Civil	96
4.1.1.3.	Relación con el Derecho Administrativo.....	97
4.1.1.4.	Relación con el Derecho Internacional Privado	98
4.1.1.5.	Relación con el Derecho Comercial	98
4.1.1.6.	Relación con el Derecho Tributario.....	98
4.1.1.7.	Relación con el Derecho Penal	98
4.1.1.8.	Relación con el Derecho Procesal Orgánico.....	99
4.1.1.9.	Relación con la Ley del Consejo de la Magistratura	100

4.2. FUNDAMENTOS TEÓRICOS SOBRE LA NATURALEZA DE LA FUNCIÓN NOTARIAL	100
4.2.1. Teoría Funcionalista.....	100
4.2.2. Teoría Profesionalista.....	100
4.2.3. Teoría Ecléctica.....	101
4.2.4. Teoría Autonomista.....	101
4.3. PRINCIPIOS EN LOS QUE SE SUSTENTA LA FUNCIÓN NOTARIAL .	101
4.3.1. Referentes al instrumento.....	102
4.3.1.1. Principio de Forma.....	102
4.3.1.2. Principio de Escritura.....	102
4.3.1.3. Principio de Reproducción.....	102
4.3.1.4. Principio de Publicidad.....	102
4.3.1.5. Principio de Conservación.....	103
4.3.1.6. Principio de Matricidad o Protocolo.....	103
4.3.2. Referente a la actuación del notario.....	103
4.3.2.1. Principio de Legalidad.....	103
4.3.2.2. Principio de Imparcialidad.....	103
4.3.2.3. Principio de Profesionalidad.....	104
4.3.2.4. Principio Testimonial.....	104
4.3.2.5. Principio de Autoría o Redacción.....	104
4.3.2.6. Principio de Legitimación.....	104
4.3.2.7. Principio de la Fe Pública.....	104
4.3.2.8. Principio de Sanción o Autorización.....	105
4.3.2.9. Principio de Interpretación.....	105
4.3.2.10. Principio de Secreto Profesional.....	105
4.3.2.11. Principio de Asesoramiento.....	105
4.3.3. Referente acto notarial.....	105
4.3.3.1. Principio de Inmediación.....	105
4.3.3.2. Principio de Notoriedad.....	106
4.3.3.3. Principio de Unidad de Acto.....	106
4.4. FINALIDAD Y PROPÓSITO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.....	106
4.5. PRINCIPIO DE VERACIDAD.....	107
4.6. FALSEDAD Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS NOTARIALES ...	111
4.6.1. El bien jurídico protegido en las falsedades documentales públicas y en el documento público notarial.....	112
4.6.2. Diferencias entre falsedad y falsificación a efectos legales.....	114
4.6.3. Aplicación de nuevas tecnologías en la falsificación.....	116
4.6.4. Medios empleados para la falsificación.....	117
4.6.4.1. Software.....	117
4.6.4.2. Hardware.....	119
4.7. CASOS.....	120
4.7.1. Fraude Registral.....	120
4.8. CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN.....	123
4.8.1. Definición.....	123
8.4.4. ¿Qué es el Código de Barra?.....	123

8.4.4.1. Nomenclatura básica.....	124
8.4.5. Tipos de códigos de barras.....	125
8.4.5.1. Códigos de barras lineales	125
8.4.5.2. Códigos de barras bidimensionales.....	127
8.4.6. Funcionamiento de un Código de Barras	131
8.4.7. Lectura de un código de barras	131
8.4.7.1. Dispositivos de Entrada	131
8.4.7.2. Decodificadores	132
8.4.8. Ventajas y desventajas	132
CAPITULO V.....	134
5. ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE TRABAJO DE CAMPO DEL USO DE INSTRUMENTO NOTARIAL FALSIFICADO, PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD A DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS	134
5.1. UNIVERSO DE ESTUDIO	134
5.1.1. Encuestas realizadas a Notarios Públicos	135
5.1.2. Encuestas realizadas a personas litigantes y abogados en materia de nulidades de documentos notariales.....	141
5.2. ANÁLISIS GENERAL	147
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	148
Conclusiones	149
Recomendaciones.....	151
PROPUESTA DE MECANISMO LEGAL	152
PROYECTO DE LEY DE INCORPORACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRAS COMO MEDIDAS DE SEGURIDAD EN DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS	153
Glosario.....	158
Bibliografía	160
Informes Consultados:	162
Medios de prensa consultada:	162
Normativa legal consultada:.....	163
ANEXOS	164

DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD A DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS

1. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

La falsificación de documentos públicos y privados constituye una de las grandes preocupaciones de las sociedades contemporáneas, se manifiesta en las distintas actividades del quehacer humano; y su mancha puede hallarse lo mismo en la expedición de testimonios de inmuebles, automóviles, títulos universitarios, constancias del Registro Civil, documentación emitida por autoridades judiciales, administrativas, estatales y municipales, instituciones bancarias, así como en obras de arte y últimamente, poderes notariales, títulos de propiedad y documentos emitidos por notarios, es una problemática que se ha incrementado con el uso de los adelantos tecnológicos.¹

Estas acciones ilícitas han repercutido en el conjunto de la sociedad; destacan recientemente, por su impacto social, las producidas en la venta de vehículos con poderes falsificados, *“se refiere a la venta de movibilidades con documentos notariados fraguados, los cuales son utilizados con la finalidad de vender vehículos que son producto de un acto ilegal, son robados o fueron utilizados en atracos o asaltos”*,² sin por ello dejar de mencionar los reclamos hechos a compañías aseguradoras basados en documentos fraguados o falsos.

Por otra parte algunos sectores delincuenciales han pretendido involucrar a Notarios en los actos delictivos donde, su interés es lograr beneficios económicos lesionando bienes jurídicamente protegidos; para ello alteran la verdad, suplantan a las personas, falsifican y fraguan documentos. Tal es el caso:

¹ Consejo de Notarios del Estado de Jalisco, Informe sobre la falsificación de documentos notariales: A la Sociedad Jalisciense, México, 2010.

² El Diario: Diprove recomienda precaución ante aumento en robo de autos, edición impresa, La Paz – Bolivia, 25 de Noviembre de 2010

Esperanza I. R., Abigail L., José Mariano C. y Mario Óscar R. G. fueron aprehendidos en El Alto sindicados de los delitos de falsedad material, uso de instrumento falsificado y suplantación, informó Humberto Quispe, representante del Consejo de la Judicatura de La Paz.

De acuerdo con el representante de la Judicatura, los cuatro aprehendidos se hacían pasar por Notarios de Fe Pública y abogados en la plaza de venta de automóviles de la Feria 16 de Julio de El Alto, donde refrendaban poderes de compra y venta de vehículos e inmuebles.

En el operativo conjunto entre el Consejo de la Judicatura y la Policía fueron aprehendidas siete personas, puntualizaron fuentes de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen (F.E.L.C.C.) de La Paz. Cuatro de los sindicados fueron trasladados la mañana del (lunes 13 de diciembre), a la ciudad de Sucre, donde se les instauró el Proceso Judicial.

*“Se hacían pasar por notarios y abogados, y todos los trámites que realizaban eran ilegales porque estaban falsificando y fraguando documentos como testimonios de propiedad de vehículos suplantando a servidores públicos”.*³

Es así que según datos desde el 2009 se han registrado al menos 5.000 denuncias de falsedad material en la Fiscalía de Sucre, y debido a este alto índice se determinó desplegar operativos conjuntos en diversas ciudades del país, entre ellas, La Paz y El Alto.⁴

Sin duda, el avance de las nuevas tecnologías hace que este tipo de actos delictivos que van en contra del bien jurídico sean posibles, logrando replicar y falsificar documentos notariales y testimonios de forma que pasen por los originales. De la misma forma existen formas y métodos tecnológicos para luchar contra este delito y evitar que este tipo de documentos estén en circulación.

En tal sentido queda claro identificar y plantearse la siguiente problemática:

“Es imperioso el requerimiento de proteger los documentos notariados y testimonios, con mecanismos tecnológicos, tal es el caso del código de barra como medida de seguridad,

³ La Prensa: Ed. Impresa: En un operativo en El Alto - Aprehenden a falsos notarios y abogados; Roberto Charca H. - La Prensa, La Paz – Bolivia, 13 de diciembre de 2011

⁴ Ibidem.

implementado a los documentos notariales y testimonios para su comprobación, cotejo y autenticación”.

2. PROBLEMATIZACIÓN

- a) ¿Qué involucra la falsedad en los documentos públicos?
- b) ¿Qué efectos sociales y daños económicos ocasiona un documento notariado falsificado?
- c) ¿Cuál la doctrina jurídica que apoya la implementación de medidas de seguridad para su comprobación en los documentos notariados?
- d) ¿Cuáles son las consecuencias, alcances y arreglos entre las partes involucradas en el uso de instrumento notarial falsificado?
- e) ¿Es necesario un mecanismo jurídico que permita incorporar medidas de seguridad como es el caso del código de barra a documentos notariados y testimonios?

3. DELIMITACIÓN DEL TEMA

3.1. Delimitación temática

La presente investigación está dirigida a poder implementar medidas de seguridad a los documentos notariados y testimonios, para su comprobación inmediata, la misma que se encuentra en lo que corresponde al derecho público, circunscrito al derecho notarial.

3.2. Límite temporal

La presente investigación se realiza con datos comprendidos en los periodos de la gestión 2009 al primer trimestre de la gestión 2012. Ya que se requiere compilar datos de última generación para dar respuestas a la problemática y su viabilidad.

3.3. Límite espacial

La investigación se focaliza y realiza dentro de los límites de la ciudad de La Paz, por ser el eje demográfico más denso del país, además de abarcar Organismos, que tratan la materia inherente a la problemática, en sus distintos aspectos.

4. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA

4.1. Fundamentación

La protección jurídica de los documentos ha sido una constante, aunque ya mucho antes ese legado había sido dispuesto por otras reglas y leyes anteriores al siglo de la codificación.⁵

Son delitos contra la fe pública y constituyen la materia más compleja, delicada y ardua de la Parte Especial del Derecho Penal.⁶

Ahora bien al respecto y fuera de que el derecho penal lo sancione, es fundamental buscar mecanismos de protección de estos documentos ya que el carácter público del documento viene determinado por la esfera en que se produce y por el sujeto u órgano del cual emana su formación, sea que éste actúe en función de creador del tenor completo del documento, sea que lo haga en función de otorgador de autenticidad (como los fedatarios: escribanos, secretarios judiciales, etc.); a ello tiene que unirse, en lo que atañe a su validez del documento para producir sus efectos, la observancia de las formalidades legalmente prescritas para que esté dotado de la autenticidad oficial que los presenta como veraces.

Donde en el caso de falsedad material, al respecto de los documentos notariales, es imperioso, incorporar medidas de seguridad, ya que se presentaron muchos casos donde se emplea instrumento público falsificado para lograr actos ilícitos, donde estos carecen de un mecanismo de comprobación fácil así lo demuestran los siguientes casos:

La Juez Segundo de Instrucción en lo Penal Cautelar, Julia Parra, determinó ayer la detención preventiva de Diego Armando González en el penal de San Pedro, Ruth Jael Quiroz Kilo y Edith Pereira Quintanilla en el Centro de Rehabilitación de Miraflores, habiendo hallado pruebas de supuesta responsabilidad en el caso de la presunta falsificación de documentos para la obtención de visas a Estados Unidos.

⁵ Un análisis de los antecedentes históricos de las falsedades demuestra que la primera ocasión en la que realmente se clasifican estas conductas como criminales, asignándoles su correspondiente castigo en el sentido más estricto del término, es en la época romana con la "Lex cornelia de falsis". García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. p. 71.

⁶ Camargo Hernández. Cesar. Falsificación de documentos públicos. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Tomo X, Fascículo III. Septiembre-Diciembre 1957. Ministerio de Justicia y Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid. España.

“El Juez determinó la detención preventiva de las tres personas que fueron imputadas. Durante la audiencia se pudo establecer que definitivamente existen los elementos de convicción y medios materiales para falsificar Instrumentos Públicos”, enfatizó el Fiscal Félix Peralta.⁷

Otro es el caso de falsos notarios:

“La Policía detuvo ayer (12 de diciembre de 2011) a cuatro falsos notarios en la feria 16 de Julio que se dedicaban a ofrecer sus servicios como profesionales y falsos Notarios. Serán derivados a la Fiscalía para la investigación.

De acuerdo con los informes de la Policía, se realizó un seguimiento minucioso a los sospechosos con el fin de establecer que no eran notarios y que sí se dedicaban a esa función en la ciudad de El Alto.

Los delitos por los que serán procesados son falsedad material, falsedad ideológica, suplantación de funciones y uso de instrumento falsificado”.⁸

Estos casos también se presentan en poderes para poder acceder a préstamos de dinero:

“La denuncia contra el oficial fue formalizada por la Asociación de Jubilados de la F.A.B., por causar un daño económico de aproximadamente 30.000 dólares. Según la investigación realizada por la división de Delitos Económicos de la fuerza anticrimen, Francisco M. utilizó a soldados para obtener los préstamos a nombre de tres oficiales. Con documentación supuestamente adulterada, logró realizar los trámites para que la Asociación de Jubilados desembolse 10.000 dólares aproximadamente para cada militar, entre junio y agosto”.⁹

4.2.Importancia

La presente investigación es muy importante, porque los documentos notariales y testimonios carecen de mecanismos de protección acordes a la realidad actual para su

⁷ El Diario: Sociedad, Caso de supuesta falsificación de documentos - Juez señala detención preventiva para tres presuntos implicados, La Paz - Bolivia, 21 de mayo de 2011

⁸ Pagina Siete: Sociedad, La entidad del orden actuó en coordinación con el Consejo de la Judicatura - Policía detiene a cuatro falsos notarios en El Alto, La Paz – Bolivia 13 de diciembre de 2011.

⁹ La Prensa: Ed. Impresa Se presume que obtuvo préstamos por un monto de \$us 30.000 a nombre de sus camaradas - Un Militar es aprehendido por falsificación, Por Malú Callejas - La Prensa, La Paz – Bolivia, 14 de octubre de 2011.

comprobación, Esto hace fácil el trabajo para el falsificador para así poder fraguar estos documentos para conseguir beneficios mediante este acto ilícito vulnerando un bien jurídico protegido.

Por otra parte toda vez revisado los casos de falsedad, no está el simple hecho de penalizarlo, mas al contrario esta el prever y proteger estos documentos para que no sea tarea fácil su falsificación.

Por lo expuesto se hace importante la realización de la presente investigación para establecer las bases jurídicas y doctrinarias que permitirán proponer un mecanismo legal que permita incorporar mecanismos tecnológicos acordes a la realidad actual para la comprobación de autenticidad de los Documentos Notariados y Testimonios, dentro de nuestra legislación mediante el código de barra para su comprobación, ya que esta situación de falsedad de documentos se encuentra en la realidad social de nuestro país, donde es innegable tratar de obviar este problema.

5. OBJETIVOS DEL TEMA

5.1.Objetivo General

- Proponer una norma jurídica que viabilice la incorporación del código de barra como una medida de seguridad acorde a las nuevas tecnologías, a los documentos notariados y testimonios, protegiendo los derechos de la sociedad que hace uso de este tipo de instrumentos públicos.

5.2.Objetivos Específicos

- Establecer que implica la falsedad de documentos notariados y testimonios.
- Determinar, procesos y mecanismos jurídicos dentro de las medidas de seguridad a documentos notariados y testimonios.
- Establecer los alcances sociales de la problemática y beneficios que se lograrán mediante la incorporación del código de barra como medida de seguridad a Documentos Notariados y Testimonios.

- Demostrar que es necesario implementar medidas de seguridad tecnológicas acordes a la realidad actual a documentos notariales y testimonios acordes a la evolución de las nuevas tecnologías.

6. MARCO DE REFERENCIA

6.1. Marco Histórico

En la mayoría de los países del mundo existe una figura muy importante dentro del marco jurídico del derecho; nos estamos refiriendo a la figura del Notario Público. El Notario Público nace con el primer escribano que aparece en la tierra, un sacerdote sumerio; no sólo porque la escritura se inventó dentro de un templo de alguna ciudad de la antigua Sumer, sino porque en aquel tiempo eran los sacerdotes los encargados de presidir las contrataciones privadas.

Pero la figura del Notario se constituyó como tal en el Derecho Justiniano, con el nombre de TABELLIO, que a su vez significaba NOTARIO; esta figura jugó un papel muy importante como escalafón del derecho público y esto se debió a que él realizaba la aplicación consuetudinaria de las normas del Corpus Juris Civilis, adaptándolas a los lugares y cambios sociales por medio de la creación de fórmulas nuevas.

La forma notarial evolucionó y fue regulada de manera más precisa con el impulso del comercio, el incremento de la banca, el nacimiento de las sociedades mercantiles y el progreso de las compañías de navegación; ya que en la Edad Media se desató un fuerte desarrollo en el Derecho.

Pero no es hasta cuando Carlo Magno legisla en las “capitulares” sobre la actividad notarial y establece que el instrumento notarial tiene el valor probatorio de una sentencia ejecutoriada.

“Fue hasta la segunda mitad del siglo IX cuando el emperador de Oriente, León VI el Filósofo, continúa la obra de compilación de su padre Basilio I y escribe la Constitución

XXV,¹⁰ en la que hace un estudio sistemático de los tabularis (antes tabelión ahora notario)”.¹¹

“En efecto, el derecho lleva de la mano al conocimiento del arte notarial; el hecho, a la facilidad en el ejercicio; se engaña quien, sin estos dos recursos, pretenda conocer el arte notarial de donde se deduce que han de armonizarse en un buen notario”.¹²

Esa forma de escoger a nuestros Notarios según sus cualidades en la actualidad no ha cambiado mucho ya que tienen que ser personas de suma preparación, reputación intachable y una ética destacable.

“Puede afirmarse que en el siglo VI de la era cristiana, por primera vez existe una regulación positiva del Notariado, debido a Justiniano que en su enorme obra de Compilación y Legislación, conocida como el Corpus Juris Civilis, dedica en las llamadas Constituciones o Novelas XLIV y LXXIII a regular la actividad del notario, entonces Tabellio, al protocolo, y otorga el carácter de fidedigno con cierto valor probatorio al documento por él redactado. Este personaje era un conocedor de las leyes. Redactaba en un protocolo, leía, autorizaba y entregaba copia de documento a las partes; su actuación era obligatoria y respondía ante las autoridades, si el documento por él confeccionado era nulificado por ilicitud”.¹³

“El Notariado como todas las instituciones de Derecho, es producto de una evolución. En un principio los notarios eran prácticos en la redacción de contratos y actos jurídicos, posteriormente se desarrolló su oficio y adquirió la fe pública; al inicio, en forma endeble, más tarde, consolidada y legislativamente aceptada”.¹⁴

6.2.Marco Teórico

La presente investigación se guiará bajo la doctrina y teorías constitucionales de los derechos fundamentales, para las concepciones de orden general. En cuanto a las teorías específicas que sustentaran la investigación, serán enfocadas bajo la corriente liberal de los

¹⁰ El conocimiento de esta legislación se debe al notario español, Félix María Falguera, en su libro Estudios Filosóficos sobre el Notariado, Barcelona, 1894.Citado por Mateo Azpetia, Esteban.- Derecho Notarial Extranjero

¹¹ Pérez Fernández del Castillo Bernardo, “ Derecho Notarial”, Edit. Porrúa, México, 1983., pág 5.

¹² Ibidem, pág 6

¹³ Ibidem. Pág. 3.

¹⁴ Ibidem.

derechos fundamentales ya que La libertad consiste en hacer todo lo que no perturbe a los otros: en consecuencia el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre sólo tiene los límites que aseguren a los otros miembros de la sociedad, el disfrute de los mismos derechos. Esos límites no pueden estar determinados en la ley¹⁵ sin embargo el ejercicio de esos derechos conllevan responsabilidades.

6.2.1. Marco Teórico General

6.2.1.1. El bien jurídico protegido en las falsedades documentales públicas y en el documento público notarial.

Sin poder detenernos en la problemática de las funciones que cumple el bien jurídico en el derecho penal, cabe afirmar que su concreción en cada tipo de delito, permite encontrar la esencia de la infracción y constituye un importante elemento para la interpretación sistemática de cada delito dentro del conjunto de tipos en que está encuadrado.¹⁶

Las posturas doctrinales relativas a la determinación del bien jurídico protegido en los delitos de falsedades, originariamente han pasado por la protección de la fe pública, sustentada en la autoridad de Carrara¹⁷, mientras que la segunda postura en opinión de Antolisei, Binding y la mayoría de la doctrina alemana de mediados del siglo pasado, encuentra la razón de la protección en la alteración de los medios probatorios.¹⁸

En la actualidad, otros dos criterios se sustentan: el primero siguiendo a Welzel y Maurach¹⁹, se inclina a considerar que el núcleo o bien jurídico en estos delitos está en el atentado al tráfico jurídico y más modernamente Puppe²⁰ ha señalado que el objeto de protección es el propio documento atendiendo a la fragilidad y durabilidad del mismo.

¹⁵ Vecchio, Giorgio del, La déclaration des droits de l'homme et du citoyen dans la revolution française, Roma, edition Fondation Européenne Dragan, 1968, p. 39.

¹⁶ Antonio González - Cuéllar García. La falsedad en documento público. Conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado el día 9 de junio de 1988. Sección: Sumario Anales de la Academia Matritense del Notariado, Tomo XXIX (Enero 1990)

¹⁷ Se debe a Carrara la elaboración de un primer concepto de fe pública que encaja a la perfección en el papel que dentro de las muchas potestades que va adquiriendo el Estado, se le confiere a los instrumentos creados a fin de facilitar el ejercicio de cada una de ellas. García Cantizano. María del Carmen. Op.Cit. p. 78.

¹⁸ Idem.p.110 y sgtes

¹⁹ Junto al concepto de fe pública, la segunda gran tesis mantenida por la doctrina sobre el concepto del bien jurídico en las falsedades documentales se concreta en la idea de seguridad en el tráfico jurídico. Ibidem. p. 97 y 98.

²⁰ La argumentación empleada por esta autora parte de una idea central: el documento concebido como materialización de una declaración de voluntad... y esta teoría pivota sobre un concepto clave, el de la autenticidad del documento, por cuanto con él, se hace posible la atribución de declaración emitida en el documento, idea que permite que este cumpla con su función de garantía. Ibidem. p. 120

Las mayores dificultades de definir el bien jurídico en estas conductas responde a la falta de una autentica conexión entre la tipificación de las falsedades penales y las necesidades sociales del momento y el eje sigue girando hacia la llamada fe pública en su concepción más amplia, como aparece en la mayoría de los Códigos Latinoamericanos.²¹

Autores como Pérez Pérez consideran que el bien jurídico particular que se protege es la seguridad en los documentos emitidos por los funcionarios públicos, dada la importancia y trascendencia de los mismos para el tráfico jurídico.²² En este sentido, sin embargo, resulta más conveniente separarse del sentido formal del documento público ante la presencia del funcionario público como autor del documento, quien además pudiera aparecer en la ley como sujeto especial impropio agravando la pena.

La tesis restrictiva y formalista de acoger el interés de protección basado en su autor desde hace tiempo fue examinada por la doctrina del derecho penal, en el sentido de declarar la fe pública como contenido de la función notarial²³, para que de esta forma fuera el Derecho Penal el instrumento legal más apropiado para garantizar la indemnidad de la función notarial, consistente en el otorgamiento de fe pública a determinados documentos y actos.

Valga entonces esta aclaración “at initio”. El sentido probatorio del documento no se puede confundir con la cualidad de la fe pública que lo acompaña, se complementan como ha expuesto García Cantizano siguiendo a Núñez Lago²⁴, pero funcionan en momentos distintos: el documento es prueba de los hechos que narra, pero a la vez, y de manera separada, goza de una cualidad especial –la fe pública–, la cual siendo intrínseca al mismo, permite que en el momento de actuar como prueba pueda ser valorado de forma distinta.

De este análisis se colige que el documento público tiene una cualidad especial y privilegiada derivada del ejercicio de una potestad otorgada por la ley a ciertos funcionarios. El Notario, por ejemplo, le otorga un valor al documento notarial²⁵, pero una

²¹ Códigos Penales como el de Bolivia, Guatemala, Venezuela y Argentina entre otros, le dan protección a la fe pública. Ver Códigos Penales de Latinoamérica. Suprema Corte de Justicia de la Nación de México. Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del delito y Tratamiento del delincuente. Ciudad de México. 2000.

²² Pérez Pérez. Pedro. Derecho Penal Especial. Tomo II. Colectivo de Autores. Editorial Félix Varela. La Habana.2003. p.241.

²³ García Cantizano. María del Carmen. Op. Cit. p.79

²⁴ Idem.p.80.

²⁵ Para la jurisprudencia cubana, la relevancia está dada en que el documento notarial hace prueba plena como expuso la sentencia No 319 de 28 de Marzo del 2001 y la No 777 de 30 de Noviembre del 2005 dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo Popular sentenció “...es la funcionaria pública encargada de imponer al documento, certeza, veracidad, seguridad, materialidad, credibilidad y legalidad...” Pérez Gallardo y otros. Compilación de Derecho Notarial. Ed. Félix Varela. La Habana. p.8

vez adquirido, el documento se independiza de su autor, considerado en sentido formal y adquiere vida propia.

La fe pública que es otorgada al documento por el notario y los efectos que produce para los actos jurídicos ha tenido un significado relevante en el orden doctrinal.

La fe pública notarial se traduce en los actos autorizados por el Notario, en su carácter de funcionario público facultado por el Estado para dotarlo de autenticidad, legalidad y presunción de veracidad, ya sea por mandato legal y por tanto obligatoria o porque los interesados la buscan para obtener una prueba pre constituida.²⁶

A través de la fe pública notarial, el Estado atribuye al fedatario la posibilidad de proveer de un documento que no solamente tiene carácter probatorio, sino también lleva una nota profiláctica y preventiva, al servir como instrumento o medio para resolver y en ocasiones impedir conflictos. Su titularidad es únicamente concedida al notario, al contar con las facultades otorgadas por el Estado y la Ley y con ella garantiza la seguridad y el tráfico jurídico.

6.2.2. Marco Teórico Especifico

6.2.2.1. Código de barra

El código de barras es un código basado en la representación mediante un conjunto de líneas paralelas verticales de distinto grosor y espaciado que en su conjunto contienen una determinada información. De este modo con la lectura del código de barra se permitira reconocer rápidamente un artículo en un punto de la cadena logística y así poder realizar inventario o consultar sus características asociadas. Actualmente, el código de barras está implantado masivamente de forma global.²⁷

Es un sistema que permite la identificación de las unidades comerciales y logísticas de forma única, global y no ambigua. Este conjunto de barras y espacios codifican pequeñas cadenas de caracteres en los símbolos impresos.

²⁶ Corzo González. Lázaro y Hernández Fernández. Rodolfo. Principios del Derecho Notarial Cubano. Derecho Notarial. Tomo I. Ed. Félix Varela. 2006. p.24

²⁷ Centro Nacional Español del ISSN: código de Barras Biblioteca Nacional, Madrid, Pág. 52.

La correspondencia o mapeo entre la información y el código que la representa se denomina simbología. Estas simbologías pueden ser clasificadas en dos grupos atendiendo a dos criterios diferentes:²⁸

- Continua o discreta: los caracteres en las simbologías continuas comienzan con un espacio y en el siguiente comienzan con una barra (o viceversa). Sin embargo, en los caracteres en las simbologías discretas, éstos comienzan y terminan con barras y el espacio entre caracteres es ignorado, ya que no es lo suficientemente ancho.
- Bidimensional o multidimensional: las barras en las simbologías bidimensionales pueden ser anchas o estrechas. Sin embargo, las barras en las simbologías multidimensionales son múltiplos de una anchura determinada (X). De esta forma, se emplean barras con anchura X, 2X, 3X, y 4X.

7. HIPÓTESIS DE TRABAJO

“Con la implementación de un mecanismo jurídico que permita incorporar el código de barra como medida de seguridad en documentos notariados y testimonios, se garantiza la comprobación de autenticidad del documento prebendo así el uso de instrumento público falsificado”.

7.1. Variables

7.1.1. Variable independiente

La variable independiente está constituido por:

Con la implementación de un mecanismo jurídico que permita incorporar el código de barra como medida de seguridad en documentos notariados y testimonios

7.1.2. Variable dependiente

La variable independiente está constituido por:

La comprobación de autenticidad del documento prebendo así el uso de instrumento público falsificado.

²⁸Ibidem, Pág. 21.

7.1.3. Nexo Lógico

El nexa lógico está constituido por:

Se garantiza

8. MÉTODOS Y TÉCNICAS A UTILIZAR EN LA TESIS

8.1. Tipo de Estudio

Analítico - Descriptivo: Se emplea este método por la modalidad que se hará en el análisis sobre el tema y en la descripción de los datos recopilados.

8.2. Diseño de investigación

No experimental: Ya que no se realizara pruebas de análisis de tipo experimental, o de laboratorio sociológico, basándonos en aspectos bibliográficos históricos, y en el análisis de las fuentes a recopilar en las encuestas.

8.3. Métodos

Los métodos empleados en la presente investigación estarán circunscritos a la demostración de los objetivos de la problemática, en función de la hipótesis, para lo cual se tomaran los siguientes métodos:

8.3.1. Generales

8.3.1.1. Método Dialectico

Se recurrirá a este método ya que constituye el método científico de conocimiento del mundo. Proporciona al hombre la posibilidad de comprender los más diversos fenómenos de la realidad. El método dialéctico al analizar los fenómenos de la naturaleza, de la sociedad y del pensamiento permite descubrir sus verdaderas leyes y las fuerzas motrices

del desarrollo de la realidad de lo que implica las nuevas funciones sociales que encaran la problemática inherente a la falsedad de documentos.

Ya que tiene su propiedad determinada por las fuentes teóricas y científicas y por las categorías fundamentales del movimiento, del espacio y del tiempo para considerarse.

8.3.1.2. Método inductivo

Se utilizará este método, puesto que se analizará los problemas e inconvenientes de la problemática, para llegar a establecer conclusiones de orden general.

8.3.1.3. Método deductivo

Se empleará este método, en la etapa inicial de la investigación, considerando que la conclusión está implícita en las premisas. Por lo tanto, supone que las conclusiones a las cuales se quieren llegar para la creación de un mecanismo jurídico para la implementación del código de barra como medida de seguridad a documentos notariados y testimonios es válida.

8.3.1.4. Método comparativo

Se empleará este método, en la comparación sistemática casos denunciados sobre la falsedad de documentos notariados y el daño emergente con su uso, con el fin de establecer similitudes, diferencias, ventajas y desventajas, en lo que implica los casos que se presentaron dentro de nuestro país.

8.3.2. Específicos

8.3.2.1. Método Teórico

Se utilizará este método, que permitirá revelar las causas y relaciones de características de la problemática en base a fundamentos teóricos y estudios realizados por eruditos de la

materia que tratan sobre la falsedad de documentos notariados, y las medidas de seguridad que se emplean para su comprobación.

8.3.2.2. Método de Análisis

Se empleara este método, ya que determinara la separación mental o material del objeto de investigación en sus partes integrantes para descubrir los elementos esenciales que la conforman.

8.3.2.3. Método Sociológico

Estableceremos la relación directa que concurre entre el nacimiento de las nuevas normas del Derecho, con las insuficiencias jurídicas que existen en la sociedad.

8.3.2.4. Método Jurídico

Método con el cual se establecerá, los principios jurídicos generales, que determinaran las consecuencias que derivan de tales principios y su concordancia con las instituciones en vigor con las normas positivas. Lo cual permitirá interpretar, construir, sistematizar y comunicar el conocimiento jurídico.

8.3.2.5. Método Exegético

Será utilizado para estudiar o interpretar las normas legales y no otras fuentes o partes del derecho es el método de interpretación por el cual se estudia artículo por artículo las normas jurídicas.

8.4. técnicas a utilizarse en la tesis

La técnica a utilizar en la presente investigación son:

8.4.1. Revisión bibliográfica

Se emplea en el campo de recolección de datos doctrinarios y fundamentos jurídicos, en base a libros y publicaciones.

8.4.2. Revisión de documentos

Empleado en la selección y discriminación de documentos, referidos a la seguridad jurídica, delitos contra la fe pública y medios tecnológicos de protección de documentos en los cuales se presento la problemática.

8.4.3. Trabajo de campo

Empleado en la formulación, aplicación y realización de encuestas, para establecer la fundamentación de la tesis.

DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA

INTRODUCCIÓN

La protección jurídica a los documentos notariales, adquiere una doble dimensión: de una parte, el estudio de las instituciones de la dogmática que aparecen y en ocasiones convergen con las que le corresponden al Derecho Notarial encaminadas a descifrar la falsedad documental del documento notarial como documento público y de otra la falsedad o falsificación de estos documentos cuya inseguridad jurídica recaída en los notarios, como fedatarios públicos o en los sujetos que intervienen en las relaciones jurídicas de esa naturaleza.

Si bien el principio de veracidad no puede reducirse a que el documento narre de ‘verdad’ lo que los otorgantes han expresado, sino que pretende que estas manifestaciones sean a su vez ‘verdaderas’, pues sin ello la verdad documental sería una verdad meramente formal; la ‘historia del documento notarial es la historia de su progreso en cuanto a su contenido’, hasta conseguir una ‘autenticidad de fondo’.

Por lo tanto es necesario proteger la autenticidad de fondo y de las personas intervinientes en un negocio jurídico o mandatos, lo cual está establecido mediante escrituras públicas o testimonios, que con el avance tecnológico ahora ya no es una tarea difícil falsificar este tipo de documentos públicos y emplearlos como auténticos.

Todos estos supuestos se abordan en la presente investigación en aras de dejar expuesto los criterios teóricos y doctrinales sobre el tema y las diferentes posturas que deben ser asumidas para darle respuesta a tan particular tema, de forma que se genere un mecanismo de protección a estos documentos públicos emergentes de la función notarial, como también de métodos para verificar su veracidad.

Tales extremos se encuentran expuestos en el siguiente orden de capitulados:

CAPÍTULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL NOTARIADO Y SUS FUNCIONES, Capitulo que expone los antecedentes históricos de la función

notarial, abarcando la historia mundial del notariado, terminando en lo que implica los antecedentes de nuestra legislación.

CAPITULO II: DIAGNOSTICO DEL DERECHO NOTARIAL, LOS DOCUMENTOS JURÍDICOS, PÚBLICOS Y PRIVADOS, Capitulo que expone los aspectos teóricos doctrinarios del ejercicio del Derecho Notarial, y cuáles son los instrumentos públicos emanados por los mismos, además de la función que cumplen dichos documentos dentro de la fe pública.

CAPITULO III: ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NORMATIVA SOBRE LA PROTECCIÓN DE DOCUMENTOS NOTARIADOS, Capitulo que analiza y explica la normativa jurídica inherente a la función notarial, la seguridad jurídica y la vulneración del bien jurídico en el caso de falsificación de estos documentos, además de los mecanismos jurídicos para implementar medidas de seguridad a documentos notariados y testimonios o escrituras públicas.

CAPITULO IV: FUNDAMENTOS SOCIO-JURÍDICOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA A DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS, En este capítulo se exponen los fundamentos jurídicos, inherentes al principio de la veracidad de un instrumento público y su relación con las demás ramas del derecho, exponiendo a su vez los fundamentos teóricos que sustentan la función notarial, que implica dar la adecuada seguridad jurídica a documentos notariales y escrituras públicas, donde a su finalización exponen los casos donde generalmente son afectados estos documentos por falsedad, dando como resultado un medio técnico tal el caso del código de barra como medida de seguridad.

CAPITULO V: ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE TRABAJO DE CAMPO DEL USO DE INSTRUMENTO NOTARIAL FALSIFICADO, PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD, en esta parte se hace un análisis estadístico de un

cuestionario aplicado a un universo de estudio constituido por dos grupos poblacionales objeto de estudio, tal el caso de personas litigantes en materia de nulidad de escritura pública por falsificación y notarios de fe pública. Que dan cuenta de la problemática como una necesidad social.

Finalmente se exponen las conclusiones y recomendaciones a los cuales se arribaron como resultantes de la presente investigación, para proponer un proyecto de ley dentro de la propuesta legal, como solución jurídica a la problemática expuesta.

CAPÍTULO I

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL NOTARIADO Y SUS FUNCIONES

1.1. HISTORIA GENERAL DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.

A pesar de no haber indicios acerca de la existencia de funciones análogas al notariado desde las tribus primitivas, es indudable que esta institución tiene sus orígenes desde la más remota antigüedad. Nos dice la Dra. Aidee Mariaca Valverde en su libro Teoría y Técnica Notarial, haciendo una representación de la función notarial usando un pasaje de la Biblia en el que se puede evidenciar que se encuentra el primer contrato de compra –venta, donde se describe los aspectos referidos a la compra de un bien inmueble para que sirva de sepultura a la esposa de Abraham, que a la letra señala lo siguiente:

*“...Cuando murió Sara, llegó Abraham su esposo a Heron tierra de Cannán y con reverencias e inclinaciones solicitó a Efron que le venda en propiedad una sepultura en justo precio, aunque no quiso recibir Efron el dinero, Abraham insistió en que deseaba una transferencia a perpetuidad en 400 siglos de plata corriente, petición solemne que realizó ante los hijos de Jet y de cuantos entraban por las puertas de la ciudad, mencionando que cada uno de los que escuchaban esa petición eran testigos de la solicitud para realizar la compra venta”.*²⁹

La Dra. Mariaca hace una representación al señalar que tanto Efron como Abraham son individualizados como comparecientes, los dichos y hechos de las partes son auténticos y la ceremonia, las inclinaciones y las reverencias son las solemnidades; el precio en plata y su peso son hechos que se constituyen en evidencias y la potestad fedante reside en la propia comunidad, que se halla en el ejercicio pleno de esa función. A todo esto, los hechos

²⁹ Santa biblia: Antiguo Testamento, Libro de Génesis, cap. 23.

acontecidos en la puerta de la ciudad, percibidos por la comunidad y fijados por la fe pública y por la publicidad, no eliminaban la instrumentación escrita, por lo tanto estamos dice, ante un negocio jurídico con solemnidades y la fe publica de la comunidad.³⁰

Con el tiempo estos negocios o actos jurídicos debieron ser fijados en arcilla, de esta manera se puede decir que la necesidad de documentación es mas antigua como la humanidad misma. Hasta llegar al alfabeto que fue el punto de partida para el desarrollo de las formas de escritura actual.

En los tiempos remotos del antiguo Egipto, Palestina, Grecia y Roma ya se encuentra al más lejano ancestro del Notario actual, bajo el nombre de Escriba.

En los códigos más antiguos, como el de *Hamurabi*³¹ y el del *Manú*³², aún sin hallarse definida la función notarial, está probado que ya existía el Escriba porque se le halla precisamente, como elemento esencial de la organización jurídica y administrativa de esos reinos.

Escriba proviene del vocablo latín *Scriba*, utilizado, para designar una clase de funcionarios con cierta cultura general y específica que los distinguía del común y les aseguraba privilegios y consideraciones especiales.

1.1.1. Períodos del Notariado

El profesor Julio Bardallio nos dice que la historia del notariado, tiene las siguientes épocas:³³

- *Época Pre-notarial*: Se encuentran los egipcios, los hebreos, los griegos y los romanos.
- *Época Evolutiva*: Con la Alta y Baja Edad Media.
- *Época Moderna*: A partir del siglo XVIII hasta nuestros días.

³⁰ Mariaca Valverde, Juana. “Teoría y Técnica Notarial” La Paz –Bolivia .Pág.31

³¹ Código Hamurabi. Cuerpo de leyes promulgado por Hamurabi, rey de Babilonia, más de 2000 años antes de la era cristiana.

³² Código Manú, Notable texto religioso y jurídico de la India Antigua. Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Editorial. Editorial Heliasta Tomo II. Págs. 184 y 187.

³³ Villarroel Claire, Ramiro “Fundamentos de Derecho Notarial y Registral Inmobiliario”. Cochabamba Bolivia. Pág. 50

1.1.1.1. Época pre-notarial.

Constituida por:

- I. **Egipto.** En la sociedad de los faraones, en las civilizaciones del Nilo, los Escribas fueron los únicos que provenientes de las clases plebeyas, desheredadas, consiguieron merced a su oficio, elevarse un poco sobre la mísera condición de sus semejantes. Sabido es que en Egipto las clases inferiores, las no privilegiadas, vivieron en el sometimiento y la esclavitud, sobrellevando una existencia dura. El conocimiento que los Escribas tenían de la escritura y de los números, logrado a base de inteligencia y pacientes estudios, los tornaba útiles, acercándolos necesariamente a las clases superiores y ganándoles privilegios y consideraciones. La escritura egipcia, era difícil y para dominarla se necesitaban pacientes estudios y larga práctica, realizándose el aprendizaje en los templos, al lado de los sacerdotes, casta muy privilegiada que hacía de intermediaria entre los hombres y los dioses. En conclusión en la civilización egipcia, el Escriba era una especie de delegado de los colegios sacerdotales que tenía a su cargo la redacción de los contratos.
- II. **Israel.** El Escriba entre los hebreos tiene el carácter de doctor e intérprete de la Ley. Como maestro de la Ley Mosaica, tuvieron a la vez una misión religiosa así como la de los oficiales públicos. Varios autores concuerdan que el primer Escriba fue Esdras. En este pueblo tan impregnado del sentido religioso, en la ley mosaica a los Escribas se les denominaba *sofer* (escribir), en un comienzo tuvieron funciones de secretarios y actuarios, administradores de reparticiones públicas, instructores del ejército y en otras funciones delicadas. Los judíos conocieron tres clases de Escribas:
 - a. Los escribas de la Ley, debían interpretar los textos legales.
 - b. Los escribas del pueblo, prestaban su ministerio a los ciudadanos que lo requerían redactando las convenciones entre particulares.
 - c. Los escribas del estado, ejercían las funciones de secretarios del Consejo de Estado, de los Tribunales y de todos los establecimientos públicos.

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

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

En Grecia los notarios asumieron directamente la función registradora, tanto para los contratos celebrados entre particulares, como para las convenciones internacionales. En este pueblo existieron oficiales públicos encargados de redactar los documentos de los ciudadanos, estos oficiales públicos eran los notarios, los cuales tenían diferentes denominaciones: *Apógraphos o Singraphos*, a veces eran llamados *Mnemones o Promnemones*, todos estos nombres eran alusivos a la función escrituraria o a la recordación y constancia de los hechos que la requerían.

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

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

IV. **Roma.** El pueblo romano en la antigüedad tuvo un gran desarrollo en lo que al derecho se refiere, a tal grado, que creó su propio sistema jurídico, en el cual se basa nuestro derecho actual.

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

Las personas que más se caracterizaban en la antigua Roma ejerciendo funciones del tipo notarial eran:

- a. *Los Tabularii o Tabularios. (oficiales de Censo)*. Roma fue uno de los pocos países de la antigüedad que se preocupó por la labor estadística; y debido al apogeo y avance en este aspecto se necesitó de éstos. Algunos historiadores afirman que fueron autorizados también para intervenir en la redacción de contratos y actos jurídicos entre particulares.
- b. *Los Tabelliones*. Aparecen en las grandes ciudades, de mayor población, ayudaba al trabajo de los Tabularii, pero ordinariamente se estima que el Tabellión no es sólo el precursor sino el verdadero Notario del Derecho Romano, porque era el que redactaba definitivamente las convenciones fijadas entre las partes, imprimiéndoles carácter de autenticidad, suscribiendo con su firma y estampado el sello o signo en presencia de los testigos y para mayor garantía de la indestructibilidad del documento, lo transcribía ad-acta, conservándolo en depósito en su registro, del mismo modo que las sentencias judiciales. La denominación de Tabelliones es usada en la actualidad en la legislación brasileña para designar a los notarios.
- c. *Argentarius*. Especie de bancarios o propietarios de casa de depósito o, funcionarios de éstos, que estaban obligados a llevar registros de las transacciones en que intervenían y autorizados para dar fe de esos actos.
- d. *Cartularii*. Especie de secretario que tomaba apuntes de los discursos y asambleas; se les relaciona con la función notarial, posiblemente porque fueron los encargados de la conservación y transcripción de dichos apuntes.
- e. *Notarii*. (Término del que deriva la actual denominación del Notario). Eran taquígrafos que tomaban notas de las sesiones públicas, de las sentencias, y mandatos de los tribunales.

Según el notarialista González Enríquez, el actual notario nace de la fusión de dos fenómenos históricos que corresponden a distintas épocas, una es la época de los griegos que se refiere al “*Documento Prueba*” y la otra es la de la época de los romanos que viene a ser el “*Documento Forma*”.

La forma oral constitutiva (*verbis*) y la probatoria (*litteris*) con el transcurso del tiempo se unificó, la *obligatio litteris* a la *obligatio verbi* hasta conformarse el instrumento público como forma única constitutiva y probatoria.

Este proceso evolutivo de la forma se observa al analizar el devenir histórico de un negocio jurídico que tuvo sus orígenes en la Ley de las Doce Tablas que se denominó “*Stipulatio*” llegó a través de todo el Imperio Romano y de la Edad Media hasta nuestros días, tuvo su transformación definitiva dentro del propio Derecho Romano en tres etapas:

- a. *Primera etapa*: Originalmente la *Stipulatio* es un acto solemne ritual y oral su forma ritual adopta la forma de preguntas y respuestas, que al acoplarse relaciona obligatoriamente al que responde, en esta etapa, el documento como añadido al acto verbal, adquiere jerarquía probatoria.
- b. *Segunda etapa*: El escrito precede al acto, se debía encargar al *Tabelión* su redacción antes de la ceremonia ritual y oral ya que resultaba difícil su redacción al compás de la misma; la *stipulatio* oral se celebraba a continuación del escrito probatorio, el texto del documento es parte integrante de la solemnidad.
- c. *Tercera etapa*: En esta etapa el documento se vuelve constitutivo cuando las partes así lo quieren, con Justiniano se destacan la autonomía y la eficacia del escrito frente a la moralidad, si las partes han estado de acuerdo para que su contrato sea por escrito no tendrá valide

En cuanto a la técnica de la documentación que usaban el cartulario o tabularios tenemos los siguientes:

- a. *El Protocolo*. Escriche define “protocolo” como proveniente del griego “*protos*” que significa primero en su línea, y del latín “*collium*” o “*collatio*” que significa comparación o cotejo.³⁴

El concepto protocolo aparece en la Novela XLIV de Justiniano, como cierta manera o señal auténtica con la cual se sellaba el papel en el que debía escribirse los documentos públicos denominándose con ese nombre a una etiqueta que se colocaba en la parte inferior de los rollos del papiro.

³⁴ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Edic. Heliasta. Tomo VI. Pág. 489

- b. *Creación del documento.* La elaboración del documento a manos del Tabellión tuvo un desarrollo propio dentro del Imperio Romano, siguiendo en esta parte a Póndé.³⁵

Explica que en este desarrollo se encontraba el requerimiento de las partes para la elaboración del documento, hecho que se equipara en la actualidad con el principio de la “rogatio” o rogatoria, para formar la “scheda” que se leía a las partes, cumpliéndose la primera parte llamada “initium”; la segunda fase consistía en pasar la scheda, una vez leída y aceptada por las partes a las hojas del papiro o “protocolum” donde se redactaba un extenso documento, acto que se denominaba *completio contracti vel instrumenti*, se hacía pasando en limpio para que una vez leído sea suscrito por las partes, los testigos y el tabellión.

Justiniano en su Novela XLIV impuso la obligación de que el tabellio estuviera presente desde el principio hasta el final. La “conclusión” o “completio” y la “absolutio” eran complementos del contenido del documento referidos al momento de la suscripción. El documento terminaba con la “completio” que concluía con la firma autenticante del tabellión lo que ahora se llama principio de autenticación.

- c. *La insinuación.*- Era la manifestación de un instrumento público ante Juez competente, para que mediante un decreto judicial apruebe el documento, haciendo valer su autoridad judicial. De ese modo el documento adquirirá valor probatorio con fe pública tanto en los documentos llamados “privata” como “pública conferata”.

1.1.1.2. Época evolutiva del notariado

Siguiendo la clasificación de las distintas épocas del notariado que hace el profesor Julio Bardallio, hablamos de la época evolutiva del notariado que comprende la Alta y Baja Edad Media; es la época en que se fusionan las diversas formas de notariado antiguo, presentando un aspecto indefinido y confuso, precisamente por la etapa de transición que se atravesaba hacia las formas definitivas que se perfilarían más tarde.

³⁵ Villarroel Claire, Ramiro. “Fundamentos de Derecho Notarial y Registral Inmobiliario”. Cochabamba - Bolivia. Pág. 53

- I. ***Alta edad media.*** En esta época, debido a tal indefinición y al apogeo de la religión, especialmente la católica, fueron generalmente los frailes quienes desempeñaron la función notarial, habiéndose arraigado la costumbre de acudir a ellos para que intervengan en la redacción de contratos y formalización de actos jurídicos. Por el profundo sentido religioso y el concepto de la moral, como virtud inherente a la fe de aquel tiempo, fueron los representantes de Dios los más indicados para el ejercicio de esta función.
- II. ***Baja edad media.*** En esta etapa el notariado tiene ya un concepto definido: La función del Notario es más completa y clara como legitimadora, consejera y autenticante, además de entenderla como el arte del buen decir y escribir por la influencia de la corriente renacentista. Italia y España fueron los dos centros de reactivación y evolución del campo notarial, constituyendo con el tiempo el origen del notariado moderno de tipo latino.³⁶

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

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

- *Notarios.* Secretarios del Rey, investidos de alta dignidad, generalmente con categoría de Ministros, cuya función era transcribir y velar por la autenticidad de las leyes y demás dispositivos reales, así como los documentos oficiales del rey.
- *Escribanos Reales.* Nombrados directamente por el rey, previo examen rendido ante las Reales Audiencias, con la función exclusiva de actuar como depositarios de la fe pública, redactando y autorizando los contratos en los que intervenía la corona.
- *Escribanos Públicos.* Tenían a su cargo la contratación entre particulares.

³⁶ Negri, José A.: Obras Completas, Volumen III, Editorial: Talleres Gráficos "Fanetti". Buenos Aires. 1966. Pág. 484

— *Escribanos de otros oficios*. Entre los que podemos citar son: Los Escribanos de Cámara de las Chancillerías y Audiencia; del Juzgado, de los alcaldes, de los jueces de provincias, etc.

1.1.1.3. Época moderna del notariado

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

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

"Las Siete Partidas" de Alfonso X. Por primera vez trata en forma expresa sobre la institución notarial estableciendo que "los notarios son los que pasan las notas de los privilegios y de las cartas por mandato del Rey o del Chanciller"; que "los Escribas son los que escriben los privilegios, las cartas los actos del Rey, y los que escriben las cartas de las ventas de las compras de los pleitos de las posturas que los hombres ponen entre si en las ciudades y en las Villas". Es decir, se usan los términos "Notario" y "Escriba" que más tarde daría origen a la palabra "Escribano", ambos con cargos similares en aquel entonces, aunque el notario era el encargado de la autenticación de los documentos del Rey y responsable de la fehcencia de la legislación, es decir era el secretario del Rey; en cambio el Escriba era un hombre que de acuerdo al fuero o instancia a que pertenecía se dedicaba a la redacción de los documentos de la administración pública.

1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL NOTARIADO EN BOLIVIA

Bolivia no ha sido ajena al comportamiento de las funciones del notariado, por lo cual en la siguientes sub-secciones se detalla al notariado en el incario, durante la Conquista, en la Colonia y en la época de República, concluyendo con una breve reseña del sistema notarial en nuestros días.

1.2.1. El Notariado en el periodo incaico

1.2.1.1. Época incaica y preincaica

En la sociedad incaica no predominó la propiedad privada, tampoco existió entre los particulares la actividad comercial con fines de lucro ni hubo el dinero como instrumento de cambio; es decir: no había necesidad de instituir forma específica de notariado por carecer de objeto.

Existieron indudablemente medios destinados a velar por la firmeza de la fe pública, pero no precisamente con el significado ni concepto de la función notarial, sino formando parte de las labores de administración (de gobierno).

Estos funcionarios eran los quipucamayoc, a cargo de la estadística, la contabilidad, el control de los hechos históricos y toda la planificación del Estado, estando también comprendida de manera espontánea algunas actividades de la función notarial, auxiliado por sus quipus, tenía que llevar el control de las actividades y desenvolvimiento del imperio, registrar los actos importantes de la vida del Inca. Llevaba el control estadístico de cuantos iban a la guerra, cuantos morían en ella; de los que nacían y fallecían cada año.

La vasta preparación que se requería para desempeñar tan amplia y difícil función, se daba al Quipucamayoc en los "Yachayhuasi". Aquel funcionario no era empírico, sus actividades requerían amplios conocimientos y mucha dedicación, "pues en todo momento debía estar con los nudos en las manos".

La amplia y dedicada función del Quipucamayoc, respaldada por los estudios que seguía previamente en el Yachayhuasi, evidentemente personificaba la fe pública administrativa; el Inca tenía mucha consideración y confianza en lo que éste certificaba o aconsejaba; de igual manera el pueblo confiaba en los actos públicos realizados con su intervención; encontrando por ello los cronistas españoles, similitud entre su función y la de los escribanos de España.

Existían dos clases de Quipucamayocs notarios: los del Inca y los del Pueblo, los primeros para ayudar al rey en la tarea de gobernar y los segundos estaban adscritos a un ayllu, a un pueblo más o menos importante, a un valle.

1.2.1.2. Amplitud de la función notarial en el Incario

A pesar de no existir un agente específico de la función notarial debido al predominio de la propiedad comunitaria y a la ausencia de la contratación de tipo occidental, fue necesario instituir formas que garanticen la realización de algunos actos jurídicos como los trueques, la celebración de convenios con pueblos enemigos o tribus sometidas, los actos de la última voluntad etc. Por ejemplo los nobles debían testar ante el Quipucamayoc y expresar los actos de su última voluntad mediante los quipus.

Estos intervenían en las ferias, que cada cierta temporada se realizaba en las que en el trueque de productos, se necesitaba el control y dirección de éste funcionario.

También tuvieron actuación los Quipucamayoc como representantes del Inca, en la celebración de convenios con pueblos enemigos o vencidos en la incatización de las zonas sometidas.

1.2.2. El Notariado en el periodo de la Conquista

Desde el primer momento que los españoles llegaron a América estuvo presente la institución notarial. Quien hizo el acta y dio fe de haber llegado a "las indias" fue Rodrigo de Escobedo, primer escribano que pisó el nuevo mundo.

Otro acto de trascendencia e importancia notarial es la celebración del contrato de sociedad entre los tres socios de la conquista en 1526.

Los escribanos eran casi siempre hombres que integraban las expediciones sin título alguno, eran medio soldados y medio letrados, manejando la pluma y la espada con aliento aventurero".³⁷

³⁷ Negri, José A.: Obras Completas, Volumen III, Editorial: Talleres Gráficos "Fanetti". Buenos Aires. 1966. Pág. 484

Por razones obvias, en este período prima el desorden de la función notarial. Los Escribanos intervenían en lo contractual, en lo civil y penal; su jurisdicción la determinaba el gobernador. Redactaban testamentos, transacciones, actas de fundación de ciudades, escrituras de sociedades, requerimientos, intervenían en los juicios penales, ejecución de sentencias, etc.

En esta época se hizo mal uso de la fe pública, sólo obedecía a los conquistadores y para sus codicias. Entre los casos históricos de intervención de Escribanos tenemos: el rescate de Atahualpa, el reparto, el testamento de Francisco Pizarro.

Durante la conquista, paralelamente a los escribanos españoles siguieron actuando los Quipucamayoc en todo lo relativo a la población indígena.

1.2.3. El Notariado en el periodo de la Colonia

Restablecida la calma después de las guerras civiles y luego de la tardía reacción violenta de los indios, comenzó la verdadera organización jurídica y administrativa de la colonia.

Se permitió la subsistencia de la organización incaica entre los indios, respetando el régimen oriundo, con el fin de desplazarlo gradualmente, pero hasta entonces el Quipucamayoc debía intervenir en los inventarios, en el depósito de bienes y otras cosas atendibles por razón de su oficio; su cargo era vitalicio, mientras no esté incapacitado física o moralmente; era elegido por el voto popular.

Tal como se había previsto, en pocas décadas los Quipucamayocs fueron dejando los quipus y adoptando el uso del papel; su actuación se españolizó y gradualmente la organización notarial hispana absorbió a éste.

Los escribanos a pesar de que debían de ser nombrados por el rey, los virreyes y gobernadores nombraron gran número de escribanos, justificando tal actitud con la enorme extensión de las colonias y la necesidad de administrar justicia.

El escribano fue el personaje investido de la fe pública; se le veía al lado de las autoridades de toda índole e instancia, en las dependencias públicas y especialmente en actuaciones judiciales, donde dieron lugar a mayores críticas, convirtiéndose en morosos, inmorales y corruptos.

El ejercicio del cargo adquirió carácter comercial; se podía vender o comprar el puesto, quedando por ello siempre en manos de familiares o autoridades de mayores recursos económicos, y estaba orientado a favor de quien más da o quien tiene mayor influencia.

1.2.4. El Notariado en el periodo de la República

Para evitar la crisis en la administración del naciente Estado, siguieron en vigencia las leyes españolas, especialmente la "Novísima Recopilación" y la "Compilación de Indias", no les tenían respeto, por eso Simón Bolívar en 1825 promulgó un decreto para que tengan respeto y consideración.

En 1836 entraron en vigencia los efímeros Códigos Civil y de Procedimientos Judiciales de Santa Cruz. Ninguno de éstos define al escribano, pero sí se refieren a sus funciones como depositarios de la fe pública en los contratos.

En el año 1858 se Promulga la Ley del Notariado vigente hasta la fecha el mismo que desarrollamos a continuación:

1.2.5. Antecedentes de la Ley del Notariado Boliviano.

La Ley del Notariado Boliviano fue promulgada el 05 de Marzo de 1858, sólo 25 años después de la fundación de la República, y recoge para sí los principios fundamentales del Derecho Notarial, principios que le han permitido tener vigencia hasta el día de hoy y regular aún con vacíos esta necesidad humana de certeza y seguridad jurídica. Debió ser en su tiempo una de las normas más modernas y el espíritu de quienes la redactaron el de tratar de conservar la armonía de sus ciudadanos en una República nueva.

El Derecho Notarial Boliviano quedó enmarcado en su Ley, no se dio la misma importancia de quienes la promulgaron y se fue quedando rezagada a tal punto de que quienes ejercían la función Notarial no estaban versados en derecho. La actual Ley de Organización Judicial, es la que establece que la función notarial debe ser ejercida por profesionales Abogados con un mínimo de experiencia profesional.

Han existido sólo dos intentos serios de aportar al Derecho Notarial Boliviano, el del Dr. Fernando Mendoza Arzabe el año 1993 en su tratado de Derecho Notarial y el Dr. Saúl Guzmán Farfán el año 2000 en su Libro Derecho Notarial y Registros Públicos.

El año 2002 se dictó el primer Diplomado Notarial, que permitió la capacitación de alrededor de 100 Notarios en todo el país.

1.2.5.1. Contexto Actual

El texto original de la actual ley del notariado no ha sido alterado en su contenido pero ha sido ampliado con diversas disposiciones que le son referentes, lo que ha dado lugar a que en las recopilaciones posteriores la secuencia de su articulado presente algunas variaciones, es de extrañarse que esta ley fue modificada por Resoluciones e incluso por circulares acto que va en contra de los principios de la supremacía de la ley.

CAPÍTULO II

2. DIAGNOSTICO DEL DERECHO NOTARIAL, LOS DOCUMENTOS JURÍDICOS, PÚBLICOS Y PRIVADOS

2.1. DERECHO NOTARIAL

2.1.1. Concepto

Desde el punto de vista ontológico, es decir del "ser", se predica la unidad del Derecho. Pero desde el punto de vista del "conocimiento", se lo divide en ramas (civil, comercial, laboral, etc.), cada vez con mayor intensidad.

El fenómeno notarial es un tema de raíz filosófica (Kant). Como objeto de conocimiento, el derecho notarial está compuesto por todo aquello que es perceptible a través de nuestros sentidos desde que ocurre, como por ejemplo las leyes, los registros, los escribanos, las escrituras, etc.

Se lo define, pues, como el conjunto de normas que regulan sistemáticamente el fenómeno notarial, las cuales se encuentran dispersas en el ordenamiento jurídico vigente.

El Derecho Notarial tiene, en principio, tres elementos: el subjetivo (agente notarial o escribano), el objetivo (documento notarial del que se trate) y el dinámico (la técnica notarial empleada).

De tal modo, el derecho notarial es el conjunto de normas que desarrollan y reglamentan la función notarial desde el punto de vista subjetivo (del agente), objetivo (del documento), y dinámico (de la técnica notarial).

En otros términos, el derecho notarial es el conjunto de normas que regulan subjetiva, objetiva y dinámicamente la función notarial.

2.1.2. Criterios de definición

Los criterios utilizados para definir el derecho notarial son los siguientes:

- A. **Criterio funcionalista** (SAVATIER):³⁸ lo ve desde la sociedad, cómo se desempeña el notario en la sociedad, su función, y estudia también la relación entre el notario y el cliente.
- B. **Criterio procesalista** (DONA):³⁹ ante el notario, existe un procedimiento para llegar a la conclusión de un acto auténtico, que no dirime un conflicto, sino que eleva la voluntad de las partes.
- C. **Criterio formalista** (NÚÑEZ LAGOS):⁴⁰ el derecho notarial es un conjunto de normas que regulan las formalidades de la forma. Crítica: descuida otros aspectos del notariado, se queda sólo con el polo formal y se olvida de la función de asesoramiento y la de garantizar la eficacia.
- D. **Criterio finalista**: tiene dos vertientes:
 - a. *Publicista*, en el derecho notarial lo importante es la autenticidad. Crítica: es demasiado estrecho, porque se olvida de la función de asesoramiento privatista, y es demasiado amplio porque también hay otros profesionales que autentican.
 - b. *Privatista*, cautelar y tutelar los intereses privados.
- E. **Criterio enciclopédico** (OLAVARRIA TEVEZ): Comprende la teoría de la función notarial, la teoría del documento notarial, la organización del notariado y la historia del notariado. Crítica: la historia no es parte del derecho notarial.

D'ORAZI FLAVONE nos brinda un criterio integrador: el acto notarial fundamentalmente es la idónea adecuación del paradigma negocial concreto (lo que quieren las partes) al paradigma negocial legislativo abstracto (el querer tipificado por la norma).

³⁸ SAVATIER, La profession liberale, p. 317, donde afirma que la relación notarial es un mandato o contrato innominado, en los límites de lo que denomina su rol oficial

³⁹ DONA, Elementididiritto notante, 2da edición, Milán. Italia, 1934.

⁴⁰ NÚÑEZ LAGOS, Rafael, Los esquemas conceptuales de! instrumenta público, Ed. Universidad Notarial Argentina, La Plata, Argentina, 1967.

Podemos afirmar, así, que el derecho notarial es el conjunto de normas que regulan la institución notarial subjetiva, objetiva y funcionalmente.

2.1.3. Contenido normativo del Derecho Notarial

2.1.3.1. Clases de normas

El contenido del Derecho Notarial está formado por las normas jurídicas notariales. Existen tres tipos de normas:

- A. Orgánicas:** son aquellas que reglamentan la función notarial desde el punto de vista subjetivo (son orgánicas porque regulan al órgano notarial). Regulan la función notarial. Están contenidas en la Ley del Notariado.
- B. Formales:** son aquellas que regulan las formalidades de la forma. Se encuentran en nuestro Código Civil y en otras normas jurídicas.
- C. Sustanciales:** son aquellas que regulan la relación del notario con los particulares y con el Estado. Son normas que regulan tres relaciones:⁴¹
 - a. Entre el escribano o notario y el cliente,
 - b. Entre el Escribano o notario y el Estado,
 - c. La responsabilidad del escribano o notario frente al cliente y al Estado.

2.1.4. Evolución

Según el criterio antiguo, el Derecho Notarial también comprendía el contenido sustancial o de fondo. Era un criterio más amplio que el actual. El español MENGUAL Y MENGUAL, abarcaba en su criterio a la parte material y a la formal:

- A. Material o sustancial:**
 - a. Subjetiva (todas las normas referidas a los sujetos, como por ejemplo capacidad, representación, etc.).
 - b. Objetiva (los actos jurídicos, como por ejemplo la compraventa, la permuta, la donación, el mandato, etc.).

⁴¹ LARRAUD, Rufino, Curso de Derecho Notarial, Buenos Aires, p. 655

B. Formal:

- a. Subjetiva (se refería a los requisitos para el ingreso al Notariado, como las cuestiones del Colegio, la matrícula, etc.).
- b. Objetiva (lo referente al documento notarial).

El derecho notarial como rama de estudio del derecho fue desprendiéndose de lo que ya no era necesario, como el derecho sustancial en su totalidad, e incorporó algunos institutos (ej. La teoría del acto notarial, la teoría de la fe pública, etc.).

Así, las partes del derecho notarial serían dos: un derecho notarial objetivo (se ocupa de los documentos y lo relacionado), y un derecho notarial subjetivo (se ocupa del agente notarial y lo relacionado).

2.1.5. Sistema del derecho notarial

Para que un conjunto de normas formen un sistema, deben presentarse dos características:⁴²

- 1) Homogeneidad, pues las normas tienen que tratar de un mismo tema, ser semejantes aunque no iguales.
- 2) Coherencia, pues las normas deben presentar relaciones de fundamentación y subordinación (KELSEN).

Las normas del derecho notarial presentan estas dos características, y por ello podemos afirmar que forman un sistema.

2.1.6. Autonomía

2.1.6.1. Clases

Hay tres clases de autonomía:⁴³

- 1) *Didáctica*, pues se enseña como carrera propia de posgrado y su correspondiente evolución.

⁴² KELSEN, Hans, Teoría pura del derecho, traducido al español, Buenos Aires.

⁴³ FRONTERA, Rodolfo, Autonomía del derecho notarial, en Gaceta del Notariado, Secc. Doctrina, p. 399

- 2) *Legislativa*, es una autonomía que el derecho notarial tiene, en el sentido de reunión en una ley o en un código.
- 3) *Científica*, para que una rama del derecho sea científicamente autónoma, se requieren tres elementos: normas propias (legislación), materia propia (contenido), y principios propios (directrices).⁴⁴

2.1.6.2. Ámbito social y académico

Hay que distinguir dos cuestiones: por una parte, la existencia del Derecho Notarial se da en la sociedad. Así, el fenómeno notarial tiene los siguientes factores: las normas (elemento normativo), la función notarial o agente notarial (elemento subjetivo), y los documentos notariales (elemento material).

Por otra parte, la autonomía del derecho notarial, es un tema de conciencia de los hechos mencionados supra, en cuanto a la organización del estudio de lo normativo, lo subjetivo y lo material, con principios y método. Es la reflexión sobre esos elementos de hecho. Es ir construyendo, ir clasificando, etc.

Dos elementos:

- A. *La Materia propia*, toda la teoría del documento y de la función notarial y las normas que las regulan.
- B. *Principios propios*, pero no exclusivos, como lo son: intermediación, imparcialidad, fe pública (confiere autenticidad, verdad impuesta, matricidad (el original queda en poder del escribano, lo que circula es la copia), comunicación (la entrega de la copia), conservación (del protocolo por parte del escribano por dos años y luego por el Estado), legalidad (hay que cumplir con todas las formalidades de la ley, lo que otorga la validez al documento), y legitimidad (con la que se otorga eficacia).

⁴⁴ D'ORAZI FLAVONE, Mario, La autonomía del derecho notarial, Separata de Estudios en memoria de F. Vasatù.

2.1.7. Fuentes

Las fuentes del derecho notarial pueden ser formales (leyes, decretos, tratados, etc.), o bien materiales (hechos históricos, sociales, etc. que empujan al hombre a legislar sobre determinadas materias; así como congresos, jornadas, consultas, etc.).

¿Dónde se ubica esta rama del derecho? Los campos del derecho son público y privado, y también de fondo y de forma. Los criterios de ubicación son las siguientes:

- A. La doctrina española mayoritaria, sostiene que el derecho notarial es instrumental y público.
- B. El criterio privatista, sostiene que es derecho privado.
- C. El criterio intermedio, afirma que es una mezcla de caracteres publicísticos y privatísticos.

En sí, las ubicaciones dependen de la opinión que se tenga de la naturaleza de la función del notario.

- A. Para algunos autores, la profesión es pública y el notario es funcionario del Estado.
- B. Para otros, pues, es una profesión eminentemente privada y el notario es un profesional del derecho.
- C. Para una tercera opinión, intermedia, el notario es un profesional del derecho que se encuentra a cargo de una función pública, pero sin ser un funcionario, y sin formar parte del aparato administrativo del Estado.

El derecho notarial es una unión de intereses públicos y privados. Es una rama del derecho con un perfil propio que no se puede ubicar en el derecho público ni en el privado.

En el caso de la conversión formal, por ejemplo, el acto público cae, pero sigue vigente el acto privado. Mientras que en la conversión sustancial el contrato privado sigue vigente, si bien cambian sus efectos (se transforma en una obligación de hacer, de escriturar).⁴⁵

⁴⁵ LAFERRIERE, Augusto Diego: Curso de Derecho Notarial, Argentina 2008, p.29.

2.1.8. Formas jurídicas: Clases y Funciones.

El acto humano proviene de la voluntad con conocimiento previo del fin. Así, el acto humano tiene dos elementos; la voluntad de hacerlo, y el conocimiento previo del fin. El Derecho es un acto humano social.

El acto social es el acto humano por el que se participa algo a alguien por medio de un signo exterior. El signo exterior es la forma, elemento esencial del acto jurídico. “Ningún hecho tendrá carácter de voluntario, sin un hecho exterior por el cual la voluntad se manifieste”.

Los actos formales tienen forma tasada, y los actos no formales tienen una forma que las partes eligen libremente. Los signos exteriores por los que nos manifestamos pueden ser gestuales, orales o escritos, sólo por excepción el silencio implica un efecto jurídico.

La función de la forma es ser vehículo del pensamiento. La grafía, para ello, debe tener ciertas características: visibilidad, expresividad, y reconocibilidad. *La forma tiene sus ventajas: implica una reflexión sobre el acto a realizar, tiene una función probatoria, y posibilita el conocimiento de los terceros sobre el acto, además de brindar certeza y seguridad jurídica a las partes.*⁴⁶

La forma es definida como las solemnidades que deben observarse al tiempo de la formación del acto jurídico.

El acto jurídico es el acto humano social que se cumple dentro de la esfera de lo lícito, por el cual ese algo que se participa al otro, es crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos.

¿Por qué un acto humano es jurídico? Porque se cumple bajo la égida de una norma jurídica, de donde surge que el comportamiento humano (acto) es pasible de determinación por una norma que lo eleva a la categoría de jurídico. La materia es el acto humano y la norma que lo califica y determina como jurídico es la forma.

⁴⁶ LAFERRIERE, Augusto Diego: Curso de Derecho Notarial, Argentina 2008, p. 31.

Materia sería todo lo que es capaz de recibir alguna determinación, en nuestro caso sería el acto humano, Y forma sería el principio determinante, la norma jurídica. Este acto antes de ser jurídico debe ser social, y antes de ser social debe ser humano. Dicha anterioridad transcurre en el campo lógico, El concepto de acto jurídico es universal, porque abarca un sinnúmero de actos concretos que realiza el hombre en su vida cotidiana.

Materia y forma, potencia y acto, no son lo mismo, si bien se parecen. Se relacionan en el sentido de que la materia siempre está en potencia de recibir alguna forma, y la forma al ser recibida por la materia siempre será una actualización de una potencia Pero estos co-principios del ser pertenecen a órdenes diferentes.

Aristóteles y Santo Tomás⁴⁷ hablaban de la "teoría hilemórfica" según la constitución de los entes. El hilemorfismo es la teoría ideada por Aristóteles y seguida por la mayoría de los escolásticos, según la cual todo cuerpo se halla constituido por dos principios esenciales, que son la materia y la forma.

La dogmática moderna entiende a la forma (hechos exteriores, signo exterior) como un elemento del negocio jurídico, por tanto no puede faltar. No hay acto jurídico sin forma.

Las solemnidades, en las que consiste la forma, deben observarse al tiempo de la formación del acto. Las solemnidades son los hechos exteriores, es decir el vehículo materializado del pensamiento que va del emisor al receptor. Esas solemnidades no son más que el mismo pensamiento hecho gesto, sonido o grafía, es decir signo del mismo. Entonces es una tautología, pues, la frase 'al tiempo de la formación del acto jurídico', porque es una imposibilidad filosófica que el signo del pensamiento, que es puente entre el emisor y el receptor, que anuda la relación, que perfecciona el acto, sea posterior al acto mismo.

Lo que pasa es que el legislador recargó el concepto para distinguir esas solemnidades (la forma jurídica) de otras solemnidades que se exigen a posterior del acto, para otras finalidades, como por ejemplo la inscripción registral (que es un procedimiento posterior al

⁴⁷ Santo Tomás: Summa contra Gentiles (1261-1284)

acto y cuya finalidad es hacerlo conocido o conocible por la sociedad) o la prueba (que también es un procedimiento posterior para acreditar ante el juez u otra autoridad la existencia de actos ya formados).

La forma, por ser un elemento del acto, le da existencia al mismo. Que luego esa forma, por tener naturaleza sensible (signo exterior) que perdura en el tiempo (grafía), en un momento posterior (prueba) sirva para demostrar la existencia del acto, es una consecuencia lógica y una ventaja de la palabra escrita sobre la palabra oral (esto, por ejemplo, en el caso de un contrato redactado por escrito).

2.1.8.1. La forma como vehículo del pensamiento

Antes del signo no hay acto, sólo pensamientos, es decir acto en potencia. Sólo el hombre impulsado por su voluntad y por medio del signo exterior puede traer a la existencia su pensamiento, perfeccionando aquella potencia, transformándola por medio del signo en acto, pero para que ese signo exterior cumpla su función de signo del pensamiento, debe cumplir con tres requisitos indispensables: ser perceptible, expresivo, y re cognoscible.

- La perceptibilidad, del signo deviene de su exterioridad, pero para nuestro derecho positivo en este tema, lo perceptible se reduce a lo audible y visible,
- Expresividad, en el sentido de que el signo en su significado se identifique con el pensamiento del emisor.
- Ser re cognoscible, pues esa misma expresión oral o escrita debe provocar en la conciencia del que oye o lee (el receptor) la misma idea que tuvo el emisor al expresarla. He aquí que los signos, hechos exteriores o solemnidades, cumplen su misión dinámica de ser vehículos del pensamiento que va del emisor al receptor.

2.1.8.2. La forma notarial

En cuanto al autor de las escrituras públicas, sólo pueden ser hechas por escribanos públicos o notarios, o por otros funcionarios autorizados para ejercer las mismas funciones.

Hay actos jurídicos en que la forma de los mismos, sus signos exteriores, sus solemnidades, deben ser realizados por un personaje distinto de los propios agentes del acto. En el caso de las escrituras públicas, ese es el notario.

Pareciera como que hay dos causas eficientes de un mismo acto: el notario, y los propios agentes del acto. Pero en realidad, hay dos actos: el acto de las partes, y el acto del notario.

El notario es causa eficiente principal de su acta notarial, que a su vez es causa eficiente instrumental del acto de las partes, porque con su acto pone por medio de su técnica el signo exterior requerida por la ley (escritura pública, en el caso de la compraventa de inmuebles), que actualiza y trae a la existencia a aquel contrato de compraventa que está en potencia en el querer de las partes, y vive como idea en el orden esencial de las figuras o tipos del Código Civil.

Hay que tener en cuenta, pues, que en nuestro sistema cultural signado por el notariado de tipo latino, el notario colabora con la causa eficiente (los agentes) del acto jurídico, no solamente con la forma del acto jurídico, sino también con la configuración misma del negocio jurídico, como lo dijera D'ORAZI FLAVONI, sintetizando la actividad del notario en dos fases imprescindibles: una como funcionario público, la de documentar, y otra como profesional del derecho, que consiste en la idónea adecuación del paradigma negocial concreto al paradigma abstracto legislativo.

2.1.9. El Acto Notarial

El instrumento público contiene dos actos: el acto notarial (o acto del notario), y el acto de las partes (o negocio jurídico), CARMÍNIO CASTAGNO hace una distinción entre persona, órgano y agente, pues suele confundirse órgano con agente.

Los notarios, como personas físicas, son agentes del órgano "Registro de Contratos Públicos", El agente es el notario, persona física, que es titular del órgano registral.

Para el derecho, "persona" es, todo ente físico o ideal que tenga, como sostiene CARMÍNIO CASTAGNO una "función jurígena", por lo que es titular de derechos y obligaciones, como afirma KELSEN, "centro de imputación de derechos y obligaciones".⁴⁸

El "órgano" es el medio del que se vale el ordenamiento jurídico para que la persona de existencia ideal, que no se concreta físicamente en la realidad jurídica, exprese su voluntad. Así, lo que expresa la voluntad de esa persona es un órgano.

Siempre hay órgano, cualquiera que sea el tipo societario. También tienen este tipo de órganos el Estado. Cualquier persona de existencia ideal tiene un órgano, o al menos un medio por el cual expresa su voluntad. Este medio es algo abstracto, habiendo siempre, en el fondo una persona física que le nutre, pues siempre debe haber un agente titular o una persona física, llenando u ocupando legítimamente este cargo.

El órgano no es el escribano (persona Física), El agente, que es el soporte físico natural, si es una persona física, hombre o mujer, con título habilitante y demás requisitos de ley.

El órgano tiene un ámbito de actuación que se llama competencia, pues los órganos son competentes y no capaces. El órgano tiene competencia material y territorial. La competencia personal se refiere al escribano como tal, como persona física, y no como órgano.

2.1.9.1. Definición del Acto Notarial

Según CARMÍNIO CASTAGNO:

...el acto notarial es el ejercicio de la función fedacional, por parte del órgano escribano público, quedando desplazada toda la otra actividad que realiza el notario como profesional del derecho.

Este aspecto adopta una postura eminentemente publicista, pues el acto notarial no se agota en la esfera de lo publicístico, porque si bien es cierto que es importante por la validez y

⁴⁸ KELSEN, Hans, Teoría pura del derecho, traducido al español, Buenos Aires.

eficacia que le da, no es menos cierto que también entra la restante actividad dentro de la funcionalidad.

ZINNY, afirma que:

...el acto notarial es la dación de fe. El acto notarial debemos entender que es la narración del notario que tiene por objeto el comportamiento humano o el acontecer de la naturaleza jurídicamente relevantes, o sus resultados materiales en cuanto modificaciones del mundo exterior, percibidas y narradas de manera coetánea, para dotarlas de autenticidad.

La autenticidad no la da el notario sino la ley Además, la narración del notario no es tal, pues en las escrituras no hay narración sino declaración, si bien en las actas sí se narra. Por otra parte, la coetaneidad es lo que distingue al notario del simple testigo, pues la percepción del notario debe ser coetánea con la narración para que tenga autenticidad.

ZINNY, así, cae en la misma corriente publicística que CARMÍNIO CASTAGNO. El acto notarial, además de funciones probatorias, tiene funciones ejecutivas, constitutivas, y otras virtualidades acontecidas como las del tráfico jurídico.

RODRÍGUEZ ADRADOS sostiene que:

...una vez llevadas a cabo por el notario las actividades precedentes y redactado en su virtud el escrito documental, es que puede tener lugar el acto notarial.

El acto notarial es algo más, en realidad lo que describe RODRÍGUEZ ADRADOS es la audiencia que tiene lugar para el nacimiento del acto notarial.

Otra posición afirma que el acto notarial consiste en una o varias declaraciones de ciencia, realizadas por parte de un órgano escribano público, en ejercicio de la función fedacional, que tiene por objeto el comportamiento humano (propio o ajeno) o el acontecer de la naturaleza o sus resultados materiales jurídicamente relevantes, los que al asumir forma

escrita, constituyen presupuestos para que el ordenamiento positivo los dote de autenticidad y eficacia.

Ello es así, por cuanto en principio no es una narración, sino que consiste en una declaración de ciencia. Podemos distinguir dos tipos de declaraciones; de ciencia o conocimiento (la encontramos por ej. en la opinión de un testigo o en el dictamen de un perito, donde el contenido no es volitivo porque declaran según lo que recuerdan o sobre lo que dominan cognoscitivamente, respectivamente), y volitivas o de voluntad (por ej. las declaraciones de vendedor y comprador, respecto de querer vender a tal precio y querer comprar a ese precio, respectivamente). Hay una serie de operadores del derecho cuyas declaraciones son de ciencia, como las de los escribanos.

Además (son realizadas por un órgano público en ejercicio de la función fedataria (notario). El acto notarial es el que va dirigido a la función fedacional, la cual es delegada por el Estado en el notario, y hace adquirir valor de fe a las declaraciones del mismo, cual verdad impuesta.

El objeto del acto notarial es el comportamiento humano, tanto el propio como el ajeno. Hay fuerza de fe legal hasta tanto prospere una querrela de falsedad.⁴⁹ Esta serie de comportamientos humanos se declara en cuanto a su emisión, mas no en cuanto a su sinceridad. El objeto del acto notarial también puede ser el acontecer de la naturaleza o sus resultados materiales (ej. actos de constatación).

El acto notarial debe asumir forma escrita, para que el ordenamiento jurídico positivo lo dote de autenticidad y eficacia. No son los escribanos los que dan autenticidad al acto sino el ordenamiento jurídico positivo. Al concepto brindado, se debe agregar la eficacia, que es una característica del notariado latino.

2.1.9.2. Estructura

Según CARMÍNIO CASTAGNO, que tiene más en vista el Acta que la Escritura, la estructura del acto notarial es la siguiente:⁵⁰

⁴⁹ CURSACK, Eduardo V, La impugnación de falsedad de la escritura pública en sede civil o penal, 2008, p. 8.

⁵⁰ CARMÍNIO CASTAGNO, José Carlos: Teoría general del acto notarial y otros estudios, tomo I, 2007, p. 152.

A. *Percepción*: percibir por los sentidos superiores (el oído y la vista, que son objetivos), y por los sentidos inferiores (el tacto, el gusto y el olfato, que son subjetivos). En los casos en los que intervienen los sentidos inferiores, es conveniente recurrir a los sujetos auxiliares (bioquímicos, arquitectos, y demás peritos).

B. *Declaración*: la cual asume forma escrita.

La faz intermedia entre ambas partes es la "adecuación de los paradigmas" Así, las fases serian tres: la percepción, la adecuación, y la declaración.

2.1.9.3. Caracteres

Los caracteres del acto notarial son los siguientes:

A. *Acto jurídico*: porque es voluntario y lícito, pero no alcanza a ser un acto jurídico porque no tiene por fin inmediato establecer entre las partes relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos, sino que tiene un fin técnico. El acto notarial es un "hecho humano voluntario lícito". Es un hecho técnico, pues al acto jurídico lo hacen las partes,

B. *Acto público*: pues es pública la función, y público el documento (o resultado), y por tanto público es el acto.

C. *Acto rogado*: en tanto el escribano actúa a petición de parte, y nunca de oficio (principio de rogación).

D. *Acto formal*: pues la declaración que realiza el escribano después de la percepción efectuada, tiene que asumir forma escrita, desde que no hay actos notariales orales.

2.1.9.4. Requisitos esenciales de validez

Los requisitos esenciales de validez del acto notarial hacen a la existencia del acto mismo en el sentido de que si falta alguno de ellos el acto en realidad no existe (acto inexistente).

Ellos son:

- A. El autor: que es el escribano o notario, autorizado por ley como funcionario fedacionario.
- B. El contenido fedacional: siempre es algo respecto del cual se declara algo, y de no tener tal contenido, entonces no es un acto notarial. Es una consecuencia de la estructura del acto: percepción y declaración.
- C. La forma documental: forma escrita.

2.1.9.5. Requisitos de eficacia

Además de los requisitos esenciales de validez, encontramos otros requisitos de validez que no hacen a la existencia del acto, sino a su eficacia y su valor, en el sentido de que el acto existe de todos modos, pero disminuido en su eficacia. Los llamamos requisitos de eficacia, y son los siguientes:

A. La idoneidad del objeto

La idoneidad del objeto, que debe ser un hecho histórico que se pueda percibir por los sentidos. Lo que se necesita es que el hecho tenga consistencia histórica y que se manifieste en la realidad como aprehensible por los sentidos,

B. La competencia del órgano

La competencia del órgano se aprecia en distintos sentidos:

- a. La competencia personal: el órgano en sí, como cargo, como institución, no tiene parientes, quien tiene parientes es el agente o persona física titular del dominio.
- b. La competencia territorial: está dada por el ámbito físicogeográfico dentro del cual el órgano fedacional de que se trate tiene idoneidad, por ley. La competencia territorial se refiere al lugar donde se celebra el acto, y no al lugar donde están ubicados los bienes.
- c. La competencia material: se refiere a aquellos actos jurídicos que los escribanos pueden realizar dentro de sus atribuciones. Hay tres teorías al respecto:

- i. Teoría de la Enunciación (o de la enumeración): el notario es competente materialmente para aquellos actos respecto de los cuales se hace una enumeración.
- ii. Teoría de la Determinación Esencial: no se debe caer en una enumeración, sino determinar por sus características esenciales qué actos pueden hacer los notarios.
- iii. Teoría de la Exclusión (CARMINIO CASTAGNO): los notarios son competentes en todo, menos en aquello que haya sido distribuido con exclusividad a otro funcionario o a otra función. Los notarios tienen una competencia compartida con otros funcionarios. No se puede hacer aquello que ha sido atribuido exclusivamente a otro funcionario o función, pero sí se puede actuar en cuestiones compartidas con otros funcionarios.

C. La legitimidad del órgano

Para que tenga legitimidad el órgano, es necesaria únicamente la rogación del requirente, pues debe haberse solicitado su actuación. No existe la actuación notarial de oficio.

D. La habilidad y legitimación del agente

Se requiere también la habilidad y legitimación del agente, en cuanto la persona física titular del órgano registral debe quedar habilitada y legitimada. La habilidad es una capacidad específica, desde que son las circunstancias psíquico-físicas de la persona del agente las que hacen al ejercicio de la función idóneamente posible.

Puede ocurrir que circunstancias psíquico-físicas sobrevinieras afecten esto (ej. el notario queda sordo, mudo, paralítico, etc.). La legitimación del agente significa que esté habilitado para ejercer la función, además de ser competente el órgano. La legitimación se refiere a casos concretos, con sujetos y objetos determinados, en el sentido de que un escribano capaz, sin inhabilidades, respecto a una situación objetivo-subjetiva concreta no puede actuar.

E. La causa del acto notarial

La causa del acto notarial es la finalidad del mismo. No hay que confundir la causa del acto de las partes (como puede ser por ej. un intercambio de bienes) con la causa

del acto del notario, cuya finalidad es cumplir una actividad, que podrá ser probatoria (ej. acta), comprobatoria (ej. certificado), conservatoria, y constitutiva (ej. escritura).

La escritura es constitutiva del negocio jurídico compraventa de inmuebles, y de no hacerse por escritura pública es un contrato, pero no de compraventa de inmuebles, sino de compromiso de escriturar (obligación de hacer). Es un caso de conversión sustancial.⁵¹ Distinta es la situación de la donación de inmuebles, en la cual el instrumento privado no tiene ningún efecto, pues la realización del negocio por escritura pública tiene un carácter solemne absoluto.

F. La forma

La forma es un requisito esencial en cuanto forma escrita, y en tanto no puede el acto de que se trate tener forma oral, pues como requisito de validez la 'forma' se refiere a cómo debe ser ese escrito (serian las formalidades de la forma, entre las que se destaca el Protocolo).

Cuando la forma es un requisito esencial, es también un requisito de validez, y no sólo de eficacia.

G. Colofón.

En síntesis, lo que tenemos es lo siguientes:

- a. Requisitos esenciales:
 - i. El autor.
 - ii. El contenido.
 - iii. La forma.
- b. Requisitos de validez:
 - i. La idoneidad del objeto.
 - ii. La competencia del órgano.
 - iii. La legitimidad del órgano.
 - iv. La habilidad y legitimación del agente.
 - v. La causa.
 - vi. La forma.

⁵¹ LAFERRIERE, Augusto Diego: Curso de Derecho Notarial, Argentina 2008, p. 44.

2.2. DOCUMENTOS JURÍDICOS

2.2.1. Definición

El Documento Jurídico es una cosa, pues tiene características sensoriales. Es una porción de materia que tiene un valor y una Finalidad. Es una porción de materia a la cual el hombre le ha añadido algo espiritual. Siempre es algo artificial, algo creado por el hombre. No hay documentos naturales.

Documento es una porción de materia a la cual el hombre le ha sobreañadido algo, informándolo.

Es un ente cultural, pues significa algo. Los objetos o entes culturales son porciones de materia que, además de ser cosas, significan algo, en cuanto provocan en la mente del receptor una imagen o una significación.

2.2.1.1. Clasificación

De acuerdo a cómo inserte el hombre en el contenido a la materia, los documentos pueden ser:

- A. **Gráficos:** cuando lo que se incorpora es una grafía, es decir una escritura. En rigor, lo que se incorpora es un sistema de letras y números que significan algo convencionalmente.
- B. **Iconográficos:** cuando lo que se incorpora es una figura (ej. planos, fotos, etc.).
- C. **Plásticos:** cuando lo que se incorpora no es una figura plana, sino figuras que tienen tres dimensiones, ya en bajorrelieve o en sobrerrelieve (ej. moneda).
- D. **Fónicos:** cuando lo que se inserta en la cosa es un procedimiento de ondas que produce un sonido (ej. casetes, discos compactos, etc.).
- E. **Visuales:** cuando lo que se incorpora es una figura en movimiento.
- F. **Audiovisuales:** se incorpora una figura con sonido.

Algunas legislaciones han receptado ya estos documentos. Nosotros todavía no. Los Cuales se clasifica los documentos como: públicos, particulares firmados (documentos privados}, y particulares no firmados (documentos particulares).⁵²

En la legislación italiana, se los acepta normalmente como medios de prueba y en cualquier procedimiento a estos documentos mecánicos, fónicos y demás. No obstante, se les pone una condición, similar a la vigente en nuestro derecho respecto a los documentos privados: son válidos y serán normalmente admitidas como medios de prueba, siempre que aquel contra quien se alegan los reconozca, en cuanto a que guardan relación de veracidad (esto actúa como una traba o requisito previo).

En nuestro derecho también son medios de prueba, pero librados a la sana crítica racional de los jueces intervinientes. Los únicos medios de prueba regulados en nuestra legislación positiva, son los escritos, ya sean instrumentos públicos o privados. Estos documentos (fónicos, visuales, audiovisuales, etc.) son muy útiles, sobre todo en el campo de las "actas".

2.2.2. Carácter jurídico del documento

El documento adquiere el carácter de jurídico porque está regulado, con lo cual el hombre ha agregado a un documento que significaba algo en general, el que signifique algo también para el derecho.

En el mundo jurídico, normalmente, ese contenido espiritual de los documentos se transforma en declaraciones, ya sea de ciencia o bien de conocimiento. El derecho penal lo analiza desde el punto de vista de la falsedad, el derecho procesal lo estudia como medio de prueba, el derecho civil como forma de los actos jurídicos, y el derecho notarial como las formalidades de la forma exigida para el acto.

Existe documento jurídico cuando el algo espiritual que le ha incorporado el hombre a la materia tiene una importancia y/o produce un efecto jurídico.

⁵² LAFERRIERE, Augusto Diego: Curso de Derecho Notarial, Argentina 2008, p. 53.

2.2.3. Elementos del documento

El documento jurídico tiene tres elementos esenciales: la corporalidad, el autor, y el contenido.

2.2.3.1. La corporalidad del documento

La corporalidad del documento jurídico se pone de manifiesto en cuanto a la materia, y es porque tiene un cuerpo que es la base o sede en la cual se ha incorporado la grafía. Hoy, esta sede es el papel, en tanto que la grafía se hace con tinta y formas convencionales.⁵³ Es un requisito que la tinta sea indeleble.

Respecto a la grafía, existen dos puntos de vista:

- A. **Estático:** en cuanto a los elementos materiales, ya sea la tinta o bien el instrumento que plasma la tinta (ej. bírome, pluma, etc.).
- B. **Dinámico:** La escritura es el vehículo del pensamiento. El pensamiento va desde el emisor hacia el receptor. La grafía, en este sentido dinámico o espiritual, es un vehículo del pensamiento que va del emisor al receptor, en cuanto el emisor plasma su pensamiento a través de una grafía en un papel, el cual es leído por el receptor, quien es capaz de interpretarlo, pues puede descubrir el significado de los signos gráficos que contiene recibiendo así en su interior o inteligencia el contenido.

Para que el lenguaje en sentido dinámico cumpla su función, debe reunir tres requisitos:

⁵³ En la confección y redacción de la Escrituras matrices, los escribanos se ajustarán a las siguientes normas: 1) en la redacción de la Escrituras matrices sólo se usará tinta negra sin ingredientes que pudieran corroer el papel o atenuar, borrar o hacer desaparecer lo escrito; 2) los escribanos podrán, con carácter optativo, redactar en forma manuscrita o mecánica, las escrituras matrices; 3) las escrituras deberán iniciarse en el primer renglón hábil de la foja inmediata siguiente a aquella en que termine la escritura anterior; 5) el escribano deberá anular los espacios en blanco con un cierre tipo contable, poniendo su firma y sello al pie; 5) podrán usarse indistinta o alternativamente para cada escritura, cualquiera de los sistemas, pero en todos los casos las escrituras deberán terminarse por el mismo procedimiento; 6) los escribanos que utilizaren el sistema mecanografiado, deberán denunciar al Colegio de Escribanos las marcas y números de las máquinas en uso, adjuntando reproducción completa de todos los signos gráficos, como así también, comunicar todo cambio parcial o total de los tipos; 7) las enmendaduras, los testados y las entre líneas deberán efectuarse con la misma máquina o da puño y letra del autorizante, salvándolas de su puño y letra; 8) para el mecanografiado podrá usarse cualquier tipo de máquina, 9) será obligatorio el empleo de cinta negra fija, bien entintada, quedando prohibido el uso de cintas cepiativas. (Este es el caso de la legislación Argentina, establecida en el art. 321 LOT)

- A. *Visibilidad:*** debe ser visible por nuestros sentidos, desde que no es perceptible por nuestros sentidos no se puede hablar de transmisión del pensamiento.
- B. *Expresividad:*** lo que se escribe tiene que expresar el concepto o idea del pensamiento de que se trate, no pudiendo ser un abracadabra, sino que debe tener un sentido y expresar el pensamiento en cuestión.
- C. *Recognoscibilidad:*** en cuanto aquel que lo recibe, también piense en lo mismo que pensó el que lo envió.

2.2.3.2. El autor del documento.

Existen diversas teorías respecto al autor:

- A. *Teoría de la Firma:*** el autor del documento es quien lo firma.
- B. *Teoría corporal:*** es quien lo hace materialmente, quien lo redacta.
- C. *Teoría de la causa:*** el autor del documento es quien lo causa.
- D. *Teoría de la imputación:*** el autor del documento es quien la ley dice que es.
- E. *Teoría del mandato:*** el autor del documento sería quien lo encarga.

La teoría de los doctrinarios españoles es la sostenida, y afirma que es autor del documento es el autor de la declaración es traducida. En los documentos jurídicos, el contenido espiritual del documento es una declaración.

Por ejemplo, en una escritura pública, el autor del documento notarial es solamente el escribano, según NUÑEZ LAGOS.⁵⁴ Ello, pues en rigor todas las declaraciones contenidas en el documento notarial son técnicamente elaboradas por el escribano, sí bien atribuidas a otros sujetos.

Así, NUÑEZ LAGOS sostiene que autor del documento notarial es el escribano, porque aquellas parcelas que aparecen como declaraciones de las partes son elaboradas por el propio escribano, atribuidas a las partes y aceptadas por ellas en el mismo momento de la audiencia.

⁵⁴ NUÑEZ LAGOS, Rafael. Los esquemas conceptuales del instrumento público. Vol. 4, La Plata: Universidad Notarial Argentina, 1967.

2.2.3.3. El contenido del documento

El contenido es la expresión del pensamiento del autor, incorporado.

Así, en síntesis, podemos concluir afirmando que los tres elementos esenciales del documento notarial son:

- La Corporalidad, es decir el papel y la grafía en sentido estático.
- El Autor del pensamiento incorporado, o sea el autor intelectual.
- El Contenido, o bien la expresión del pensamiento del autor.

2.2.3.4. Clases de documentos

Se clasifica los documentos como: públicos, particulares firmados (documentos privados), y particulares no firmados (documentos particulares).

A continuación los analizaremos a cada uno de ellos.

2.3. DOCUMENTO PRIVADO

2.3.1. Concepto

BUTELER CACERES⁵⁵ afirma que documento privado es toda escritura que lleva la firma de los otorgantes y que hace plena fe de su contenido respecto de las partes y de los sucesores a título universal, luego que la firma haya sido reconocida o se tenga por reconocida en virtud de ley.

Instrumento privado sería no aquel elaborado, autorizado, confeccionado ni otorgado por los particulares, sino aquel respecto del cual los particulares asumen su paternidad mediante

⁵⁵ BUTELER CACERES, Jose A.: Manual de Derecho civil – Parte General, 1ra Ed. Corregida y Actualizada, Editorial: ADVOCATUS ; MEDITERRANEA, Córdoba – Argentina, 2001

su firma, siendo que sólo en este sentido es que podemos hablar de quién es autor del mismo.

La doctrina en general, ha definido al documento privado por lo que no es. Así, se afirma que documento privado es la expresión positiva de la voluntad manifestada por escrito, y que con su firma la persona queda vinculada a lo que dice el mismo.

2.3.2. Formalidades

El requisito esencial del documento privado es la firma. Ella no puede ser reemplazada por signos ni por las iniciales de los nombres o apellidos. Sin embargo, la firma puede ser regular (el nombre y apellido completos) o irregular (cuando no es legible). La firma irregular, para que tenga valor de firma, tiene que ser el modo habitual de expresar la voluntad.⁵⁶

El derecho vigente permite firmar documentos en blanco. La sustracción del papel y el llenado fraudulento se puede probar con testigos. Se pueden firmar documentos cualquier día, incluso feriados o domingos.⁵⁷

El doble ejemplar es un requisito para la prueba, pues no se exige en principio; además, no es un requisito para todos los instrumentos privados, sino sólo para aquellos que contengan negocios perfectamente bilaterales donde haya prestaciones recíprocas, no así en los contratos reales (ej. mutuo, comodato, depósito, etc.). El documento puede redactarse en cualquier idioma (principio de "libertad de formas").⁵⁸

Los contratos bilaterales requieren doble ejemplar. La firma de los mismos no es necesario que esté en todos los ejemplares, siendo lo esencial que la firma de uno este en el ejemplar del otro, y viceversa.⁵⁹

⁵⁶ LAFERRIERE, Augusto Diego: Curso de Derecho Notarial, Argentina 2008, p. 51.

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Ibidem.

⁵⁹ Deben ser redactados en tantos originales, como partes haya con un interés distinto.

Se puede omitir el doble ejemplar siempre que se pruebe que una de las partes ya hubiese cumplido con todas sus prestaciones. Mientras la firma es esencial, el doble ejemplar no lo es, porque no acarrea nulidad su falta, no obstante obligará a probar.

Si el instrumento bilateral redactado en un solo ejemplar se deposita en poder de un escribano o de otra persona encargado de conservarlo, de común acuerdo entre las partes, queda purgado el vicio. Es requisito que sea de común acuerdo por ambas partes, y si es hecho por sólo una parte, la irregularidad queda cubierta sólo respecto de ella.

Este remedio es notarial, en cuanto salva el instrumento como cosa que contiene el acto en cuestión, y lógicamente que este depósito purga totalmente el vicio, porque ocurre que ambas partes van ante el escribano de que se trate y manifiestan que lo depositan.

2.3.3. Efectos entre partes y respecto de terceros. Reconocimiento de firmas y fecha cierta

Con respecto a las partes y sus sucesores universales, para que el instrumento privado tenga efectos es necesario un procedimiento posterior a la redacción del documento mismo, que es el reconocimiento judicial de la firma.

El reconocimiento de firmas es un procedimiento judicial que le otorga al instrumento autenticidad subjetiva. Este procedimiento judicial debe hacerlo la propia persona involucrada, pero puede suceder:

- 1) que dicha persona haya fallecido a la fecha de la citación.
- 2) que no concurra por alguna otra causa.

Ante estos casos, encontramos procedimientos supletorios para determinar la autenticidad de las firmas, como la pericia caligráfica.⁶⁰

⁶⁰ Si el que aparece firmado negare su firma, o los sucesores de él declarasen que no la conocen, se ordenará el cotejo y comparación de letra. Pueden también admitirse otras pruebas sobre la verdad de la firma que lleva el acto

Con ello, el instrumento privado no se transforma en público, sino que sucede que es válido y adquiere una de las cualidades de los instrumentos públicos, que es la autenticidad subjetiva, pero el instrumento público tiene más que eso, pues también tiene fecha cierta, cualidad que no otorga el reconocimiento de la firma al documento privado.

Si un firmante es incapaz a la fecha de reconocer su firma, no es admitido dicho reconocimiento, aunque al firmarlo haya sido capaz. Reconocer la firma, queda reconocido todo el documento. Así, el hecho de reconocer la firma esta aparejado:

- 1) la autenticidad subjetiva.
- 2) el reconocimiento del contenido del documento, o autenticidad ideológica.

Con respecto a los terceros y sucesores singulares, es necesario que el instrumento privado adquiera fecha cierta, la que será:

- 1) La de su exhibición en juicio o en cualquier repartición pública, si allí quedase archivado.

- 2) La de su reconocimiento ante un escribano y dos testigos que lo firmaren:

Este procedimiento notarial para otorgar fecha cierta, pero no autenticidad subjetiva, consiste en labrar un acta breve que es incorporada al protocolo, con lo cual la fecha cierta será la del día de la protocolización. Este caso es distinto a la certificación de firmas, pues ésta se hace en el momento en que se estampa la firma, mientras que en aquél el documento ya ha sido firmado con anterioridad, y las partes lo traen ante el escribano con dos testigos que vienen a reconocer que la firma que está ahí es de las partes.

Según la doctrina actual, esta acta es protocolar como el resto de las actas; si se aceptase la actuación extraprotocolar, igualmente tendría que dejarse sentado en el registro de intervenciones, donde en un acta consta el requerimiento realizado por las partes en forma sintética. Lo correcto sería citar esta acta en el dorso del documento privado cuya firma se procede a reconocer.

- 3) La de su transcripción en cualquier registro público:

Si esto mismo se hace en un protocolo notarial, además de adquirir fecha cierta, la transcripción le brinda seguridad física, al guardar la integridad material del documento privado del que se trate.

- 4) La del fallecimiento de la parte que lo firmó, o del que firmó como testigo. No así la del fallecimiento del que lo escribió (esto es un error del codificador). No sólo la muerte, sino también puede haber otras circunstancias (ej. pérdida de brazo, etc.).

También puede agregarse a estas situaciones enunciadas, la certificación de firmas por los escribanos.

2.4. DOCUMENTOS PARTICULARES NO FIRMADOS

Por el principio de 'libertad de formas', si el Código Civil o las leyes especiales no designan forma para algún acto jurídico, las partes pueden usar las formas que juzgaren convenientes.

En los casos en que la expresión por escrito fuere exclusivamente ordenada o convenida, no puede ser suplida por ninguna otra prueba: aunque las partes se hayan obligado a hacerlo por escrito posteriormente, y se haya impuesto cualquier pena, el acto y la convención sobre la pena son nulos.

En los casos en que la forma del instrumento público fuese exclusivamente ordenada, la falla de ella no puede ser suplida por ninguna otra prueba, y también el acto será nulo. Y si el Código Civil ordena exclusivamente una clase de instrumento público, la falta de esa especie no puede ser suplida por otra diferente.

El documento escrito podrá ser instrumento público o privado, salvo los casos en que la forma de instrumento público fuere exclusivamente dispuesta.

El Código Civil otorga valor de documento privado a aquel que emana de un oficial público incompetente, o bien que no tenga las formas debidas, en cuanto se encuentre firmado por

las partes, aunque no tenga las condiciones y formalidades requeridas para los actos extendidos bajo formas privadas.

Así, la firma se convierte en un requisito esencial para la validez como privado del documento público inválido. De todas maneras, el documento particular no firmado podrá valer como principio de prueba por escrito, en tanto emane de parte interesada en el asunto, o que tendría interés si viviera y que haga verosímil el hecho litigioso.

2.5. DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

2.5.1. El documento informático

El concepto de documento se ha ampliado, hoy en día se admite como documento cualquier cuerpo que contenga información (ej. un programa de televisión, un juego interactivo, un archivo con texto imágenes y sonido, etc.).

Uno de los aspectos más potentes de esta nueva realidad, es la posibilidad de interactuar, es decir de modificarlo a voluntad. El cambio del papel al libro electrónico ya está en marcha, con la particularidad de que el aspecto más excitante de la documentación digital es la redefinición del documento mismo, Tendremos que preguntarnos por la noción de documento, de autor, de editor, oficina, aula y libro de texto. En los aspectos jurídicas, la trascendencia del cambio se evidencia en la contratación a distancia, la posibilidad de consta las enmiendas con fecha, autor, propuesta y destacado de la enmienda, por ejemplo.

El documento será polidimensional. Podrá ser una película, una canción, y ni siquiera ser impresa Una ventaja de lo electrónico es, en cuanto al acceso, índices, palabras, claves, autores, etc., lo que permite una rapidez casi instantánea. Otra ventaja sobresaliente es su calidad interactiva de la comprobación de autenticidad.

GIAN ANTONIO desarrolla su enfoque respecto al documento informático, afirmando que el documento electrónico en sentido amplio es aquel perceptible y legible directamente por el hombre sin necesidad de intervenciones por parte de máquinas traductoras; mientras que

en sentido estricto es el que no puede ser conocido o leído por el hombre sino como consecuencia de la intervención de adecuadas máquinas traductoras que hacen perceptible y comprensible las maracas, señales digitales, en general magnéticas, en que están constituidas. El documento, en este sentido estricto, es el que reside en el interior del ordenador.

2.5.2. Características

Las características del documento informático son:

- 1) No corporalidad.
- 2) Falta de firma manuscrita.
- 3) Autoría.

2.5.2.1. Corporalidad

El documento escrito tradicional representa el hecho mediante signos, gráficos, y es una cosa. Es materia física, asequible por los sentidos naturales del hombre. La cosa que constituye el documento escrito generalmente es el papel.

El documento electrónico, por su parte, si bien es deducible que tiene alguna materialidad, no es una cosa en el sentido técnico-jurídico del término,⁶¹ pues la materialidad electrónica o magnética no puede ser directamente percibida por los sentidos humanos.

2.5.2.2. Autor

En este sentido, el documento informático no tiene diferencias con el documento clásico escrito.

2.5.2.3. Firma

En el documento clásico, podemos describirlo como los caracteres idiomáticos mediante los cuales, en forma manuscrita, de una manera particular y según el modo habitual, una

⁶¹ Se llaman cosas en el CC, los objetos materiales susceptibles de tener un valor.

persona se individualiza y expresa su voluntad y asentimiento con los actos sometidos a esa formalidad.

En el documento informático encontramos la firma digital, la cual es vertida en un dispositivo electrónico que individualiza al autor, ya sea a través de un tablero electrónico que capta múltiples aspectos del movimiento de la mano del firmante (rasgas, presión, inclinación, etc.) con singular precisión, o ya sea a través de algún procedimiento de identificación con signos antropomórficos, tales como la fotografía de la retina ocular, el ADN, inserta en el documento con procedimientos informáticos, integrando así el mismo y asignando la autoría.

En síntesis, el documento informático se aparta esencialmente de las características del documento escrito clásico.

2.5.3. Riesgos del documento electrónico.

Los riesgos particulares que presentan esta clase de documentos son:

- 1) Defectos basados en la técnica o en la ejecución.
- 2) Errores de manejo, entradas equivocadas, incompletas u omitidas.
- 3) Medidas deliberadas (fraude informático).
- 4) Medidas de seguridad (técnicas del documento informático): tienden a asegurar la identidad del autor, la inalterabilidad del texto, y en caso de contratación a distancia, el envío y la recepción del mensaje en fecha y hora auténticas. Los dos recursos técnicos utilizados para ello, son: la firma digital, y la intervención de un tercer garante imparcial.

2.6. EL DOCUMENTO PÚBLICO

El documento público se encuentra legislado en el Código Civil. El instrumento jurídico puede ser privado o bien público. Siempre es prueba documental.⁶²

⁶² PIÑÓN, Benjamín Pablo, instrumentos públicos y escrituras públicas Comentarios al Código Civil, Instituto de Derecho Civil, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1973.

El Código Civil lo trata dentro de las formas de los actos jurídicos, Luego, en el tema de los contratos, se los ve desde el punto de vista probatorio. La prueba no es un tema exclusivo y excluyente del proceso, sino que se da todo el tiempo en la vida jurídica.

Para el derecho argentino, los términos documento e instrumento son equivalentes. En el derecho español, documento público es el género (son aquellos autorizados por notarios y demás funcionarios públicos) e instrumento público es una especie (son aquellos sólo autorizados por notarios). En el derecho italiano, el término general es documento público.

Hay tres teorías para determinar qué es un documento público:

- 1) Por su contenido: si se refiere a hechos y a actos regulados por el derecho público.
- 2) Por el carácter que le asigna la ley.
- 3) Por la calidad de su autor: si quien lo autoriza está en ejercicio de una función pública, el documento es público, aunque su contenido sea de derecho privado (esta es la posición de la doctrina mayoritaria).

2.6.1. Concepto

El instrumento público es el que autoriza un oficial público, firmándolo. Es un documento jurídico autorizado por quien ejerce una función pública, es competente y observa las solemnidades legalmente establecidas y requeridas.⁶³

2.6.2. Requisitos comunes a todos los instrumentos públicos

Todos los instrumentos públicos tienen, como requisitos, los siguientes:

- 1) Autorización,
- 2) Competencia material, territorial y personal.
- 3) Formalidades.

⁶³ NUÑEZ LAGOS, Rafael, Los esquemas conceptuales del instrumento público, Ed. Universidad Notarial Argentina, La Plata, 1967

2.6.2.1. Autorización

El instrumento tiene que ser hecho "en ejercicio" de una función pública. Por tanto, tiene que haber un acto de la persona que ejerce la función pública (por ej. el escribano o notario), que es la firma. "Autorizar" es hacerse autor del instrumento público.

El notario no otorga, autoriza el instrumento público (es autorizante). Es necesario que actúe quien es titular de una función pública. Lo que convierte al acto de que se trate en público, es el acto de autoría o autorización, el cual se configura con la firma, en el sentido de que si no hay firma no hay instrumento público.

Se distingue hoy el ejercicio de funciones públicas por personas privadas que no son funcionarios públicos. En el notariado latino, el notario es un profesional del derecho en ejercicio de una función pública.

Para que haya instrumento público, pues, el autorizante aunque no sea funcionario público debe, al menos, estar en ejercicio de una función pública. No todo acto de un oficial público es instrumento público, sino sólo lo serán aquellos que impliquen el ejercicio de una función pública.

Creación del cargo y designación. Para ejercer una función pública, tiene que estar creado el cargo que habilite el ejercicio, y la persona tiene que estar investida del ejercicio del cargo. No puede haber ejercicio de la función notarial hasta que no se cree el cargo. Al cargo (el Registro) lo crea el Estado, es por ley; esto depende del derecho Notarial aplicable.

Se requiere:

- a) Un acto público por el cual se crea el cargo.
- b) Un acto de designación por el que una persona ocupa el cargo.

La persona investida del cargo requiere precisamente de esta investidura para quedar autorizada a hacer desempeño de esta función pública. El problema se plantea cuando se

hubiere designado a alguien que no reúne las condiciones necesarias para el ejercicio del cargo. En estos supuestos, la falta de cualidades o condiciones necesarias para el nombramiento de tal persona no quita a sus actos el carácter de instrumentos públicos.

Casos de suspensión o licencia. Distinto sería el caso de que una persona sea designada para ocupar un cargo reuniendo todas las condiciones establecidas en la ley para el mismo, y que luego es suspendida, le es acordada una licencia previamente solicitada, o se da otra circunstancia contemplada por la ley por la cual es privada temporal o definitivamente del ejercicio. En tal supuesto, establece que los actos autorizados desde que le hayan hecho saber la suspensión, destitución o reemplazo, serán de ningún valor, pero serán válidos los actos anteriores a la noticia de la cesación de sus funciones.

En muchas Leyes se tiende a que se publiquen tales situaciones, pero el problema es que las publicaciones legales parten de la presunción *iuris et de jure* de que, a pesar de que no son leídas, todos saben del hecho y nadie puede alegar la ignorancia de lo publicado. Además, la licencia generalmente no se publica, dificultándose la cuestión.

Aquí, un examen literal diría que es nulo lo realizado porque durante la licencia la persona está privada del ejercicio de la función pública. No obstante, doctrina y jurisprudencia, con muy buen criterio, han dicho que la licencia de ningún modo significa dejar el ejercicio de la función pública, pues toda función pública es de ejercicio obligatorio.

2.6.2.2. Competencia material

Desde un punto de vista documental, el notario tiene competencia exclusiva para:

*Autorizar escrituras públicas, autorizar actas notariales, y autorizar certificados notariales. Para la validez del acto, es necesario que el notario obre en los límites de sus atribuciones, respecto a la naturaleza del acto.*⁶⁴

⁶⁴ PIÑÓN, Benjamín Pablo, instrumentos públicos y escrituras públicas Comentarios al Código Civil, Instituto de Derecho Civil, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1973.

Las competencias materiales son determinadas directamente por la ley, siendo la ley del notariado en el caso específico de los notarios, las que regulan la materia. El ejercicio de la función notarial, desde que cada distrito judicial organiza su notariado como lo estima conveniente.

Cuando hablamos de competencia material, resulta la del escribano directamente asignada por mecanismos legales: la ley del notariado y demás reglamentarias. Estos temas se encuentran normados en las leyes y el Código Civil también hace una determinación.

Hay otros funcionarios que ejercen las mismas funciones notariales que los escribanos. Ellos son los miembros del Servicio Exterior de la Nación. Tienen funciones fedatarias, si bien no exactamente las mismas que los notarios.

Así, la competencia material es una asignación que hace la ley notarial, así como también el Código Civil y toda legislación nacional, provincial o municipal, que le este encomendando al escribano, en forma exclusiva o concurrente, la realización de actos.

2.6.2.3. Competencia territorial

Para la validez de los instrumentos públicos, es necesario que el oficial público actúe dentro del territorio o distrito judicial que le ha sido asignado para el ejercicio de su función.

Para el ejercicio de la función notarial, es la que determina el o los ámbitos de actuación de su notariado dentro de su jurisdicción, estableciendo que los escribanos deben actuar dentro de un departamento, acorde a las subdivisiones políticas de cada distrito judicial.

Ésta como toda competencia, en principio es improrrogable, lo que significa que el escribano no puede actuar fuera del territorio que le ha sido asignado.

El acto debe ser otorgado en el departamento dentro del cual uno es escribano, aunque las cosas estén en otro lugar. Cuando uno sale de su provincia, el acto es inexistente. La competencia territorial es estrictamente geográfica, es absolutamente independiente de la legislación aplicable y de la jurisdicción competente.

Se exige que la percepción y la declaración que hace el notario acontezca dentro del mismo territorio asignado por la ley para el ejercicio de la función fedacional. Ambas secuencias deben necesariamente llevarse a cabo dentro del mismo territorio. Sin embargo, en muchos Códigos Civiles dentro de la legislación latinoamericana y la doctrina se reputa válidos a los instrumentos hechos por un funcionario fuera del distrito señalado para sus funciones, si el lugar fuese generalmente tenido como comprendido en el distrito.

2.6.2.4. Legitimación o competencia personal

Siempre detrás de una sanción hay un interés protegido. Si ese interés es de un particular, encontramos una nulidad relativa; pero si el interés protegido es general, la nulidad es absoluta, y por ende no subsanable.

El interés protegido, es el principio de imparcialidad en el ejercicio de la función pública, por lo que al ser un interés general, su nulidad es absoluta. Para proteger este principio de imparcialidad, la ley lo hace:

- a) Con la invalidez (nulidad absoluta) del acto del funcionario público, pero no del acto jurídico de las partes Ej.: es necesario volver a escriturar, pero no volver a comprar y vender. Debe haber una sentencia que declare la nulidad, o bien un reconocimiento de la misma por las partes.
- b) La presunción *iure et de iure*, absoluta y sin admitir prueba en contrario, que si actuó un pariente dentro del cuarto grado y tiene interés en el acto instrumentado, el mismo es nulo. La doctrina y jurisprudencia han interpretado, aunque no esté expresamente aclarado en la ley, que debe entenderse también incluido al cónyuge, aunque no sea un pariente y la norma no lo nombre.

La ley dice "parentesco", sin distinguir si es por consanguinidad, afinidad, línea recta o colateral, ante lo cual se debe aplicar el principio interpretativo que establece que si la ley no distingue, el intérprete no debe distinguir. Así, quedan comprendidos en esta prohibición todos los tipos de parentesco, incluido el de adopción, con la excepción de la adopción simple.

La doctrina establece que los actos en que intervengan parientes tendrán valor, como excepción, cuando el interés lo fuera sólo por tener parte en una sociedad anónima, o ser gerentes o directores de ellas.

Respecto a la naturaleza jurídica de esta prohibición, si bien se ha sostenido antiguamente que era una incapacidad de derecho relativa, así como también un caso de incompetencia, o de incompatibilidad, lo cierto es que encontramos una ilegitimación objetiva (por el acto) y subjetiva (por los parientes). Además, para la mejor defensa del principio de imparcialidad, no solo se debe tener en cuenta, sino también dos factores:

- a) En esta economía globalizada, los consumidores son sujetos jurídicos protegidos. Por tanto, el notariado afirma que se debe tener en cuenta a la parte débil en los contratos con cláusulas predispuestas o de adhesión.
- b) El consumidor frente al banco: si bien hay siempre un escribano del banco, el consumidor puede elegir el escribano para la venta, así como el banco designar el escribano para la hipoteca, para el caso de que otorgue un préstamo para la compra del inmueble.

2.6.2.5. Formalidades - Clases

"Para la validez del acto es preciso que se hayan llenado las formas prescritas por las leyes, bajo pena de nulidad". Ello, como principio general, debe entenderse complementariamente con las formalidades de cada tipo de instrumento público.⁶⁵

No toda inobservancia de formalidades genera necesariamente algún grado de ineficacia, sino que sí en algunos casos, y en otros no. Hay sanciones ante la inobservancia de formalidades: unas recaen sobre el escribano y sobre el documento, mientras que otras lo hacen sólo sobre el escribano y no sobre el documento (si bien siempre recae la responsabilidad sobre el notario).

⁶⁵ PIÑÓN, Benjamín Pablo, instrumentos públicos y escrituras públicas Comentarios al Código Civil, Instituto de Derecho Civil, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1973.

Hay formalidades generales establecidas en el Código Civil para todos los instrumentos públicos, y existen luego formalidades específicas para cada tipo de documento público en particular.

Las formalidades comunes a todos los instrumentos públicos (sean notariales, administrativos o judiciales) son:⁶⁶

a) **La firma del oficial público:** es una formalidad que nace de la propia esencia y existencia del instrumento público, la firma del oficial público autorizante. Sin ella, el documento es inexistente.

La conversión formal, por la cual El acto emanado de un oficial público, aunque sea incompetente, o que no tuviera las formas debidas, vale como instrumento privado, sí está firmado por las partes, aunque no tenga las condiciones y formalidades requeridas para los actos extendidos bajo formas privadas.

La conversión formal funciona en la medida en que haya un escrito que llegue a ser firmado por las partes, pero no el notario actuante, no habría apariencia de nada, desde que como instrumento público no vale ni existe (pero lo que vale y tiene fuerza legal es el artículo, no la nota).

El primer requisito a destacar es la firma del oficial público y El sello, para que no afecte la validez del documento.

b) **La data,** consiste en ubicar el documento en el tiempo y el espacio, es decir indicar lugar y fecha. Pero sí encontramos aspectos de algunos instrumentos públicos en particular como acontece por ejemplo con las escrituras públicas, el cual declara nulas las escrituras que no tuvieren la designación del tiempo y lugar en que fuesen hechas. Así, si una escritura no tiene lugar y fecha en su redacción, es nula.

El instrumento privado puede no tener fecha, y si la tiene no es cierta. Para que adquiera fecha cierta, deben ocurrir ciertos hechos o darse determinados supuestos. El instrumento público tiene fecha cierta o auténtica de origen. La única manera de hacer caer dicha fecha es mediante una acción civil o penal de falsedad.

⁶⁶ ZAVALA, Gastón Augjsto. Tratado de Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario. Buenos Aires, p. 219 y ss.

c) ***La firma de las partes interesadas en el instrumento público de Que se trate.*** La firma de los que estén interesados, ya sea en forma mancomunada o solidaria, es un requisito.

El instrumento público vincula, probando y organizando hechos y actos jurídicos generadores de obligaciones jurídicas para los interesados, no bastando en estos casos la mera declaración formal y oral de asumir una obligación, sino que hay además que firmar.

El otro problema no es específico de los instrumentos públicos, sino de la escritura pública, y es el caso de que alguien no pueda o no sepa firmar. La doctrina establece para estos supuestos el instituto de la firma a ruego, por el cual el firmante a ruego es un apoderado que está actuando por poder que le confiere para tal acto el que no sabe o no puede firmar.

Las legislaciones al respecto exigen en estos casos que la persona que no sabe o no puede firmar deje su impresión dígito pulgar, como signo de presencia, pero nada dice respecto a la falta de impresión dígito pulgar, Ocurre que ello es una exigencia de las legislaciones dentro de su doctrina, por lo cual el documento mantiene su eficacia, si bien se puede sancionar al notario que ha incumplido con un deber funcional.

En las escrituras públicas, no será necesario que el escribano exprese la causa por la cual no puede firmar el interesado, pero sí es requerida la expresión de causa en los casos de testamento por acto público.

d) ***Las correcciones que el escribano haga en el instrumento público,*** deben ser salvadas al final. Si no se salvan, y son correcciones que versan sobre partes esenciales del documento público, entonces el mismo será anulable.

El primer paso será determinar la existencia de la corrección no salvada al final, y luego sí la misma es o no esencial. Que sea o no esencial la parte no salvada, dependerá del prudente arbitrio judicial, no de las partes ni del notario.

El salvado de los instrumentos públicos implica transcribir al final de los mismos aquello que es corregido, diciendo qué vale y qué no vale. En el caso de los documentos protocolares (ej. escrituras públicas), todo aquello que el notario corrige en un protocolo, debe ser salvado al final de su puño y letra. En materia

notarial, si bien el notario puede corregir a máquina o computadora, debe salvar al final únicamente a mano, de su puño y letra.

Si el error se detecta antes de la firma de los interesados, se puede corregir el error y salvarlo al final, y luego firman. Si el error se detecta una vez que los interesados firmaron, pero el escribano aun no, se puede subsanar y las partes deben volver a firmar, para firmar luego el notario. Pero si el error se detecta luego de la firma del notario, la subsanación posterior debe efectuarse mediante escrituras complementarias o aclaratorias.⁶⁷

e) **Los testigos instrumentales:** son un vestigio de las primeras épocas de la instrumentación. Sólo presencian y firman, pero no declaran nada. Si hay testigos, éstos deben ser capaces y firmar. Si no firman, la escritura es nula, al igual que si son incapaces.

El testigo debe ser vecino del lugar donde se autoriza la escritura. Sólo en los testamentos se justifican parcialmente los testigos. En nuestro derecho, los testigos instrumentales sólo persisten como necesidad en tanto y en cuanto:

- a. Una ley especialmente exija para un caso determinado (ej. testamentos).
- b. Así lo determine el notario autorizante, también para un caso específico.
- c. Si requiere así alguna de las partes en el negocio jurídico de que se trate.

2.7. DOCUMENTOS NOTARIALES EN BOLIVIA

2.7.1. Minuta

Es el documento en que las partes fijan su acuerdo de voluntades y la que contiene las cláusulas de la convención, esta debe ser firmada por el abogado, quién es responsable de su redacción, este documento previo pago del impuesto respectivo se presenta al Notario para que faccione la Escritura Pública, quien debe transcribir fielmente sin agregar, corregir, ni omitir nada, además el Notario debe confrontar las firmas que sean idénticas de la minuta con la de su escritura pública, y la minuta debe llevar el mismo número de la escritura pública para evitar alteraciones futuras.

⁶⁷ CURSACK, Eduardo V, Subsanción de escrituras públicas, trabajo distribuido durante el cursado, Corrientes, 1999.

2.7.2. Documentos Notariales Protocolares

Es muy importante empezar este punto definiendo lo que significa *PROTOCOLO*.

Protocolo es la colección ordenada de documentos notariales (escrituras y actas) autorizados por el Notario en un año natural, los que se formalizan en tomos empastados, foliados, sellados y rubricados con sus respectivas aperturas y cierres.

Conforman protocolo: Las Minutas, Escrituras Públicas (matrices), Poderes, Protestos, y algunos tipos de Actas de notoriedad; las mismas que desarrollamos en los puntos que siguen:

2.7.2.1. Escrituras Públicas

El Notarialista “Carlos Gattari” dice: *“Escritura Pública es todo documento matriz cuyo contenido principal es el acto o Negocio Jurídico, autorizado por Notario en ejercicio de sus funciones, dentro de los límites de su competencia, formalidades de Ley y medidas de seguridad”*.

La Escritura Pública original es la matriz donde el negocio jurídico ha sido redactado se ha estampado las firmas en señal de otorgamiento y autorizado por el Notario, al cual nosotros llamamos protocolo.

Según la Dra. Juana Aidee Mariaca Valverde:

“La escritura pública, como el documento público notarial, consiste en un acto o negocio jurídico o manifestación de voluntad capaz de crear, modificar o extinguir derechos subjetivos de los interesados en las mismas”.⁶⁸

⁶⁸ Dra. Mariaca Valverde, Juana Aidee “Teoría y Técnica Notarial”, Artes Graficas Sagitario, La Paz Bolivia 2006 Pág. 87.

Para explicar la clasificación de las Escrituras Públicas, rescatamos el criterio de la autora mencionada ya que está más acorde a nuestra realidad, y es como sigue:⁶⁹

- Por los comparecientes; Unilaterales o Bilaterales.
- Por la naturaleza de la relación jurídica: Escrituras inter – Vivos y Mortis Causa.
- Por la índole de la prestación: Escrituras a Título Oneroso y a Título Gratuito.
- Por la tipicidad o atipicidad de los contratos: Escrituras Relativas a contratos nominados o innominados.
- Por las modalidades de la obligación: Escrituras Relativas a actos puros, Condicionales o a Términos.
- Por las formalidades del otorgamiento: Escrituras con Unidad de Acto y con Otorgamiento Sucesivo.

2.7.2.1.1. Estructura y Reproducción de las Escrituras Públicas

Estas se encuentran compuesta por:⁷⁰

- 1) **La Comparecencia.** Como parte componente de los documentos públicos notariales y desde el punto de vista teórico se la debe analizar teniendo en cuenta dos componentes, que son los elementos identificativos del documento y los elementos de identificación y eficacia jurídica de los sujetos intervinientes. En este sentido la comparecencia debe contener en primer lugar el encabezamiento, que debe contener los siguientes datos:
 - a. Número, que le corresponde en su protocolo por orden de autorización.
 - b. Calificación, que le corresponde en el orden legal al contrato, acto jurídico, manifestación de voluntad, hecho, acto o circunstancias objeto del mismo.
 - c. Lugar y fecha de autorización.
 - d. Nombres y apellidos del notario autorizante, con declaración de su demarcación territorial o competencia, la unidad notarial a su cargo y el lugar donde se constituye en cada caso.

⁶⁹ Ibidem, p. 88.

⁷⁰ Dra. Mariaca Valverde, Juana Aidee “Teoría y Técnica Notarial”, Artes Graficas Sagitario, La Paz Bolivia 2006 Pág. 89.

2) ***Comparecencia propiamente dicha.*** De conformidad al Artículo 22 de la Ley del Notariado de 1858 en actual vigencia, la comparecencia propiamente dicha, contendrá los siguientes datos:

- a. La identificación de los sujetos del negocio jurídico o del acto de voluntad en su caso (Partes o comparecientes) y la de los demás intervinientes o personas que intervengan como peritos, apoderados y mandatarios.
- b. Concepto, carácter o forma en que intervienen.
- c. La consignación de las advertencias legales procedentes.

3) ***Comparecencia por Representación.*** Compuesta:

- a. *Representación voluntaria:* Es la que proviene de la voluntad de los sujetos comparecientes.
- b. *Representación legal:* Es la que proviene de la ley y cumple las formalidades de rigor, como los poderes especiales y mandatos.
- c. *Representación orgánica:* Es la que proviene de un poder para representar a una persona jurídica, esta se basa en la teoría organicista, que según la autora Juana Aidé Mariaca Valverde, que venimos siguiendo es: “La que afirma que hay una sola voluntad, que es la del ente social, que necesita de una persona física que la represente”

4) ***La exposición o parte expositiva.*** En esta parte, se dan a conocer todos los antecedentes del negocio jurídico o acto de voluntad. O sea, comprende la descripción de los bienes, la determinación de los títulos de adquisición, para su verificación, la determinación de cargas y gravámenes, que consiste en la comprobación del pago de impuestos, tasas, contribuciones que graban los actos, sus contenidos objetivos y los servicios prestados con motivo de la instrumentación. Para la determinación del valor el notario velará los intereses de ambas partes. Se tomará en cuenta, los valores establecidos en tablas de catastros, impuestos, o patrones comerciales, etc.

Respecto al valor en moneda extranjera, se podrá estipular el valor en moneda extranjera, siempre señalando que en caso de hacerlo efectivo a la moneda del país, se lo hará al tipo de cambio vigente el día de pago con relación a la moneda extranjera (Indexación).

5) **Parte Dispositiva.** En esta parte componente de la escritura pública, los sujetos de la misma, exteriorizarán su voluntad en forma de cláusulas o estipulaciones, que pueden ser de la más variada naturaleza, lo que impide que se puedan dar reglas de carácter general sobre su redacción. El notario de fe pública, al redactar esta parte, debe tener presente que ante todo debe reflejar la voluntad de las partes y velar de que la escritura contenga los requisitos necesarios para producir los efectos jurídicos deseados, exponiendo las expresiones de voluntad con claridad, precisión y propiedad de estilo, adaptándolas a las formalidades jurídicas o legales.

6) **Otorgamiento.** Reviste suma importancia en la escritura pública, ya que en ella las partes interesadas en el negocio o acto que se instrumenta, manifiestan su conformidad con lo dicho y expuesto en la escritura y a todo lo comprendido en la misma.

El otorgamiento cumple una doble función, que es primeramente una ratificación formal del consentimiento, que dado con anterioridad en la escritura, al ratificarlo lo perfecciona y en el segundo caso, la aprobación que el otorgamiento conlleva es una parte inherente a la perfección del acto, que solo se realiza plenamente cuando el notario lo autoriza. Como por ejemplo en el caso de los testamentos.

a. **Reservas y advertencias legales en el otorgamiento.** El notario de fe pública, en virtud a su condición de funcionario, técnico jurista y de asesor, debe instruir a las partes comparecientes la existencia de derechos que han de quedar preferidos sobre aquellos que actúan por privilegios legales e incluso advertirles y prevenirles sobre algunos aspectos que prevé la Ley y sobre el cumplimiento de formalidades complementarias ulteriores, cuya comisión pudiera afectar, retardando la plena eficacia del documento. Así como explicaciones acerca del registro y la publicidad, ya que con esto se abre la oponibilidad a terceros.

7) **La Autorización.** La autorización es la sanción que el notario imprime a la escritura dotándola, en el ejercicio de su Fe Pública, de las ventajas de legalidad y veracidad, siendo precisamente en esta parte de la escritura donde la práctica coloca la dación de fe, por parte del Notario, del conocimiento de los otorgantes e igualmente las enmiendas que se introduzcan en el texto leído.

La correcta y primera elaboración del instrumento notarial no sólo servirá de medio probatorio a los documentos constitutivos de un acto o negocios jurídico determinado sino como un medio de comprobación de la veracidad y autenticidad del documento que ofrece, al poder público las garantías necesarias a su desenvolvimiento formal en las relaciones jurídicas dándole sus solemnidades la eficacia objetiva que requieran.

- 8) **La Firma.** Como señala la Ley del Notariado, una vez leído el documento, aprobada sus cláusulas y otorgado el consentimiento, los comparecientes estamparán sus firmas en constancia.

La firma, es la representación gráfica del nombre y apellido de una persona, hecha de su puño y letra, en forma habitual y característica, estampada al pie de un documento, con el único objeto de obligarse al estricto cumplimiento de su contenido.

En los instrumentos o escrituras públicas la firma implica: La garantía personal con la cual se identifica una persona.

- a. Casos en los que los comparecientes no saben o no pueden firmar. Especialidades de quienes no saben o no pueden firmar: en el caso que los comparecientes no sepan o no puedan firmar estamparan sus impresiones digitales firmando otra persona a ruego de ella, haciendo constar esta circunstancia al final de la escritura; firmarán también los testigos (documento público) y cuando se trate de documentos privados la impresión de huellas digitales será en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir y suscriban al pie así como la persona que firme a ruego, requisitos sin los cuales es nulo.

2.7.2.2. El Poder y el Mandato

Según los hermanos Mazeaud:⁷¹ El mandato es el contrato por el cual el representado o mandante concede a una persona o mandatario el poder de representarla

⁷¹ Hermanos Mazeaud, "Derecho Civil Francés", citado por Mariaca Juana, Ob. Cit. Pág. 106

Como se puede ver estos autores conciben sinónimos el poder y el mandato como sucede en nuestro ordenamiento jurídico, sin embargo en la actualidad, la doctrina hace diferencias entre poder y mandato, que citamos a continuación:

- El mandato origina una relación obligatoria personal e interna entre mandante y mandatario, por lo tanto es bilateral, mientras que el apoderamiento suministra un poder jurídico de obrar con eficacia a nombre del poderdante sólo en beneficio de él, es unilateral.
- El apoderamiento tiene necesariamente como finalidad la representación, mientras que el mandato puede existir sin ella.
- El mandato como contrato que es, requiere la aceptación expresa o tácita del mandatario, mientras que el poder es un acto jurídico unilateral que solo requiere la declaración de voluntad del poderdante, dirigida a terceros, sin que sea necesaria la aceptación, ni siquiera el conocimiento del apoderado, inclusive puede estar oculto.
- El mandato afecta a la relación material de carácter interno entre mandante y mandatario y el apoderamiento, concepto formal, trasciende a lo externo y tiene como efecto ligar al representado con los terceros, siempre que el representante actúe dentro del poder que se le fue conferido. Sin embargo reiteramos en nuestra legislación son términos jurídicos análogos.

2.7.2.3. Testimonios

Cualquiera de las partes tiene derecho a solicitar una copia de la matriz a esto se llama testimonio, y esta debe ser copia fiel de la escritura pública, pasado el año de la fecha de extensión, los interesados pueden obtener otras copias mediante orden judicial.

El notario que tenga a su cargo el protocolo de otro notario que ha renunciado, fallecido o cesado en su cargo por cualquier causa, también estará encargado de expedir las copias de los documentos notariales que cursan en dichos protocolos.

Está prohibido legalizar testimonios de otros Notarios, y el testimonio debe llevar en la parte superior la palabra. “*CORRESPONDE*” y finalizar con la “*CONCUERDA*”.

2.7.3. Documentos Extra-protocolares.

Los documentos extra-protocolares son aquellos que no tienen escritura matriz como ser: Actas, Inventarios, Rifas, Sorteos y Cartas Notariadas.

2.7.3.1. Acta Notarial

El autor Fernández Casado, en la doctrina dice: “Que el acta notarial es un documento público que contiene la exacta narración de un hecho, capaz de influir en el derecho de los particulares y levantada por requerimiento de una persona. (Aquí vemos la diferencia, en documentos protocolares se llama *compareciente* y en los documentos extra-protocolares *requerido*).

Por lo que significa que en las actas hay un mero hecho, el Notario solo tiene actividad de ver y oír no entra al fondo del asunto, lo adapta al derecho solamente en la forma, narra el hecho y lo deja como es, no lo altera ni lo manipula, como se dice es copia del natural, queda al desnudo, el Notario no lo viste. La firma de las partes no es otorgamiento ni consentimiento es conformidad con lo narrado y leído por el notario, es solo medio de prueba.

2.7.3.1.1. Clases de Actas

Según el Dr. Antonio Rodríguez Adrados, las actas notariales pueden ser pasivas y activas:

— *Actas Pasivas*, se las divide en:⁷²

- Actas de mera percepción, en las que se narra la existencia material de una cosa, el lugar donde se encuentra, quien la tiene, su estado real y otros datos. Así mismo, pueden darse las actas de mera percepción de documentos, indicando el estado de los mismos, su tamaño, forma y color.

⁷² Rodríguez Adrados, Antonio “Cuestiones de Técnica Notarial en materia de actas” Edición del Consejo General del Notariado 1988 España pág. 98

Además también se dan las actas de mera percepción de personas, señalando su estado físico, características visibles, etc. Por ejemplo el Certificado de Vivencia para los Jubilados que tienen dificultad para caminar o un problema de salud.

También se producen las actas de mera percepción de actos humanos, por ejemplo actos reñidos con la moral y las buenas costumbres etc.

— **Actas Activas**, las actas activas pueden ser las siguientes:⁷³

- *Actas de control y percepción de actos*: sorteos, rifas, elecciones, subastas, juntas y otros.
- *Actas de hechos propios del notario*: actas de notificaciones y requerimiento, actas de ofrecimiento de pago, actas de remisión por correo, actas de protocolización y actas de depósito.
- *Actas de calificaciones jurídicas*: que comprende las actas de subsanación de notoriedad, de presencia y comprobación verificadas por la presencia del notario.
- *De protocolización*: en documentos privados y/o públicos, con el objeto de fijar fecha cierta y la obtención de copias. Como por ejemplo recibo de alquileres, cartas, testimonios judiciales y otros.
- *De incorporación y transcripción de documentos privados o públicos*: este acto, solo asegurará la fecha y en su caso el reconocimiento de firmas.

Se debe tomar en cuenta que el acta notarial no es un documento notarial protocolar, es una declaración de voluntad relativa a un requerimiento, notificación, comprobación, presencia, fe de vida, legitimación de firmas, consignación o depósito, notoriedad de hechos apertura de licitación pública etc.

2.7.3.2. Cartas Notariadas

En las Cartas Notariadas el Notario de Fe Pública debe recibir para ciertas diligencias y solamente cartas que contengan términos de altura, debe rechazar aquellas que contengan

⁷³ Rodríguez Adrados, Antonio “Cuestiones de Técnica Notarial en materia de actas” Edición del Consejo General del Notariado 1988 España pág. 99.

injurias, insultos, amenazas, desafíos o cualquier sevicia. Las cartas Notariales surten para efectos judiciales, para casos específicos y sirven como prueba en una contienda de carácter jurídico. No puede dudarse de su autenticidad ni de las diligencias practicadas.

Toda carta notariada debe llevar los siguientes proveídos:

“INTERVINE, PASO POR ANTE MÍ, DOY FE” También pueden llevar como proveído. “EL SEÑOR XXX FIRMO EN MI PRESENCIA EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE, DE TODO LO QUE YO EL SUSCRITO NOTARIO DOY FE”. La copia principal se entregará al interesado que solicito la entrega de la carta notarial.

2.7.3.3. Inventarios

Inventariar es detallar en un documento los bienes y especies de una persona, sociedad o sucesión, describiéndolo en orden y en detalle el activo, para que surtan efectos de ley, constituyéndose en documento importante que es título contable de los bienes inventariados.

La asistencia del Notario para realizar un inventario, es por orden judicial o a requerimiento de parte interesada.

1) *Inventario por Orden Judicial*

Es la expedida por autoridad judicial competente, sea esta fiscal, del Juez o de las Cortes de Justicia.

El Notario debe constituirse en el lugar indicado y practicar la inventariación, en presencia de testigos y la asistencia de las partes interesadas. El detalle es importante, porque debe especificarse lo siguiente:

- Cantidad
- Calidad
- Estado de conservación
- Tamaño y peso aproximado

Todos estos antecedentes, deben figurar en el acta que se labra sin omisión alguna.

2) *Inventario por solicitud de parte interesada.*

Cuando alguna parte solicita por escrito o verbalmente los servicios del Notario, para levantar una inventariación, se realiza en presencia de dos testigos cuando se labra el acta debe firmar necesariamente la parte que ha solicitado la inventariación. Este acto jurídico constituye el acta labrada y el detalle minucioso de los bienes inventariados.

Un acta de inventariación, no otorga propiedad, ni autoriza ventas simplemente detalla los bienes vistos, la cantidad, calidad y estado de conservación que incluye tamaño y peso aproximado.

Todo inventario debe labrarse con tres o más copias, para entregar a los interesados y la original quedan en los archivos del Notario.

2.7.3.4. Sorteos, Rifas, Loterías y Concursos

Para dar legalidad a un sorteo y demostrar que ha sido obrado con toda corrección, se utilizan los servicios del Notario, que debe asistir al acto de principio a fin, revisar los mecanismos, los procedimientos que se emplea y certifica la legalidad del sorteo, mediante acta labrada para el efecto y justificar que el sorteo ha sido legal.

El Notario debe asistir a todos los sorteos de loterías, rifas y concursos, tiene atribuciones que se emplean, para que exista legalidad en los mismos.

En toda actuación debe elaborarse el acta, con asistencia de las partes y los testigos instrumentales.

El acta labrada por el Notario, es suficiente título para que los beneficiarios puedan recoger sus premios en los plazos y tiempo estipulados por ley.

Debemos hacer notar, que a sorteos como los que realiza la Lotería Nacional, que es una Institución Estatal debe asistir el Notario de Gobierno, así como a remates de vehículos, muebles y máquinas de Instituciones Estatales; también el Notario de Gobierno es quién

Protocoliza los Contratos y Escrituras Públicas que realizan Particulares con el Estado o entre Instituciones Estatales, así como los trámites de otorgamiento de personería jurídica de Asociaciones o Fundaciones.

2.7.4. Diferencia entre las Escrituras Públicas y las Actas Notariales

Las actas notariales, sólo registran hechos existentes o acontecimientos. En cambio, las Escrituras Públicas tratan sobre la Constitución de Derechos y Hechos.

En las actas, el Notario no entra en el fondo del asunto, adapta al Derecho solamente la forma, narra el hecho y deja como tal, no manipula ni altera, redacta el acta traduciendo todo lo acontecido en el instante de su actuación, relatando cada circunstancia y detalle importante para los intereses lícitos de los interesados.

En las Escrituras el Notario de Fe Pública, se atiene a la voluntad lícita de las partes expresadas en el documento.

Por lo tanto decimos que los documentos notariales protocolares son los que están añadidos y forman parte de un protocolo.

Se aclara que cuando el Notario es de reciente designación, el acta de apertura se labra después de su posesión.

Cuando el Notario deja sus funciones por suspensión, renuncia o enfermedad el acta de cierre debe hacerla el mismo que deja la función y puede ser cualquier día del año.

Si el Notario hubiese sido destituido o sustituido por otro todos los actos públicos que expida serán nulos de pleno derecho.

CAPÍTULO III

3. ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NORMATIVA SOBRE LA PROTECCIÓN DE DOCUMENTOS NOTARIADOS

Las leyes que tratan sobre la protección de documentos notariales son:

la Constitución Política del Estado, la Ley del Notariado, el Código Civil, el Código Penal, la Ley del Consejo de la Magistratura, la Ley de Organización Judicial y otros.

Por su importancia en las siguientes sub-secciones se hace un análisis detallado de las leyes bolivianas relacionadas con el Notariado Nacional.

3.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia prevé los derechos y deberes fundamentales de los bolivianos, otorgando libertades y garantías constitucionales; la vulneración de estos preceptos constitucionales están sujetos ante la justicia ordinaria; en los siguientes párrafos se expone los artículos que van relacionados:

Artículo 13.

- I. Los derechos reconocidos por esta Constitución son inviolables, universales, interdependientes, indivisibles y progresivos. El Estado tiene el deber de promoverlos, protegerlos y respetarlos.*
- II. Los derechos que proclama esta Constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados.*
- III. La clasificación de los derechos establecida en esta Constitución no determina jerarquía alguna ni superioridad de unos derechos sobre otros.*

Artículo 14.

- I. *Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica con arreglo a las leyes y goza de los derechos reconocidos por esta Constitución, sin distinción alguna.*
- III. *El Estado garantiza a todas las personas y colectividades, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio de los derechos establecidos en esta Constitución, las leyes y los tratados internacionales de derechos humanos.*

En los artículos precedentes, se puede apreciar que la Constitución Política del Estado concede a todos los habitantes del país, personalidad y capacidad jurídica para poder actuar principalmente con libertad y en esto se muestra claramente la relación que existe entre el Derecho Notarial y Derecho Constitucional, pues sin esa personalidad y capacidad jurídica que todo ser humano tiene como derecho fundamental como miembro del estado, no podría realizar actos jurídicos ni tener la libertad para actuar en derecho.

Asimismo es concordante el artículo 23 que se refiere a los derechos fundamentales que tiene toda persona conforme a las leyes que reglamenta en su ejercicio, destacándose entre los mismos el derecho a la seguridad y a formular peticiones individuales como colectivas:

Artículo 21. *Las bolivianas y los bolivianos tienen los siguientes derechos:*

6. *A acceder a la información, interpretarla, analizarla y comunicarla libremente, de manera individual o colectiva.*

Artículo 23.

- I. *Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal. La libertad personal sólo podrá ser restringida en los límites señalados por la ley, para asegurar el descubrimiento de la verdad histórica en la actuación de las instancias jurisdiccionales.*

Artículo 24. *Toda persona tiene derecho a la petición de manera individual o colectiva, sea oral o escrita, y a la obtención de respuesta formal y pronta. Para el ejercicio de este derecho no se exigirá más requisito que la identificación del peticionario.*

De igual forma de provocarse un acto de falsedad de un documento notariado la Constitución garantiza la aplicación de todos los derechos regulados por ley, y a los que vulneren la misma estarán sujetos a sus sanciones.

Artículo 109.

- I. Todos los derechos reconocidos en la Constitución son directamente aplicables y gozan de iguales garantías para su protección.*
- II. Los derechos y sus garantías sólo podrán ser regulados por la ley.*

Artículo 110.

- I. Las personas que vulneren derechos constitucionales quedan sujetas a la jurisdicción y competencia de las autoridades bolivianas.*
- II. La vulneración de los derechos constitucionales hace responsables a sus autores intelectuales y materiales.*
- III. Los atentados contra la seguridad personal hacen responsables a sus autores inmediatos, sin que pueda servirles de excusa el haberlos cometido por orden superior.*

Por otra parte la evolución de las nuevas tecnologías, también implica que en la actualidad se empleen estas para poder falsificar una serie de documentos ya sean de índole privado como público y el Estado también debe implementar y prever las medidas de seguridad acordes a la nueva realidad tecnológica para poder garantizar la idoneidad y veracidad en el caso de documentos notariales y testimonios tal cual se expresa:

Artículo 103.

- I. El Estado garantizará el desarrollo de la ciencia y la investigación científica, técnica y tecnológica en beneficio del interés general. Se*

destinarán los recursos necesarios y se creará el sistema estatal de ciencia y tecnología.

- II. *El Estado asumirá como política la implementación de estrategias para incorporar el conocimiento y aplicación de nuevas tecnologías de información y comunicación.*

3.2. LEY DEL NOTARIADO

La Ley de 5 de marzo 1858, Ley del Notariado, se especifica claramente el tipo de funcionario que son, estos funcionarios están autorizados para elevar actos y contratos, al mismo tiempo están obligados a prestar servicios; por otro lado no pueden ejercer funciones fuera de su jurisdicción, tampoco pueden ejercer cargo público alguno.

Para mayor detalle en los siguientes párrafos se tiene los artículos más sobresalientes relacionados a los notarios y las escritura públicas:

Artículo 1.- Los notarios son funcionarios públicos, establecidos para autorizar todos los actos y contratos a que las partes quieran dar el carácter de autenticidad, con sujeción a las prescripciones de la Ley.

Artículo 4.- Duración de sus funciones y deber de continuar en el ejercicio de ellas hasta que sean reemplazados.

Artículo 5.- Los notarios están obligados a prestar sus servicios siempre que sean solicitados, bajo la pena de pagar los daños y perjuicios que ocasionaren por su culpa.

Artículo 6.- Residir en el lugar de su nombramiento y la jurisdicción y competencia notarial prescrita por el nombramiento.

Artículo 8.- Prohibido ejercer funciones fuera de la jurisdicción que le está señalada.

Artículo 9.- No pueden ejercer profesión ni cargo público alguno.

Artículo 10.- El cargo de Notario y el de Registrador de Derechos reales son diferentes y no pueden reunirse en una misma persona.

Artículo 17.- Las escrituras se otorgan ante un notario y dos testigos mayores de Edad, vecino del lugar del otorgamiento y que sepan leer y escribir.

Al respecto si bien la ley del notariado no está acorde a la época actual, estas no contiene medidas de seguridad acordes a la época y evolución tecnológica.

3.3. CÓDIGO CIVIL

El Código Civil, Decreto Ley 12760, es la ley que más importancia da a los documentos públicos celebrados por los notarios como indica el Art. 1287 para dar autenticidad y legalidad aun documento.

Artículo 1287.

- i. Documento público o auténtico es el extendido con las solemnidades legales por un funcionario autorizado para darle fe pública.*
- ii. Cuando el documento se otorga ante un notario público y se inscribe en un protocolo se llama Escritura Pública.*

El Art. 1288 define si un documento es público por la incompetencia o incapacidad del funcionario y solo vale como un documento privado si es firmado por las partes

interesadas, a esto se llama el artículo de la conversión del Código Civil en lo relacionado al notariado.

Por otro lado un documento notariado puede ser una fuerza probatoria en el área civil, así lo indica el Art. 1289, ya que una Escritura Pública celebrada por un Notario de Fe Pública (funcionario público) deja constancia entre las partes interesadas y el Art. 1290 se refiere como declaración a favor de otro tal cual lo disponen:

Artículo 1289.- Fuerza probatoria.-

- i. El documento público, respecto a la convención o declaración contiene y a los hechos de los cuales el funcionario público deja constancia, hace de plena fe, tanto entre las partes otorgantes como entre sus herederos o sucesores.*
- ii. Sin embargo, si se halla directamente acusado de falso en la vía criminal, se suspenderá su ejecución por el decreto de procedimiento ejecutoriado; mas si se opondrá su falsedad solo como excepción o incidente civil, los jueces podrán según las circunstancias, suspender provisionalmente su ejecución.*
- iii. Con referencia a terceros, el documento público no haya muerto el testador, hace también plena fe contra él, en cuanto a las obligaciones, confesiones y declaraciones que contiene a favor de otro.*

Artículo 1290.- Declaración a favor de otro.- *El documento público hace plena fe también contra quien lo ha suscrito, en cuanto a las declaraciones, obligaciones que contienen a favor de otro, en ambos casos se salva la prueba contraria.*

El código civil en el Art. 1292 se refiere a los contra documentos ya sean públicos o privados, donde se resalta que no pueden surtir efecto entre los otorgantes y sus herederos sino están con la ley y que no pueden oponerse contra terceros ni contra documentos públicos.

Las transcripción de los documentos públicos es resaltada en el Código Civil por el Art. 1293 donde se indica que no hace fe, pero puede servir como principio de prueba por escrito si llega a demostrar que se ha perdido o destruido el respectivo protocolo.

El Art. 1295 está relacionado con las impresiones digitales y es importante para el presente trabajo de investigación aunque su alcance no está dentro los objetivos de esta investigación.

Art. 1295 (Documentos de personas que no saben o no pueden firmar) En los documentos públicos otorgados por personas que no sepan o no puedan firmar, firmará a ruego de ella, se estamparán las impresiones digitales del otorgante, haciéndose constar esta circunstancia, al final de la escritura, aparte de firmar los testigos instrumentales.

Las escrituras públicas deben ser eficaces como documento privado reconocido por la persona a quien se opone o declara la ley, así lo especifica el Art. 1297 del Código Civil, cuando se refiere al otorgante y herederos.

Otro artículo sobresaliente para nuestro objetivo en el Código Civil es el Art 1299, que se refiere a las personas que no saben leer ni escribir, que los mismos también pueden otorgar documentos.

Artículo 1299.- Documentos otorgados por analfabetos- Los documentos privados que otorgan analfabetos llevaran siempre sus impresiones digitales puestas en presencia de dos testigos que sepan leer y escribir y suscriban también al pie, así como la persona que firme a ruego, requisitos sin los cuales son nulos.

La parte de los testimonios de documento públicos originales está tomada en cuenta por el Art. 1309 como se expone en el siguiente párrafo.

Artículo 1309.- Testimonios de documentos públicos originales.- *Hacen tanta fe como el Original que sean expedidos por funcionarios públicos originales o privados reconocidos, o de cualquier otro documento o acto autentico de los cuales esos funcionarios sean legalmente depositarios, o les tengan consignados en sus registros o protocolos.*

- i. El mismo efecto tiene los testimonios sacados por autoridad de juez o funcionario competente, estando presentes las partes o habiendo sido citadas.*

Los testimonios expedidos por funcionarios públicos competentes pueden tener valor probatorio solo como principio de prueba escrita o solo como indicio, así lo expresa el Art. 1310 del Código Civil vigente. Por otro lado el Art. 1311 en los referidos a copias fotográficas y microfilms nos muestra la validez si proviene de autoridad competente.

Artículo 1311.- Copia fotográfica y microfilmica.-

- i. Las copias, fotografías u otras obtenidas por métodos técnicos para la reproducción directa de documentos originales, harán la misma fe que estos si son nítidas y si su conformidad con el original auténtico y completo se acredita por un funcionario público autorizado, previa orden judicial o de autoridad competente o, a falta de esto, sin la parte a quien se opongan no las desconoce expresamente.*
- ii. Harán también la misma fe que los documentos originales las copias en micropelícula legalmente autorizadas de dichos originales depositados en las oficinas respectivas.*

3.4. CÓDIGO PENAL

Ya dentro del Código Penal, los documentos notariales pueden ser sujeto de alteración, falsificación o algo parecido. El Código Penal prevé identificando como:

- ***Falsedad material Artículo 198.*** Se refiere a todo Documento Público falso o alterare uno verdadero o falsifique, la cual puede perjudicar posteriormente, este acto es sancionado con la privación de libertad de 1 a 6 años.
- ***Falsedad ideológica Artículo 199.*** Este artículo resalta la inserción o hacer insertar en un documento público verdadero declaraciones falsas concernientes a un hecho que dicho documento deba probar, provocando perjuicio. Este tipo actos será sancionado con privación de libertad de 1 a 6 años. Por otro lado si el autor fuera un funcionario público y las comete aun ejerciendo funciones, en este caso la sanción es de 2 a 8 años.
- ***Falsificación de Documentos Privados Artículo 200.-*** Las personas que falsificaren en forma material o ideológica un documento privado, serán sancionados con privación de libertad de 6 meses a 8 años siempre que se ocasione perjuicio.
- ***Uso de Instrumento falsificado Artículo 203.-*** Este artículo se refiere a las personas que a sabiendas hacen uso de un documento falso o adulterado, tienen una sanción como si fueran autor de la falsedad.

Como puede verificarse en lo relacionado con los documentos notariales el Código Penal identifica los actos per juiciosos y los sanciona.

3.5. LEY DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

La Ley 1817, Ley del Consejo de la Magistratura, tiene atribuciones (Art. 13 de la Ley del Consejo de la Judicatura) en el nombramiento de los funcionarios públicos como registradores de Derechos Reales, Notarios de Fe Pública y a todo personal de apoyo del Poder Judicial. De la misma manera el Consejo de la Magistratura ejerce (Art. 17 de la Ley del Consejo de la Magistratura) el control administrativo y disciplinario sobre los Registros de Derechos Reales y las Notarías.

En otras palabras el Consejo de la Magistratura es la institución encargada de la administración de los funcionarios de las notarías.

3.6. LEY DEL ÓRGANO JUDICIAL

La nueva ley del Órgano Judicial Ley 025, Ley de 24 de Junio de 2010, no determina la función jurisdiccional y responsabilidad de los notarios sin embargo es abrogada la Ley N° 1455, Ley de Organización Judicial de 1993, conforme a las disposiciones transitorias de la presente ley en forma progresiva.

Esta implica que tal abrogación está sujeta hasta que se regule por una nueva ley, tal cual lo expresa en sus medidas transitorias:

CUARTA.

Todas las vocales y los vocales, juezas y jueces, secretarias y secretarios, actuarias y actuarios, demás servidoras y servidores judiciales y administrativos, así como las notarias y los notarios actualmente en ejercicio, deberán continuar en sus funciones hasta la designación de las y los nuevos servidores judiciales. Podrán participar en los procesos de selección y designación que lleve adelante el Consejo de la Magistratura, el Tribunal Supremo de Justicia, el Tribunal Agroambiental y los Tribunales Departamentales respectivamente, en el marco de sus atribuciones.

Por lo tanto esta hasta que sea regulada por una nueva ley seguirá siendo regulada por la ley 1455, que es la anterior ley de Organización Judicial.

3.6.1. Ley de Organización Judicial de 18 de febrero de 1993

La Ley 1455, Ley de Organización Judicial, responsabiliza a los notarios en forma civil como penal de la custodia de los documentos, libros y archivos que están a su cargo,

según el artículo 282 de ley de Organización Judicial como deberes de los notarios de fe pública.

Artículo 282.- Los notarios son responsables civil y penalmente de la custodia y conservación de los documentos, libros y archivos a su cargo, así, como de las actas en que intervienen dando fe, y del cumplimiento de las funciones señaladas por ley.

Los que infrinjan este artículo serán sancionados con la destitución inmediata de sus cargos, sin perjuicio de las sanciones penales y/o civiles correspondientes. Estas sanciones eran impuestas por el Tribunal Departamental De Justicia.

De la misma manera esta misma ley, enmarca las prohibiciones para los Notarios de Fe Pública. Art. 281 (Ley de Organización Judicial) en cuanto se refiere a ejercer simultáneamente ninguna otra función pública o privada y otros.

*Artículo 281.- Ejercer simultáneamente ninguna otra función pública o privada.
Ejercer la abogacía salvo lo previsto en el Art. 6° de la presente Ley (Salvo docencias y comisiones codificadoras).
Legalizar documentos copias o fotocopias cuyos orígenes no existan.
Ejercer la abogacía salvo lo previsto Art. 7° “Salvo el caso de tratarse de los Derechos propios del funcionario, asistentes, desacuerdos, conyugue, hijos, suegros, yernos, o nueras”.*

CAPITULO IV

4. FUNDAMENTOS SOCIO-JURÍDICOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE SEGURIDAD A DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS

4.1. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

4.1.1. Relación del derecho notarial con otras ramas del derecho

El Derecho Notarial se relaciona con otras normas jurídicas tanto de Derecho Público como de Derecho Privado, entre las que tenemos las siguientes:

4.1.1.1. Relación con el Derecho Constitucional

El Derecho Constitucional, según la Pirámide de Kelsen, constituye la piedra angular del ordenamiento jurídico de nuestro país, ya que tiene la supremacía sobre las demás leyes.

Su relación con el Derecho Notarial es estrecha, por cuanto la teoría y técnica notarial, tiene que ver con la libertad de las personas para realizar diversos hechos y actos jurídicos que tienen repercusiones trascendentales para la protección de los bienes jurídicos por parte del estado.

4.1.1.2. Relación con el Derecho Civil

Entendiendo que el Derecho Civil “Es el conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones jurídicas entre particulares y en algunos casos con el estado, en un

determinado país”, según el Dr. Demetrio Masías Zabaleta, podemos asegurar que es el Derecho que más relación tiene con el Derecho Notarial, ya que además la teoría general del instrumento público y los principios que rigen el Derecho Notarial, están determinados por el Derecho Civil.

4.1.1.3. Relación con el Derecho Administrativo

El Derecho Administrativo, es definido por Díez como “El complejo de principios y normas de Derecho Público interno que regula la organización y la actividad de la administración pública. Este autor rechaza la opinión de quienes reducen el Derecho Administrativo a la regulación de las relaciones entre la administración pública y los administrados”.

Por otra parte, para Villegas Bisavilbao “es un complejo de normas y de principios de Derecho Público interno que regulan las relaciones entre los entes públicos y los particulares o entre sí, para la satisfacción concreta, directa o inmediata de las necesidades colectivas, bajo el orden jurídico estatal.

En este sentido, se relaciona con el derecho notarial íntimamente, ya que dentro de la responsabilidad por la función notarial, existe también una responsabilidad administrativa, que tiene su origen en el incumplimiento de los deberes impuestos al notario en el ejercicio de sus funciones, deberes que se encuentran señalados por Ley, por el Reglamento de Procesos Disciplinarios del poder judicial, por las Resoluciones y por las Disposiciones Colegiales, que se dictaron en nuestro país, para el mejor desenvolvimiento de la función y resguardo de la ética y de coro del cuerpo notarial.

Así el art. 32 de la Ley del Consejo de la Magistratura, señala:⁷⁴

⁷⁴ Ley del Consejo de la Judicatura, Ed. UPS, La Paz Bolivia 2005 pág. 21

Todo funcionario Judicial es responsable civil, penal y disciplinariamente por las acciones u omisiones que obstaculicen el normal desenvolvimiento de las actividades del Poder Judicial o atente a la correcta administración de justicia”

En consecuencia los notarios de fe pública son responsables administrativamente por el mal uso de sus funciones.

4.1.1.4. Relación con el Derecho Internacional Privado

También el Derecho Notarial, se relaciona con el Derecho Internacional privado, toda vez que son necesarias las regulaciones sobre trámites relacionados con otros estados, que se realizan a través de la Cancillería de la República pero siempre con la intervención del notario de fe pública.

4.1.1.5. Relación con el Derecho Comercial

Dada la naturaleza de las transacciones que se realizan ante un notario de fe pública, se presentan también escrituras de constitución de sociedades, anónimas, mixtas, en comandita, de responsabilidad limitada, accidentales y otras. Por esa razón existe también una estrecha relación entre el Derecho Notarial y el Derecho Comercial.

4.1.1.6. Relación con el Derecho Tributario

También el Derecho Notarial se relaciona con el Derecho Tributario, ya que por su función específica, los notarios de fe pública deben controlar que en todas las transacciones se paguen cuando corresponda, los impuestos pertinentes.

4.1.1.7. Relación con el Derecho Penal

El Derecho Notarial también tiene que relacionarse con el Derecho Penal debido a las falsedades, fraudes y otras defraudaciones que se presentan en las transacciones

cotidianas, ya que existen elementos antisociales dedicados exclusivamente a este tipo de actividad, como por ejemplo los famosos “loteadores clandestinos”, que pretenden sorprender la función del notariado para sus fines ilícitos.

Por esa razón también los notarios de fe pública deben tener medios tecnológicos eficaces para evitar ser víctimas o colaborar por descuido a estas actividades delictivas.

4.1.1.8. Relación con el Derecho Procesal Orgánico

También el Derecho Notarial, tiene relación con la Ley de Organización Judicial,⁷⁵ ya que en sus artículos 277 al 286, esta Ley se ocupa de las notarías de fe pública, señalando en su artículo 278 los requisitos que tienen que cumplir los notarios para su designación. El artículo 279 autoriza a los notarios la sustitución del manuscrito por protocolos mecanografiados o computarizados y extender fotocopias legalizadas o testimonios de las escrituras a elección de las partes, únicamente cuando tengan los registros originales.

Los artículos 280 y 281 se refieren al periodo de funciones y a las prohibiciones.

El más importante y pertinente a la presente tesis, es el artículo 282 que a la letra señala:

Los notarios son responsables civil y penalmente de la custodia y conservación de los documentos, libros y archivos a su cargo, así como de los actos en que intervienen dando fe, y del cumplimiento de las funciones señaladas por ley.

Los que infrinjan este artículo, serán sancionados con la destitución inmediata de sus cargos, sin perjuicio de las sanciones penales y/o civiles correspondientes. Estas sanciones serán impuestas por la respectivo Tribunal Departamental De Justicia.

El artículo mencionado destaca la íntima relación que tiene el Derecho Notarial con la Ley de Organización Judicial que también rige y reglamenta sus funciones.

⁷⁵ Vigente hasta que se cumpla con la medida transitoria cuarta, de la nueva ley del Órgano Judicialm Ley 025 (24-Junio-2010)

4.1.1.9. Relación con la Ley del Consejo de la Magistratura

También existe una importante relación entre el Derecho Notarial y la Ley del Consejo de la Magistratura, ya que esta Ley también contiene normas relativas a la función notarial, a la convocatoria para notarios y a las sanciones. Lo señalado anteriormente hace ver la profunda relación que existe entre el Derecho Notarial y la Ley del Consejo de la Magistratura, pues también los notarios están obligados a respetar la jerarquía judicial y otras normas relativas al Consejo de la Magistratura

4.2. FUNDAMENTOS TEÓRICOS SOBRE LA NATURALEZA DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

Según el civilista español D. Castán y Tobeñas existen cuatro teorías acerca de la función notarial, las cuales las desarrollamos a continuación:

4.2.1. Teoría Funcionalista

Esta teoría dice: Según las finalidades de autenticidad y la legitimación de los actos públicos exigen que el notario sea un funcionario público que intervenga en ellos en nombre del Estado y para atender, más que el interés particular, al interés general o social de afirmar el imperio del derecho, asegurando la legalidad y la prueba fehaciente de los actos y hechos de que dependen las relaciones privadas.

4.2.2. Teoría Profesionalista

En contraposición a la teoría antes mencionada, ésta asegura que recibir, interpretar y dar forma a la voluntad de las partes, lejos de ser una función pública, es un quehacer eminentemente profesional y técnico.

4.2.3. Teoría Ecléctica

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

4.2.4. Teoría Autonomista

Para esta teoría, con las características de profesional y documentador, el notariado se ejerce como profesión libre e independiente. Como oficial público observa todas las leyes y como profesional libre recibe el encargo directamente de los particulares.

4.3. PRINCIPIOS EN LOS QUE SE SUSTENTA LA FUNCIÓN NOTARIAL

Ahora que conocemos los sistemas notariales nos queda claro que Bolivia en particular pertenece al sistema latino ya que desde su creación adopta criterios doctrinales del sistema llamado originalmente francés y luego romano-germánico, ahora conocido como latino, el mismo que da vigencia al Código de Procederes Santa Cruz del cual forma parte la Ley del Notariado de 1858.

Por lo tanto entendemos que la función que cumple el notario en nuestro ordenamiento jurídico tiene las mismas características y se rige con los mismos principios del notariado latino los cuales están configurados por la ética y los valores que determinan papeles claves en la función notarial.

Al respecto el Colegio Nacional de Notarios de Bolivia, hizo un análisis sobre los principios del notariado, fundamentando que dichos principios son punto de partida, regla esencial en la actividad notarial boliviana y lo clasifica de la siguiente manera:⁷⁶

4.3.1. Referentes al instrumento

4.3.1.1. Principio de Forma

Se traduce en la obligación de ajustarse a preceptos legales y formalidades expresas, tiene como finalidad lograr el perfeccionamiento del documento notarial sin observación, ni sujeto de nulidades o anulabilidades.

4.3.1.2. Principio de Escritura

Se traduce en la materialización en papel, de los actos y hechos que tome conocimiento.

Constituye La forma esencial del instrumento, garantizando su existencia y contenido, contiene como puntos importantes la suma, encabezamiento, comparecencia, parte expositiva, parte dispositiva, otorgamiento y autorización y firma.

4.3.1.3. Principio de Reproducción

Consiste en la reproducción de la matriz mediante copias o testimonios, que otorga el mismo valor que los originales.

4.3.1.4. Principio de Publicidad

Este principio ofrece publicidad del acto que se autorizó o del hecho que certificó, debe ser accesible a las partes, debe ser secreto para terceros y guarda una matriz única.

⁷⁶ Dra. VILLALPANDO DE UGRONOVIC, Luz. “Curso Función y Responsabilidad Notarial” Instituto de la Judicatura de Bolivia . Parte III del Módulo I, Pág. 2

4.3.1.5. Principio de Conservación

Este principio es propio para documentos protocolares, debe conservar la matriz y original en el protocolo.

4.3.1.6. Principio de Matricidad o Protocolo

Este principio indica que en los documentos protocolares se debe conservar la matriz y documentos anexos, en cambio en los documentos extra-protocolares se deben archivar los originales.

4.3.2. Referente a la actuación del notario

4.3.2.1. Principio de Legalidad

Este Principio busca como radio de acción el marco legal y las fuentes del derecho, califica por una parte la legalidad del acto jurídico, así como los hechos, actos y otras circunstancias; y por otra parte la capacidad legal y la identidad de los sujetos. Comprueba la autenticidad de los documentos aportados, autoriza todo lo que está permitido por ley. Se enmarca este principio en las diferentes normas como es la Constitución Política del Estado, Código Civil, Código de Procedimiento Civil, Código Penal, Código de Procedimiento Penal, Código de Comercio, Código de Familia, Ley del Notariado, Reglamentos, Resoluciones, Circulares.

4.3.2.2. Principio de Imparcialidad

Es garantía del orden contractual, consiste en no actuar a favor de cónyuges, parientes, ni en actos propios.

4.3.2.3. Principio de Profesionalidad

El notario debe ser un profesional del Derecho, tiene que buscar la especialización y actualización constante.

4.3.2.4. Principio Testimonial

El notario da fe de un documento no protocolizable, tiene como objeto mediante este principio acreditar la existencia, contenido, o valor de documentos; asegura la identidad de una persona y da fe de un acto determinado autenticando la firma.

4.3.2.5. Principio de Autoría o Redacción.

Este Principio nos indica que las partes o requirentes son autores intelectuales que manifiestan los objetivos, características y motivos del contenido instrumental para que el notario que es el autor material sea responsable de la redacción y contenido del documento, dándole las formalidades para su validez

4.3.2.6. Principio de Legitimación

Este principio es propio del Notario de fe pública, admite la intervención por sí o mediante apoderado de personas físicas en el instrumento notarial, identificando a los sujetos.

4.3.2.7. Principio de la Fe Pública

Es esa certeza, eficacia, firmeza, asentimiento, verdad que tiene el poder público representado por el notario cuando éste interviene en cada acto, documento o contrato. Es la autoridad legítima para que otorgue autenticidad en la relación de verdad entre lo dicho, ocurrido y lo documentado.

4.3.2.8. Principio de Sanción o Autorización

El Notario con su firma auténtica le da legitimidad al documento, confiriéndole la calidad de documento público, auténtico y valedero; es la última operación formal del instrumento que con la firma se convierte en instrumento público.

4.3.2.9. Principio de Interpretación

El notario interpreta la intención de las partes, mediante el conocimiento de disposiciones legales para proveer su alcance y efectos jurídicos. Este principio está enmarcado en las normas jurídicas en general.

4.3.2.10. Principio de Secreto Profesional

El notario por ser depositario de la confianza manifestada por las partes; debe cuidar sigilosamente por ética y moral, no solo sobre el contenido del documento sino sobre la intimidad de los requisitos, esto se extiende también a las secretarías y colaboradores en general.

4.3.2.11. Principio de Asesoramiento

El notario como profesional de Derecho debe asesorar a quienes acuden a su autoridad, y aconsejarles los medios jurídicos para el logro de sus fines lícitos.

4.3.3. Referente acto notarial

4.3.3.1. Principio de Inmediación

Se basa en la relación directa e inmediata del notario con las partes que intervienen, al presenciar hechos o actos que tenga que documentar. Es la presencia física del notario en

el mismo momento que ocurren los acontecimientos, utilizando de esa manera la fórmula “*ANTE MI*”.

También es conocido como principio de *rogación* ya que el notario no actúa de oficio, sino a requerimiento de parte. Dentro de las funciones del notario está la de calificar el negocio o acto jurídico las celebrar o el hecho que se dispusieron comprobar.

4.3.3.2. Principio de Notoriedad

Este principio está basado en los fundamentos de juicio que debe tener el notario con relación a la identidad y capacidad de los comparecientes, a los testimonios de las personas, testigos, peritos, traductores, y finalmente con relación a los documentos idóneos aportados al instrumento.

4.3.3.3. Principio de Unidad de Acto

Establece la simultaneidad en el tiempo respecto de las distintas etapas de una escritura pública. La presencia del notario, las partes, y de los testigos, en su caso, debe ser única y sin interrupción o suspensión al momento de la lectura y posterior suscripción del documento o instrumento público.

4.4. FINALIDAD Y PROPÓSITO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

Según Luis Carral y de Teresa, la función notarial persigue tres finalidades:

- 1) Seguridad, esto se refiere a darle firmeza al documento notarial.
- 2) Valor, frente a terceros, que es la eficacia y la fuerza que otorga la intervención del notario entre partes y frente a terceros.

- 3) Permanencia, se refiere a que se le da a los actos a través de diversos medios legales y materiales para garantizar la reproducción auténtica del acto.

4.5. PRINCIPIO DE VERACIDAD

Empleando el concepto básico de: ‘Veracidad, calidad de veraz’. ‘Veraz, que dice, usa o profesa siempre la verdad’ (DRAE).

Sin embargo hablar de ‘principio de veracidad’, siguiendo la doctrina de la Ley, y no de ‘principio de verdad’, porque la verdad impone un respeto casi sagrado. *‘El testimonio más de verdad’*; como se han venido autorizando durante siglos los instrumentos notariales, partiendo de la frase con una Cruz, como juramento gráfico que aplicaba a aquél documento concreto el solemne juramento general preciso para acceder al oficio notarial; ‘siendo un oficio el del escribano sin el cual andaría la verdad en el mundo a sombra de tejados, corrida y maltratada’.

‘Quid est veritas?’; pregunta, o más bien respuesta, de Poncio Pilatos, que podría servir de pórtico para la exposición de tantas doctrinas, agnósticas, nominalistas, idealistas, subjetivistas, relativistas y demás concepciones teológicas, filosóficas o epistemológicas; pero en el campo reducido y modesto de la actuación notarial no creo que tales doctrinas puedan tener mayor incidencia; recordemos, con todo, dos pequeños proverbios de Antonio Machado: *‘El ojo que ves, no es / ojo porque tú lo veas; / es ojo porque te ve’*. *‘¿Tu verdad? No, la Verdad; / y ven conmigo a buscarla. / La tuya, guárdatela’*.

Aceptando, pues el realismo y parodiando una conocida noción de verdad de la escolástica, podríamos decir que la verdad del instrumento público consiste en la adecuación del escrito a la cosa o asunto *adhecuatio scriptum cum re*; pedir con Juan Ramón Jiménez: ‘. Pero este concepto resultaría estrecho, porque la verdad del

instrumento público tiene que extenderse al cumplimiento de las solemnidades legales que no requieren constancia expresa en el texto del documento.⁷⁷

"La veracidad del instrumento no es algo que nos venga dado gratuitamente, sino que es el resultado a que se llega en virtud de la labor profesional del Notario con las partes"

Según una idea muy difundida la atribución de una eficacia específica, conocida como fe pública, a la aseveración de verdad contenida en el instrumento público, es el elemento constitutivo del Notariado. Y en parte es cierto, porque históricamente el Notariado nace cuando, allá en los siglos XII y XIII se confiere a ciertos juristas redactores de documentos la función pública de aseverar su verdad; pero no debe olvidarse que esa fideifaciencia se les reconoció precisamente por ser juristas prácticos especializados en la documentación de contratos y testamentos y que, como escribió Cámara, 'el poder fideifaciente eleva considerablemente el valor jurídico del documento, pero no transforma el quehacer de Notario'.

Por otra parte, en sentido contrario, la veracidad no comprende la totalidad del documento; porque la verdad, como su contraria la falsedad, solo son predicables de aquellas declaraciones del Notario o de los comparecientes relativas 'hechos', incluidos los actos y negocios jurídicos; las calificaciones, los juicios del Notario, no son verdaderos ni falsos, sino acertados o erróneos. La teoría de la fe pública es insuficiente para explicar el Notariado.

El segundo de los requisitos que exigían JUAN ANDRÉS y BALDO para la autorización del instrumento público, según vimos al tratar del principio de rogación, era la '*cognitio rei*', el conocimiento de la cosa o asunto a escriturar, que en la Auténtica De *tabellionibus* se conexas con su verdad, obtenida mediante la presencia de los *tabelliones* en medio de las partes, '*intersint*', y la actuación personal de los mismos en el procedimiento de instrumentación, '*ipsis per se*'; 'de manera que tengan de donde saber

⁷⁷ Rodríguez Adrados, Antonio: Principios Notariales. El Principio de Veracidad, Revista el Notario del siglo XXI, Número de revista: 9, Madrid, Mayo – Junio 2012/Nº43.

el negocio e interrogados por los jueces, puedan conocer y responder lo que ha sucedido lo que en verdad se realizó’. De donde deducen JUAN ANDRÉS y BALDO, con coincidencia casi literal, que el *tabellión* debe saber lo que consigna en la escritura, no por narración de testigos o examen de documentos, lo que es propio del Juez, sino que debe tener conocimiento de la realidad que documenta por sí, como el testigo.⁷⁸

El principio de veracidad no puede reducirse a que el documento narre de ‘verdad’ lo que los otorgantes han expresado, sino que pretende que estas manifestaciones sean a su vez ‘verdaderas’, pues sin ello la verdad documental sería una verdad meramente formal; la ‘historia del documento notarial enseñó Núñez Lagos es la historia de su progreso en cuanto a su contenido’, hasta conseguir una ‘autenticidad de fondo’.

Pero no hay simple veracidad formal, sino veracidad de fondo, aunque extrañe a los profanos, en aquellos casos en que el instrumento recoge fielmente una realidad jurídica creada al amparo del propio Ordenamiento, suplantando así la realidad material. Ello es cada vez más frecuente porque, como observa Lapeyre, “los hombres libres, pertenecientes a las civilizaciones europeas más avanzadas, aparecen en la escena jurídica disfrazados de verdaderos Arlequines”; sobre todo mediante multitud de sociedades, y no sólo las unipersonales, verdaderas ficciones jurídicas en la antigua doctrina de Sinibaldo Fieschi.

El principio de veracidad suele comprenderse entre los que hacen relación al documento notarial. Y ciertamente, el contenido del instrumento público sólo puede presumirse ‘*veraz e íntegro*’ cuando de hecho en la práctica a la totalidad de los casos el instrumento expresa la verdad (exactitud) y toda la verdad (integridad); la fe pública no podría subsistir sin la veracidad de los documentos. Pero quizá tenga especial interés en contemplar el principio de veracidad desde el punto de vista de la función notarial; porque la veracidad del instrumento no es algo que nos venga dado gratuitamente, sino que es el resultado a que se llega en virtud de la labor profesional del Notario con las

⁷⁸ Ibidem.

partes; aunque tampoco podamos confiar excesivamente en nuestros clientes, los primeros que muchas veces intentan engañarnos, en general por razones de comodidad o urgencia.

BALDO afirmaba que el Notario ‘no está obligado a conocer el ánimo de los contratantes’, de manera que ‘aunque escriba un instrumento usurario, o simulado, o hecho por miedo, o iniciado por dolo malo, y (el tabelión) diga que espontáneamente y sin dolo, sin embargo este instrumento no es falso, pues debe escribir lo que se le encargó que escribiera, y no puede saber el ánimo de los contratantes sino por su palabras’. Y ciertamente el instrumento no es falso, pero ello no quiere decir que le sea posible al Notario desentenderse de la búsqueda de su verdad.⁷⁹

El Notario no puede dar fe de los hechos pasados, ‘de praeteritis’, sino sólo de los que se verifican en su presencia; pero cuando éstos están íntimamente unidos a aquellos, el Notario ha de comprobar su verdad o su notoriedad. Los elementos objetivos de comprobación se han incrementado en los últimos tiempos; recordemos la conexión con los Registros o con el Catastro. Pero el medio subjetivo fundamental, la declaración del otorgante –de su identidad, de la titularidad del bien, de la libertad de cargas, etc.- se ha deteriorado al no constituir ya delito de falsedad en documento público la declaración del particular ‘faltando a la verdad en la narración de los hechos’.

En cuanto a los hechos presentes, el Notario tiene que poner todo su empeño en investigar y depurar la voluntad que con frecuencia le llega con numerosos defectos, a fin de poder dar fe solamente de esa voluntad común que con su consejo ayudó a formar, es la verdadera voluntad. Sin el consejo, la voluntad no informada sería tratada en contra de su naturaleza, como realidad física, y el instrumento público, mera acta de referencia, carecería de autenticidad de fondo.

⁷⁹ Rodríguez Adrados, Antonio: Principios Notariales. El Principio de Veracidad, Revista el Notario del siglo XXI, Número de revista: 9, Madrid, Mayo – Junio 2012/Nº43.

Terminemos con el supuesto más grave, el de la simulación. Aunque una cosa sea la simulación y otra el fraude de ley, la distinción no es tan tajante como querrían Ferrara o Distaso, sino que son muy numerosos los negocios contra *legem* o *in fraudem legis* que acuden a la simulación para ocultar su condición.

En una forma que podríamos calificar de simplista, el principio de veracidad exigiría estar al negocio disimulado, que es el verdadero; *'plus valere quod agitur quam quod simulate concipitur'* que decía el Derecho romano. Y así impondríamos la verdad en el caso concreto objeto de contienda judicial, pero estaríamos fomentando para el futuro la simulación fraudulenta y privando a los Notarios de argumentos para combatirla, que son los perjuicios que puede ocasionar a los otorgantes la prevalencia del negocio simulado.

*"Para lograr la veracidad del documento el Notario debe emplear su experiencia, sus conocimientos jurídicos y su autocrítica jurídica y moral, pero no una potestad sobre los otorgantes que no tiene, ni podía tener, porque lo que documenta es un acto libre de autonomía privada"*⁸⁰

4.6. FALSEDAD Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS NOTARIALES

La protección jurídica de los documentos ha sido una constante en las leyes y los códigos penales, aunque ya mucho antes ese legado había sido dispuesto por otras reglas y leyes anteriores al siglo de la codificación.⁸¹

La falsedad; Definición. Engaño, inexactitud, error; adulteración, deliberada o no de la verdad. II. Ejemplo. "Prueba es la averiguación jurídica de la verdad o falsedad de los

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Un análisis de los antecedentes históricos de las falsedades demuestra que la primera ocasión en la que realmente se clasifican estas conductas como criminales, asignándoles su correspondiente castigo en el sentido más estricto del término, es en la época romana con la "Lex cornelia de falsis". García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed.Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. p.71.

hechos alegados en el juicio". III. Etimología. Voz semi-culta introducida en el castellano a través del catalán, proveniente del latín eclesiástico falsitas, -atis, creada por analogía de veritas, -atis "verdad", del adjetivo latino falsus, -a, -um "falso", participio pasivo del verbo fallo, -ere, "engañar". V. Traducción. Francés, Fausseté; Italiano, Falso; Portugués, Falsidade; Inglés, falsity, falsehood; Alemán, Unrichtigkeit.⁸²

4.6.1. El bien jurídico protegido en las falsedades documentales públicas y en el documento público notarial

Sin poder detenernos en la problemática de las funciones que cumple el bien jurídico en el derecho penal, cabe afirmar que su concreción en cada tipo de delito, permite encontrar la esencia de la infracción y constituye un importante elemento para la interpretación sistemática de cada delito dentro del conjunto de tipos en que está encuadrado.⁸³

Las posturas doctrinales relativas a la determinación del bien jurídico protegido en los delitos de falsedades, originariamente han pasado por la protección de la fe pública, sustentada en la autoridad de Carrara,⁸⁴ mientras que la segunda postura en opinión de Antolisei, Binding y la mayoría de la doctrina alemana de mediados del siglo pasado, encuentra la razón de la protección en la alteración de los medios probatorios.⁸⁵

En la actualidad, otros dos criterios se sustentan: el primero siguiendo a Welzel y Maurach,⁸⁶ se inclina a considerar que el núcleo o bien jurídico en estos delitos está en el atentado al tráfico jurídico y más modernamente Puppe⁸⁷ ha señalado que el objeto de protección es el propio documento atendiendo a la fragilidad y durabilidad del mismo.

⁸² COUTURE, Eduardo J.: Vocabulario Jurídico, Editorial, DEPALMA, Colombia, 2005.

⁸³ Antonio González - Cuéllar García. La falsedad en documento público. Conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado el día 9 de junio de 1988. Sección: Sumario Anales de la Academia Matritense del Notariado, Tomo XXIX (Enero 1990)

⁸⁴ *Se debe a Carrara la elaboración de un primer concepto de fe pública que encaja a la perfección en el papel que dentro de las muchas potestades que va adquiriendo el Estado, se le confiere a los instrumentos creados a fin de facilitar el ejercicio de cada una de ellas.* García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. p. 78.

⁸⁵ García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. P. 110-112.

⁸⁶ *Junto al concepto de fe pública, la segunda gran tesis mantenida por la doctrina sobre el concepto del bien jurídico en las falsedades documentales se concreta en la idea de seguridad en el tráfico jurídico.* En Ibidem. p. 97 y 98.

⁸⁷ *La argumentación empleada por esta autora parte de una idea central: el documento concebido como materialización de una declaración de voluntad... y esta teoría pivota sobre un concepto clave, el de la autenticidad del documento, por cuanto con él, se*

Las mayores dificultades de definir el bien jurídico en estas conductas responde a la falta de una autentica conexión entre la tipificación de las falsedades penales y las necesidades sociales del momento y el eje sigue girando hacia la llamada fe pública en su concepción más amplia, como aparece en la mayoría de los Códigos Latinoamericanos.⁸⁸

Autores como Pérez Pérez consideran que el bien jurídico particular que se protege es la seguridad en los documentos emitidos por los funcionarios públicos, dada la importancia y trascendencia de los mismos para el tráfico jurídico.⁸⁹ En este sentido, sin embargo, resulta más conveniente separarse del sentido formal del documento público ante la presencia del funcionario público como autor del documento, quien además pudiera aparecer en la ley como sujeto especial impropio agravando la pena.

La tesis restrictiva y formalista de acoger el interés de protección basado en su autor desde hace tiempo fue examinada por la doctrina del derecho penal, en el sentido de declarar la fe pública como contenido de la función notarial,⁹⁰ para que de esta forma fuera el Derecho Penal el instrumento legal más apropiado para garantizar la función notarial, consistente en el otorgamiento de fe pública a determinados documentos y actos.

Valga entonces esta aclaración “*at initio*”. El sentido probatorio del documento no se puede confundir con la cualidad de la fe pública que lo acompaña, se complementan como ha expuesto García Cantizano siguiendo a Núñez Lago,⁹¹ pero funcionan en momentos distintos: *el documento es prueba de los hechos que narra, pero a la vez, y de manera separada, goza de una cualidad especial la fe pública, la cual siendo intrínseca*

hace posible la atribución de declaración emitida en el documento, idea que permite que este cumpla con su función de garantía. En Ibidem. p. 120

⁸⁸ *Códigos Penales como el de Bolivia, Guatemala, Venezuela y Argentina entre otros, le dan protección a la fe pública. Ver Códigos Penales de Latinoamérica. Suprema Corte de Justicia de la Nación de México.*

Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del delito y Tratamiento del Delincuente. Ciudad de México. 2000.

⁸⁹ Pérez Pérez. Pedro. Derecho Penal Especial. Tomo II. Colectivo de Autores. Editorial Félix Varela. La Habana. 2003. p. 241.

⁹⁰ García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. P. 79.

⁹¹ Ibidem. p. 80.

al mismo, permite que en el momento de actuar como prueba pueda ser valorado de forma distinta.

De este análisis se colige que el documento público tiene una cualidad especial y privilegiada derivada del ejercicio de una potestad otorgada por la ley a ciertos funcionarios. El Notario, por ejemplo, le otorga un valor al documento notarial,⁹² pero una vez adquirido, el documento se independiza de su autor, considerado en sentido formal y adquiere vida propia.

La fe pública que es otorgada al documento por el notario y los efectos que produce para los actos jurídicos ha tenido un significado relevante en el orden doctrinal.

La fe pública notarial se traduce en los actos autorizados por el Notario, en su carácter de funcionario público facultado por el Estado para dotarlo de autenticidad, legalidad y presunción de veracidad, ya sea por mandato legal y por tanto obligatoria o porque los interesados la buscan para obtener una prueba pre constituida.⁹³

A través de la fe pública notarial, el Estado atribuye al fedatario la posibilidad de proveer de un documento que no solamente tiene carácter probatorio, sino también lleva una nota profiláctica y preventiva, al servir como instrumento o medio para resolver y en ocasiones impedir conflictos. Su titularidad es únicamente concedida al notario, al contar con las facultades otorgadas por el Estado y la Ley y con ella garantiza la seguridad y el tráfico jurídico.

4.6.2. Diferencias entre falsedad y falsificación a efectos legales

En la doctrina igualmente se ha trazado la distinción entre falsedad y falsificación. La falsedad es el género y la falsificación es la especie. Desde la perspectiva penal,

⁹² *Para la jurisprudencia cubana, la relevancia está dada en que el documento notarial hace prueba plena como expuso la sentencia No 319 de 28 de Marzo del 2001 y la No 777 de 30 de Noviembre del 2005 dictada por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo Popular sentenció "...es la funcionaria pública encargada de imponer al documento, certeza, veracidad, seguridad, materialidad, credibilidad y legalidad...."* Pérez Gallardo y otros. *Compilación de Derecho Notarial*. Ed. Félix Varela. La Habana. p. 8

⁹³ Corzo González, Lázaro y Hernández Fernández, Rodolfo. *Principios del Derecho Notarial Cubano*. Derecho Notarial. Tomo I. Ed. Félix Varela. 2006. p.24

falsificar es una conducta consistente en elaborar algo a imitación de un modelo y, la falsedad no es sino el resultado de tal actividad, es decir, la cualidad del objeto así elaborado.

Para algunos autores es intrascendente la diferencia entre falsedad y falsificación, mientras que en otros resulta relevante, otros refieren que pueden encontrarse criterios diferenciales entre falsedad y falsificación, como atribuir la falsedad a los sujetos y falsificación a las acciones o que falsedad consiste en poner lo falso en lo que debería ser verdadero y falsificación es la sustitución, poniendo lo falso en lugar en que ya estuvo lo verdadero.⁹⁴

Las polémicas están condicionadas al empleo que, de manera indiferente, realiza el legislador penal de las expresiones falsedad y falsificación, corroborado por el uso que en el lenguaje corriente tiene dichos vocablos.

Es Pacheco,⁹⁵ quien advierte, por primera vez, tanto la imposibilidad de identificar plenamente ambos términos, como el empleo que de los mismos realiza el legislador y la propia jurisprudencia penal. Identifica la falsedad con la simple falta de verdad, de manera genérica y neutra, mientras que falsificación alude a la acción concreta, caracterizada por esa ausencia de verdad.

De esta forma la falsificación se convierte en una especialidad de la falsedad y allí donde se ejecute una falsificación, tendrá lugar una falsedad, pero como ya explicamos no siempre que tenga lugar una falsedad se efectuara, en consecuencia, una falsificación.

Con respecto al término falso, pudiera limitarse su concepción al significado de “no verdadero”. Si se habla de la no veracidad de una afirmación, lo que se quiere decir es que el contenido de la afirmación no coincide con la realidad.⁹⁶

⁹⁴ Quintano Ripollés. La falsedad documental. Ed. Reus, Madrid, 1952. p. 26.

⁹⁵ García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. p. 228.

⁹⁶ Stein, Ulrich. Acerca del concepto de declaración falsa. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Traducido: Alejandro Kiss, 2008, núm. 10-15.

En los supuestos de declaraciones falsas emitidas por los participantes en el acto público notarial su trascendencia jurídico penal estará abarcada en aquellos casos en los que la declaración fundamenta confianza que se demuestra engañosa para el destinatario de la declaración y tal tipo de confianza se origina únicamente allí donde con la declaración es plantada una afirmación sobre un objeto, que se desvía de la realidad de ese objeto particular. Ello ha llevado a establecer diferencias entre un testigo y un compareciente ante el notario.⁹⁷

El compareciente ante notario, explica Stein, Ulrich, hace sus argumentaciones en base a cuestiones percibidas o vividas directamente, pero también argumenta sobre percepciones, recuerdos, interpretaciones, convicciones, impresiones y reproducciones de un suceso, sean personales o a través de un tercero.⁹⁸

La tan discutida distinción carece de una verdadera significación en cuanto a la configuración del contenido de la acción falsaria que más adelante explicaremos, aún y cuando se confunde con la clasificación que distingue la falsedad material de la ideológica.⁹⁹ Solo desde un punto de vista gramatical o del uso del lenguaje, tiene sentido realizar tal distinción. El empleo por parte del legislador de una u otra terminología, hay que encontrarla dentro de los márgenes de discrecionalidad que le puede conferir el correcto uso del lenguaje.

4.6.3. Aplicación de nuevas tecnologías en la falsificación

La falsificación de documentos es uno de los que con mayor frecuencia se comete en nuestra sociedad utilizando, en la mayoría de los casos como instrumento para ejecutar o encubrir otros delitos. El falsificador realiza su hazaña para de esa forma conseguir de manera más segura y rápida sus objetivos.¹⁰⁰

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994. p. 231.

¹⁰⁰ Dr. Adolfo Arturo Mercado Millán LL.M., Elizabeth Pardo Villaruel: Artículo Científico (u Original) ESTANDARIZACIÓN DEL INFORME PERICIAL EN DOCUMENTOLOGÍA, Compas Empresarial, Volumen 3, Numero 5, año 2011.

Con la evolución de medios tecnológicos, tales como los medios informáticos, en la aplicación y uso de ordenadores, impresoras, GTO's de aplicación digital y el uso masivo de estos instrumentos, hace que los medios de falsificación estén al alcance de cualquier persona con la capacidad de poder operar programas de diseño gráfico y de los instrumentos informáticos, para modificar, duplicar con otros datos toda serie de documentos y esto implica poder falsificar o modificar Documentos Notariales.

De igual forma también se crearon medios electrónicos y digitales para la detección inmediata de un documento falso o fraguado y dar fe de su veracidad, tal es el caso de las codificaciones en barra y los hologramas además de otros medios más avanzados como es el caso de los sistemas biométricos; de huella dactilar y códigos de retina.

4.6.4. Medios empleados para la falsificación

Existen varios medios para lograr falsificar un documento tal es el caso de medios de software y hardware:

4.6.4.1. Software

— Adobe Photoshop

Adobe Photoshop es el nombre o marca comercial oficial que recibe uno de los programas más populares de la casa Adobe Systems, junto con sus programas hermanos Adobe Illustrator y Adobe Flash, y que se trata esencialmente de una aplicación informática en forma de taller de pintura y fotografía que trabaja sobre un "lienzo" y que está destinado para la edición, retoque fotográfico y pintura a base de imágenes de mapa de bits (o gráficos rasterizados). Su nombre en español significa literalmente "tienda de Fotos" pero puede interpretarse como "taller de foto". Su capacidad de retoque y modificación de fotografías le ha dado el rubro de ser el programa de edición de imágenes más famoso del mundo.

Photoshop en sus versiones iniciales trabajaba en un espacio bitmap formado por una sola capa, donde se podían aplicar toda una serie de efectos, textos, marcas y

tratamientos. En cierto modo tenía mucho parecido con las tradicionales ampliadoras. En la actualidad lo hace con múltiples capas.

A medida que ha ido evolucionando el software ha incluido diversas mejoras fundamentales, como la incorporación de un espacio de trabajo multicapa, inclusión de elementos vectoriales, gestión avanzada de color (ICM / ICC), tratamiento extensivo de tipografías, control y retoque de color, efectos creativos, posibilidad de incorporar plugins de terceras compañías, exportación para sitios web entre otros.

Photoshop se ha convertido, casi desde sus comienzos, en el estándar de facto en retoque fotográfico, pero también se usa extensivamente en multitud de disciplinas del campo del diseño y fotografía, como diseño web, composición de imágenes bitmap, estilismo digital, fotocomposición, edición y grafismos de vídeo y básicamente en cualquier actividad que requiera el tratamiento de imágenes digitales.

Photoshop ha dejado de ser una herramienta únicamente usada por diseñadores / maquetadores, ahora Photoshop es una herramienta muy usada también por fotógrafos profesionales de todo el mundo, que lo usan para realizar el proceso de "positivado y ampliación" digital, no teniendo que pasar ya por un laboratorio más que para la impresión del material.

Aunque el propósito principal de Photoshop es la edición fotográfica, este también puede ser usado para crear imágenes, efectos, gráficos y más en muy buena calidad. Aunque para determinados trabajos que requieren el uso de gráficos vectoriales es más aconsejable utilizar Adobe Illustrator.

— **Macromedia FreeHand**

Macromedia FreeHand (FH) es un programa informático de creación de imágenes mediante la técnica de gráficos vectoriales. Gracias a ella, el tamaño de las imágenes resultantes es escalable sin pérdida de calidad, lo que tiene aplicaciones en casi todos los ámbitos del diseño gráfico: identidad corporativa, páginas web (incluyendo animaciones Flash), rótulos publicitarios, etc.

— **Adobe Illustrator**

Adobe Illustrator, es el nombre o marca comercial oficial que recibe uno de los programas más populares de la casa Adobe, junto con sus programas hermanos Adobe Photoshop y Adobe Flash, y que se trata esencialmente de una aplicación de creación y manipulación vectorial en forma de taller de arte que trabaja sobre un tablero de dibujo, conocido como "mesa de trabajo" y está destinado a la creación artística de dibujo y pintura para Ilustración (Ilustración como rama del Arte digital aplicado a la Ilustración técnica o el diseño gráfico, entre otros). Es desarrollado y comercializado por Adobe Systems Incorporated y constituye su primer programa oficial de su tipo en ser lanzado por ésta compañía definiendo en cierta manera el lenguaje gráfico contemporáneo mediante el dibujo vectorial. Adobe Illustrator contiene opciones creativas, un acceso más sencillo a las herramientas y una gran versatilidad para producir rápidamente gráficos flexibles cuyos usos se dan en (Maquetación-Publicación) impresión, vídeo, publicación en la Web y dispositivos móviles. Las impresionantes ilustraciones que se crean con éste programa le han dado una fama de talla mundial a esta aplicación de manejo vectorial entre artistas gráficos digitales de todo el planeta, sin embargo, el hecho de que hubiese sido lanzado en un principio para ejecutarse sólo con el sistema operativo Macintosh y que su manejo no resultara muy intuitivo para las personas con muy poco trasfondo en manejo de herramientas tan avanzadas afectó la aceptación de éste programa entre el público general de algunos países.

4.6.4.2. Hardware

Para este tipo de trabajos el ordenador requiere de monitores de alta definición, tarjeta de video que permita trabajar con muy buena resolución, lo cual garantiza cuidar de los detalles en el diseño del documento falsificado.

Por otra parte se encuentran los medios de salida, tales como las impresoras a láser y Tinta, y otros equipos consistentes en GTO's, en los cuales se imprimen estos documentos falsificados.

También existen equipos con la capacidad de imprimir capas holográficas.

Para la extracción u obtención de datos los medios mas empleados son los filmicos, sin embargo el scanner de alta definición provee una extracción de datos con una similitud en sus dimensiones de un 99%, y en relación a colores su proximidad oscila entre el 95% al 98%.

Sin embargo existen medios tecnológicos de detección de originalidad para evitar su falsificación, como son los lectores de codificación Bidimensional y plano tal es el caso del código de barra.

4.7. CASOS

4.7.1. Fraude Registral

La inscripción de un documento público en el Registro Público es una tarea compleja, llena de filtros de legalidad, para lograr una inscripción apegada a Derecho, le parecerá difícil concebir la idea de que se inscriba en el Registro Público un documento en virtud del cual se realice la suplantación del verdadero propietario (TRANSMITENTE) y en el cual se transfiera el bien de su propiedad a otro sujeto originando con ello, un despojo ilegal del bien inmueble al propietario legítimo.¹⁰¹

Pareciera de acuerdo a todos los mecanismos de seguridad mencionados que son suficientes para que todos los propietarios de bienes inmuebles duerman tranquilos sabiendo que sus propiedades no corren peligro; sin embargo debemos indicar que ha ido en aumento el traspaso ilegal de propiedades a través de la suplantación física del transmitente con perjuicio para el propietario registral.

Esta problemática viene desde años atrás y ha tomado fuerza en los últimos años; basta leer los encabezados de los diarios nacionales y verificar la estadística en la Sección Especializada de Fraudes del Ministerio Público para palpar tal realidad.

¹⁰¹ Maestría profesional en Derecho. Costa Rica. Universidad de las Ciencias y el Arte. Enero 2007, pág. 14.

El fraude registral es un fenómeno que consiste en la presentación e inscripción en el Registro Público de documentos que a pesar de llenar todas las formalidades legales y cumplir con las seguridades que mencionamos antes son instrumentos irregulares e ilegales, esto en virtud de que no fueron otorgados por el propietario original por cuanto fue suplantada su identidad, de tal manera que una propiedad sale de las manos de su verdadero propietario hacia otra persona mediante la comisión de un ilícito penal.

De acuerdo con el estudio que hemos realizado, se ha venido perpetrando este tipo de fraude dentro del Registro Público, Sección de Bienes Inmuebles, el cual consiste en el despojo al propietario registral de su derecho de propiedad.

El fraude se realiza de diversas formas:¹⁰²

- 1) Mediante la suplantación de la identidad del propietario utilizando como instrumento u herramientas para ello la falsificación de su firma.
- 2) Falsificación de la cédula de identidad o identificación del propietario registral.
- 3) Falsificación de testimonios de escrituras públicas que se presentan ante el Registro Público.
- 4) Utilización de poderes especiales falsos.
- 5) Utilización de boletas de seguridad y papel de seguridad que se le han extraviado a un notario.
- 6) Imposición de hipotecas sobre el bien falsificando la firma o identificación del propietario.

Muchas veces participan notarios en la realización del Fraude Registral.

Podríamos afirmar que este fenómeno ha ido burlando todas las seguridades registrales mencionadas, de forma tal que para los funcionarios del Registro Público, esta situación es conocida no como fraude registral sino como fraude notarial, dado que por lo general la suplantación del transmitente, se lleva a cabo mediante la usurpación vía instrumental de su identidad y para ello puede hacerse uso de la cédula de identidad del impostor, la

¹⁰² JIMENEZ BOLAÑOS: Inseguridad jurídica registral, Revista de Ciencias Jurídicas N° 118 (45-82) Costa Rica, enero-abril 2009

cual se modifica para que su fotografía coincida con los datos del ofendido por lo que éste resulta un medio bastante efectivo para lograr el despojo registral, complementado ello mediante el uso de poderes especiales los que no se inscriben y también son falsificados de forma tal que ello da como consecuencia, una gran cantidad de estos fraudes en donde se encuentra por lo general involucrado un notario. Éste es el que se encarga de redactar o presentar poderes especiales, mismos que en muchos de los casos se otorgan sin la existencia de matriz alguna, con el argumento de algunos notarios de que simplemente prestaron su protocolo, resultando en consecuencia, de muy difícil demostración el dolo con que actúa, de forma tal que las sanciones establecidas para este tipo de actuaciones, son tenues sin que ello implique una suspensión en vía administrativa de manera definitiva.

En todos estos traspasos ilegítimos el medio más común para ejecutarlos ha sido la compraventa, sea en su modalidad de pura y simple o bien, aquella que se efectúa mediante apoderado, donde un tercero grava el bien y luego este sale a remate. Todo ello implica una gran cantidad de denuncias ante los tribunales de justicia.¹⁰³

Se ha agravado más el problema, sin que se pueda resolver de forma definitiva el traspaso mediante la suplantación y uso de instrumento falso dentro del transmitente, lo que ha significado un perjuicio hacia estos, quienes de la noche a la mañana han perdido su patrimonio, lo que ha generado no sólo pérdidas millonarias en beneficios de aquellos quienes han hecho este tipo de fraudes sino que ha ocasionado la saturación de los Tribunales de Justicia (Nulidad de documentos públicos), merced a las denuncias de quienes han sido despojados de sus propiedades y que han debido accionar intentando con ello rescatar las mismas. Sobre el particular huelga decir, que este problema se acrecienta aún más para el afectado cuando dependiendo en que la víctima accione en la vía civil o penal obtendrá un resultado diverso.

Lo cierto es que a pesar de toda la institucionalidad jurídica que tiene el Registro Público mediante Derechos Reales y de la enorme responsabilidad que tiene la institución ante la

¹⁰³ Ibidem.

sociedad de ser garante de la seguridad jurídica registral que no es ni más ni menos que de la seguridad jurídica o certeza que todos los ciudadanos debemos tener en cuanto a la protección jurídica de nuestras propiedades ante terceras personas, el Registro Público no ha implementado hasta ahora medidas urgentes para resolver el problema de la grave inseguridad jurídica registral que estamos viviendo. Desde esa óptica así como están las cosas el Registro Público en lugar de ser garante de la seguridad Jurídica tal y como lo señala la Constitución Política del Estado y la ley es un mecanismo del que se están valiendo los delincuentes para realizar estafas registrales millonarias en claro perjuicio para los ciudadanos honestos, sirva el presente artículo para llamar la atención sobre un problema tan grave que nos aqueja y que tan poco se ha hecho para solucionarlo.

4.8. CÓDIGO DE BARRA COMO MEDIDA DE PROTECCIÓN

4.8.1. Definición

El código de barras consiste en un sistema de codificación creado a través de series de líneas y espacios paralelos de distinto grosor. Generalmente se utiliza como sistema de control, por lo que no ofrece información directa, si no datos de operaciones aplicados a identificar productos, llevar control de inventarios, carga y descarga de mercancías, identificar documentos tales como valores.

Una de las principales ventajas es que los datos almacenados en un código de barras pueden ser leídos de manera precisa y rápida.

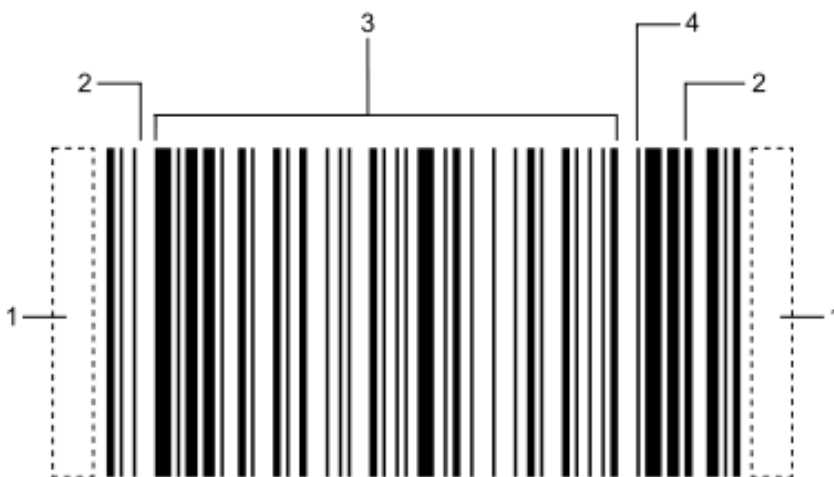
8.4.4. ¿Qué es el Código de Barra?

El código de barra es una tecnología de rápido crecimiento, que esta revolucionando los puntos de control y la forma en que se recolecta, almacena y recupera la información. Ya sea en el supermercado, laboratorio, hospital, muelles de carga, entidades financieras, etc., los código de barras se han convertido en una parte integral del proceso de recolección de datos.

Los productos de control y verificación incluyen terminales de captura de datos basadas en computadoras personales, impresoras de recibos, lectores de banda magnética, teclados y otros periféricos relacionados. Los productos de código de barras incluyen: Lectores e impresoras de códigos de barras, Terminales de colección de datos portátiles, Redes inalámbricas y otros equipos.

8.4.4.1. Nomenclatura básica

- *Módulo*: Es la unidad mínima o básica de un código. Las barras y espacios están formados por un conjunto de módulos.
- *Barra*: El elemento oscuro dentro del código. Se hace corresponder con el valor binario 1.
- *Espacio*: El elemento claro dentro del código. Se hace corresponder con el valor binario 0.
- *Carácter*: Formado por barras y espacios. Normalmente se corresponde con un carácter alfanumérico.



Funciones técnicas de los caracteres contenidos en un código de barras:

- 1: Quiet Zone.
- 2: Carácter inicio (derecha), Carácter terminación (izquierda).
- 3: Carácter de datos.
- 4: Checksum

8.4.5. Tipos de códigos de barras

Los códigos de barras se dividen en dos grandes grupos: los códigos de barras lineales y los códigos de barras de dos dimensiones.

8.4.5.1. Códigos de barras lineales

Entre los cuales se destacan:

— *EAN*

European Article Number es un sistema de códigos de barras adoptado por más de 100 países y cerca de un millón de empresas (2003). En el año 2005, la asociación EAN se ha fusionado con la UCC (Uniform Code Council) para formar una nueva y única organización mundial identificada como GS1, con sede en Bélgica.

El código EAN más usual es EAN13, constituido por 13 dígitos y con una estructura dividida en cuatro partes:

- Los primeros dígitos del código de barras EAN identifican el país que otorgó el código, no el país de origen del producto. Por ejemplo, en Chile se encarga de ello una empresa responsable adscrita al sistema EAN y su código es el '780'.
- Composición del código: Código del país en donde radica la empresa, compuesto por 3 dígitos.
 - Código de empresa. Es un número compuesto por 4 o 5 dígitos, que identifica al propietario de la marca.
 - Código de producto. Completa los 12 primeros dígitos.
 - Dígito de control. Para comprobar el dígito de control (por ejemplo, inmediatamente después de leer un código de barras mediante un escáner), numeramos los dígitos de derecha a izquierda. A continuación se suman los dígitos de las posiciones impares, el resultado se multiplica por 3, y se le suman los dígitos de las posiciones pares. Se busca decena inmediatamente superior

y se le resta el resultado. El resultado final es el dígito de control.

Si el resultado es múltiplo de 10 el dígito de control será 0.

Por ejemplo, para 123456789041 el dígito de control será:

- Numeramos de derecha a izquierda: 140987654321
- Suma de los números en los lugares impares: $1+0+8+6+4+2 = 21$
- Multiplicado (por 3): $21 \times 3 = 63$
- Suma de los números en los lugares pares: $4+9+7+5+3+1 = 29$
- Suma total: $63 + 29 = 92$
- Decena inmediatamente superior = 100
- Dígito de control: $100 - 92 = 8$

El código quedará así: 1234567890418.

— **Code 128**

Es un código de barras de alta densidad, usado ampliamente para la logística y paquetería. Puede codificar caracteres alfanuméricos o solo numéricos. Con este código es posible representar todos los caracteres de la tabla ASCII, incluyendo los caracteres de control.

Para comprender cómo se codifica este código, debemos tener en cuenta que cada ASCII se codifica mediante 11 barras.

— **Code 39**

Code 39 es un código de barras capaz de representar letras mayúsculas, números y algunos caracteres especiales, como el espacio. Posiblemente, el inconveniente más grave con Código 39 es su baja densidad de información bajo: Se requiere más espacio para codificar datos en Code 39 que, por ejemplo, en Code 128. Esto significa que sería dificultoso etiquetar objetos demasiado pequeños con este código. A pesar de eso, este código es ampliamente utilizado y puede ser interpretado por casi cualquier lector de códigos de barras.

Code 39 (o Code 3 of 9) es el código de barras que se utiliza de manera más habitual en aplicaciones personalizadas. Se utiliza muy a menudo porque:

- Admite tanto texto como números (A-Z, 0-9, +, -, ., y <espacio>).

- Puede ser leído por casi cualquier lector de código de barras con su configuración predeterminada.
- Es, dentro de los códigos de barras modernos, uno de los más antiguos.

El propio código de barras no incluye un dígito de comprobación (en contraste con, por ejemplo, Code 128), pero se puede considerar de "auto-comprobación", sobre la base de que una sola barra erróneamente interpretada no puede generar un carácter válido.

Code 39 es un código de barras con una anchura variable y puede admitir cualquier número de caracteres que pueda leer el lector. Se utiliza principalmente en especificaciones militares y gubernamentales.

En la simbología Code 39 se descodifica cada carácter de modo independiente y, por lo tanto, es propensa a ocasionar errores por sustitución (cambiar B por 7, por ejemplo) si la impresión de los códigos no es adecuada. Se recomienda el uso de dígito de comprobación, en la modalidad Code 39 Módulo 43. Hay también que activar la comprobación de tal dígito en el lector de códigos de barras para validar la lectura.

— ***Code 93***

El código de barras Code 93 fue diseñado en 1982 por Intermec para lograr una mayor densidad de datos en el código Code 39. Es alfanumérico, de longitud variable. Code 93 primariamente fue usado por el servicio postal canadiense. Cada símbolo del código incluye dos caracteres de checksum.

— ***Codabar***

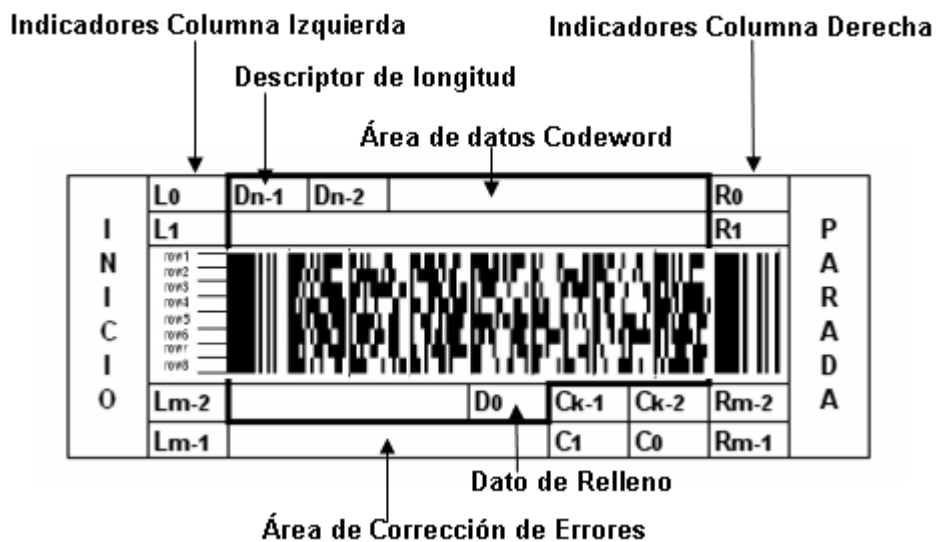
Codabar es un código de barras lineal desarrollado en el 1972 por Pitney Bowes. Fue especialmente diseñado para poder ser leído sin problemas aun si fuera impreso por una impresora de matriz de puntos. Además la nueva simbología permitía contener más información en el mismo tamaño de etiqueta.

8.4.5.2. Códigos de barras bidimensionales

Entre los más importantes podemos citar:

— **PDF417**

Es un código multifilas, continuo, de longitud variable, que tiene alta capacidad de almacenamiento de datos. El código consiste en un patrón de marcas (17,4), los subjuegos están definidos en términos de valores particulares de una función discriminadora, cada subjuego incluye 929 codewords (925 para datos, 1 para los descriptores de longitud y por lo menos 2 para la corrección de error) disponibles y tiene un método de dos pasos para decodificar los datos escaneados. Es un archivo portátil de datos (Portable Data File), tiene una capacidad de hasta 1800 caracteres numéricos, alfanuméricos y especiales. El código contiene toda la información, no se requiere consultar a un archivo. Cuenta con mecanismos de detección y corrección de errores: 9 niveles de seguridad lo que permite la lectura y decodificación exitosa aun cuando el daño del código llegue hasta un 40%.



Se usa en:

- Industria en general.
- Sistemas de paquetería: cartas porte.
- Compañías de seguros: validación de pólizas.
- Instituciones gubernamentales: aduanas.
- Bancos: reemplazo de tarjetas y certificación de documentos.
- Transportación de mercadería: manifiestos de embarque.

- Identificación personal y foto credencial.
- *Registros públicos de la propiedad.*
- *Testimonios notariales.*
- Tarjetas de circulación.
- Licencias de manejo.
- Industria electrónica.

— ***Datamatrix***

Cada símbolo tiene regiones de datos, que contienen un juego de módulos cuadrados nominales en un arreglo regular. En grandes símbolos ECC 200, las regiones de datos están separadas por patrones de alineamiento. Puede codificar hasta 2335 caracteres en una superficie muy pequeña. Desarrollado en 1989 por International Data Matrix Inc. La versión de dominio público es la ECC 200, desarrollada también por International Data Matrix en 1995.

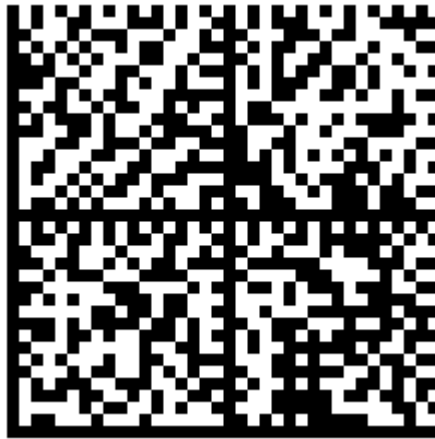


Grafico: Matrices que componen el Datamatrix

Se usa en:

- Identificación y control de partes componentes (según AIAG: Automotive Industry Action Group).
- Control y prevención de productos en expiración o que han sido "recalled".
- Codificación de dirección postal en un símbolo bidimensional (usos en el servicio postal para automatizar ordenado del correo).

- Marcado de componentes para control de calidad.
- Los componentes individuales son marcados identificando al fabricante, fecha de fabricación y número de lote, etc.
- Etiquetado de desechos peligrosos (radioactivos, tóxicos, etc.) para control y almacenamiento a largo plazo.
- Industria farmacéutica, almacenamiento de información sobre composición, prescripción, etc.
- Boletos de lotería, información específica sobre el cliente puede codificarse para evitar la posibilidad de fraude.
- Instituciones financieras, transacciones seguras codificando la información en cheques.

— *Código QR*

Es un código bidimensional con una matriz de propósito general diseñada para un escaneo rápido de información. QR es eficiente para codificar caracteres Kanji (fue diseñado por la compañía Denso Wave y lo desarrolló en Japón), es una simbología muy popular en Japón. El código QR es de forma cuadrada y puede ser fácilmente identificado por su patrón de cuadros oscuros y claros en tres de las esquinas del símbolo.



Un código QR (quick response code, «código de respuesta rápida») es un sistema para almacenar información en una matriz de puntos o un código de barras bidimensional

8.4.6. Funcionamiento de un Código de Barras

Un código de barras funciona en la práctica de manera similar a una linterna común. Leyendo la luz reflejada de una superficie. El proceso comienza con un dispositivo que emite un rayo de luz directa sobre un código de barras. El dispositivo contiene un pequeño sensor que detecta la luz reflejada y la convierte en energía eléctrica. El resultado, es una señal eléctrica que puede ser interpretada y convertida en datos.

Los códigos de barras se miden en proporción a la barra más delgada y en mils, o 1/1000 de pulgada. Un código de barras de 15 mils, por ejemplo, tiene una barra delgada de 15/1000 de pulgada de ancho. Añadido a esto, se incluyen las zonas silenciosas o espacios en blanco, a ambos lados del símbolo, para garantizar la lectura de código de barras

8.4.7. Lectura de un código de barras

Es un proceso que se divide en tres pasos. Primero, un dispositivo de entrada debe convertir la luz en energía eléctrica. Hay una variedad de dispositivos de entrada, cada uno con sus propias características

8.4.7.1. Dispositivos de Entrada

1) *El Lápiz o WAND*

Es el dispositivo de entrada más simple y económico. Es duradero y no contiene componentes móviles. Sin embargo debe hacer contacto físico con el código de barras, lo cual puede ser a veces complicado, cuando el código debe ser leído más de una vez, pudiendo rayarse o dañarse, lo cual lo hace ilegible. Además, el lápiz o WAND está controlado por una persona, quien debe sostenerlo en el ángulo correcto y moverlo a la velocidad adecuada.

2) *El CCD*

Charge Couple Device es otro tipo de dispositivo de entrada comúnmente utilizado. Un CCD es un instrumento muy agresivo, con una gran habilidad de leer fácil y rápidamente, códigos de barras pero tiene dos limitaciones

primordialmente. Primero, tiene un rango de alcance corto y debe ser sostenido de 1 a 3 pulgadas del código de barras. Además el CCD tiene un ancho limitado y no puede leer códigos que tengan un ancho mayor a la abertura del dispositivo. Su uso es muy popular en aplicaciones de punto de venta.

3) *El lector o Scanner Laser*

Es el dispositivo de entrada de código de barras más popular. Un lector laser no necesita estar cerca del código de barras para hacer su trabajo. Un lector o scanner laser normal puede leer un código de barras a una distancia de 6 a 30 pulgadas dependiendo de las características del modelo hasta un máximo de 30 pies de distancia y vienen en una gran variedad de modelos

8.4.7.2. Decodificadores

El segundo paso, consiste en el proceso de convertir las señales eléctricas, en información, lo cual se logra con un decodificador. El decodificador es un dispositivo electrónico que cumple con tres funciones:

- Discrimina automáticamente entre los varios tipos de códigos de barras, o como mejor se le conoce "simbologías".
- Convierte la señal electrónica en datos.
- Traduce los datos en información.

Un decodificador puede estar ubicado dentro o fuera del dispositivo de entrada. Un Decodificador interno ocupa menos espacio y es menos costoso, pero además es menos funcional. Un decodificador externo es un poco más caro pero más funcional, pues tiene la capacidad de manipular datos y acomodar más de un dispositivo de entrada en un solo puerto.

8.4.8. Ventajas y desventajas

Entre todas las primeras justificaciones de la implantación del código de barras se encontraron la necesidad de agilizar la lectura de los artículos en las cajas y la de evitar errores de digitación. Otras ventajas que se pueden destacar de este sistema son:

- Agilidad en etiquetar precios pues no es necesario hacerlo sobre el artículo sino simplemente en el lineal.
- Rápido control del stock de mercancías.
- Estadísticas comerciales. El código de barras permite conocer las referencias vendidas en cada momento pudiendo extraer conclusiones de mercadotecnia.
- El consumidor obtiene una relación de artículos en el ticket de compra lo que permite su comprobación y eventual reclamación.
- Se imprime a bajos costos.
- Posee porcentajes muy bajos de error.
- Permite capturar rápidamente los datos.
- Los equipos de lectura e impresión de código de barras son flexibles y fáciles de conectar e instalar.
- Permite automatizar el registro y seguimiento de los productos.

La información se procesa y almacena con base en un sistema digital binario donde todo se resume a sucesiones de unos y ceros. La memoria y central de decisiones lógicas es un computador electrónico del tipo estándar, disponible ya en muchas empresas comerciales y generalmente compatibles con las distintas marcas y modelos de preferencia en cada país. Estos equipos permiten también interconectar entre sí distintas sucursales o distribuidores centralizando toda la información. Ahora el distribuidor puede conocer mejor los parámetros dinámicos de sus circuitos de datos almacenados, permitiéndole mejorar el rendimiento y la toma de decisiones, ya que conocerá con exactitud y al instante toda la información proveniente de las bocas de emisión de datos esté o no en su casa central.

CAPITULO V

**5. ANÁLISIS ESTADÍSTICO DE TRABAJO DE
CAMPO DEL USO DE INSTRUMENTO
NOTARIAL FALSIFICADO, PARA LA
IMPLEMENTACIÓN DEL CÓDIGO DE BARRA
COMO MEDIDA DE SEGURIDAD A
DOCUMENTOS NOTARIADOS Y
TESTIMONIOS**

5.1. UNIVERSO DE ESTUDIO

El universo de estudio es conformado por dos grupos poblacionales objeto del estudio para determinar y poder dar una respuesta a los objetivos dados en base al presente estudio.

- El primer grupo poblacional está conformado por 20 Notarios Públicos, tomando en cuenta la equidad de género.

- El segundo grupo poblacional de estudio, está conformado por Abogados y personas inmersas en lo que implica los procesos de nulidad de documentos por falsedad.

Al realizar las encuestas se tomó a cada encuestado de forma aleatoria, para poder abarcar y recopilar criterios de forma general dentro la problemática.

Es así que a continuación presento un análisis sobre los resultados, emergentes de las encuestas realizadas sobre la materia tratada en la presente investigación.

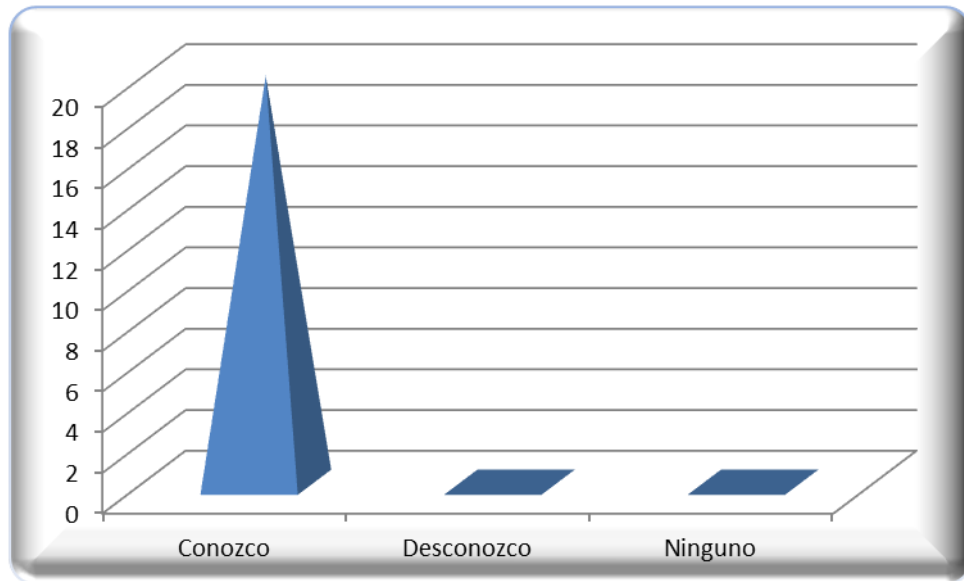
5.1.1. Encuestas realizadas a Notarios Públicos

El primer grupo poblacional del universo de estudio dio como resultado a las siguientes preguntas:

1) ¿Usted conoce o sabe que es la falsedad de documentos?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Conozco	10	10	20
b.	Desconozco	0	0	0
c.	Ninguno	0	0	0
Total				20

Grafico 5.1.: Falsedad de documentos



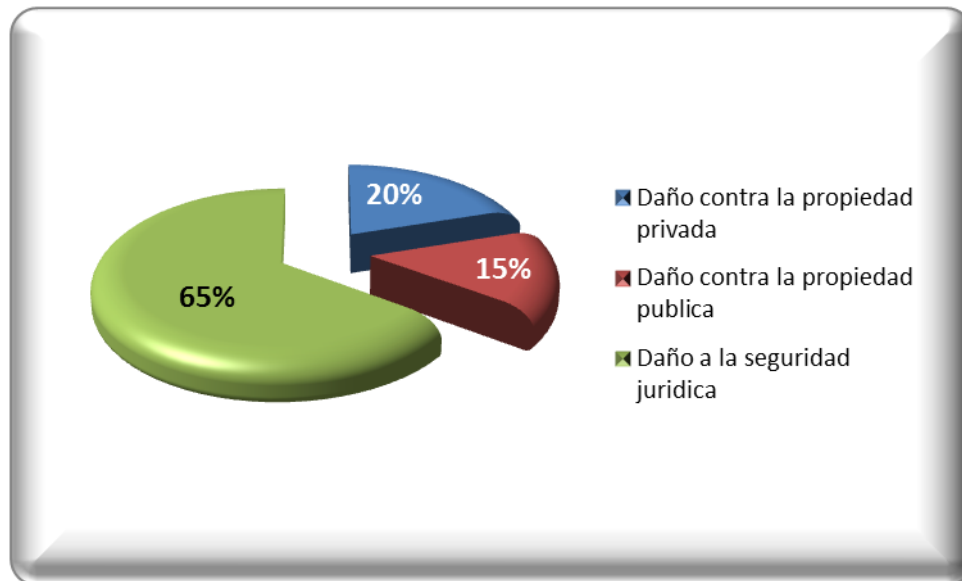
Fuente: Elaboración Propia

De la población estudiada en su totalidad, los encuestados coligen que si tienen conocimiento de lo que es e implica la falsificación de documentos.

2) ¿Usted sabe cuáles son los daños que ocasiona un documento notariado o testimonio falsificado?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Daño contra la propiedad privada	3	1	4
b.	Daño contra la propiedad publica	1	2	3
c.	Daño a la seguridad jurídica	6	7	13
Total				20

Grafico 5.2.: Daños que ocasiona un documento notariado o testimonio falsificado



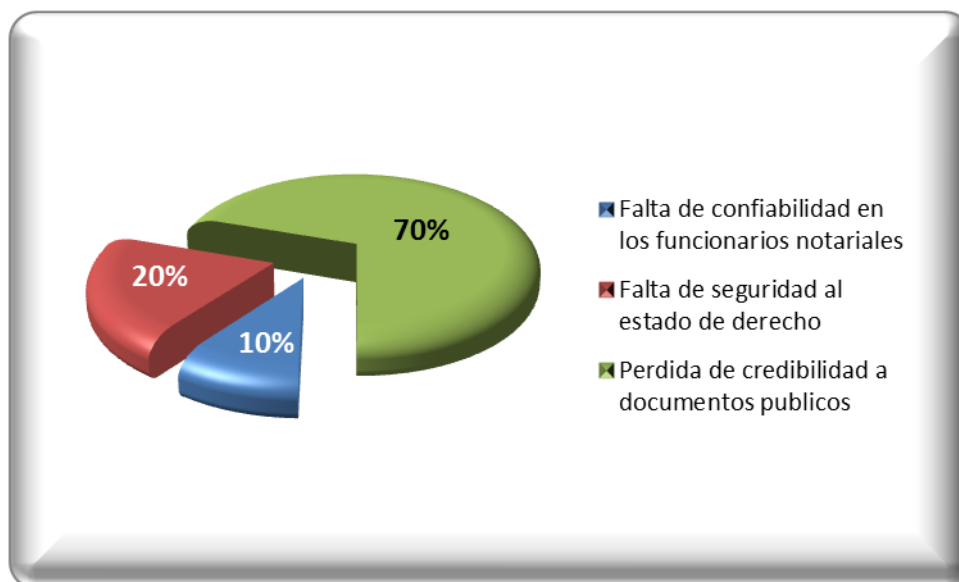
Fuente: Elaboración Propia

De la resultante recopilada el 20% de los encuestados establecen que un documento notarial o testimonio falsificado afecta a la propiedad privada. Donde una minoría (15%) lo califica como un daño a la propiedad pública. Sin embargo la Mayoría (65%), establece que es un daño a la seguridad jurídica, lo cual implica inseguridad al respecto.

3) ¿Cuáles son las consecuencias, en el uso de instrumento notarial o testimonios falsificado?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Falta de confiabilidad en los funcionarios notariales	2	0	2
b.	Falta de seguridad al estado de derecho	2	2	4
c.	Pérdida de credibilidad a documentos públicos	6	8	14
Total				20

Grafico 5.3.: Consecuencias, en el uso de instrumento notarial o testimonios falsificado



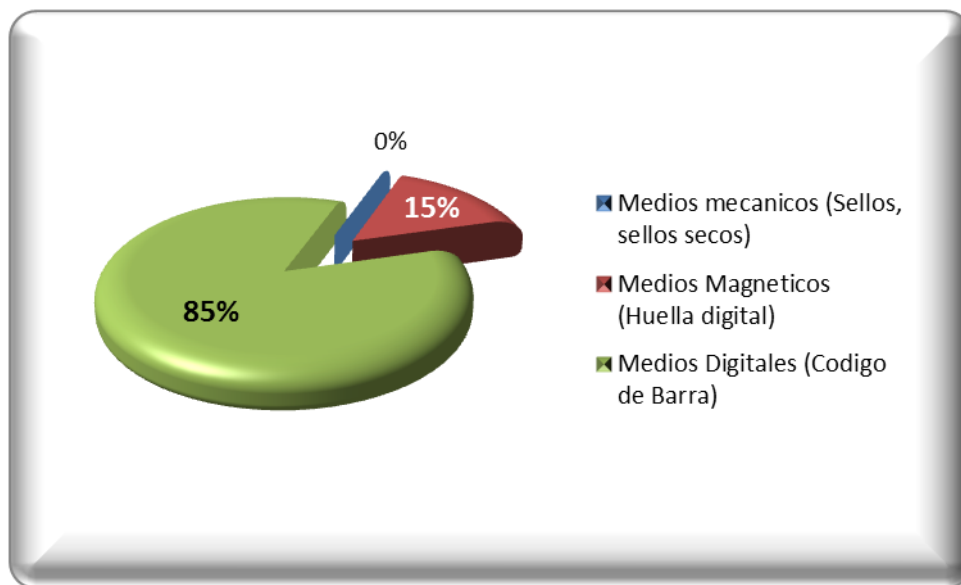
Fuente: Elaboración Propia

Con relación a las consecuencias, en el uso de instrumento notarial o testimonios falsificados, las consecuencias establecidas son pérdida de credibilidad a documentos públicos (70%), Falta de seguridad al estado de derecho (20%) y finalmente tenemos la falta de confiabilidad en los funcionarios notariales (10%). Lo cual deja entrever que ya se carece de credibilidad a los documentos públicos por carecer estos de un medio de veracidad.

4) ¿Usted cree que es necesario incrementar medidas de seguridad adecuadas a las nuevas tecnologías empleadas actualmente a documentos notariados y testimonios que permitan mayor seguridad en su veracidad?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Medios mecánicos (Sellos, sellos secos)	0	0	0
b.	Medios Magnéticos (Huella digital)	2	1	3
c.	Medios Digitales (Código de Barra)	8	9	17
Total				20

Gráfico 5.4.: Incrementar medidas de seguridad acordes a las nuevas tecnologías en documentos notariales



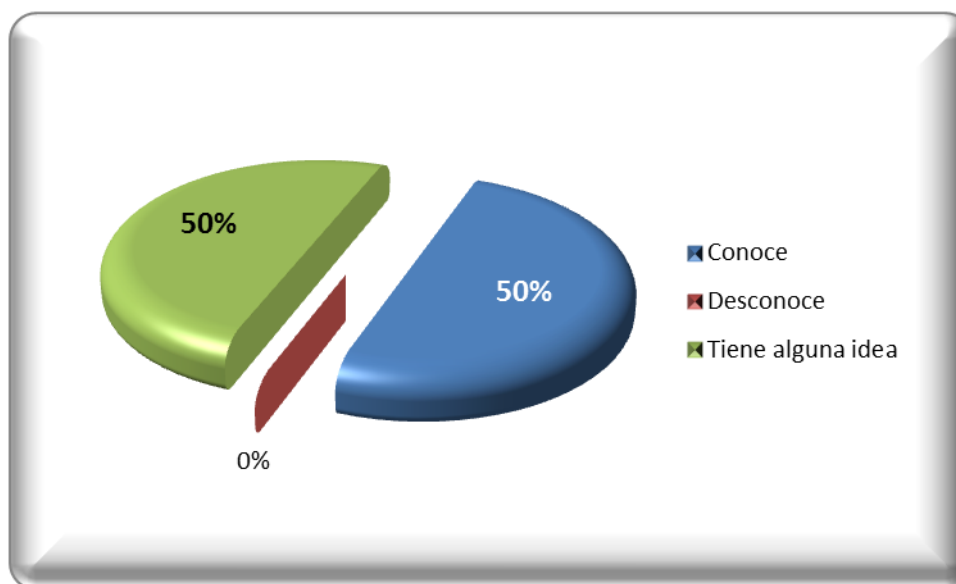
Fuente: Elaboración Propia

De la información colegida, los encuestados a las cuestionates determinaron que las medida de seguridad como los medios mecánicos, tal el caso del sello y la firma y el sello seco ya no son una garantía (0%), en cambio los medios magnéticos implicarían una medida de seguridad (15%), sin embargo en la mayoría de los casos establecen que una medida de seguridad acorde, y factible para su aplicación son los medios digitales; tal el caso del Código de Barras (85%).

5) ¿Usted conoce el empleo del código de barras, como medida de seguridad, tecnológica actual?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Conoce	3	7	10
b.	Desconoce	0	0	0
c.	Tiene alguna idea	7	3	10
Total				20

Grafico 5.5.: Código de Barras como medida de seguridad, acorde a la tecnología actual



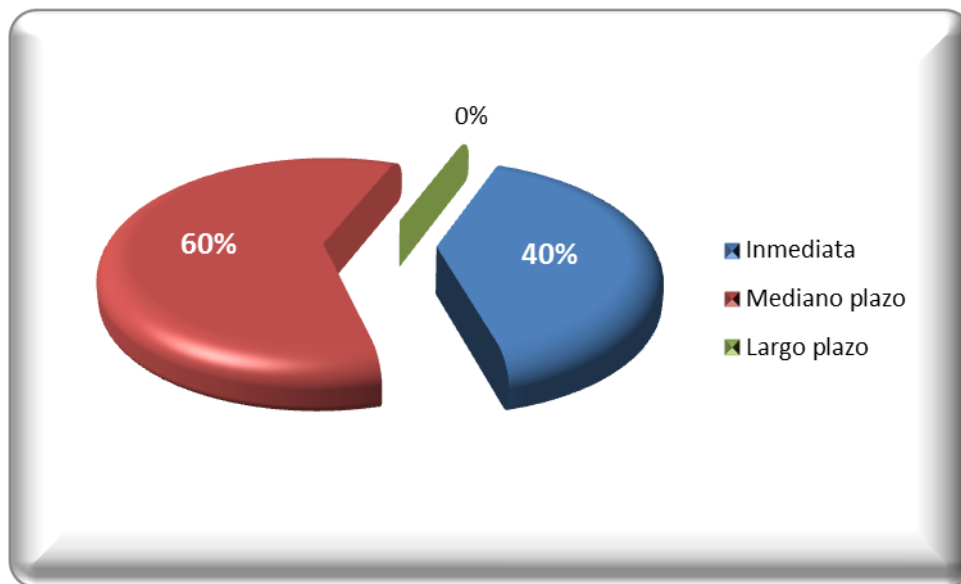
Fuente: Elaboración Propia

De los encuestados la mitad coincide en que el Código de barras es un medio tecnológico acorde para establecer las medidas de seguridad de un documento (50%), ante la similitud en la opinión de los encuestados que comparten la misma idea de forma superficial (50%).

6) ¿Usted cree que es necesario la implementación de un mecanismo jurídico que permita la incorporación de medidas de seguridad como es el caso del código de barras en documentos notariados y testimonios para prever su falsificación? De forma:

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Inmediata	4	4	8
b.	Mediano plazo	6	6	12
c.	Largo plazo	0	0	0
Total				20

Grafico 5.6.: Implementación del Código de Barras mediante un mecanismo jurídico



Fuente: Elaboración Propia

La resultante obtenida ante esta variable, determina que si es necesario aplicar este tipo de medida de seguridad, mediante un mandato o mecanismo jurídico para viabilizar su aplicación, en un caso mínimo (40%) de forma inmediata y en el otro (60%) a mediano plazo.

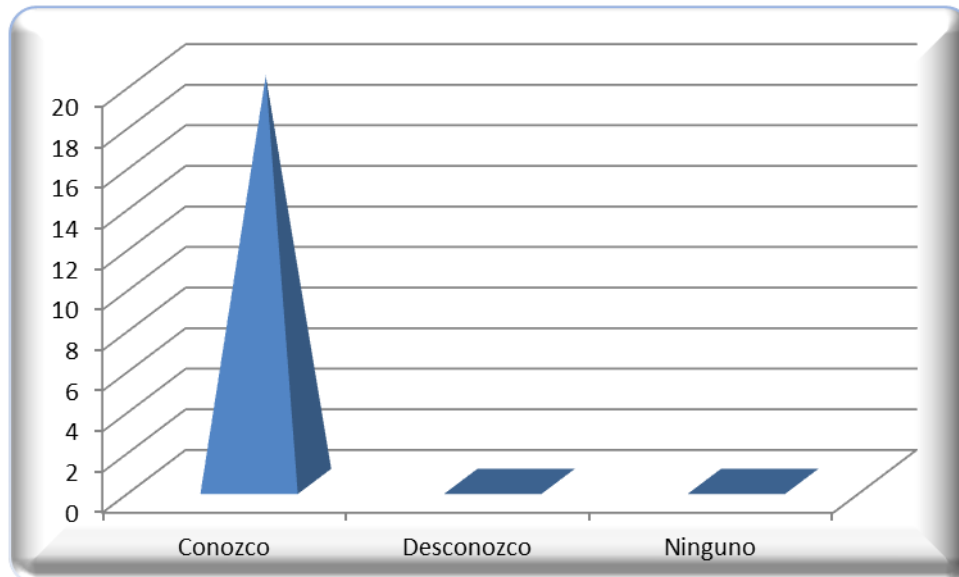
5.1.2. Encuestas realizadas a personas litigantes y abogados en materia de nulidades de documentos notariales

El segundo grupo poblacional del universo de estudio dio como resultado a las siguientes preguntas:

1) ¿Usted conoce o sabe que es la falsedad de documentos?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Conozco	12	8	20
b.	Desconozco	0	0	0
c.	Ninguno	0	0	0
Total				20

Grafico 5.7.: Falsedad de documentos



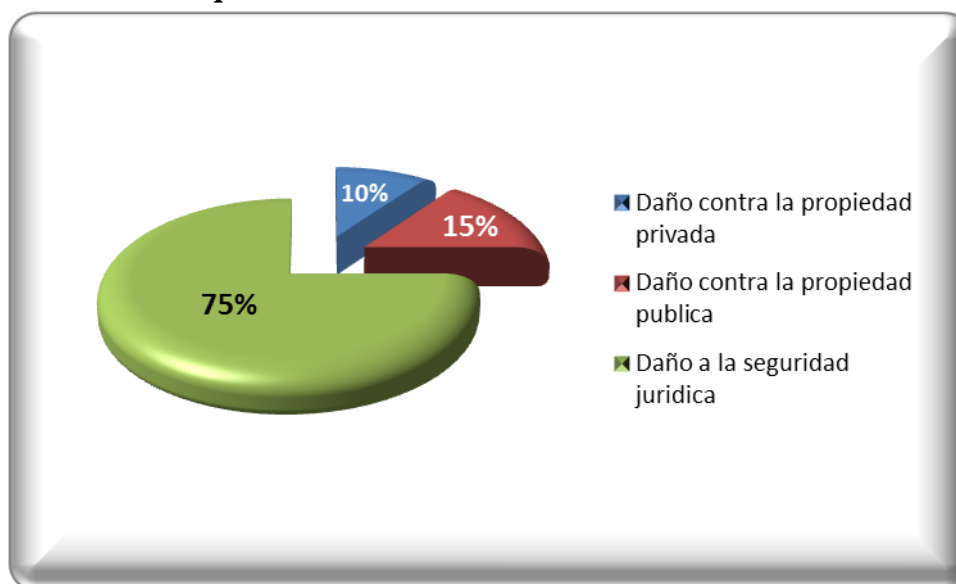
Fuente: Elaboración Propia

De igual forma que en el anterior grupo poblacional, la totalidad de los encuestados (100%), establece que tiene conocimiento de lo que es la falsificación de un documento.

2) ¿Usted sabe cuáles son los daños que ocasiona un documento notariado o testimonio falsificado?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Daño contra la propiedad privada	1	1	2
b.	Daño contra la propiedad publica	2	1	3
c.	Daño a la seguridad jurídica	9	6	15
Total				20

Grafico 5.8.: Daños que ocasiona un documento notariado o testimonio falsificado



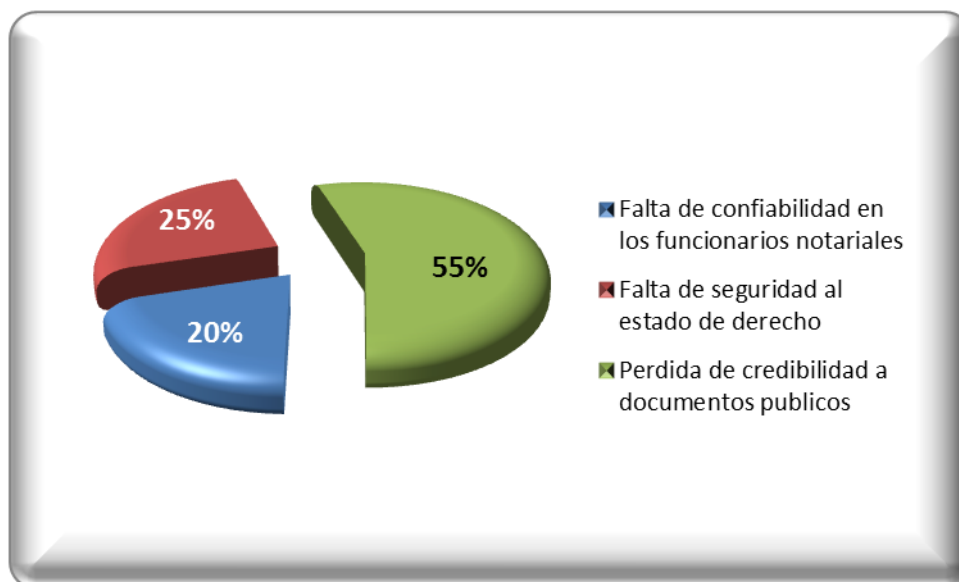
Fuente: Elaboración Propia

Ante esta cuestionante, de los resultados obtenidos se establece que los daños que ocasiona un documento notarial o testimonio falsificado, ocasionan daños a la propiedad (10%), daño a la propiedad pública (15%) y finalmente el principal daño es a la seguridad jurídica (75%), ya que le quita su credibilidad y ocasiona una suerte de inseguridad.

3) ¿Cuáles son las consecuencias, en el uso de instrumento notarial o testimonios falsificado?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Falta de confiabilidad en los funcionarios notariales	2	2	4
b.	Falta de seguridad al estado de derecho	4	1	5
c.	Perdida de credibilidad a documentos públicos	6	5	11
Total				20

Grafico 5.9.: Consecuencias, en el uso de instrumento notarial o testimonios falsificado



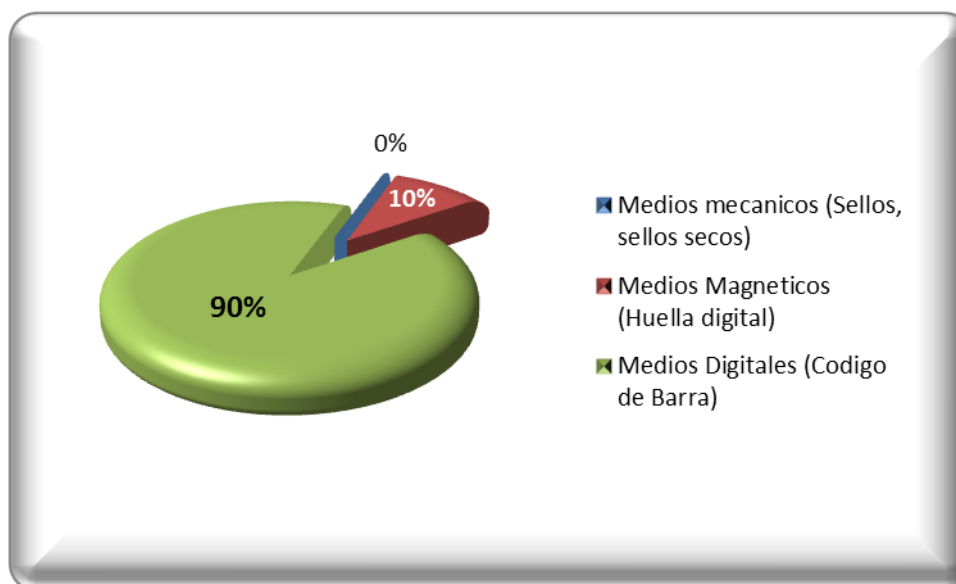
Fuente: Elaboración Propia

De las consecuencias, que ocasiona el uso de instrumento notarial o testimonios falsificados, esta implica inicialmente falta de confiabilidad en los funcionarios notariales (20%), y que esta no garantiza la seguridad al estado de derecho (25%), donde en contraste lo que más afecta es la pérdida de credibilidad a este tipo de documentos públicos (55%).

4) ¿Usted cree que es necesario incrementar medidas de seguridad adecuadas a las nuevas tecnologías empleadas actualmente a documentos notariados y testimonios que permitan mayor seguridad en su veracidad?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Medios mecánicos (Sellos, sellos secos)	0	0	0
b.	Medios Magnéticos (Huella digital)	2	0	2
c.	Medios Digitales (Código de Barra)	10	8	18
Total				20

Grafico 5.10.: Incrementar medidas de seguridad acordes a las nuevas tecnologías en documentos notariales



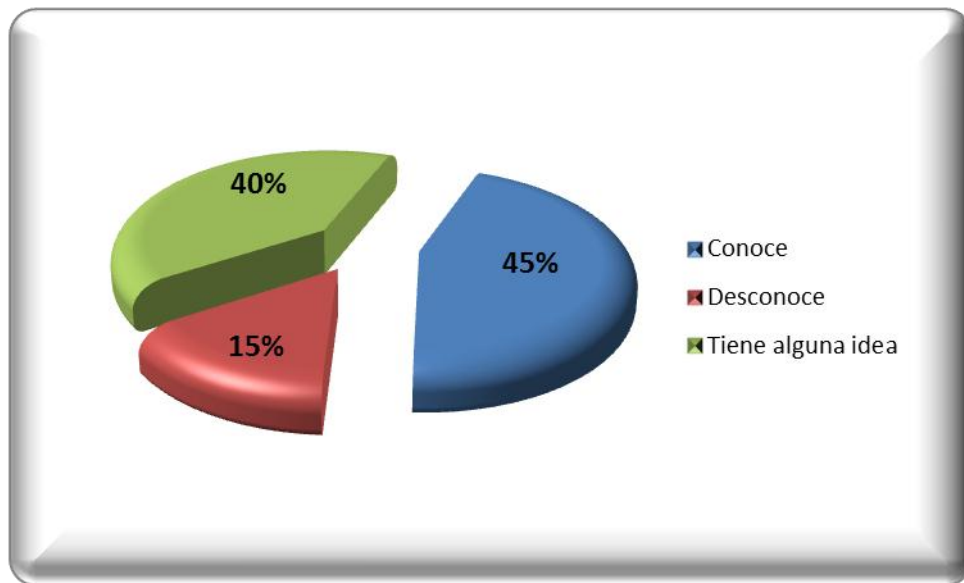
Fuente: Elaboración Propia

De la información emergente a la necesidad de incrementar medidas de seguridad acorde a las nuevas tecnologías en documentos notariales que prevea su falsificación, se tiene que los medios mecánicos ya no implican ninguna garantía (0%) tal es caso de los sellos y firmas del notario. Por otra parte los medios magnéticos (10%), no son notablemente conocidos, sin embargo los medios digitales tal el caso del código de barras (90%), es un medio que cualifica como medida de seguridad acorde a las nuevas tecnologías.

5) ¿Usted conoce el empleo del código de barras, como medida de seguridad, tecnológica actual?

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Conoce	7	2	9
b.	Desconoce	0	3	3
c.	Tiene alguna idea	5	3	8
Total				20

Grafico 5.11.: Código de Barras como medida de seguridad, acorde a la tecnología actual



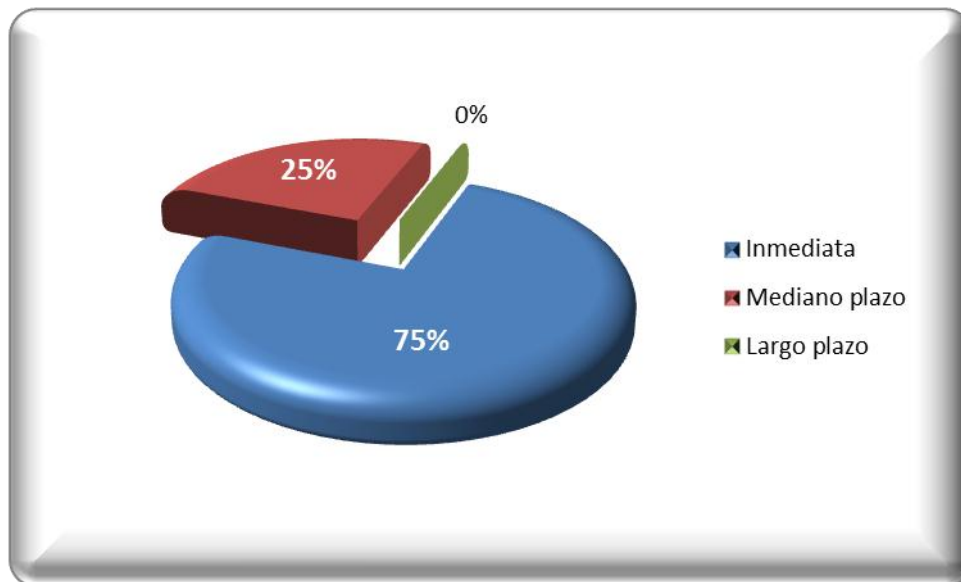
Fuente: Elaboración Propia

En consecuencia de los encuestados se establece que un 45% de las personas conoce la funcionalidad del código de barras, ante un 15% que desconoce, pese a ello el restante 40% tiene alguna idea de lo que es y la funcionalidad del código de barras como medio de seguridad.

6) ¿Usted cree que es necesario la implementación de un mecanismo jurídico que permita la incorporación de medidas de seguridad como es el caso del código de barras en documentos notariados y testimonios para prever su falsificación? De forma:

ITEM	DESCRIPCIÓN	M	F	Total
a.	Inmediata	9	6	15
b.	Mediano plazo	3	2	5
c.	Largo plazo	0	0	0
Total				20

Grafico 5.6.: Implementación del Código de Barras mediante un mecanismo jurídico



Fuente: Elaboración Propia

Finalmente el último resultado obtenido da cuenta que una medida de seguridad tal el caso del Código de barras debe ser implementada mediante un mecanismo jurídico para su aplicación de forma inmediata (75%), ante una minoría que considera sea aplicable a mediano plazo (25%), no considerando de ninguna forma a largo plazo (0%)

5.2. ANÁLISIS GENERAL

De las resultantes obtenidas se establece que ambos grupos poblacionales tienen conocimiento de lo que es e implica la falsificación de un documento, al igual que esta ocasiona daños primordialmente a la seguridad jurídica y daña la credibilidad de los documentos notariales, las mismas que están expresadas en mandatos y testimonios.

Por otro lado en su mayoría están de acuerdo en que es necesario implementar medidas de seguridad a dichos documentos notariales y a los testimonios emergentes de la autoridad pública tal el caso de los Notarios de Fe públicos. Al respecto se establece que un medio que daría tal seguridad es el código de barra considerado un medio digital de seguridad no solo en documentos sino abarcando su uso a muchas aplicaciones.

Ahora en el caso del código de barras, cuyo sistema es empleado en muchos aspectos, es tomado en cuenta como una medida de seguridad, viable y de fácil aplicación, donde su implementación es viable, además de que es un sistema conocido ya por la mayoría de la población encuestada.

Lo cual demuestra que este aspecto de la seguridad en documentos notariales y testimonios emitidos por el funcionario de fe pública, es ya una realidad, debido a los altos índices de falsificación de mandatos y testimonios, en su mayoría vinculados a la compra venta de vehículos o en el caso de registro de propiedades.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

Una de las finalidades del estado es dar las garantías y efectivizarlas mediante la seguridad jurídica, tal el caso de la función notarial, cuya función corresponde al Derecho Público, circunscrita también al Derecho Administrativo.

En ese sentido decimos que la realización de los fines del Estado se manifiesta mediante agentes que reciben el nombre de empleados o funcionarios públicos, según el carácter jurídico de la actividad que realicen y según la naturaleza de la relación jurídica que los vincula con el Estado, en este caso de los Notarios de Fe Pública.

El Notario es la persona autorizada, que Conforme a derecho da fe instrumental de los hechos, actos y negocios jurídicos del derecho privado, realizados voluntaria y bilateralmente entre las partes.

Como profesional de derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin y confiriéndoles autenticidad; conservar los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido.

Sin embargo con la evolución de las nuevas tecnologías también han evolucionado las nuevas formas de delitos y falsificación, empleando software y hardware para poder reproducir documentos de tal forma que pasan por los originales, tal es el caso del *Adobe Photoshop* Cuya estructura del programa y funcionalidad, extraer la información desde un scanner y poderla modificar, y con una impresora de calidad imprimir el documento modificado. También está el caso del software denominado *Freehand* Cuya base de datos e inversión de gráficos negativos permite reconstruir y generar sellos de goma.

Estos hechos afectan a la seguridad jurídica de la sociedad y quitan la idoneidad de la fe pública, donde los Notarios de Fe Pública, a la fecha con una ley que data de 1858, además de carecer de medios tecnológicos actuales para poder verificar y prever actos de

falsificación en dichos documentos, que afectan al derecho registral y a los mandatos emergentes de las escrituras públicas, tal cual los medios de prensa y declaraciones de la Policía Boliviana aseveran en los casos de compra venta de vehículo robados con documentos públicos fraguados (Ver Anexos).

En consecuencia ante encuestas realizadas a la ciudadanía que se encuentra en procesos de Nulidad de Escrituras Públicas por falsedad, declaran que si es necesario que se implante medidas de seguridad que prevean y puedan dar una herramienta a las distintas instancias para verificar de forma rápida y eficiente la veracidad de estos documentos públicos.

Para lo cual en la presente investigación se expone y presenta como una alternativa la implementación del código de Barra como medida de seguridad a Documentos Notariados y testimonios, que con una base de datos unidos por red se las puede generar en las distintas Notarias de Fe Pública, imprimiéndolas y aplicándolas en los protocolos y las escrituras públicas. Dicho código de barra contendrá datos como ser, el numero de escritura pública, datos de la notaria de fe pública y del notario, fecha de emisión y datos de la cedula de identidad de las partes intervinientes.

Esta medida permitirá que en el momento en que se suscriba una escritura, para emplearla como instrumento público, automáticamente se verifique que dicha escritura pública es auténtica cuyos datos corresponden a las personas que han participado en el negocio jurídico.

La puesta en marcha de estos sistemas de seguridad permitirá garantizar la seguridad jurídica y proteger de forma efectiva los bienes jurídicos vulnerados por la falsedad de una escritura pública o un documento público notariado, devolviendo la credibilidad a la Función Fedataria Publica.

Recomendaciones

Las Notarias de Fe Pública, deben de inmediato crear nuevos mecanismos de seguridad en las escrituras públicas emitidas por las mismas que den seguridad jurídica registral protegiendo al propietario registral de eventuales suplantaciones que vulneren su derecho de propiedad, además de proteger aquellas escrituras que dan fe de un mandato, por lo cual es menester realizar las siguientes recomendaciones:

- 1) Poner en práctica el uso de medidas de seguridad que contenga los datos de los fedatarios y de las personas, de forma encriptado en la escritura pública.
- 2) La utilización de Internet mediante una red para almacenar una base de datos los datos encriptados, de forma que sea rápido, fácil y efectivo el poder verificar la veracidad de una escritura pública.
- 3) Promover un cambio en el sistema de seguridad de los documentos públicos y escrituras públicas.
- 4) Promover, convenios entre las instancias encargadas de la función notarial que es el Concejo de la Magistratura e instancias de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, además de las demás instancias públicas autónomas descentralizadas.

Lo cierto es la necesidad urgente e inmediata que tienen los funcionarios fedatario de crear mecanismos seguros que resuelvan esta problemática en cuanto a la falsificación que hasta la fecha lo que tenemos es inseguridad jurídica en materia registral.

Por lo expuesto la recomendación principal es la aplicación de medidas de seguridad en documentos notariales y escrituras públicas, tal el caso del código de barra, cuya implementación y ejecución se encuentra mediante una propuesta o mecanismo legal que posibilite su aplicación, la misma que se encuentra como propuesta en el siguiente apartado:

PROPUESTA DE MECANISMO LEGAL

**PROYECTO DE LEY DE INCORPORACIÓN DEL
CÓDIGO DE BARRAS COMO MEDIDAS DE SEGURIDAD
EN DOCUMENTOS NOTARIADOS Y TESTIMONIOS**

Proyecto de ley N°:.....

JUAN EVO MORALES AYMA:

PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE
BOLIVIA

Por cuanto la Honorable Asamblea legislativa Plurinacional, en uso de sus facultades, ha sancionado la siguiente Ley:

**LEY DE MEDIDAS DE SEGURIDAD EN DOCUMENTOS NOTARIADOS Y
TESTIMONIOS**

CONSIDERACIONES:

Considerando, que es deber fundamental del Estado garantizar la Seguridad Jurídica, emergente de la Constitución Política del Estado Plurinacional, y prever la legalidad de los documentos públicos.

Considerando, que la evolución de las nuevas tecnologías posibilitó la creación de nuevas formas de falsificación en documentos públicos, notariales y testimonios.

Considerando, que este instrumental falsificado es empleado en trámites, mediante: mandatos, testimonios y documento notarial público, que afectan el patrimonio de la sociedad.

Considerando, que es deber del Estado garantizar mediante mecanismos tecnológicos y jurídicos, para su prevención y poder detectar instrumento público falso y así proteger efectivamente el bien jurídico.

Considerando, que es obligación del gobierno impulsar el desarrollo científico, tecnológico, social y cultural del país, para garantizar la seguridad Jurídica a la Fe Pública Notarial, para eliminar y evitar los fraudes registrales.

Considerando, el Art. 13 Parr. I-II-III; Art. 14 parr. I-III; Art. 21 num. 6; Art. 23 parr. I; Art. 24; Art. 109 parr. I-II, art. 110 I-II-III y Art. 103 parr. I-II. de la Ley de 07 de febrero de 2009, Constitución Política del Estado.

Considerando, el Art. 1, Art. 4, Art. 5, Art. 8, Art. 9, Art. 10, y Art 17 de la Ley del Notariado, ley de 05 de marzo de 1858.

Considerando, el Art. 1287, Art. 1288, Art. 1289, Art. 1290, Art. 1292, Art. 1293, Art. 1295, Art. 1297, Art. 1299, Art. 1309, y Art. 1310, del Código Civil, Decreto Ley N° 12760 de 06 de agosto de 1975.

POR TANTO:

La Honorable Asamblea Legislativa Plurinacional del Estado Boliviano

DECRETA:

TITULO I

PARTE GENERAL

Artículo 1.- (Objeto).- La presente ley tiene por objeto incorporar medidas de seguridad a documentos notariales públicos, mandatos y testimonios o escrituras públicas.

Artículo 2.- (verificación tecnológica).- Esta medida permitirá que en el momento en que se suscriba una escritura pública, mandato, testimonio o escritura publica, automáticamente, se genere un código de barra, con datos:

1. Numero de escritura pública.
2. Notaria de fe pública.
3. Iniciales del Notario de Fe Pública.
4. Distrito judicial.
5. Fecha de emisión de la Escritura Pública.

6. cedula de identidad de las personas que han participado en el negocio jurídico o mandato.

Artículo 3.- (generador y lector de código de barras).-

1. El notario de Fe Pública tiene la obligación de adquirir el generador y lector de código de barras del Concejo de la Magistratura o de la entidad autorizada por norma.
2. Para la verificación de datos o lector del código de barra, en instancias publicas, el Concejo de la Magistratura implantara y proveerá estos equipos.
3. En el caso de instancias municipales, los gobiernos autónomos municipales son las que proveerán e implantaran los lectores de código de barra para su verificación.
4. En el caso de las Gobernaciones Autónomas del Estado Plurinacional, tienen la obligación de adquirir el generador y lector de código de barras en la emisión de Escrituras Publicas.

Artículo 4.- (Del incumplimiento).- Los notarios que incumplan estas disposiciones y no precautelen la correcta impresión del código de barras en el protocolo correspondiente y en la Escrituras Públicas, Poderes Notariales y otros documentos protocolares, serán pasibles a las sanciones administrativas correspondientes conforme a Ley. Sin embargo, si se comprobare algún tipo de fraude notarial, estos serán pasibles a las sanciones civiles y penales determinados por ley.

TITULO II

DE LA BASE DE DATOS Y CONTROL DEL SISTEMA

Artículo 5.- (Convenios del Concejo de la Magistratura).- El Concejo de la Magistratura suscribirá los convenios correspondientes con las distintas instancias públicas dentro de los niveles Centrales de Gobierno, Gobiernos Autónomos Municipales y las Gobernaciones Autónomas Departamentales, para generar una base de datos que permita la verificación de la autenticidad de las Escrituras Públicas.

Artículo 6.- (Controladores o software de funcionamiento).- El Concejo de la Magistratura dotara los controladores o software de lectura y generadores de códigos de barra de cotejamiento de código de barras con otras instancias públicas en materia de

derecho registral, mandatos, poderes y escrituras públicas, que deberán estar conectados mediante una red central o servidor.

Artículo 7.- (Servidor Central).- El sistema Central o servidor estará administrado por el Consejo de la Magistratura.

Artículo 8.- (Base de datos).-

1. La base de datos será actualizada continuamente, en virtud del convenio interinstitucional entre las instituciones establecidas en el artículo 5 y el Consejo de la Magistratura.
2. Todo Notario de Fe Publica debe remitir inmediatamente los datos generados por el código de barra al servidor central del Consejo de la Magistratura.

Artículo 9.- (Instancia de supervisión y control).- La supervisión y control de todo este sistema y de las base de datos que se registren, estará a cargo de un departamento informático especializado, dependiente del Consejo de la Magistratura.

TITULO III

PRESUPUESTO Y EJECUCIÓN

Artículo 10.- (Presupuesto).- Se autoriza al Tesoro General del Estado que presupueste y erogue los gastos emergentes de la implementación de la presente Ley, correspondiente al Consejo de la Judicatura.

Artículo 11.- (Ejecución).- La presente ley entrara en vigencia para su ejecución a partir de la inauguración del año judicial correspondiente a la siguiente gestión.

TITULO IV

INCORPORACIONES Y MODIFICACIONES

Artículo 12.- (Incorporaciones al Código Civil).- Incorpórese al Código Civil, Decreto Ley N° 12760, Al libro Quinto: Del ejercicio, protección y extinción de los derechos, Titulo I: De la prueba en general, Capitulo II: De la prueba literal o documental, Sección I, Subsección I: Del Documento Público, el Artículo 1287 bis, quedando redactado con el siguiente texto:

Artículo 1287 Bis.- (Medidas de seguridad).- *Todo documento publico y escritura pública deberá llevar las medidas de seguridad, determinadas por ley para su verificación.*

Artículo 13.- (Modificaciones a la ley del Notariado).- Modifíquese el Artículo 37, del Título: De los Notarios y de las escrituras, Capítulo 2º: De las escrituras, minutas, testimonios y del índice, de la ley del Notariado, Ley de 05 de marzo de 1858, quedando redactado con el siguiente texto:

Artículo 37.-

- 1) *Cada Notario tendrá un sello particular que contenga su nombre y apellido y la jurisdicción a que corresponde.*
- 2) *Cada notario tendrá bajo su custodia un equipo para generar un código de barras. Asimismo el equipo respectivo de lectura de Código de Barra.*

DISPOSICIÓN FINAL

Queda abrogadas todas las disposiciones contrarias a la presente ley, A partir de su aplicación y ejecución.

Para fines de su promulgación y vigencia, remítase a conocimiento del Órgano Ejecutivo.

Dada en la sala de sesiones del Órgano Legislativo Plurinacional del Estado Boliviano.

Fdo. Presidente Cámara de Senadores Fdo. Presidente Cámara de Diputados
Fdo. Senador Secretario Fdo. Diputado Secretario

POR TANTO, la promulgo para que se tenga y cumpla como Ley del Estado Plurinacional de Bolivia

Fdo. JUAN EVO MORALES AYMA
PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL
DE BOLIVIA

Glosario

a) DOCUMENTO

Definición. Instrumento; objeto normalmente escrito, en cuyo texto se consigna o representa alguna cosa apta para esclarecer un hecho o se deja constancia de una manifestación de voluntad que produce efectos jurídicos. Etimología. Del latín *documentum -i "enseñanza lección"*, derivado del verbo *doceo, -ere "enseñar"*. El sentido actual está documentado en castellano por primera vez en 1786, y se llegó a él probablemente a través de "lo que sirve para enseñar", luego "escrito *quire* contiene información (para enseñar)" y finalmente "escrito que contiene información fehaciente". V. Traducción. Francés, *Document*; Italiano, Documento; Portugués, Documento; Inglés, Document; Alemán, Dokument, Urkunde.¹⁰⁴

b) DEFRAUDACIÓN POR SUSCRIPCIÓN DE DOCUMENTOS

Comete este delito quien logra, mediante engaño, la suscripción de un documento por un tercero, con lo que le causa un daño efectivo en su patrimonio. Pertenece al género estafa¹⁰⁵

c) NOTARIADO

Adjetivo, lo que un notario ha autorizado y a lo que imprime su fe pública. | Sustantivo. Carrera y profesión de tal fedatario. | Colectividad formada por los notarios de una circunscripción o de todo un país.¹⁰⁶

d) TESTIMONIO

Atestación o aseveración de una cosa. | Instrumento autorizado por escribano (secretario judicial) o notario, en que se da fe de un hecho, se traslada total o parcialmente un documento o se lo resume por vía de relación (Dic. Acad.). El testimonio debidamente autorizado produce el mismo efecto probatorio que su

¹⁰⁴ COUTURE, Eduardo J.: Vocabulario Jurídico, Editorial, DEPALMA, Colombia, 2005.

¹⁰⁵ OSSORIO, Manuel: Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Buenos Aires – Argentina, 2002.

¹⁰⁶ OSSORIO, Manuel: Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Buenos Aires – Argentina, 2002.

matriz. En otras acepciones jurídicas actuales o antiguas, toda aseveración de verdad.¹⁰⁷

e) FALSEDAD

I. Definición. Engaño, inexactitud, error; adulteración, deliberada o no de la verdad. II. Ejemplo. "Prueba es la averiguación jurídica de la verdad o falsedad de los hechos alegados en el juicio". III. Etimología. Voz semi-culta introducida en el castellano a través del catalán, proveniente del latín eclesiástico falsitas, -atis, creada por analogía de veritas, -atis "verdad", del adjetivo latino falsus, -a, -um "falso", participio pasivo del verbo fallo, -ere, "engañar". V. Traducción. Francés, Fausseté; Italiano, Falso; Portugués, Falsidade; Inglés, falsity, falsehood; Alemán, Unrichtigkeit.¹⁰⁸

f) FALSEDAD MATERIAL

Inmutación de la verdad, que recae materialmente sobre la escritura, y que es por ello susceptible de comprobación mediante la pericia correspondiente (Bramont Arias). Constituye un delito configurado por el hecho de hacer total o parcialmente un documento falso, o en adulterar uno verdadero, de modo que pueda resultar perjuicio.¹⁰⁹

¹⁰⁷ OSSORIO, Manuel: Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Buenos Aires – Argentina, 2002.

¹⁰⁸ COUTURE, Eduardo J.: Vocabulario Jurídico, Editorial, DEPALMA, Colombia, 2005.

¹⁰⁹ OSSORIO, Manuel: Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Buenos Aires – Argentina, 2002.

Bibliografía

- BUTELER CACERES, Jose A.: Manual de Derecho civil – Parte General, 1ra Ed. Corregida y Actualizada, Editorial: ADVOCATUS ; MEDITERRANEA, Córdoba – Argentina, 2001
- Camargo Hernández. Cesar. Falsificación de documentos públicos. Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales. Tomo X, Fascículo III. Septiembre-Diciembre 1957. Ministerio de Justicia y Consejo Superior de Investigaciones Científicas. Madrid. España. 1957.
- Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Edic. Heliasta. Tomo VI.
- CARMINIO CASTAGNO, José Carlos: Teoría general del acto notarial y otros estudios, tomo I, 2007.
- Centro Nacional Español del ISSN: código de Barras Biblioteca Nacional, Madrid, 2005.
- Código Manú, Notable texto religioso y jurídico de la India Antigua. Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Editorial. Editorial Heliasta Tomo II.
- Consejo de Notarios del Estado de Jalisco, Informe sobre la falsificación de documentos notariales: A la Sociedad Jalisciense, Mexico, 2010.
- Corzo González. Lázaro y Hernández Fernández. Rodolfo. Principios del Derecho Notarial Cubano. Derecho Notarial. Tomo I. Ed. Félix Varela. 2006.
- COUTURE, Eduardo J.: Vocabulario Jurídico, Editorial, DEPALMA, Colombia, 2005.
- CURSACK, Eduardo V, La impugnación de falsedad de la escritura pública en sede civil o penal, 2008.
- CURSACK, Eduardo V, Subsanación de escrituras públicas, trabajo distribuido durante el cursado, Corrientes, 1999.
- DONA: Elementos del Derecho Notariado, 2da edición, Milán. Italia, 1934.
- D'ORAZI FLAVONE, Mario, La autonomía del derecho notarial, Separata de Estudios en memoria de F. Vasaii.
- Falguera, Félix María: Estudios Filosóficos sobre el Notariado, Barcelona, 1894.

- FRONTERA, Rodolfo, Autonomía del derecho notarial, en Gaceta del Notariado, Secc. Doctrina.
- García Cantizano. María del Carmen. Falsedades Documentales. Ed. Tirant lo Blanc. Valencia, 1994.
- González, Antonio – García, Cuéllar. La falsedad en documento público. Conferencia pronunciada en la Academia Matritense del Notariado el día 9 de junio de 1988. Sección: Sumario Anales de la Academia Matritense del Notariado, Tomo XXIX (Enero 1990)
- Instituto Latinoamericano de Naciones Unidas para la Prevención del delito y Tratamiento del Delincuente. Ciudad de México. 2000.
- JIMENEZ BOLAÑOS: Inseguridad jurídica registral, Revista de Ciencias Jurídicas N° 118 (45-82) Costa Rica, enero-abril 2009
- KELSEN, Hans, Teoría pura del derecho, traducido al español, Buenos Aires.
- LAFERRIERE, Augusto Diego: Curso de Derecho Notarial, Argentina 2008.
- LARRAUD, Rufino, Curso de Derecho Notarial, Buenos Aires.
- Mariaca Valverde, Juana Aidee “Teoría y Técnica Notarial”, Artes Graficas Sagitario, La Paz Bolivia 2006.
- NEGRI, José A.: Obras Completas, Volumen III, Editorial: Talleres Gráficos “Fanetti”. Buenos Aires. 1966.
- NÚÑEZ LAGOS, Rafael, Los esquemas conceptuales de instrumenta público, Ed. Universidad Notarial Argentina, Vol. 4, La Plata, Argentina, 1967.
- OSSORIO, Manuel: Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Ed. Eliasta, Buenos Aires – Argentina, 2002.
- Pérez Fernández del Castillo Bernardo, “Derecho Notarial”, Edit. Porrúa, México, 1983.
- Pérez Pérez. Pedro. Derecho Penal Especial. Tomo II. Colectivo de Autores. Editorial Félix Varela. La Habana. 2003.
- Pérez Gallardo y otros. Compilación de Derecho Notarial. Ed. Félix Varela. La Habana. 2001.
- PIÑÓN, Benjamín Pablo, instrumentos públicos y escrituras públicas Comentarios al Código Civil, Instituto de Derecho Civil, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1973.

- Quintano Ripollés. La falsedad documental. Ed. Reus, Madrid, 1952.
- Rodríguez Adrados, Antonio “Cuestiones de Técnica Notarial en materia de actas” Edición del Consejo General del Notariado, España, 1988.
- Rodríguez Adrados, Antonio: Principios Notariales. El Principio de Veracidad, Revista el Notario del siglo XXI, Número de revista: 9, Madrid, Mayo – Junio 2012/N°43.
- Santa biblia: Antiguo Testamento, Libro de Génesis, cap. 23.
- Stein, Ulrich. Acerca del concepto de declaración falsa. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. Traducido: Alejandro Kiss, 2008, núm. 10-15.
- Villarroel Claire, Ramiro “Fundamentos de Derecho Notarial y Registral Inmobiliario”. Cochabamba Bolivia.
- VILLALPANDO DE UGRONOVIC, Luz. “Curso Función y Responsabilidad Notarial” Instituto de la Judicatura de Bolivia. Parte III del Módulo I. La Paz – Bolivia.
- ZAVALA, Gastón Augusto. Tratado de Derecho Notarial, Registral e Inmobiliario. Buenos Aires.

Informes Consultados:

- Dr. Adolfo Arturo Mercado Millán LL.M., Elizabeth Pardo Villarroel: Artículo Científico (u Original) ESTANDARIZACIÓN DEL INFORME PERICIAL EN DOCUMENTOLOGÍA, Compas Empresarial, Volumen 3, Numero 5, año 2011.
- Maestría profesional en Derecho. Costa Rica. Universidad de las Ciencias y el Arte. Enero 2007.

Medios de prensa consultada:

- El Diario: Diprove recomienda precaución ante aumento en robo de autos, edición impresa, La Paz - Bolivia, 25 de Noviembre de 2010
- El Diario: Sociedad, Caso de supuesta falsificación de documentos - Juez señala detención preventiva para tres presuntos implicados, La Paz - Bolivia, 21 de mayo de 2011

- La Prensa: Ed. Impresa: En un operativo en El Alto - Aprehenden a falsos notarios y abogados; Roberto Charca H. - La Prensa, La Paz - Bolivia, 13 de diciembre de 2011
- La Prensa: Ed. Impresa Se presume que obtuvo préstamos por un monto de \$us 30.000 a nombre de sus camaradas - Un Militar es aprehendido por falsificación, Por Malú Callejas - La Prensa, La Paz - Bolivia, 14 de octubre de 2011.
- Pagina Siete: Sociedad, La entidad del orden actuó en coordinación con el Consejo de la Judicatura - Policía detiene a cuatro falsos notarios en El Alto, La Paz - Bolivia 13 de diciembre de 2011.

Normativa legal consultada:

- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Constitución Política del Estado, Ley de 07 de febrero de 2009.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley del Notariado, Ley de 05 de marzo de 1858.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Código Civil, Ley, Decreto Ley N° 12760, de 06 de agosto de 1975, en vigencia desde el 02 de abril de 1976.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Código Penal, Decreto Ley N° 10426 de 23 de agosto de 1972, elevado a rango de Ley por Ley 1768 de 10 de marzo de 1997.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley del Concejo de la Judicatura, Ley 1817, de 22 de Diciembre de 1997.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley del Órgano Judicial, Ley 025, de 24 de Junio de 2010.
- Gaceta Oficial de Bolivia, Estado Plurinacional de Bolivia, Ley 1455 de 18 de Febrero de 1993

ANEXOS

ANEXO I
DE ENCUESTAS DE TRABAJO DE CAMPO

ANEXO II
SENTENCIA DE NULIDAD DE ESCRITURA PÚBLICA

ANEXO III
NOTICIAS PERIODÍSTICAS