

879309
52
2eje



UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE

Facultad de Derecho Incorporada a la Universidad
Nacional Autónoma de México
CLAVE 8793-09

“ La Inscripción de Instrumentos Notariales
y Solicitud de Gravámenes en el Registro
Público de la Propiedad y Comercio
en Guanajuato “

TESIS

Que para obtener el Título de:
Licenciado en Derecho

Presenta:
Javier Torres Ramos

ASESOR:
LIC. ARTURO HERNANDEZ ZAMORA

CELAYA, GTO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1994



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

D E D I C A T O R I A S

A LA MEMORIA DE MI MADRE:

Alicia Ramos Velez.

Quien por su cariño y amor desinteresado
fue ejemplo de superación en la vida,
y quien me inspira a seguir adelante,
te dedico a tí madre esta tesis y mis
pasos futuros.

A MI PADRE:

J. Jesús Torres Castañeda.

A quien con su enseñanza y ejemplo
siempre es impulso de superación.

A MI FAMILIA:

Que con su apoyo y unidad, asientan las
mejores bases para continuar dia con
dia.

A MI UNIVERSIDAD:

A MIS CATEDRATICOS:

GRACIAS

I N D I C E

CAPITULO PRIMERO

EL NOTARIO

I.1. CONCEPTOS DE NOTARIO.....	4
I.2. EL NOTARIO COMO PROFESIONAL.....	10
I.3. ACTUACION DEL NOTARIO A PETICION DE PARTE.....	13

CAPITULO SEGUNDO

INSTRUMENTO NOTARIAL

II.1. CONCEPTO DE INSTRUMENTO NOTARIAL.....	19
II.2. CLASES DE INSTRUMENTOS.....	23
a).- La Escritura	
b).- El Acta.	
II.3. INTERVENCION NOTARIAL EN EL INSTRUMENTO.....	28
a).- Actuación personal.	
II. 4. REGISTRO DE INSTRUMENTOS NOTARIALES.....	33
a).- REGISTRO Y PROTOCOLO DIFERENCIACION	

CAPITULO TERCERO

SISTEMAS REGISTRALES

III.1. PRINCIPALES SISTEMAS DE REGISTRO.....	40
III.2. SISTEMA REGISTRAL FRANCES.....	44
a). Notas características del Sistema Registral Francés	
III.3. SISTEMA REGISTRAL AUSTRALIANO (TORRENS).....	49
a).Notas características del Sistema Registral Australiano	
III.4. SISTEMA REGISTRAL MEXICANO.....	53
III.5. OTROS SISTEMAS REGISTRALES.....	60
a). Sistema Registral Peruano	
b). Notas características del Sistema Registral Peruano	

CAPITULO CUARTO

ANALISIS Y PROPUESTAS

IV. 1. ANALISIS DE LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	69
IV. 2. ANALISIS DE LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.....	72
a). LA FUNCION NOTARIAL EN LA LEY DEL NOTARIADO EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.	
IV. 3. OBLIGACION DEL NOTARIO DE REGISTRAR Y SOLICITAR INFORMES AL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y COMERCIO.....	79
IV. 4. PROPUESTA DE REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY DEL NOTARIADO	

EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.....	81
CONCLUSIONES.....	84
BIBLIOGRAFIA.....	87

I N T R O D U C C I O N

El tema en cuestión, al que hemos denominado "LA INSCRIPCIÓN DE INSTRUMENTOS NOTARIALES Y SOLICITUD DE GRAVAMENES EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD Y COMERCIO EN GUANAJUATO", tiene como finalidad principal abordar los problemas a los que se enfrentan las personas por la falta de información o de registro que son necesarios para llevar a cabo un acto jurídico seguro ante Notario.

La finalidad en la elaboración de la tesis es la de regular una obligación para el Notario en el Estado de Guanajuato, para poder otorgar seguridad jurídica a las personas a quienes les proporciona sus servicios.

La seguridad a la que se hace mención es en relación con las actuaciones que realiza un Notario y de las cuales no tiene obligación según la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, pero que sí se encuentra regulado en la ley del Notariado para el Distrito Federal y que consiste en que el Notario al momento de realizar cualquier instrumento notarial hace constar en éste la advertencia hecha a las partes sobre la obligación de registrar el instrumento, pero esto sólo a petición de la parte interesada y no como obligación para el Notario.

Ahora bien, tratándose de la información que se solicita al Registro Público en cuanto a la Libertad de Gravamen, el Notario no está obligado a solicitar directamente el Certificado de Libertad sino se lo pide a las partes contratantes, para cerciorarse del NO gravamen que pudieran tener los bienes muebles e inmuebles que deban estar registrados.

Con motivo de la investigación, nos avocamos a su análisis partiendo de un marco teórico conceptual que nos permita conocer ampliamente la figura jurídica elegida a fin de tener una visión general para introducirnos posteriormente en aquellos aspectos particulares que amerita nuestra atención, y seguir dando pasos para el logro de nuestro objetivo mediante una investigación de campo que también se llevará a cabo.

CAPITULO PRIMERO

EL NOTARIO

I.1. CONCEPTOS DE NOTARIO

I.2. EL NOTARIO COMO PROFESIONAL

I.3. ACTUACION DEL NOTARIO A PETICION DE PARTE.

I.1. CONCEPTOS DE NOTARIO

¿QUIEN ES EL NOTARIO?

Escribano voz derivada del latín, escriba; en algunos países es sinónimo de Notario. La prevalencia de una u otra voz dentro del notariado de tipo latino, depende de las funciones que se ejerzan según la legislación vigente del lugar.

El Notario o escribano público es entonces el funcionario público investido por la ley para dar fé de los negocios jurídicos que ante él se celebraren y a quien corresponde estructurarlos jurídicamente dándoles validez formal, para cuyo objeto debe previamente captar los hechos a través de las manifestaciones de voluntad, adecuándolos a las normas jurídicas valederas. Su misión se completa además, como profesional del derecho en asesorar a los intervinientes, aconsejarles con equidad -sin tomar partido por ninguno, sino al servicio de todos- evitando el litigio, buscando la conciliación en las situaciones de disconformidad, con persuasión y no con imposición. No juzga sino que previene, ilustra y explica el derecho por los medios normales de la convicción sin tener en cuenta por quien fue designado el interés particular de alguno de los sujetos intervinientes.(1)

EDUARDO PALLARES comenta que el escribano ha caído en desuso pues tenía las funciones que corresponden ahora a los actuarios, secretarios y notario: y lo define así: "Oficial o secretario público que con título legítimo está destinado a redactar y autorizar con su firma los autos y diligencias de los procedimientos judiciales, como así mismo las escrituras de los procedimientos judiciales, como así mismo las escrituras de los actos y contratos que se celebran entre partes".(2)

Comenta JORGE DE LA CERDA ELIAS de lo que dice VALLET DE GOYTISOLO, en su libro titulado "La Misión del Notario", nos dice que la actuación del Notario es de cuatro tipos:

Ante el hecho, el Notario tiene como misión la autenticación, es decir, la de dar fé de lo que ve, oye o percibe con sus sentidos, de VISU ET AUDITU.

Ante la norma, la función notarial se concreta en su necesaria interpretación, integración y fijación.

Ante la conexión sustancial entre el hecho concreto y la norma, la función coetánea del Notario desarrolla las siguientes actuaciones: legislación (si el acto es conforme a la Ley); legitimación (examen de la situación estática con la dinámica); configuración (traducción jurídica de la voluntad empírica de las partes).

Ante la exteriorización y la fijación de la redacción jurídica, el Notario desarrolla o ejercita una labor, de formalización (dación de forma pública), otra de autorización (dotación de fé pública y una de documentación (labor de fijación). (3)

Ahora, según la definición legal que da el artículo 2o. de la ley del Notariado del Estado de Tabasco dice: "Notario es la persona física investida de fé pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados quieran o deban dar autenticidad conforme a las leyes y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos, revistiéndolos de solemnidad y formas legales". (4)

En voz de diferentes doctrinarios, el Notario es una persona revestida de fé pública quien lo recibe del Ejecutivo.

Según la ley del Notariado para el Estado de Guanajuato reza en su artículo 2o.:

"Notario es el funcionario revestido de fé pública para fedatar los hechos y actos a los que los sujetos deben o quieren dar autenticidad conforme a las leyes".

La Ley del Notariado para el Distrito Federal define al Notario en los siguientes términos, en su

artículo 10:

"Notario es el funcionario público investido de fé pública, facultando para autenticar y dar forma en los términos de ley, a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos. La formulación de los instrumentos se hará a petición de parte".

En base a estas dos amplias declaraciones, tomamos los elementos principales de lo que es el Notario como persona investida de fé pública y facultado para autenticar los actos y hechos pasados ante él.

Tomando en cuenta estos elementos, los doctrinarios formaron según su criterio las diferentes definiciones siguientes:

.ENRIQUE GIMENES-ARNAU, con su propias palabras menciona que definir al Notariado equivale a definir el Notario, porque se entiende al Notariado como función, ya se entiende como conjunto de los que la desempeñan, es un concepto derivado que se aclara cuando se formula el concepto de la voz que le da origen. Es decir, formulado el concepto del Notario, es obvio el del Notariado, y viceversa.

Su definición después de un extenso estudio que él realizó la formuló así:

"El Notario es un profesional del

Derecho que ejerce una función pública para robustecer, con una presunción de verdad, los actos en que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados y de cuya competencia sólo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria".(5)

LAVANDERA en sus palabras dice: "El Notario es la Magistratura de la jurisdicción voluntaria que, con autoridad y función de justicia, aplica la Ley al acto jurídico que se celebra en esa esfera con la conformidad de las partes, declarando los derechos y obligaciones de cada uno; lo aprueba, legaliza y sanciona con validez, autenticidad y ejecución; autoriza y dirige su cumplimiento con el proceso documental".(6)

PEDRO AVILA ALVAREZ define al Notario diciendo, "El Notario como el técnico jurídico a quien el Estado confía la función de autenticar hechos por su reflejo en los documentos que autoriza y de dar por éstos forma pública a los actos y negocios jurídicos".(7)

C. EMERITO GONZALEZ define "Es el funcionario público, que jerárquicamente organizado y obrando por delegación del poder del Estado, y por lo mismo, revestido de plena autoridad en el ejercicio de su función, auténtica las relaciones jurídicas normalmente creadas por la libre voluntad de las personas jurídicas, dándoles carácter de verdad, certeza

y permanencia, previo el estudio, explicación y aplicación del Derecho positivo, a cada uno de los actos jurídicos de carácter normal en los cuales interviene".

El Notario o escribano público es entonces el funcionario público investido por ley, para dar fé de los negocios jurídicos que ante él se celebren y a quien corresponde estructurarlos jurídicamente, dándoles solidez formal, para cuyo objeto debe previamente captar los hechos a través de las manifestaciones de voluntad, adecuándolos a las normas jurídicas valederas.(8)

JOSE MARIA CHICO ORTIZ y CATALINO RAMIREZ RAMIREZ como parte de su obra y de los acuerdos tomados en el I Congreso del Notariado Latino define el Notario doctrinalmente de esta forma:

"Es el profesional del Derecho encargado de una función Pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad; conservar los originales de éstos y expedir copias que den fé de su contenido. En su función está comprendida la autenticación de hechos".(9)

En base a las definiciones anteriores podemos tener una conclusión respecto al Notario y es que, el Notario es la base y núcleo central de la seguridad jurídica

contractual y testamentaria. No lo es el instrumento que no es sino su obra. Lo es él, como su autor. Si el Notario no responde a su función, si carece de la moralidad, competencia jurídica y dedicación profesional debidas, el instrumento público padecerá las consecuentes imperfecciones.

I.2. EL NOTARIO COMO PROFESIONAL

La función notarial se encomienda para su desempeño a particulares, licenciados en Derecho, mediante la expedición de las patentes respectivas, después de haber presentado dos exámenes.

Pero la función notarial es de orden público y está encomendada a profesionales del Derecho, y siendo profesional se le imponen obligaciones de ilustrar a las partes en materia jurídica, y de explicarles el valor y las consecuencias legales de los actos en que intervenga, se le impone también al Notario la obligación del secreto profesional, propia de cualquier profesión libre, tal como lo es el Notario, aunque esté sujeto en ciertos aspectos a obligaciones peculiares.

Esta característica del Notario como profesional del Derecho, es la que ocupa mas la atención y

exige la mejor parte de la inteligencia y cultura del notariado, pues es entonces cuando el Notario pone en marcha su gama de conocimientos y de selección de todo el campo de las normas jurídicas, para afinarlas y aplicarlas al hecho que ha de poner en movimiento a la norma jurídica, y que sólo él presencia de modo conciente y expreso, y como la única forma legal en que el Notario puede dar fé de los hechos es mediante el instrumento público.

Una cuestión muy debatida por los tratadistas, es la relativa a si el Notario en el cumplimiento de su función es simplemente un funcionario público o si además procede como profesional del Derecho, rasgo que por otra parte no es ajeno a su condición de Delegado del Estado.

Como dice MENGUAL "la finalidad social que persigue la institución notarial y la forma de su actuación, en consonancia con su naturaleza esencial, nos permite afirmar la actuación del Notario es siempre como profesor, y la mayor parte de las veces como profesor del Derecho y de funcionario del Estado a la vez".(10)

Así pues, a palabras de LUIS CARRAL señalando la ley del Notariado para el Distrito Federal define al Notario con ciertas características que ya hemos aceptado, pues empieza por decir que es una función de orden público y habla de que está encomendada a profesionales del Derecho. El artículo 2o. declara que el Notario está investido de fé

pública -es su aspecto de "funcionario"- y que debe autorizar los actos y hechos jurídicos en que intervenga, "conforme a las leyes", lo que ya bastaría para considerar al Notario como profesional del Derecho; y termina también el artículo tercero repitiendo que es un profesional del derecho.

Continúa diciendo que "los Notarios nos sentimos y preferimos ser profesionales del derecho, aunque sin mengua de nuestra "función pública" de fedatarios. Eso se ha puesto de manifiesto desde el principio pero especialmente en el Congreso de París, o sea el Tercero Internacional; pero estamos empeñados los Notarios no precisamente en argumentar, sino en demostrar que nuestro carácter de funcionario de la administración, pues ni somos remunerados con sueldo, ni tenemos a quien rendir cuenta de nuestros actos como profesionales. Solo estamos sujetos a las responsabilidades disciplinarias en caso de que no nos ciñamos a los preceptos de forma a los que debemos sujetar nuestra intervención al crear el instrumento público.

La misma ley, comprendiendo la categoría científica y moral que resalta al Notario del carácter de profesional del derecho, lo repite en varios artículos, aun innecesariamente, y aunque ZANOBINI acuñó la frase conocida de "Función Pública del ejercicio privado", en el Congreso de París se varió la fórmula por la de "Función Pública en el cuadro de una profesión liberal", lo que hace resaltar que el aspecto más importante de la actividad notarial es el de la

profesión liberal puesto que "dentro del cuadro de esa profesión" queda localizada la función pública".(11)

Como por ejemplo de cómo ejerce el Notario esta función de "profesional del derecho", supongamos a unas personas que llegan a la Notaría con el decidido fin de que el Notario "de fé" de un contrato sobre cuyas bases están enteramente de acuerdo. Es de suponerse que el Notario debe poner manos a la obra de inmediato, redactar el contrato tal como se le propone, pero un buen Notario y como profesional que es, llamará la atención sobre varias circunstancias o consecuencias, sean de orden común, fiscal u otro, que muy probablemente los interesados no sospechaban.

Los que son profesionales del Derecho son los Notarios, no los clientes cuya voluntad llega a la Notaría deformada por la impreparación y a veces ocultando la verdadera intención que será la que mas tarde quede fraguada en el instrumento, y por tanto, así se llega a la conclusión de que convertir simplemente el "trato" en "contrato", la mayoría de las veces es crear un "contrato por sorpresa". Por eso se dice que el Notario es un "pedagogo de la voluntad", "UN PROFESIONAL".-

I.3. ACTUACION DEL NOTARIO A PETICION DE PARTE.

Al determinar quien es Notario, la ley

determina que "la formulación de los instrumentos se hará a petición de parte" (Artículo 10 Ley de Notariado para el Distrito Federal). Este es el principio de rogación.

El Notario actúa porque hay quien se lo solicita, sólo presta sus servicios cuando una persona física o moral interesada en el otorgamiento de una escritura o en hacer constar un hecho o un acto jurídico, se lo pide. Es pertinente decir que la actuación notarial además de rogatoria es obligatoria.

Aquí cabe señalar un concepto que se mencionará mas adelante en cuanto a los instrumentos públicos del Jurista PEDRO AVILA ALVAREZ y dice:

Los documentos autorizados, con las solemnidades legales, por Notario competente, a requerimiento de parte, e incluidos en el protocolo y que contienen, revelan o exteriorizan un hecho, acto o negocio jurídico, para su prueba, eficacia o constitución, así como las copias o reproducciones notariales de ellos.

"A requerimiento de parte", para excluir del concepto aquellos documentos que autoriza el Notario de Oficio, como índices, certificaciones negativas, partes, etc. Claro que con esta nota también quedan excluidas aquellas actas que el Notario excepcionalmente autoriza por propia iniciativa, pero creemos que estas excepciones reglamentarias no desvirtúan

esa nota esencial del instrumento. en su concepto quedan también incluidos los testamentos, poderes, cancelaciones... que el propio Notario autorizante otorga, porque aquí hay requerimiento de parte que es el propio Notario. (12)

En ese capítulo también es necesario hacer mención del principio de rogación que trataré de explicar.

Ahora bien, el registrador no puede registrar de oficio, aunque conozca el acto o hecho que válidamente haya de dar origen a un cambio en los asientos del registro. Se requiere que alguien se lo pida, que alguien haga una solicitud. Esta necesidad de instancia, es lo que se conoce con el nombre de "Principio de Rogación".

En esta misma circunstancia se encuentra la actuación del Notario, pues aunque exista un acto o hecho que él deba hacer constar, sólo puede actuar si algún interesado se lo solicite.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO I

- (1) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, TOMO X, BUENOS AIRES. 1982.

- (2) PALLARES EDUARDO, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL, ED. PORRUA. MEXICO, 1960.
- (3) DE LA CERDA ELIAS JORGE, PRACTICA NOTARIAL MEXICANA. ED. CARRILLO. HNOS. S.A., GUADALAJARA, JAL. 1976. PAG. 8.
- (4) LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE TABASCO.
- (5) GIMENEZ-ARNAU ENRIQUE, DERECHO NOTARIAL, 2a. EDICION, ED. UNIVERSIDAD DE NAVARRA, S.A., PAMPLONA, 1976. PAG. 52.
- (6) LAVANDERA, REV. DE DERECHO PRIVADO. 3a. EDICION. ED. MONTOCORVO, S.A., MADRID, JULIO-AGOSTO 1917. PAG. 38.
- (7) AVILA ALVAREZ PEDRO, ESTUDIOS DE DERECHO NOTARIAL. 4a. EDICION, EDITORIAL MONTOCORVO, S.A. MADRID. 1973. PAG. 18.
- (8) GONZALEZ C. EMERITO, DERECHO NOTARIAL, EDITORA E IMPRESORA LA LEY, S.A., BUENOS AIRES. 1971. PAG. 143.
- (9) CHICO ORTIZ JOSE MARIA Y RAMIREZ RAMIREZ CATALINO. TEMAS DE DERECHO NOTARIAL Y CALIFICACION REGISTRAL DEL INSTRUMENTO PUBLICO. ED. MONTOCORVO, MADRID 1972. PAG. 23.

- (10) GONZALEZ C. EMERITO, OP. CIT. PAG. 156
- (11) CARRAL Y DE TERESA LUIS. DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL, 1a. EDICION, ED. LIBROS DE MEXICO, S.A., MEXICO 1965. PAG. 45, 47.
- (12) AVILA PEDRO, OP. CIT. PAG. 55

CAPITULO SEGUNDO

INSTRUMENTO NOTARIAL

II.1. CONCEPTO DE INSTRUMENTO NOTARIAL

II.2. CLASES DE INSTRUMENTOS

II.3. INTERVENCION NOTARIAL EN EL INSTRUMENTO.

II. 4. REGISTRO DE INSTRUMENTOS NOTARIALES

II.1. CONCEPTO DE INSTRUMENTO NOTARIAL

Antes de seguir adelante, conviene hacer una aclaración de orden terminológico.

Las expresiones documento o instrumento se emplean ambivalentes.

La voz instrumento deriva del verbo latino instruere. Es algo que está destinado a instruirnos e informarnos del pasado; sin embargo, "actualmente carece de importancia hablar de prueba instrumental o de prueba documental". Instrumento viene de instruo, instruir, instruere, o sea de instruir (aunque no debe olvidarse el doble significado de esta palabra y en particular de la palabra instrucción); documento viene de doce, doces, docere, que quiere decir enseñar.(13)

Habiendo múltiples acepciones que en los diversos idiomas, inclusive el castellano, tiene el vocablo "instrumento".

Sirve para designar desde los utensilios o herramientas de uso corriente en los oficios manuales mas simples y generalizados, hasta las cosas y los hechos por la

labor inteligente e imaginativa del artista industrial o del técnico transforman en manufacturas o ingeniosos aparatos o en preciosos y científicos mecanismos.

Dentro del concepto amplísimo que comprende a toda especie de "instrumentos" este vocablo dice, se ha empleado genéricamente para denominar todo aquello que es apto para permitirnos alcanzar una determinada finalidad, sea física o moral.

SPOTA expresa que "El instrumento público tiene por principal nota característica que ha sido otorgado ante un órgano estatal (agente administrativo o funcionario) que posee atribución por la ley para darle autenticidad, es decir, para conferirle los efectos propios de la fé pública en lo que atañe a las circunstancias de haberse formulado la declaración de voluntad y realizado los hechos jurídicos cumplidos por él mismo, o que ante él sucedieron.(14)

Es grande la cantidad de pronunciamientos judiciales que contribuyen a desarrollar el concepto de instrumento público. La Suprema Corte de Tucumán tiene declarado que el carácter de instrumento público corresponde a todo instrumento otorgado por funcionario público, ya sea del orden legislativo, ejecutivo-administrativo o judicial. La única condición es que haya sido extendido en la forma que las leyes hubieres determinado.

Pero se acerca mas a la realidad LOPEZ OLACIREGUI cuando apunto que "lo característico del instrumento público es ser una cosa dotada de una fuerza jurídica especial: merece fé pública.(15)

Resumiendo lo hasta aquí dicho, puede afirmarse que el instrumento público tiene unos fines fundamentales o esenciales, y al lado de ellos o como consecuencia de ellos, otros fines secundarios, aunque sean también importantes.

Los fines fundamentales, contemplados desde un punto de vista cronológico son: crear o dar forma a los negocios jurídicos (según la forma sea requisito necesario o no para la existencia del acto); probar que se ha producido un hecho o que ha nacido un negocio jurídico; y dar eficacia al negocio o al hecho que refleja el instrumento: mas bien diríamos dar certeza, si se trata de hechos. De estos tres fines no se da el principio en las actas, instrumentos públicos que no crean o reflejan negocios jurídicos.

De estos tres elementos fundamentales, de estos tres fines principales del instrumento, surgen los demás como son el de hacer ejecutiva la obligación, sustituir a la tradición real y garantizar a los terceros. Y como síntesis de todas esas finalidades, principales o accesorias, un evidente propósito de contribuir al desarrollo del Derecho en su estado normal, alejando el peligro de intervenciones

judiciales contenciosas que suponen un estado patológico o de anormalidad.

Importantísima finalidad, cuya vigorosa defensa es lo mejor y mas substancioso de la teoría de MONASTERIO y que atribuye al Notario, autorizando del instrumento público, un magisterio de incalculable valor social, que no quieren comprender quienes no encuentran otra justificación a las vocaciones notariales que las meramente apoyadas en el espejismo del Arancel.

En estos fines hay también elementos para formular un concepto del instrumento público que aluda a su contenido. Podríamos decir que es el documento público, autorizado por Notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos.(16)

Cabe también aclarar antes de continuar que los procesalistas han estudiado el instrumento y el documento público. El género es el instrumento y la especie se integra por el monumento y el documento.

MARTINEZ SEGOVIA señala, el documento notarial como todo escrito original o reproducido que como uno de los objetos de la función notarial, es autenticado o autorizado por Notario y resguardado por él, conforme a la ley de su organización, procurando los fines de seguridad, valor y

permanencia de la función notarial.(17)

PEDRO AVILA ALVAREZ, dice: Dar un concepto de los instrumentos públicos que comprenda no sólo sus notas diferenciales, sino, también, su contenido y su finalidad o valor, diciendo que son los:

Documentos autorizados, con las solemnidades legales, por Notario competente, a requerimiento de parte, e incluidos en el protocolo y que contienen, revelan o exteriorizan un hecho, acto o negocio jurídicos, para su prueba, eficacia o constitución, así como las copias o reproducciones notariales de ellos.(18)

II.2. CLASES DE INSTRUMENTOS

Existen dos clases principales de instrumentos que el Notario hace uso para su actuación notarial, y que puede otorgar el Notario en el protocolo: La Escritura y El Acta.

a).- LA ESCRITURA:

La Ley del Notariado del Distrito Federal en su artículo 60 "Para los efectos de esta ley, se entiende por escritura cualquiera de los siguientes

instrumentos públicos:

I.- El original que el Notario asiente en el libro autorizado, conforme al artículo 46 de este ordenamiento, para hacer constar un acto jurídico, y que contenga las firmas de los comparecientes y la firma y sello del Notario.

II.- El original que se integre por el documento en que se consigne el acto jurídico de que se trate, y por un extracto de éste que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado.

El documento deberá llenar las formalidades que señala este capítulo, ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el Notario. llevar el sello de éste en los expresados lugares, y agregarse al apéndice con sus anexos.

El extracto hará mención del número de hojas de que se compone el documento, y relación completa de sus anexos y será firmado por comparecientes y el Notario.

La autorización definitiva y las anotaciones marginales se harán solo en el libro de protocolo".

Para el otorgamiento de una escritura la Ley ya mencionada señala dos posibilidades: 1.- Que se

extienda completa en el protocolo, y 2.- Que se extienda un extracto y al apéndice se agreguen los demás documentos.

Escritura es aquella que contiene por contenido una declaración de voluntad y los negocios jurídicos.

Para NUREZ LAGOS lo que distingue la escritura es que contiene una declaración de voluntad que crea, modifica o extingue derechos por virtud del documento mismo en que se contiene la declaración. Todos los demás instrumentos son actos: de ahí que mientras el objetivo de la escritura lo entiende muy concreto, el del acta -dice- es vastísimo.

Ya sostenía FERNANDEZ CASADO que escritura es "el instrumento público por el cual uno o varias personas jurídicamente capaces establecen, modifican o extinguen relaciones de derecho".

AGUADO, afirma que "la escritura se refiere a la creación, modificación o extinción de una relación jurídica, o mas general y exactamente: contiene un negocio jurídico".

LOPEZ PALOP, que coincide fundamentalmente con la formula de FERNANDEZ CASADO, "escritura pública es el documento autorizado por Notario competente en que se consigna la creación, modificación o extinción de una relación de derecho entre personas capaces".

La Escritura Pública que es el objeto fundamental de esta obra y constituye el contenido y el substratum de toda la actividad notarial ofrece, por lo mismo - un panorama de diversidad no sólo en los tratadistas sino aún en los propios textos positivos-, así como la dificultad de una exposición adecuada.

Entonces por escritura pública se entiende la escritura otorgada ante Notario Público y autorizada por él.

La Escritura Pública hace prueba plena de aquellos hechos de cuya existencia da fé el Notario Público, por haberlos presenciado en ejercicio de sus funciones, dentro de la esfera de ellas y con las formalidades de ley.

b).- EL ACTA: .

NOVOA Secane dice: "Acta notarial es el instrumento público en que no se contiene relaciones de derecho, en que no hay vínculo que engendre obligación. Contiene solamente hechos relacionados con el derecho, que pueden producir acciones no exigibles por la propia virtud del acta, sino deducibles de los hechos que en ella constan para pedir a los Tribunales o a las autoridades de otro orden el cumplimiento del Derecho. De modo que el acta notarial, como una de las ramas del instrumento público, hace fé por sí misma en cuanto a los hechos en ella relacionados, bajo la fé del

Notario en el círculo de sus atribuciones; pero las relaciones de derecho que hayan de deducirse de esos hechos no son siempre inmediatas".

Las actas se refieren a hechos que no suponen esa declaración de voluntad, sino acontecimientos que han sido vistos, oídos, percibidos por el Notario sui sensibus.

Para FERNANDEZ CASADO dice que "el acta es el instrumento 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".

SANCHO TELLO, la considera como el documento público en que a requerimiento de parte, hace constar el Notario un hecho que, por su naturaleza, no sea objeto de contrato.

TORRES AGUILAR, entiende por acta la sencilla exposición, redactada y autenticada de hechos cuyo recuerdo conviene perpetuar.

NOVOA, afirma que el acta notarial es el documento público autorizado por Notario, en el que a requerimiento de parte, con capacidad intelectual suficiente, se hace constar un hecho que presencia o le conste al Notario, que no puede ser objeto de contrato, y cuyo recuerdo conviene conservar en forma auténtica".

AZPITARTE, lo define como "documento protocolable sujeto a los requisitos exteriores de la escritura, que autoriza el Notario por lo común, a instancia de parte para hacer constar hechos que presencia y circunstancias que observa, y no constituyan declaraciones de voluntad".

AZPEITIA, decía que esencialmente acta notarial "es el instrumento en el que se constata y fija un hecho jurídico independiente de la voluntad del sujeto que promueve su constatación".(19)

Las actas sólo exigen del Notario una actividad visu et auditu, suis sensibus, sin entrar en el fondo, adaptándose al derecho únicamente en cuanto a los preceptos de forma, en aquellos casos excepcionales que la Ley lo exigiere.

Entonces, la diferencia entre Escritura y Acta, estriba en que la escritura hace constar actos con manifestación de la voluntad, y el Acta se registran los hechos aún sin manifestación de voluntad pero que es a petición de parte interesada que quiere perpetuar un hecho.

II.3. INTERVENCION NOTARIAL EN EL INSTRUMENTO.

a).- ACTUACION PERSONAL

La Ley del Notariado no determina expresamente que el Notario debe actuar personalmente. Sin embargo, el espíritu de la ley es que el Notario desempeñe su función por sí mismo, sin que pueda ser sustituido por otra persona. Por ser un cargo personalísimo no se reconoce como posibilidad que otra persona actúe en nombre o en representación del Notario.

Una fuerte corriente doctrinaria divide las actuaciones del Notario en profesionales y fedantes, cabe significar que actuaciones fedantes son aquellas en las que interviene el escribano en su condición de oficial público en ejercicio de la fé notarial produciendo un documento que, dentro de la economía del Código Civil, se califican de instrumento público. De allí que esa faz de la actividad notarial se denomina también documentadora.

Las profesionales, en cambio, comprenden aquellos actos en que obra el escribano sin necesidad de investidura notarial, por el solo hecho de poseer diploma de tal, que lo habilita para desempeñar como profesional del derecho (por ejemplo: dictámenes, estudio de títulos, redacción de documentos privados, etc.).

Ahora bien, la intervención notarial caracteriza al instrumento público, pues queda así perfilado el concepto: cuando un documento es autorizado por un Notario se convierte en un instrumento público.

He aquí cómo se expresa NAVARRO AZPEITIA: "... entre las funciones encomendadas al Notario, la de más trascendencia pública, la que determina su existencia y es causa u origen de todas las demás, es aquella que consiste en investir todos los actos en que interviene de una presunción de veracidad que les hace aptos para imponerse por sí mismos en las relaciones jurídicas y para ser impuestos, por su propia virtualidad, por el poder coactivo del Estado, salvo prueba, también tasada e intervenida por los organismos judiciales del Estado, de nulidad o falsedad".(20)

Entonces instrumento público es el autorizado por Notario competente con arreglo a las formalidades establecidas por las leyes, estos instrumentos públicos comprenden las escrituras públicas, las actas y, en general, todo documento que autorice el Notario, bien en original, en copia o en testimonio.

Estos instrumentos cuya finalidad es asegurar la propiedad y perpetuar los hechos que por su naturaleza conviene queden consignados por el porvenir, los cuales hacen fé por sí mismos y no requieren para su validez de ningún otro adminículo.

Los instrumentos para hacer fé deben ser pasados por el Notario dándoles una autenticación o un valor notarial que los apoya con su sello y firma.

Esta función es llamada autenticación; sus efectos son hacer fé; su ejercicio corresponde al Notario, el cual sólo por modo accesorio debe:

a).- Como antecedente de la autenticación, "aconsejar a los que solicitan su ministerio, asesorándoles de las previsiones que deben adoptar, formas que es preciso llenar y derivaciones que puede tener el acta autenticable que los interesados pretenden".

b).- "El Notario, como técnico en su función, debe revestir los productos de su autenticación de la forma legal adecuada". (21)

Quando el documento está autorizado por un Notario y va destinado desde su creación a formar parte del archivo de documentos análogos custodiados por aquél y que constan en el protocolo, se llama instrumento público.

Aquí la intervención notarial en la producción del documento.

Como ya se dijo, al estudiar la naturaleza de la función notarial en los países latinos, las misiones o cometidos del Notario son: CREACION, REDACCION, AUTORIZACION O AUTENTICACION, CONSERVACION Y REPRODUCCION de instrumentos públicos.

Además, otros tratadistas han querido incluir dentro de las misiones como intervención notarial en los instrumentos la CORRECCION y la EXACTITUD sustancial del negocio, los cuales en los documentos notariales actuales, por virtud de intervención del Notario tiene esas dos características, además de que ofrece valor constitutivo en determinados actos y contratos y sigue abriendo paso al negocio jurídico para su acceso a los Registro Públicos, y otorgando valor de prueba. Todo ello como consecuencia de haber intervenido el Notario en la creación del documento.

Esta creación nace como lógica consecuencia del negocio jurídico que las partes le someten al escribano.

Este comienza su función adecuando la voluntad de aquéllas a la ley y las dirige, encauza y somete a la rigidez del formalismo, para que al proceder a la autorización del acto, se perfeccione el negocio y el instrumento tenga validez.

Sostiene GONZALO DE LAS CASAS: "Los instrumentos públicos bien redactados son el mayor escudo contra la mala fé de los hombres", y agrega, que una escritura adornada de todos los requisitos y solemnidades legales, es igual a una ejecutoria, es tan firme como la ley misma, por lo tanto debe el Notario poner en su redacción el mismo esmero con que el legislador atiende a la formación de la ley.(22)

II. 4. REGISTRO DE INSTRUMENTOS NOTARIALES

Antes de entrar al estudio de los Instrumentos Notariales Registrables, hablaré un poco de lo que es el Registro.

Una acepción de Registro se entiende como un legajo o "cuadernillo" compuesto de veinticinco pliegos de papel sellado correspondientes al bienio.

El Reglamento del Registro Público en el Estado de Guanajuato en su artículo 1o. define al Registro Público diciendo "El Registro Público es una institución gubernamental de interés público, que tiene por objeto la inscripción ordenada por la Ley, de todos los actos jurídicos destinados a producir efectos contra terceros. En cada cabecera de Partido Judicial habrá una oficina del Registro Público".

a).- REGISTRO Y PROTOCOLO DIFERENCIACION

Pero hay un documento similar al Registro que se denomina "Protocolo", que también trataremos de hacer su diferenciación.

Dícese que la distinción entre Registro Notarial y Protocolo, sería simplemente convencional y de

mérito discutible. Afírmase también que se trata de conceptos con verdadera personalidad diferente uno de otro por su carácter propio e inconfundible. Y ello origina una serie de cuestiones sumamente ardua y sujetas a diversas soluciones en las legislaciones notariales de los países.

La Ley Española, en su artículo 17 emite un concepto formal: "Se entiende por Protocolo la colección ordenada de las escrituras matrices autorizadas durante un año"; después en una ley posterior reformada señalaba en su artículo 272 "el Protocolo notarial comprenderá los instrumentos públicos y demás documentos incorporados al mismo cada año".

En la legislación Argentina en su artículo 189 expresa "El Escribano formará el Registro con la colección ordenada de las escrituras matrices autorizadas durante el año, haciendo uno mas tomos foliados".

Así también la Ley Uruguaya en el artículo 28 dice: "Llámesse Protocolo al registro en que los escribanos y demás funcionarios autorizados para ello, asientan por el orden de sus respectivas fechas, todas las escrituras públicas que pasen ante ellos". (23)

Como se observa los conceptos de Registro y Protocolo, se emplean indistintamente, confundiéndolos.

Por Protocolo entendemos pues, el conjunto de matrices o registros ordenadamente dispuestos en Tomos, encuadernados y empastados para su conservación y archivamiento en la Notaría.

El Protocolo está, pues, conformado por los diversos Tomos que, a su vez, contienen en número variable los Registros actuados por el Notario.

Protocolo.- Del latín, protocolum. Etimológicamente: "primer pliego encolado". El término viene del Código de Justiniano, donde significaba una hoja pegada a ciertos documentos que contiene diversas indicaciones y auténtica a éstos. En sentido legal significa: "lo que se pega en primer término".

Protocolo.- La primera escritura que también se llama matriz, que forman las partes y autoriza el Notario, y de la cual expide testimonios o copias certificadas. También se llama protocolo el libro donde se asientan dichas escrituras.(24)

Ahora bien, de muy diversas maneras se llama a esta rama de la ciencia jurídica que estudia los sistemas registrales como: Derecho Hipotecario, Derecho Inmobiliario y Derecho Registral.

De estas denominaciones la mas aceptada

es la de Derecho Registral que es un sector del Derecho Civil creado para la protección de los derechos.

Entrando al tema que corresponde, los instrumentos registrables persiguen una respuesta a la pregunta ¿qué documentos permite la ley insertar o extender en el registro del Notario?.

Se trata entonces, no solamente de conocer cuáles son los instrumentos inscriptibles, sino también de precisar con la exactitud posible, cómo se extienden en el Registro; en qué formas se registran.

En el artículo 17 de la Ley Peruana declara "Las escrituras públicas y las diligencias de protocolización serán extendidas en el Registro".

Puede afirmarse que en esta sencilla norma queda comprendida la actividad registral del Notario. Mediante ella se ha fijado, con la máxima exactitud, las dos clases de inserción que pueden efectuarse en el Registro Notarial: la de escrituras (contratos) y de las protocolizaciones (actas).

Sin embargo, lo expresado en éste artículo hace pensar que sólo después de registrado un acto o contrato, adquiere el carácter de instrumento público: no antes.

Pues bien, entre las diversas actividades que realiza el Estado como autoridad, en ejercicio de sus atribuciones, en forma de función administrativa y en auxilio de las funciones Notariales se señala al Registro cuyo objeto es la inscripción de los derechos derivados de hechos o actos jurídicos concretos, determinados en la ley como inscribibles, de interés público y permanente, susceptibles de producir consecuencias jurídicas en contra de los terceros, para darlos a conocer por medio de la publicidad registral a esas personas que no intervinieron en dichos hechos y actos, y así surtan efectos en su contra, completos, para la certeza y seguridad de los bienes y derechos inscritos y para la posibilidad de cumplimiento del Derecho en las relaciones en general, en bien de la tranquilidad de las personas.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO II

- (13) PELOSI CARLOS A. EL DOCUMENTO NOTARIAL. ED. ASTREA, BUENOS AIRES. 1980. PAG. 13.
- (14) SPOTA ALBERTO G., TRATADO DE DERECHO CIVIL. VOL. 3o. ED. ASTREA. BUENOS AIRES. PAG. 69
- (15) LOPEZ OLACIREGUI JOSE MARIA. TRATADO DE DERECHO CIVIL ARGENTINO. PARTE GENERAL, OBRA ACTUALIZADA DE SU AUTOR,

- SALVAT RAYMUNDO, TEA. Bs. As., 1964. PAG. 323.
- (16) GIMENEZ-ARNAU. OP. CIT. PAG. 402.
- (17) PELOSI CARLOS A. EL DOCUMENTO NOTARIAL. OP. CIT. PAG. 123.
- (18) PEDRO AVILA. OP. CIT. PAG. 85
- (19) GIMENEZ-ARNAU. OP. CIT. PAG. 409, 410, 416.
- (20) GIMENEZ-ARNAU, INTRODUCCION AL DERECHO NOTARIAL. ED. REVISTAS DE DERECHO PRIVADO. MADRID 1944. PAG. 211
- (21) GIMENEZ-ARNAU. OP. CIT. PAG. 210.
- (22) GONZALEZ C. EMERITO. OP. CIT. PAG. 382.
- (23) CARNEIRO JOSE A., REGIMEN LEGAL DEL NOTARIADO EN EL PERU. EXPOSICION SISTEMATICA. EDICIONES Y DISTRIBUCIONES JUSTO VALENZUELA. LIMA 1981. PAG. 89.
- (24) PALLARES EDUARDO. OP. CIT. PAG. 585.

CAPITULO TERCERO

SISTEMAS REGISTRALES

III.1. PRINCIPALES SISTEMAS DE REGISTRO

III.2. SISTEMA REGISTRAL FRANCES

- a). Notas características del Sistema Registral
Frances

III.3. SISTEMA REGISTRAL AUSTRALIANO (TORRENS)

- a). Notas características del Sistema Registral
Australiano.

III.4. SISTEMA REGISTRAL MEXICANO

III.5. OTROS SISTEMAS REGISTRALES

- a). Sistema Registral Peruano
- b). Notas características del Sistema Registral
Peruano

SISTEMA REGISTRAL:

El estudio de los Sistemas Registrales, conlleva el conocimiento de las normas, principios y reglas que rigen la constitución, funcionamiento y fines de la Institución Registral, en los diversos lugares donde exista un ente jurídicamente organizado, vale decir el Estado. Los estudiosos de la materia consideran que son tres los sistemas mas avanzados y perfeccionados; el Sistema Francés, llamado también de la Transcripción o Clandestinidad: el Sistema Germania de la Inscripción y el Sistema Australiano o Torrens, de la Inmatriculación.

III.1.- PRINCIPALES SISTEMAS DE REGISTRO.

En realidad no hay mas que dos clases principales de sistemas jurídicos registrales sobre inmuebles, con efectos oponibles a los terceros: los informativos o declarativos de publicidad y los constitutivos o declarativos de legalidad; los primeros no legitiman lo que ingresa al Registro, los segundos que examinan lo inscribible y lo califican de legal si legitiman lo registrado como verdad legal.

Los sistemas constitutivos pueden ser, a su vez, de dos tipos: absolutos entre partes y frente a terceros, o relativos sólo contra terceros, porque lo inscribible que se inscriba ya existe entre partes y en favor de terceros. La validez legal de los registros constitutivos absolutos es general, pues sólo excepcionalmente, por error o fraude en la matrícula, puede impugnarse lo inscrito; la verdad legal de los registros constitutivos relativos es presuncional, admitiéndose la prueba en contrario para los terceros, porque lo inscribible inscrito, que nació fuera del Registro, no sea verdad real.

Los sistemas registrales jurídicos sobre inmuebles, basados en el Acta Torrens, también son constitutivos absolutos con título real de fuerza probante o eficacia jurídica formal o sustantiva, puesto que la inscripción es un elemento legal para que las adquisiciones derivadas de tráfico jurídico, que se inscriban correctamente, tengan existencia y validez tanto entre partes como frente a terceros. Lo referente al sistema del Acta de Torrens se tratará por separado.

Los sistemas jurídicos registrales de ambas clases y tipos implican deberes jurídicos. Los registros son obligatorios para satisfacer la necesidad pública de conocer la situación jurídica concreta de las personas y los bienes, es decir, el haber personal formado por determinados derechos absolutos o relativos, privados o públicos, que no

sólo interesan a los acreedores o partes sino también a terceros.

Es inconcebible jurídicamente que la ley establezca una institución de orden público, o sea un conjunto coherente de normas imperativas y prohibitivas que regulan las relaciones jurídicas de una clase determinada de actividad humana, si esas normas de interés público, que implican deberes incondicionales una vez realizado el supuesto legal, sólo van a ser aplicadas y ejecutadas a voluntad de los sujetos obligados por la relación jurídica concreta.

Todos los sistemas jurídicos registrales públicos son de oponibilidad frente a todo el mundo, puesto que si por su publicidad producen efectos contra terceros interesados con mayor razón los producen frente a cualquiera otra persona del público en general, en tanto en cuanto lo inscrito no se modifique, extinga o cancele.

Los sistemas registrales que son de oponibilidad imponen la obligación legal, al sujeto interesado de caso concreto, de acudir al Registro correspondiente: a inscribir el derecho derivado del hecho o acto jurídico determinado en la ley como inscribible, si es interesado como acreedor o titular de ese derecho, para que pueda oponerse lo inscribible ya inscrito a los terceros, o a cerciorarse de los inscrito si es interesado como tercero, ya que la inscripción puede producirle perjuicios, y su ignorancia al respecto no le

valdrá como excusa.

Antiguamente las transmisiones de propiedad sobre inmuebles se llevaban a cabo, entre las partes, en ceremonias celebradas en las mismas fincas; posteriormente y con motivo de la imprenta se estableció la formalidad escrita en instrumento. En la actualidad dichas transmisiones se hacen generalmente mediante un título sin dependencia de tradición; pero en las enajenaciones de alguna especie indeterminada se requiere la entrega real o simbólica; a esta última manera de transmitir se le llama en la doctrina la teoría del título o el modo.

El Derecho germánico vino a introducir la intervención oficial. a manera de investidura en la transmisión de los inmuebles, como medida de seguridad, tanto entre las partes como frente a terceros; esta intervención con el tiempo llegó a ser el Registro. En Francia, el aforismo "dejar hacer y dejar pasar", producto del liberalismo económico del siglo XVIII, tuvo una repercusión o influencia decisiva muy importante en el campo del Derecho, la autonomía de la voluntad de los contratantes, que no tiene mas limitaciones que las reglas de orden público de carácter prohibitivo o imperativo, fue y sigue siendo la base de la contratación, pues la entrega de la cosa y la investidura alemana como requisitos, así como la forma escrita pública o privada del contrato, sólo son elementos de validez no de existencia jurídica; el contrato existe para las partes por su consentimiento y por el objeto

lícito. El Código de Napoleón que recogió estas ideas liberales es tomado como modelo en las legislaciones de los pueblos latinos, inspiradas en el Derecho romano.

III.2.- SISTEMA REGISTRAL FRANCÉS.

Llamado también de la Transcripción o Clandestinidad. De "sistema" sólo tiene el nombre, pues propiamente es un régimen registral. Tiene su origen en la tradición romana, donde la adquisición de la propiedad inmueble y la constitución de los derechos reales de ésta se materializan por el simple consentimiento de las partes y la transcripción sólo produce efectos frente a terceros.

Los sostenedores del régimen de la transcripción hacen resaltar el imperio del consentimiento y la libertad en la contratación, afirmando que es necesario respetar la voluntad soberana de las partes.

El régimen francés sigue también la concepción romana en cuanto se refiere al derecho de propiedad que considera absoluto, sosteniendo que las legislaciones no pueden establecer limitaciones a este derecho, y con un criterio individualista se afirma que el propietario puede disponer de sus bienes inmuebles libremente, sin limitación

alguna al ejercicio de sus derechos. Obligar al titular de un derecho de propiedad al sometimiento de alguna institución estatal para que cumpla formalidades de publicidades una restricción o negación del carácter esencial de la propiedad y de su tendencia individualista, según sostienen. Esta concepción, como se sabe, nació en la Revolución Francesa y en nuestros tiempos resulta tan obsoleta, bastándonos señalar lo que respecto al derecho de propiedad estatuye el Artículo 34 de nuestra Constitución y que a la letra dice:

"La propiedad debe usarse en armonía con el interés social", de donde el derecho absoluto e individual sobre la propiedad, pertenece a épocas superadas definitivamente.

El régimen de Registro Francés se caracteriza por el predominio del título o sea el de la voluntad individual para crear, modificar, transmitir o extinguir derechos sobre inmuebles. Los contratos sólo son conocidos por las partes y, en este sentido carecen en lo absoluto de la publicidad en que se sustenta todo sistema registral.

El régimen Francés está regido por el Código Civil de Napoleón que habla sólo del consentimiento de las partes contratantes. La falta de publicidad en las transmisiones inmobiliarias es fuente de constantes litigios, pues impera un completo régimen de clandestinidad.

En conclusión, el régimen de registro francés carece de la publicidad, fin esencial de todo sistema registral. Los registros destinados a las transmisiones inmobiliarias son personales ya que son llevados por nombres de personas que obligan al conocimiento de los propietarios. La transcripción creada por ley de 25 de Marzo de 1855 no es requisito indispensable para adquirir el dominio o los derechos reales sobre inmuebles. Los actos sometidos a la transcripción son: actos intervivos a título oneroso, traslativos, o constitutivos de derechos reales, las donaciones, arrendamientos, etc.

La transcripción que es copia literal del título, es facultativa. Los contratos de transmisión de bienes inmuebles y los derechos reales impuestos sobre éstos se verifica por el simple consentimiento de las partes. (25)

El sistema francés. Conforme a las nociones expuestas anteriormente, podemos clasificar al francés como un sistema de transcripción: de folio personal, y de eficacia negativa del asiento, es decir, de inoponibilidad del documento no registrado al que tuvo acceso al Registro.

Aunque el Registro francés se denomina "de transcripción", sin embargo, y desde 1921, los títulos ya no se transcriben o copian, sino que el conservador de hipotecas (Registrador) se limita a formar volúmenes con los documentos presentados, que encuaderna cuando hay número

suficiente.

La transcripción es, en cierto modo, *obligatoria*; no para las partes, sino para los Notarios, procuradores, autoridades administrativas, etc., etc., quienes están obligados a pedir en determinados plazos e independientemente de la voluntad de las partes la transcripción de los actos o las decisiones judiciales sometidos a publicidad en que intervengan.

Antes de 1955, los documentos ingresaban en el Registro con entera independencia de los ya contenidos en él. O sea, que si *Primus* vende la finca a *Secundus*, depositándose la escritura, y luego fraudulentamente la vende a *Tertius* (que no ha consultado el Registro, no había inconveniente en registrar el documento en favor de *Tertius*, aunque no pudiera surtir ningún efecto por hallarse consignada en los libros la venta anterior. Hoy se exige, para inscribir, que el transmitente tenga a su vez inscrito su derecho: el llamado "tracto sucesivo". Por tanto, en el ejemplo anterior, no se admitiría la escritura de *Tertius*, porque *Primus* ya no figuraba en los libros como dueño de la finca, al haber inscrito *Secundus* su adquisición. En general, es preciso que cada inscripción derive de una anterior, formándose, para cada finca o derecho, una cadena de inscripciones sin solución alguna de continuidad.

No obstante esta constancia registral de la titularidad del transferente, el Registro no garantiza su exactitud. La Única seguridad que proporciona al adquirente es la de los actos de su transmitente no transcritos no podrán serle opuestos. Ya se ha explicado esto: el Registro francés no garantiza positivamente, mediante una afirmación expresa en los libros, que el *tradens* sea dueño, sino negativamente, por la mera falta de un asiento de enajenación o gravamen otorgados por el *tradens*, que no ha vendido a otro, hipotecado, etc.

La condición de titular y, en general, la legitimación del enajenante, han de ser investigadas por el *accipiens*. Ello es así aun cuando conste en el Registro el negocio de adquisición del *tradens*, que no por figurar en los libros adquiere mayor validez de la que antes tuviera (salvo frente a una enajenación anterior no inscrita).

El Registro francés, se suma, no está dirigido a hacer valer como exactos sus asientos, sino a hacer que no frente a las transcritas, las enajenaciones que no aparecen en él.(26)

b).- NOTAS CARACTERÍSTICAS DEL SISTEMA REGISTRAL FRANCÉS.

1o. El derecho de propiedad es considerado absoluto e individualista.

2o. La adquisición de la propiedad inmuebles y la constitución de los derechos reales sobre ésta, se materializa por el simple consentimiento de las partes; impera la voluntad, no precisando el Registro.

3o. Los contratos sólo son conocidos por las partes y, por ende, carecen de publicidad lo que da lugar a frecuentes litigios.

4o. Los Registros destinados a las transmisiones inmobiliarias son personales y llevados por nombres de personas que obligan al conocimiento de los propietarios.

5o. La transcripción creada por la Ley de 1855 no es requisito para adquirir el dominio o los derechos reales que se imponen sobre bienes inmuebles, siendo esta transcripción facultativa.

III.3. SISTEMA AUSTRALIANO O TORRENS.

El sistema australiano, llamado también Acta de Torrens, surge en la colonia inglesa de Australia en 1858, habiendo adoptado el nombre de su autor, Robert Torrens.

El sistema Torrens sintetiza los principios fundamentales de todo buen sistema registral a

saber: sustantividad de la inscripción, publicidad y garantía que presta el Estado a quien ha registrado el derecho, principios que se realizan a base de la organización del Catastro. La inscripción primera de dominio es facultativa o sea la llamada inmatriculación, para lo cual se requiere el cumplimiento de ciertas formalidades de orden sustantivo, como el examen minucioso de los títulos, y de orden adjetivo, como la publicidad en los diarios, con la finalidad de que las personas que se crean con derecho al bien inmueble se presenten. Cumplido este trámite, es obligatoria la inscripción para las sucesivas transmisiones y constituciones de derechos reales.

El Registro otorga al propietario un certificado o título que significa que tiene derecho absoluto y que puede disponer libremente de su propiedad inmueble. El título lleva anexo el plano del bien y su descripción física, de modo que la realidad de la propiedad inmueble queda demostrada.

El sistema Torrens tiene el mérito de que el Estado ampara los derechos inscritos, reconociendo su legitimidad, toda vez que la inscripción se efectúa a base de títulos saneados. No ampara en cambio actos nulos o ilícitos y la publicidad garantiza los derechos reales que resultan o aparecen de la inscripción.

En el sistema Torrens, igual que en el

Alemán, no prosperan los litigios sobre la propiedad inmueble y los derechos reales que se imponen sobre ellos. La base firme del sistema son los libros del registro; el título está constituido por un certificado que tiene valor absoluto y la transmisión de la propiedad inmueble se efectúa por el simple endoso de este título, especie de bonos de propiedad.

El sistema Torrens tiene su punto de partida en la constatación de un hecho: los que adquirían bienes inmuebles teniendo como propietario a la Corona, tenían la seguridad de una adquisición legítima, estaban exentos de trabas y de títulos falsos. Los que eran compradores de un enajenante particular, resultaban siempre expuestos a dificultades que obligaban al estudio de los títulos, de los antecedentes del dominio, tanto como lo requerían las dudas. La observancia de esta situación inspiró la creación del sistema, que tuvo tanta repercusión y en cuyo contenido anotamos esta particularidad: cada enajenación del predio o bien inmueble significaría su vuelta al dominio de la Corona. Ello se debía a la garantía que ésta prestaba a la inscripción, y de la cual el propietario la obtendría directamente, precisamente por los certificados que expide el Registro, instrumento que para la transferencia del inmueble es endosado al nuevo comprador. En esta forma el Estado sería, en todos los casos, el adquiriente y el enajenante obligado, la persona intermediaria en la operación deseada por lo interesados. (27)

a). NOTAS CARACTERISTICAS DEL SISTEMA REGISTRAL
AUTRALIANO O TORRENS.

1o. Se basa en la sustantividad de la inscripción.

2o. En la publicidad.

3o. En la garantía que presta el Estado a quien ha registrado su derecho.

4o. Es fundamental la organización del catastro.

5o. La organización o inscripción primera de dominio es facultativa.

6o. Son obligatorias las inscripciones posteriores a la primera.

7o. El Registro tiene un valor absoluto y lleva anexo el plano de inmueble.

8o. La base firma del sistema son los libros del Registro.

9o. La transmisión de la propiedad se

efectúa por el simple endoso del título o certificado otorgado por la oficina registral; estos certificados son especie de bonos.

III.4. SISTEMA REGISTRAL MEXICANO.

El sistema registral adoptado en el Derecho mexicano en sus varios registros especiales, por regla general, de formalidad o de requisito externo de validez para poder producir lo inscribible inscrito perjuicios o efectos contra terceros, o sea constitutivo relativo con presunción legal de exactitud y verdad registral que admite prueba en contrario. Por excepción, el Registro del Estado Civil de las personas individuales es constitutivo absoluto para las partes y para los terceros, es decir, por la intervención del oficial de este Registro y por la forma escrita en libros especiales, dicho Registro es elemento de existencia referente a los actos del estado civil y familiar que son los únicos actos jurídicos formales solemnes.

Por lo que toca a las personas colectivas sociedades mercantiles, el registro se requiere pero no es indispensable para gozar de personalidad jurídica estas personas morales diferente de la de sus socios, según lo dispuesto en el artículo 2o. de la Ley General de Sociedades

Mercantiles; el de las cooperativas y sindicatos si es necesario para lo antes indicado, según los artículos 2o. de la Ley General de Sociedades Cooperativas y 242 de la Ley Federal del Trabajo.

En lo referente a títulos de bienes, derechos y actos jurídicos concretos determinados en la ley como inscribibles, el registro es necesario como formalidad o requisito de validez para la producción de perjuicios o efectos contra terceros, es decir, el registro es constitutivo relativo sólo contra terceros porque lo inscribible que se inscriba ya existe entre las partes y en favor de terceros, con presunción legal de validez de los inscrito frente a todo el mundo y contra terceros interesados, cuando esos actos consten inscritos correctamente y en tanto en cuanto lo inscrito no se extinga o cancele, como se ordena en los artículos 3002, 3003, 3006, 3007, 3008, 3013, 3029, y demás relativos del mismo Código Civil; pero el registro o sea la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes, según lo dispuesto en el artículo 3006 antes citado.

Nuestro Registro Público de la Propiedad fue instituido en el primer Código Civil mexicano de 1870, teniendo como base la Ley Hipotecaria española de 1861 con precedentes del Derecho germánico. Desde entonces dicho Registro ha sido reglamentado dentro del articulado de los códigos civiles, así como el Registro Público del Estado Civil referente a las personas individuales, cuyo origen se remonta

a los registros parroquiales que fueron secularizados por las Leyes de Reforma inspiradas en las ideas de la Revolución Francesa.

Los Registros de la Propiedad y del Estado Civil no son los únicos registros públicos existentes en México, pues además de los mencionados hay mas de treinta y cinco registros especiales para diferentes clases de personas, de bienes y de derechos derivados de hechos y actos jurídicos regidos por leyes federales, estatales y municipales, independientes entre si. Separadamente de los registros oficiales públicos están los catastros, las oficinas de licencias o credenciales para manejar automóviles y los archivos policiacos que son locales y que se llevan en las cabeceras municipales.

En los países de gobierno republicano federal como México, formados por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, cuyas leyes locales estatuyen y rigen los Registros Públicos del Estado Civil y de la Propiedad inmueble, se presentan a menudo problemas jurídicos relacionados con la cuestión constitucional de que esos Registros locales no pueden producir efectos completos, en contra de los terceros de otros Estados, puesto que dichas leyes de régimen interior sólo tienen efectos en su propio territorio y no pueden ser obligatorias fuera de él, porque se chocaría con la soberanía de los otros Estados.

Cosa semejante puede afirmarse respecto de los otros registros de los Estados y de los Municipios como son el de Sentencias y demás Resoluciones Judiciales, de Títulos Profesionales, de Policía o de Archivos Policiacos, de Fierros para marcar semovientes, etc., así como en lo que toca a las licencias o credenciales para manejar vehículos de fuerza motriz.

De aquí que la unificación de los varios registros federales, estatales y municipales con los catastros y las oficinas de licencias, etc., sea indispensable y urgente para poder obtener oportunamente, en un caso dado, la información cierta de la completa historia jurídica de una persona identificada o de un bien determinado, y para poder controlar la actividad de los gobernantes y gobernados en sus relaciones de Derecho, y también para que los efectos de los registros sean completos, esto es, contra todos los terceros que resulten interesados cualquiera que sea el territorio o el Estado en que radiquen o vivan.

A continuación se tratará de los principales Registros mexicanos.

Atendiendo a la eficacia territorial existen dos clases de Registros: los estatales y municipales (locales) y los federales; los primeros son regidos por los códigos particulares de los Estados de la Federación y los del Distrito y Territorios Federales, y sus respectivos

reglamentos, y también por las leyes municipales, y los segundos por las leyes federales.

Además están los registros particulares de acciones nominativas de las sociedades anónimas y de las en comandita por acciones, y los registros de partes sociales de las sociedades de responsabilidad limitada, llevados privadamente por los administradores de dichas sociedades y regidos por los estatutos de las mismas o, en su defecto, por la ley. Estos registros tienen por objeto comprobar la propiedad del título inscrito y, por consecuencia, la calidad de socio en dichas sociedades mercantiles; pero solamente se mostrarán tales registros a quien pruebe tener un interés legal en ello.

Registro Público de la Propiedad.

Este, como el Civil, es un Registro estatal o local, especial de cada Estado de la Federación, y también preceptuado en los códigos civiles. Por referirse a la propiedad de los inmuebles y a los derechos reales que sobre ellos se constituyen tienen una gran importancia, pudiendo decir, con el Código Civil vigente, que cuanto se habla de Registro Público se refiere especialmente a éste de la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios, por más que

tan registro público es el de la Propiedad como el Civil, el de Comercio, etc.

Es de advertir, sin embargo, por lo dispuesto en los artículos 825, 2852, 2859 y por la enumeración expresa en el artículo 3002 del Código Civil citado, que este Registro no se refiere exclusivamente a la propiedad y demás derechos reales sobre inmuebles, sino también a la posesión y derechos reales sobre muebles identificables y a algunos derechos personales como son las inscripciones ordenadas en las fracciones I, III, VI, VII, VIII y XIII del citado artículo 3002.

En dicho Código se admite el principio de calificación o de legalidad que consiste en exigir, previamente al registro, la autenticidad y legalidad de los derechos y títulos inscribibles, según lo dispuesto en el artículo 3013, que se copia en lo conducente: "el registrador hará la inscripción si encuentra que el título presentado es de los que deben inscribirse, llena las formas extrínsecas exigidas por la ley y contiene los datos a que se refiere el artículo 3015. En caso contrario, devolverá el título sin registrar...", lo cual quiere decir que sólo previo el examen y calificación de aprobado se podrá hacer la inscripción.

Los artículos del 3002 al 3008 en relación con los 1796, 1832, 1833, 2014 y los relativos a la forma de cada contrato formal e inscribible del mismo Código,

establecen el registro como requisito externo para la validez y eficacia de los contratos señalados en la ley, para producir efectos contra terceros, o sea constitutivo de legalidad. Así como la forma escrita ante Notario o ante testigos es necesaria en determinados contratos para la validez relativa del mismo, así también la inscripción pública o publicidad registra es indispensable en los casos expresamente designados en la ley para la validez completa de dichos contratos, es decir, para que sus efectos pueden oponerse a todo el mundo: partes y terceros.

El principio registral de fé pública se acepta en los artículos 3006 a 3008 que se refieren al valor probatorio del registro, los que habrá de interpretar en relación con los artículos 2224, 2226 y 2242 del mismo cuerpo de leyes, admitiendo la prueba en contrario de aquello inscrito que sea nulable o susceptible de ser atacado por nulidad relativa, si no se ha operado la prescripción porque en caso contrario queda convalidado; en cuanto a las inscripciones nulas de una manera absoluta o inexistentes jurídicamente no podrán ser confirmadas por los interesados ni convalidadas por la prescripción, aun en cuanto a terceros de buena fe que hubiesen confiado en el registro, porque las leyes que se refieren a las inexistencias jurídicas y nulidades absolutas son prohibitivas y de interés público, según lo dispuesto en los artículos 2224 y 2226 en relación con el 3007 del Código Civil citado, y por ello en cualquier tiempo pueden ser nulificadas y canceladas las inscripciones.

Este Registro en México es, pues, obligatorio de necesidad como requisito externo de validez y eficacia en perjuicio o contra terceros, en los actos jurídicos concretos determinados en la ley, y constitutivo de verdad legal presuncional de cosa registrada frente a terceros, al haber sido legitimado lo inscrito. El Registro obedece a la necesidad individual y colectiva de tener certeza en los derechos que se posean y seguridad pública de respeto a los mismos legitimados por el Poder Público como verdad legal, en tanto y en cuanto tenga vida jurídica esa verdad constituida por el Estado.(28)

III.5. OTROS SISTEMAS REGISTRALES.

a). SISTEMA REGISTRAL PERUANO

Merece atención preferente, el Sistema Registral Peruano. Ya hemos visto que a partir de la dación de la ley de 1888 que crea el Registro en el Perú y particularmente el Registro de la Propiedad Inmueble, sus principios fundamentales prevalecen aún hasta la fecha en la nueva legislación. El sistema peruano es defectuoso; en sus lineamientos generales, ha seguido el sistema francés meramente transcriptorio del derecho; la efectividad de la publicidad es

su aspecto mas positivo que va en beneficio de terceros, la inscripción no bonifica ni sanea el titulo, además es facultativa de conformidad con el espíritu de nuestra legislación. Al respecto, en la práctica se observa que el intenso tráfico inmobiliario que representa el movimiento de sumas cuantiosas de dinero obliga a los interesados a inscribir sus derechos sean los de dominio y todos los que se imponen al bien inmueble, como única garantía para ellos, bajo el amparo de leyes especiales y reglamentarias que rigen igual o conjuntamente con las disposiciones pertinentes del C.C. de 1936, el Reglamento General de los Registros Públicos y el Reglamento de las Inscripciones.

b). NOTAS CARACTERISTICAS DEL SISTEMA REGISTRAL PERUANO

1o. Está superado el concepto absoluto e individualista de la propiedad. (art. 34 de la Constitución del Estado).

2o. La adquisición de la propiedad inmueble y la imposición de los derechos reales sobre el bien se materializa por el consentimiento de las partes, seguida del Registro; este último en la práctica, no así dentro de la ley que es facultativa.

3o. El Registro es territorial y es llevado en todas las circunscripciones, departamentos y provincias, según los casos.

4o. Existe publicidad efectiva, que beneficia a terceros.

5o. La inscripción se realiza previa la calificación del título, pero no en forma.

6o. La inscripción tiene un valor relativo, discutible.

7o. No existe la organización del catastro, que es su defecto mayor.

Hemos anotado características de los sistemas como complemento al estudio de los mismos y a manera de un esfuerzo comparativo.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS CAPITULO III

- (25) HERRERA CAVERO VICTORINO. DERECHO REGISTRAL Y NOTARIAL DOCTRINA Y LEGISLACION. ED. IMPRENTA SUDAMERICA, S.A.

LIMA PERU. 1978. PAG. 30.

- (26) LACRUZ BERDEJO JOSE LUIS. DERECHO INMOBILIARIO REGISTRAL. ED. LIBRERIA BOSCH. BARCELONA. 1977. PAG. 32.
- (27) HERRERA VICTORINO. OP. CIT. PAG. 32.
- (28) CASTRO MARROQUIN MARTIN. DERECHO DE REGISTRO. ED. PORRUA, S.A. MEXICO 1962. PAG. 121.
- (29) HERRERA VICTORINO. OP. CIT. PAG. 33.
- (30) HERRERA VICTORINO. OP. CIT. PAG. 35.

CAPITULO CUARTO

ANALISIS Y PROPUESTAS

IV. 1. ANALISIS DE LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

IV. 2. ANALISIS DE LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

a).- LA FUNCION NOTARIAL EN LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

IV. 3. OBLIGACION DEL NOTARIO DE REGISTRAR Y SOLICITAR INFORMES AL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y COMERCIO.

IV. 4. PROPUESTA DE REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY DEL NOTARIANO DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

ANÁLISIS Y PROPUESTAS

Para adentrar al tema de la tesis que en esta ocasión me he propuesto desarrollar, nos avocaremos al análisis del Reglamento del Registro Público, del Código Civil para el Estado de Guanajuato, y a las Leyes del Notariado del Distrito Federal y por supuesto a la del Estado de Guanajuato, dando lugar a la propuesta que explicaré para el establecimiento de esta obligación a la institución mas importante de esta Tesis, el Notario.

Entrando de lleno al tema, en primer lugar analizaremos lo establecido en el Código Civil para el Estado de Guanajuato.

El Código Civil para el Estado de Guanajuato en su artículo 2500 señala: "La inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes".

Señala también en su numeral 2504: "No pueden los bienes raíces o los derechos reales impuestos sobre los mismos aparecer inscritos a la vez en favor de dos o mas personas distintas, a menos que éstas sean copartícipes.

El artículo 2505 señala:

"Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre se otorguen esos actos".

En caso de resultar inscrito o anotado ese derecho en favor de persona distinta de la que otorgue la transmisión o gravamen, los registradores denegarán la inscripción solicitada a menos que el acto se hubiere ordenado por resolución judicial, dictada con audiencia de la persona a cuyo nombre aparezca inscrito el inmueble.

En estos tres artículos del Código Civil nos establece la necesidad de inscribir en el Registro Público de la Propiedad para dar seguridad a los actos registrables y los documentos que también para dar seguridad es necesaria su inscripción; pero cabe hacer notar, en los numerales comentados todos señalan que deben estar inscritos a nombre de una persona cierta y determinada, pues en caso de tener un gravamen solo a ésta afectará y no a cualquier tercero registral de buena fe, quien tendrá sus derechos a salvo.

En el artículo 2506 señala:

"La inscripción de los títulos en el Registro puede pedirse por todo el que tenga interés legítimo en asegurar el derecho que se va a inscribir, o por el Notario

que haya autorizado la escritura de que se trate.

Aquí nos establece la imperiosa necesidad de llevar a cabo la inscripción de títulos en el Registro por todo aquel interesado y señala la conjunción "o por el Notario", solo como por suplencia de la parte pero no como obligación a éste de inscribir pero en definitivo estos se inscribirán por una u otra parte.

En artículos posteriores de esta ley en comento señalan que se deben inscribir en el Registro todos los actos, títulos, etc que quieran o deban dar seguridad las partes.

En lo que se refiere a la solicitud de certificados que constan en el Registro Público de la Propiedad y Comercio, en el artículo 4 inciso III del Reglamento del mismo en lo que se refiere a las atribuciones y obligaciones del registrador público señala:

"Autorizar con su firmas las inscripciones, las anotaciones que se pongan al calce de los documentos registrados y todos los certificados que se expidan de datos o de inscripciones que obren en los libros del Registro".

En su artículo 93 del mismo reglamento complementa ésto diciendo:

"Los Registradores expedirán los certificados que se mencionan en los artículos siguientes, previa práctica de la búsqueda respectiva".

En relación a éste, el siguiente artículo establece:

"Los Registradores estarán obligados a dar a quien lo solicite, certificaciones literales o extractadas, de las inscripciones o constancias que obren en los libros del Registro y en sus Apéndices".

El artículo 99 señala:

"Cuando se expidan certificados de libertad o de gravámenes de un inmueble, se hará referencia a las inscripciones relativas y se mencionarán las anotaciones preventivas, incluyéndose si las hubiere, las notas de presentación de documentos en los que se constituya un documento real o se establezca una limitación de dominio".

El artículo 100 establece:

"En las certificaciones a que se refieren los artículos anteriores, y en las de no existencia de inscripciones, sólo se hará mención de los registros cancelados cuando la autoridad judicial o los interesados así lo pidieren".

En la interpretación de éstos artículos nos señalan que el Registrador tiene como obligación el de registrar y a la vez otorgar certificados de datos o inscripciones que obren en los libros de Registros, pero también señalan, que serán solicitados por autoridades judiciales, administrativas o por los propios interesados, más nunca el legislador estableció la obligación de la persona que en realidad lleva a cabo el registro o solicitud ante el Registrador Público esta persona es el Notario.

IV. 1. ANALISIS DE LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Comenzaremos por analizar el artículo 60. de la ley en mención el cual a la letra dice:

"El Notario es responsable ante el Departamento del Distrito Federal de que la prestación del servicio en la notaría a su cargo, se realice con apego a las disposiciones de esta ley y sus reglamentos".

Este precepto antes que nada responsabiliza al Notario de sus actuaciones que realice ante el Departamento del Distrito Federal pero apegándose a las disposiciones que establece este mismo ordenamiento tratándose de dar seguridad a las personas contratantes de que la función

notarial será de buena fé y con responsabilidad de parte de un estudioso del Derecho.

Artículo 10: "Notario es el Licenciado en Derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de la ley a los instrumentos en que se consignent los actos y hechos jurídicos.

La formulación de los instrumentos se hará a petición de parte".

Esta definición como lo vimos en el primer capítulo señala que es una persona con fé pública, Licenciado en Derecho, pero lo mas importante que debemos considerar en éste punto es lo establecido en el segundo párrafo donde señala que es "a petición de parte", pues la actuación del Notario siempre es a petición de parte interesada y no por mutuo propio.

Artículo 75: "El Notario que autorice una escritura que mencione a otra u otras escrituras anteriores extendidas en su protocolo, que no hayan sido objeto de registro, cuidará que se haga en aquel la inscripción e inscripciones, así como la anotación o anotaciones correspondientes".

El artículo en comento, cuida y regula una función que corresponde a la persona del Notario y es que

él tiene que asegurarse de que toda escritura que tenga que tirar deberá de ir previamente registrada, desde su anterior escritura y en caso de no estar ésta, él como parte de su función la registrará cumpliendo así con el precepto y con la seguridad que debe proporcionar el Registro Público.

Ahora el artículo 94 párrafo II de la ley comentada establece:

"El Notario deberá expedir el testimonio con su firma y sello y tramitará la inscripción del primero de ellos en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal cuando el acto sea registrable y hubiere sido requerido y expensado para ello por sus clientes".

Este es el más importante pues aquí, se establece la obligación para el Notario de tramitar la inscripción correspondiente antes de otorgar el testimonio a las partes; y lo cual se tomará como base para la tesis a proponer para reformar la Ley del Notariado para nuestro Estado.

Con relación a esto, en el numeral 105 párrafo II nos señala las constancias que proporcionará el Registro Público al Notario las cuales la tomará en cuenta el Notario, pero ¿Quién lo solicita?

Pues es solicitado por el propio Notario, porque es él a quien le interesan esos datos para tomarlos en transcripción a sus testimonios.

IV. 2. ANALISIS DE LA LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

La Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, establece muchas semejanzas a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, por lo tanto nos avocaremos a las diferencias entre estos dos reglamentos, pero principalmente a los puntos que se refiere nuestra tesis.

Artículo 65: De todo instrumento que se autorice, cada uno de los contratantes o interesados, tienen derecho a pedir los testimonios que quieran, los cuales serán expedidos con expresión del número que les corresponda en el orden de su expedición.

Artículo 66: Los testimonios serán copia íntegra del instrumento, incluyendo las firmas y el sello y las constancias de haberse llenado los requisitos que determinan las leyes, como previos a la expedición de testimonio. ...

Los testimonios serán sellados y firmados por el Notario.

En estos dos artículos de la Ley Notarial nos señalan el Notario como persona con fe pública y ejercitando funciones semejantes a las de Registrador, puede otorgar testimonios a los interesados por duplicado o por el número necesario de ellos, los cuales serán numerados para llevar un control de cuantos testimonios están en posesión de los particulares; y en el segundo de éstos nos señala la seguridad que basada en su fe pública y en semejanza a la función del Registrador Público.

Entonces, al haber semejanzas en cuanto a funciones, también hay limitaciones que tiene el Notario y que es el de dar seguridad a los terceros de buena fé, la cuál sólo puede darla el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, al ser registrados los testimonios o actuaciones en general que se hayan pasado ante el Notario; o por otro lado la seguridad que se otorga con los Certificados de No Gravamen que puede proporcionar el Registro Público por constar en sus libros de Registro todos los datos necesarios e inherentes al negocio que se pretenda llevar a cabo por las partes.

Por lo anterior, según lo establecido en el artículo 61 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato a la letra dice:

"Cuando se trate de instrumentos que deban inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, en el de Comercio o en algún otro que determinen las leyes, se asentará antes de las firmas, constancia de la advertencia hecha por el Notario, a las partes, sobre la obligación de hacer el Registro".

Aquí, considero el punto mas importante respecto al tema en cuestión, pues, la ley establece la advertencia hecha a las partes contratantes de llevar a cabo el registro de su instrumento como una obligación que impone la ley, ¿Pero aquí impone esta obligación?, pues precisamente a la parte interesada, mas que nunca, al Notario quien es la persona que lleva en realidad esta actuación, y quien también solicita de hecho los Certificados de No Gravamen al Registro lo cual por disposición de la ley, también corresponde a las partes que pretenden contratar.

b).- LA FUNCION NOTARIAL EN LA LEY DEL NOTARIADO PARA
EL ESTADO DE GUANAJUATO.

"El ejercicio del Notariado en el Estado de Guanajuato, es una función de orden público, que únicamente puede conferir el Ejecutivo, en los términos que establece la ley". Ahora bien el funcionario revestido de la fé pública es el notario según se afirma en el artículo 2o. de la misma Ley. Una vez que se han cumplido y comprobado los requisitos que señala la

Ley a que me refiero en su Artículo 6o. y que ya mencioné con anterioridad, el Ejecutivo del Estado, expedirá el "Fiat" al solicitante. "El Fiat" deberá expresar: la Autoridad que lo expida, nombre, apellido paterno y materno del profesionista a quien se le otorgue, el número que le corresponda, el lugar de su adscripción, el lugar y fecha de su expedición: retrato, la filiación, y la firma entera del interesado, debiendo cancelarse el retrato con el sello de Poder Ejecutivo.

Al expedir el "Fiat", el Ejecutivo expedirá la cédula de identidad correspondiente. Todos estos requisitos nos los da a conocer la Ley en sus artículos 8o. y 9o. El Ejecutivo tiene la obligación de hacer saber al público por medio del Periódico Oficial del Estado, la expedición del "Fiat" y además se comunicará por oficio al Consejo de Notarios, a la Secretaría de Acuerdos del Supremo Tribunal de Justicia, al Procurador de Justicia, al Registro Público de la Propiedad que corresponda y a la Presidencia Municipal del lugar de adscripción del Notario, de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 de la Ley a que me refiero.

En caso de fallecimiento de algún notario; que sea suspendido o destituido del cargo; entrará a substituirlo el que sea designado por el Ejecutivo del Estado según el artículo 23, dando los avisos de Ley. Cada cambio de asentará en el Registro de Notarios y en el Fiat respectivo. Los notarios pueden autorizar en cualquier día y a cualquier hora, artículo 24, pero sin embargo hay casos que aún tratándose de días y

horas laborales pueden excusarse de prestar sus servicios y que son los que señala el artículo 25. El primero es cuando estuviere ocupado en algún otro acto notarial; el segundo es por enfermedad o grave peligro de su vida, de su salud y de sus intereses y el último cuando no se le aseguren o anticipen los honorarios y gastos del instrumento, salvo en caso de testamento, pero en este caso, deberá actuar pero podrá rehusar el testimonio mientras no se le haga el pago correspondiente.

Los Notarios tiene la obligación de guardar el secreto profesional y hacer que lo guarden sus dependientes, sobre los actos que autoricen, menos cuando las leyes permitan u ordenen revelar el acto, según el artículo 27. Para autorizar los instrumentos a que se refiere la ley, el Notario tendrá un sello de forma circular, y para cancelar las estampillas usarán un sello fechador de acuerdo con lo establecido por los artículos 28 y 29, de la Ley. El Notario antes de iniciar el ejercicio de sus funciones participará al Ejecutivo del Estado y al Consejo de Notarios, cuál es el sello y firma que usará, estampándolo al margen del oficio de participación, según lo establece el artículo 30 de la Ley.

Los Notarios según el artículo 31 podrán llevar simultáneamente dos protocolos, pero el uso de los libros debe hacerse por el orden riguroso de la numeración de las escrituras y actos notariales y cuando se lleven dos libros se irá de uno a otro asentando en uno los nones y en el otro los pares. Está prohibido a los notarios por el artículo 38 de la

Ley, autorizar acto alguno en el libro o tomo que constituye el siguiente, antes de haber cerrado el tomo anterior del protocolo o el juego de libros que lo constituye. En relación con cada libro dice el artículo 39, los notarios irán depositando en una carpeta de documentos a que se refieren las actas notariales. El legajo así formado se denominará Apéndice, el artículo 41 obliga al Notario a anotar el número de la escritura, la clase de acto o contrato que contenga, el nombre de los otorgantes y la fecha de expedición del testimonio, al margen de cada instrumento del protocolo. Los notarios tienen prohibido actuar fuera del protocolo según el artículo 43. El notario guardará bajo su más estricta responsabilidad los protocolos, libros de documentos y registros de acuerdo con lo establecido por el artículo 45 de nuestra ley. En caso de muerte de un notario, el Consejo de Notarios, lo avisará inmediatamente al Ejecutivo del Estado.

La Ley del Notariado a que tanto me he referido, también nos habla de que "habrá un Consejo de Notarios con residencia en la ciudad de Guanajuato, integrado por un Presidente, un Secretario, cinco vocales propietarios y tres suplentes, que serán electos por los notarios en ejercicio en el Estado de Guanajuato, entre ellos mismos, el primer día hábil del mes de enero de cada año. "El Consejo de Notarios, dice el artículo 72, será el auxiliar del Ejecutivo del Estado, en la dirección técnica del notariado y en la vigilancia del exacto cumplimiento de esta ley, con arreglo a las disposiciones de la misma. Toda vacante por más de un mes,

será cubierta por el Notario Consejero Suplente que designe el Consejo a mayoría de votos. Según el artículo 76 de la Ley las reuniones del Consejo se verificarán por lo menos una vez al mes, en la ciudad asiento del Consejo. En los días y las horas que éste mismo señale. El Consejo podrá reunirse en sesión extraordinaria cuando lo solicite el Ejecutivo del Estado o alguno de los miembros del Consejo. De acuerdo con el artículo 79 "El Consejo de Notarios podrá nombrar cuando lo estime conveniente y lo hará cuando menos una vez al año, a uno de sus miembros para que practique visitas a las notarias, debiendo de dar cuenta de la visita al propio Consejo y si éste lo estima pertinente, al Ejecutivo del Estado, para los efectos legales correspondientes".

Ahora bien los inspectores tienen la obligación de guardar secreto, respecto de los actos y documentos inspeccionados, menos en el caso de que se encuentren violaciones que deban hacerse conocer al Consejo. para los efectos legales procedentes, de acuerdo con lo establecido por el artículo 80. El visitador levantará acta en la que se haga constar, en su caso, las irregularidades que observe, las violaciones a las leyes y los datos, explicaciones y justificaciones que el notario exponga en su defensa esta acta será por duplicado y se firmará por el visitador y por el notario visitado si éste quiere, dejándose en su poder un ejemplar del acta. Esas visitas deberán practicarse en el despacho del notario en días y horas hábiles, en su presencia y en presencia de otro notario designado por el visitador, si

éste lo desea.

IV. 3. OBLIGACION DEL NOTARIO DE REGISTRAR Y SOLICITAR INFORMES AL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y COMERCIO.

En base al estudio comparativo que hemos llevado a cabo, sólo nos resta enfatizar dadas las diferencias y necesidades presentes y a la vez carentes en cuanto a funciones que debe realizar la persona del Notario. lo cual los legisladores no han tomado en consideración y que ha sido una de las grandes diferencias que se puede notar de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato y la Ley del Notariado para el Distrito Federal; pues ya establecida en esta Ley del Distrito Federal, se puede ver la agilización y la seguridad que se transmite a través del notario en sus instrumentos que otorga a las partes, pues es claro que como esta ley ya tiene mas de 14 años de vida, es un buen antecedente para dar vida a esta nueva obligación para el Notario y que a continuación trataré de aclarar.

El artículo 94 de la ley del Notariado para el Distrito Federal establece en su párrafo segundo:

"El Notario deberá expedir el testimonio con su firma y sello y tramitará la inscripción del primero de ellos en el Registro Público de la Propiedad del Distrito

Federal, cuando el acto sea registrable y hubiere sido requerido y expensado para ello por sus clientes".

Y por su lado el Artículo 61 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato dice:

"Cuando se trate de instrumentos que deban inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, en el de Comercio o en algún otro que determinen las Leyes, se asentará antes de las firmas, constancia de la advertencia hecha por el Notario, a las partes, sobre la obligación de hacer el Registro".

Es notoria la diferencia en estos dos preceptos legales, mientras que en el primero el Notario como parte de su función lleva a cabo el Registro de los instrumentos, y en el Segundo el registro lo realizan las partes contratantes más no el Notario.

En lo que se refiere a la solicitud de Certificados de No Gravamen en el inciso d) del artículo 62 bis de la ley del Notariado para el Distrito Federal, señala que "... El Notario deberá anexarles una certificación que contenga, en lo conducente, la relación de antecedentes que obren en el instrumento de certificación respectivo".

Por interpretación del precepto el Notario debe solicitar los Certificados de No Gravamen que se

encuentren en los libros de Registro en el Registro Público de la Propiedad; y que en ningún precepto lo establece la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato.

Finalmente como propuesta del trabajo desarrollado y como finalidad de la tesis es el establecimiento de "La obligación del Notario de Guanajuato de inscribir los instrumentos notariales y la solicitud de Gravámenes en el Registro Público de la Propiedad y Comercio", otorgando así la seguridad a la que tanto se ha socorrido del Registro y del Notario, por parte de los interesados.

IV. 4. PROPUESTA DE REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY DEL NOTARIADO DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

Pues bien, para concluir nuestro trabajo de investigación de tesis sólo nos resta hacer las propuestas final a manera de reforma en la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, tomando en cuenta las carencias de las cuales se hacen notar en la actual Ley en comento, pues si bien lo apreciamos en el estudio comparativo con la Ley del Notariado para el Distrito Federal, es evidente que la actual Ley del Distrito Federal tiene una mayor amplitud en cuanto a la función notarial, pues es claro que la labor del Notario no concluye con la elaboración del Instrumento Notarial y la asesoría jurídica y también notarial ¡por que no!, sino con la

inscripción de dichos instrumentos y la solicitud de Certificados de No Gravamen ante el Registro Público de la Propiedad y Comercio, que ésta es la propuesta a la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato.

En lo que se refiere a la inscripción de Instrumentos Notariales en el Registro Público, es de proponerse y se propone como reforma al artículo 61:

"Para la realización de Instrumentos Notariales, el Notario debe solicitar al Registro Público de la Propiedad y Comercio, certificados de libertad de gravamen para asegurarse de las inscripciones que afectaren los bienes sobre los que se pretenden llevar a cabo los instrumentos".

Ahora, como continuación y también reforma a la Ley del Notariado es; art. 61 bis:

"Cuando se trate de instrumentos registrables elaborados por el Notario, deberá él mismo llevar a cabo el registro quedando obligado para ello por el simple requerimiento de realización del instrumento hecho por sus clientes, a los que les será entregado ya registrado mediante el debido pago de los gastos realizados, incluyendo en la lista de gastos los derechos registrales para ese fin".

Así una vez establecida la forma sobre la cual se puede basar la reforma a la Ley del Notariado,

quedan asentadas las figuras sobre las cuales se basó nuestra tesis proponiendo entonces estos conceptos como punto final a nuestro trabajo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Notario como profesional del Derecho, es una persona a quien se le reviste de fe pública otorgada por el Estado para fedatar los hechos y actos que se pasen ante él y de los cuales es necesario autenticar conforme a las leyes vigentes.

SEGUNDA.- El Notario como profesional debe estructurar y dar formalidad a los actos, adecuándolos a las normas jurídicas valederas mediante la equidad que debe caracterizar a la función notarial, la cual es de orden público, pudiendo el Notario actuar sólo a petición de parte.

TERCERA.- Los instrumentos notariales, son los documentos públicos autorizados por el Notario y producidos para probar hechos, solemnizar o dar forma a los actos y asegurarse de sus efectos jurídicos, de los que sobresalen La Escritura que pretende formalizar los actos y El Acta para dar validez a los hechos.

CUARTA.- El estudio de los Sistemas Registrales conlleva el conocimiento de los principios y reglas que rigen la constitución, funcionamiento y fines de la Institución Registral, adecuándolos a las necesidades apremiantes en la

vida cotidiana.

QUINTA.- Se desprende entre los mas importantes y avanzados sistemas el Francés con sus características de adquisición basadas en el simple consentimiento, también considerado individualista y personales.

SEXTA.- Otro sistema importante es el Australiano o Torrens el cual sintetiza los principios fundamentales de todo buen sistema registral como la sustantividad de la inscripción, publicidad y garantía del Estado a quien realiza el registro.

SEPTIMA.- En relación a la función del Notario y la vida cotidiana, impera la necesidad de establecer la obligación al Notario de llevar a cabo el Registro de Instrumentos y la solicitud de Certificados de Libertad de Gravamen, originando así la necesidad de reforma a la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, señalando para el caso las propuestas siguientes:

ART. 61.- "Para la realización de instrumentos notariales, el Notario debe solicitar al Registro Público de la Propiedad y Comercio, certificados de Libertad de Gravamen para asegurarse de las inscripciones que afectaren los bienes sobre los que se pretenden llevar a cabo los instrumentos".

Y como segunda propuesta.

ART. 61. BIS.- "Cuando se trate de instrumentos registrables elaborados por el Notario, deberá él mismo llevar a cabo el registro quedando obligado para ello por el simple requerimiento de realización del Instrumento hecho por sus clientes, a los que les será entregado ya registrado mediante el debido pago de los gastos realizados, incluyendo en la lista de gastos los derechos registrales para ese fin".

Queda pues, asentadas las bases para otorgar mas seguridad a las personas que solicitan los servicios del Notario.

BIBLIOGRAFIA**I.- LIBROS, COMPENDIOS Y TRATADOS.**

- AVILA ALVAREZ PEDRO, ESTUDIOS DE DERECHO NOTARIAL. 1973.
- CARNEIRO JOSE A, REGIMEN LEGAL DEL NOTARIADO EN EL PERU, 1981.
- CARRAL Y DE TERESA LUIS. DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL, 1965.
- CASTRO MARROQUIN MARTIN, DERECHO DE REGISTRO.
- CHICO ORTIZ JOSE MARIA Y RAMIREZ RAMIREZ CATALINO, TEMAS DE DERECHO NOTARIAL Y CALIFICACION REGISTRAL DEL INSTRUMENTO PUBLICO. 1972.
- DE LA CERDA ELIAS JOSE. PRACTICA NOTARIAL MEXICANA 1976
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. 1982.
- GIMENEZ-ARNAU ENRIQUE, DERECHO NOTARIAL 1976.
- GIMENEZ-ARNAU ENRIQUE, INTRODUCCION AL DERECHO NOTARIAL 1944.

- GONZALEZ C. EMERITO, DERECHO NOTARIAL, 1971.
- HERRERA CAVERO VICTORINO, DERECHO REGISTRAL Y NOTARIAL. 1978.
- LA CRUZ BERDEJO JOSE LUIS, DERECHO INMOBILIARIO REGISTRAL. 1977.
- LAVANDERA, REV. DE DERECHO PRIVADO 1917.
- LOPEZ OLACIREGUI JOSE MARIA, TRATATO DE DERECHO CIVIL ARGENTINO, 1964.
- PALLARES EDUARDO, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. 1960.
- PELOSI CARLOS A., EL DOCUMENTO NOTARIAL. 1980.
- SPOTA ALBERTO, TRATADO DE DERECHO CIVIL.

II. LEYES Y CODIGOS

- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.
- LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

- LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE TABASCO.
- LEY DEL NOTARIANO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.
- REGLAMENTO DEL REGISTRO PUBLICO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.