



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

LA UNIDAD DE ACTO EN LOS PROCESOS NOTARIALES: ANÁLISIS DE SU
VIGENCIA Y VIABILIDAD ACTUAL

Trabajo de Titulación presentado en conformidad con los requisitos
establecidos para optar por el título de Abogado de los Tribunales y Juzgados
de la República

Profesor Guía

Dr. Jacinto Humberto Mera Vela

Autor

Giovanny Daniel Granda Villarruel

Año

2016

DECLARACIÓN DEL PROFESOR GUÍA

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

Dr. Jacinto Humberto Mera Vela. MSC.

C. I.: 0600812697

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.

Sr. Giovanni Daniel Granda Villarruel.

C.I.: 1715549729

AGRADECIMIENTOS

Agradezco a Dios y a mis padres por brindarme su amor y ejemplo a seguir con responsabilidad para mi formación personal, agradezco su ayuda económica en la culminación de mis estudios.

A mi hermana por ser mi amiga y por brindarme siempre su ayuda.

DEDICATORIA

Esta tesis la dedico a Dios por estar siempre en mi corazón. Dedico a mis padres quienes por ello soy lo que soy, guiándome para hacer bien las cosas con valores, principios, perseverancia, y tener voluntad para cumplir mis objetivos, son mi orgullo y admiración.

Dedico a mi tía Fabiola Villarruel, por la situación que está pasando, pero su reflejo es más por ser una mujer brillante, inteligente, honesta, luchadora para la vida y para sus hijos.

RESUMEN

Es de gran interés aplicar la unidad de acto del derecho notarial como investigación por el hecho de que esta solemnidad muy antigua está casi obsoleta e ineficaz en los procesos notariales, se demostrará al sistema notarial que se puede realizar trámites notariales con una reforma a la unidad de acto; con un sistema de firma diferida, tomando en cuenta que no afecta a la fe pública ni perjudica a terceros y tampoco le acarrea responsabilidad a los notarios, así como tampoco va en contra de la seguridad jurídica, ni en contra de los intereses de los contratantes. Ello trae consigo que la investigación va ir acompañada de métodos, procedimientos y técnicas que van a desenvolver la problemática de la unidad de acto en beneficio de la sociedad actual.

ABSTRACT

It is of great interest to apply the single act of the notarial law and investigation by the fact that this very ancient feast is almost obsolete and ineffective in the notarial process, will demonstrate the notarial system that can perform notary procedures with reform at unity of action, applying a system of deferred signature, taking into account that does not affect or harm the public trust to third parties nor did he carries responsibility to notaries, nor goes against legal certainty, or against the interests of the contractors. This entails that the investigation will be accompanied by methods, procedures and techniques that will develop the problem of unity of action for the benefit of society.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
1. CAPÍTULO I. UNIDAD DE ACTO.....	3
1.1 Antecedentes históricos y legislativos	3
1.1.1 Antecedentes históricos.....	3
1.1.2 Antecedentes legislativos	4
1.2 Noción general	5
1.3 Concepto de Unidad de Acto.....	12
1.3.1 Doctrina española.....	13
1.3.2 Doctrina argentina.....	18
1.4 Clases de unidad de acto	21
2. CAPÍTULO II. FUNCIÓN NOTARIAL	25
2.1 La escritura pública	25
2.1.1 Concepto	26
2.1.2 Diferencia entre escritura y acta	30
2.2 Atribuciones y deberes del notario	32
2.3 Fe pública.....	38
2.4 Responsabilidad notarial	42
3. CAPÍTULO III. DERECHO COMPARADO.....	45
3.1 Aplicación de unidad de acto en otros países.....	45
3.1.1 Guatemala	45
3.1.2 Bolivia	48
3.1.3 La unidad de acto en el sistema informático	49
3.2 Estudio de otras legislaciones	51
3.3 Nulidad de escritura pública	53

4. CAPÍTULO IV. LA UNIDAD DE ACTO EN EL DERECHO NOTARIAL ECUATORIANO Y SU VIGENCIA Y VIABILIDAD ACTUAL.....	56
4.1 Problemas existentes entre notarios y usuarios mediante aplicación de unidad de acto en el instrumento público.	56
4.2 Análisis e interpretación de los resultados de la encuesta...	61
4.3 Soluciones jurídicas	68
4.4 La propuesta de Reforma al Código Civil y Ley Notarial de la República del Ecuador	70
4.5 Cuestiones de Metodología.....	74
4.5.1 Métodos Empíricos.	74
4.5.2 Métodos Teóricos	74
4.6 Diseño de la investigación.....	75
4.7 Técnicas e instrumentos de la investigación.....	76
5. CAPITULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	77
5.1 Conclusiones.....	77
5.2 Recomendaciones.....	79
6. REFERENCIAS	80
7. ANEXOS	84

INTRODUCCIÓN

La presente tesis tiene por objeto el adentrarnos de forma lógica, didáctica y práctica en el cual analizaremos si la unidad de acto se considera vigente para su aplicación en el derecho notarial ecuatoriano, dentro de sus distintos procedimientos notariales en los cuales se sigue contemplando como requisito formal, a fin de presentar una reforma que dinamice su aplicación en la legislación ecuatoriana.

Previamente para entender la unidad de acto debemos mencionar que era una formalidad que aparece en el Derecho Romano donde los negocios prevenían de manera oral y para que los negocios jurídicos tengan plena validez se debían celebrar bajo la fórmula de la *unitas actus* es decir sin interrupción y de una sola vez; con un rito ceremonioso y solemne en una escena entre partes y público, *de visu et auditu*. En el Derecho Romano eran necesarias las unidades de tiempo, personas, lugar acción y texto. De igual manera se aplicaba en la fase testamentaria donde exigía que el acto se realizara sin ninguna interrupción, no podía ser fraccionado y por ende en presencia de todos los testigos.

Con el paso del tiempo para evitar olvidos se determinó los memoriales, esto era un resumen escrito hecho por un anotador de oficio publico después llamados notarii.

Ahora bien en la actualidad la unidad de acto hace referencia a que la voluntad encaminada a los actos jurídicos, contratos, actas y diligencias notariales, deben efectuarse en un solo acto, con la concurrencia de los otorgantes ante el notario, en un determinado tiempo; lugar, fecha y hora establecida para su respectiva lectura de la matriz y por consiguiente la ratificación de la voluntad con su firma en el texto, sin embargo se hace poco probable de cumplirse ya que para los notarios en algunos momentos es imposible recoger las firmas teniendo en cuenta altos mandos tal es el caso del Presidente de la Republica,

Ministros, Diplomáticos, o personas comunes que por su alto grado de ocupación en sus trabajos se les hace imposible intervenir en un solo acto. Cabe agregar que este tipo de situaciones no se presentan de manera continua, pero tampoco le quitan validez a los instrumentos que autoriza el Notario.

Mediante esta tesis se quiere implementar una reforma a la Ley Notarial mediante un sistema de firma diferida para la escritura pública, sin embargo debe considerarse especialmente, los casos en el que se atiende la unidad de acto tradicional y en qué casos se puede firmar en distintas horas del día.

Con este nuevo mecanismo las notarías serían eficientes, oportunas y ágiles esto conlleva a que el tráfico notarial no tendría que verse obstaculizado por culpa de la unidad de acto.

De hecho sería de gran ayuda para los notarios el sistema de firma diferida, y no tendrían por qué archivarse ni declararse nulas las escrituras en el que intervengan dos o más voluntades participes de un acto jurídico en el que se lleva a cabo en las notarías, tampoco a los notarios les acarrearía responsabilidad notarial ya que no se está omitiendo ninguno de los requisitos que debe tener la escritura pública y el notario sigue dando fe pública de los actos y hechos que está presenciando, por consiguiente sigue siendo él mismo que recepta las firmas.

1. CAPÍTULO I. UNIDAD DE ACTO

1.1 Antecedentes históricos y legislativos

1.1.1 Antecedentes históricos

Esbozando un análisis histórico respecto a la unidad de acto, se puede manifestar que su origen data del Derecho Romano antiguo. La unidad de acto se conceptualiza como una formalidad escrituraria. En la época correspondiente al imperio de la conocida *Lex Aquilia*, la formalidad de los negocios jurídicos estaba dada por la palabra.

En este caso, el acto se realizaba verbalmente, sin interrupciones, lo que se conocía en latín como *unitas actus*, por lo que se entendía que para que el negocio jurídico tuviera eficacia, debían concurrir simultáneamente determinados elementos, por lo que el acto debía ejecutarse en una sola acción principal. (Neri, 1980, p. 819)

Los negocios jurídicos no podían realizarse entre personas ausentes, y el momento de la conclusión era decisivo para la existencia del negocio jurídico de que se tratase. Se puede concluir entonces que la validez del acto jurídico, dependía de forma total, de la integridad del cumplimiento de los requisitos necesarios para la formación de dicho acto.

La nulidad de los actos jurídicos en esta época histórica, se basaba en el incumplimiento de las formalidades establecidas para la contratación, siendo las formas de transmisión de la propiedad, de acuerdos a las solemnidades establecidas, el *nexum* y la *stipulatio*.

La *stipulatio*, como una forma de transmitir la propiedad, se revistió de gran importancia en este momento histórico, siendo el medio de contratación de mayor importancia en la época. Este acto se realizaba en dos momentos:

primero se presentaban las partes de forma personal en el contrato y no podían hacerlo mediante envío de carta o mensajero, sin embargo si podía otorgarse mediante el esclavo o el hijo bajo patria potestad.

La segunda fase de la *stipulatio* consistía en manifestar el consentimiento para realizar el acto a través de formular la pregunta del acreedor y que respondiera el deudor. Estas fases se llevaban a cabo de forma simultánea, consolidando la unidad del acto en la contratación civil.

En Roma era exigido que el acto testamentario fuera concluido sin interrupción: uno *contextu actus testatori oportet*. El testamento como acto solemne no podía ser fraccionado, pero ello no incluía la preparación del mismo. Sin embargo no se consideraba interrumpido el acto por una breve suspensión, debida a necesidades urgentes del testador o a un caso imprevisto.

Las solemnidades del testamento no podían cumplirse fraccionadamente, y los testigos debían estar todos presentes hasta que concluyera el acto. Mientras no terminara este, el testador podía cambiar su disposición, pero después no, salvo que lo hiciera en otro acto con las solemnidades de un nuevo testamento. (Marthos, 1998, p. 25-26)

Posteriormente, con la entrada en vigor de la Constitución de Maximiliano, se establecieron las normas para el ejercicio del notariado, estableciendo que en el acto donde se otorgaba el testamento escrito, la escritura debía firmarla el testador, y los testigos, en el mismo intervalo de tiempo, sin interrupciones.

1.1.2 Antecedentes legislativos

En relación con los antecedentes legislativos, la unidad de acto se estableció en las antiguas codificaciones de los Fueros, Partidas, Pragmáticas y Recopilaciones. Todas estas normas, de una forma u otra, establecían la

exigencia de las partes y testigos ante sí y ante el escribano, para otorgar cualquier clase de nota o carta.

Así son ejemplo los textos de las propias normas:

“Según el Fuero Real, Libro 1, Título 8, Ley 5ª, “demandaban de modo expreso la presencia física ante el escribano de los que se avinieren en el pleito ante él e le mandaren ende fazer la carta”. (Neri, 1980, p. 821)

También las Partidas, Partida 3ª, Título 18, Ley 54, plantea que:

“El escribano era de tal lugar y de que estaba delante de los que se decía en la carta que fizieron el pleito, o la postura, o la vendida, o el cambio, o el testamento, u otra cosa cualquier así como dice en ella”. (Neri, 1980, p. 821)

El Ordenamiento de Alcalá planteaba que:

“Ni bien fueren escritas tales notas, el escribano las leyese, presentes las partes y los testigos, y que ante el escribano comparecía el disponente, ante el cual y el propio escribano debían estar presentes a lo ver y otorgar tres testigos a lo menos; todos ellos juntos en un mismo acto, lugar y tiempo, sin intermisión, oyeron las declaraciones íntegramente de boca del mismo testador”. (Neri, 1980, p. 821)

En el texto de la Novísima recopilación se establece que:

“Luego que fueren escritas tales notas, los escribanos las lean presentes las parte si los testigos, y si las partes las otorgaren, las firmen de sus nombres... i que los dichos escribanos sean avisados de no dar escritura alguna (...) sin que primeramente al tiempo de otorgar la nota hayan sido presentes las dichas partes y los testigos, y firmada como dicho es”. (Neri, 1980, p.821)

A modo de conclusión, se puede establecer que con el avance de las legislaciones, y los aportes que cada una hizo al Derecho Notarial, se fue consolidando la unidad del acto, tomando de cada norma que estuvo vigente, hasta consolidar la garantía jurídica instrumental.

1.2 Noción general

Cuando se está conformando el instrumento público, el escribano, en un primer momento preparativo, debe esbozar el criterio de las partes del negocio jurídico para lograr llegar al consenso del acto jurídico que se pretende realizar. En una fase ya sustantiva, y ejecutoria, se llega a la convicción jurídica del acto a realizar, a partir de la voluntad de las partes y de acuerdo a los planteamientos de la legislación vigente.

Estas dos fases se plantean como exteriorización de la unidad del acto pues al integrar ambos momentos, se establecen los requisitos de forma y de fondo del instrumento público, y se realiza la configuración jurídica del instrumento, aportando las declaraciones propias del negocio jurídico en cuestión. De forma general, el imperio de la ley plantea la unidad de acto, sin embargo en la práctica son muchos los casos en que por razones específicas resulta imposible captar la voluntad de las partes, asistirle jurídicamente, testimoniarla y autorizarla en un solo momento. (Neri, 1980, p. 822)

El asunto es de valorar hasta qué punto puede ser viable que el acto no se conforme de forma unánime y simultánea. La cuestión radica en que, de forma general, debe intentarse realizar el instrumento público atendiendo a la unidad de acto, o sea, que el otorgamiento se realice en forma simultánea al resto de las solemnidades y requisitos que deben cumplirse de forma y de fondo.

La unidad del acto, tiene lugar en la audiencia notarial, donde comparecen las partes, los testigos y el notario, y con posterioridad a la lectura del instrumento público, y de ejecutar las obligaciones, si es pertinente, se suscribe el acto sin interrupciones, bajo la fe pública que otorga la figura del notario. Desde una forma conceptual en el ámbito jurídico, la unidad del acto se refiere a una construcción técnica instrumental, a la vez que es un procedimiento formal firme y solemne.

Desde el punto de vista disciplinal, la unidad de acto es rigurosa, es única e indivisible, de modo que será preciso que los requisitos se cumplan en forma conglobada, sucesiva y continuadamente, sin interrupciones que impidan la otorgación del acto en el espacio de tiempo que media entre la lectura y la suscripción del instrumento. Sin embargo, no es ésta toda la apreciación que cabe observar; la experiencia ha demostrado la posibilidad de que alguna circunstancia fortuita puede motivar un retardo. En tal caso, el hecho que haya dilatado el proceso del acto debe ser breve, proporcionado al accidente que acontezca; de otra suerte, la unidad resultaría injustificada. Por tales razones

para que haya unitas actus es menester que exista la conexidad de tres circunstancias predominantes:

- 1) “La unidad de contexto hace referencia que en el otorgamiento no se mezclen actos extraños a él; lo cual no se infringe en el supuesto de sustitución de testigo por otro, cualquiera que sea la causal que lo motive.
- 2) La unidad de tiempo, en el sentido de que si el testamento o contrato se escribió con anterioridad, será suficiente que se presente a los testigos y estos los suscriban en un solo tiempo.
- 3) La unidad de lugar, el lugar depende de mutaciones debidas a distintas causas.” (Neri, 1980, p. 825)

Las características del Derecho Notarial deben ser analizadas para poder comprender la importancia de la unidad del acto, estas son las siguientes:

- No existen derechos subjetivos en conflicto, por lo que en la doctrina se plantea que actúa en la fase normal del derecho
- Confiere certeza y seguridad jurídica a los hechos y actos solemnizados en el instrumento público
- Se aplica el derecho objetivo condicionado a las declaraciones de voluntad a fin de concretar los derechos subjetivos
- Es un Derecho cuya naturaleza jurídica no puede encasillarse en la tradicional división entre el Derecho Público y el Derecho Privado
- El campo de actuación del Notario es la jurisdicción voluntaria, la certeza y la seguridad jurídica que el Notario confiere a los hechos y actos que autoriza es derivada de la fe pública que ostenta. (Delagracia, 2008)

Para realizar una adecuada comprensión de la unidad del acto notarial, se debe realizar un análisis de los principios que informan el Derecho Notarial, que son:

- Principio de Rogación

El notario interviene y otorga el instrumento público, solo al momento que las partes solicitan su actuación, o sea, que ruegan su intervención para dar fe pública al negocio jurídico que se desarrollará entre estas partes. Los criterios esbozados por la doctrina entorno al principio de rogación son varios.

Según plantea el autor Adrados “La rogación es el primero de los principios notariales; ‘primero’ solamente en un orden cronológico, porque frente a la gran importancia que tuvo en otros tiempos, hoy se le considera generalmente como un principio ‘menor’”. (Delagracia, 2008)

También la autora Susana Sierz, en relación con el principio de rogación establece que:

“El Principio de Rogación puede derivar de la solicitud de un solo compareciente o del acuerdo de dos o más partes. Implica requerimiento que los mismos, deben efectuar al escribano. En las actas, el requerimiento consta de manera expresa antes del comienzo de la misma, o simultáneamente con ella, de igual manera obra la constancia documental de su aceptación por parte del escribano. Las actas notariales están expresadas y citadas en la Ley”. (Delagracia, 2008)

La propia autora plantea que:

“El Principio de Rogación expresa, toda vez que siendo requerido por una persona, el escribano, debe actuar. En las legislaciones vigentes se ha plasmado la obligatoriedad del requerimiento del servicio notarial, por parte de las personas interesadas para que el notario actúe”. (Delagracia, 2008)

Cuando se pretende determinar el interés legítimo que ostenta el requirente, han de ser analizadas cuidadosamente las manifestaciones realizadas por el compareciente, en función de que la voluntad de este no se contradiga con el texto legal vigente.

Una vez que se realiza el análisis pertinente y se esboza la voluntad del testador, se precisa estudiar que el interés tenga constancia documental para integrarse y conformar el instrumento público, cumpliendo con los requisitos de forma y de fondo establecidos para tales efectos.

La autora Susana Sierz, establece cuidadosamente cuáles son las cláusulas de Rogación:

- a. En función de autenticador, el notario no actúa de oficio sino a requerimiento de parte interesada, a lo que es igual la prestación de servicios notariales.
- b. Instado a actuar, la petición lo conmina a considerar, prima facie, si el designio de las partes se ajusta o no a los preceptos lícitos y si está o no reñido con la moral o las buenas costumbre si es adverso al orden público.
- c. La rogación postulada al funcionario público se juzga formalmente referida al cumplimiento de un hecho o de un acto jurídico, e importa la acción que establece el primer contacto entre las partes y el notario, punto de partida obligatoria para la actuación notarial.
- d. La rogación:
 1. no es exclusiva del derecho notarial, se da igualmente en el derecho procesal y en el administrativo,
 2. tiene un sugestivo punto de contacto con la intermediación. Las características de la rogación permiten señalar el sentido común inmanente y que está legitimada por la experiencia a través de un verdadero proceso histórico. La intermediación y la rogación es un principio real del derecho notarial. (Delagrancia, 2008)

- Principio de Intermediación

El principio de intermediación, se analiza en cada una de las etapas de la función notarial, estando estrechamente relacionado con la unidad de acto formal y se complementa con la notoriedad. El autor Antonio Rodríguez Adrados, relacionado con este principio, plantea que:

“Ante mí”, inicia cada escritura la individualización de las personas que intervienen en ella. Es la expresión del principio de intermediación, por el que las personas que en cualquier concepto participan en el otorgamiento de una escritura pública tienen necesariamente que estar en presencia del Notario que la autoriza, y llevar a cabo en esa presencia notarial sus respectivas actuaciones en ella, en especial las declaraciones de voluntad que dan vida a los actos y contratos a que la escritura se contrae; es igualmente preciso que estén en presencia del Notario las personas, sus hechos o las cosas que son objeto de algunas actas notariales. La doctrina suele atribuir a la intermediación un papel instrumental respecto del principio de veracidad; y ciertamente la seguridad más completa de la verdad del documento está en la presencia del Notario autorizante entre las personas, y ante los actos o las cosas que el documento narra”. (Delagrancia, 2008)

La autora Susana Sierz, plantea, en relación con este principio que “La intermediación obliga a que el notario tenga contacto directo e inmediato con los

requirentes, y que reciba por sí misma, las declaraciones de las partes, a fin de asegurar un buen cumplimiento de la función pública”. (Delagracia, 2008)

La intermediación es un principio típico de la función notarial, marcado por la relación de proximidad que se puede definir claramente entre las partes que intervienen en el desarrollo de la función notarial. La intermediación puede analizarse en dos momentos, primero, entre el notario y el instrumento público que este elabora inicialmente, y además, se precisa entre el notario y el documento que autoriza y otorga.

El principio de intermediación comienza a manifestarse con la exteriorización del deseo de las partes de realizar el negocio jurídico hasta el momento en que es autorizado el instrumento público contentivo del negocio jurídico.

- Principio de Legalidad

En relación con el principio de legalidad, la autora Lucila Martínez de Di Martino plantea que “Es aquel por el cual el escribano debe encuadrar la voluntad del requirente dentro de los esquemas jurídicos conforme a la normativa vigente”. (Delagracia, 2008)

Por otra parte la autora Susana Sierz establece:

“La fe pública recae únicamente sobre los actos lícitos, por eso el Derecho Notarial, en este principio, siente asegurados sus presupuestos y su naturaleza intrínseca, ya que los escribanos deben, en cumplimiento de sus deberes, ajustar la verdadera voluntad de las partes al Derecho, respetando las categorías jurídicas legales vigentes. Para dar cumplimiento al principio de legalidad, el escribano debe adecuar la voluntad de las partes, necesariamente, a la ley, manteniendo su esencia”. (Delagracia, 2008)

En función del Derecho Notarial, el principio de legalidad se asocia con la obligación de que todos los actos y contratos que las partes deseen efectuar ante un notario, deben estar en consonancia con la legislación establecida.

- Principio de Matricidad

En relación con el principio de matricidad, la autora Susana Sierz establece que:

“Si el acto jurídico puede o debe interesar a los terceros o a la sociedad en general, lo que está instrumentado en el folio, origina el principio de “comunicación”, que no es ni más ni menos, la posibilidad de que los terceros interesados conozcan el contenido de lo documentado. Se relaciona estrechamente con la forma y con la instrumentalidad, piedras angulares del Derecho Notarial. El cumplimiento estricto del principio de matricidad, mantiene indemne la seguridad jurídica y la permanencia del orden social. (Delagrancia, 2008)

Este principio de matricidad es uno de los fundamentales respecto al Derecho Notarial. Plantea la obligación a los notarios, de crear el folio, redactando el acto jurídico nacido de la voluntad de las partes, otorgarlo y autorizarlo. La escritura matriz debe ser conservada en la unidad notarial.

- Principio de Autenticidad

Susana Sierz plantea en relación con el principio de autenticidad que “Este principio de fe legitimada, permite al notario, dotar de autenticidad los actos por él percibidos, y los cumplidos en su presencia, los cuales tendrán fuerza pública y coactiva erga omnes, mientras no sean destruidos por querrela de falsedad”. (Delagrancia, 2008)

El principio de autenticidad se conoce también como fe notarial. Se relaciona con la atribución que hace el Estado, por ley, a un profesional del Derecho, que recibirá la denominación de notario o escribano público, de dar fe pública notarial.

- Principio de Consentimiento

En el criterio de la autora Susana Sierz, “El notario únicamente interviene, si además de haber sido requerido como ya señalamos, ha calificado que existe un consentimiento o convenio, y el mismo le ha sido exteriorizado de alguna manera”. (Delagrancia, 2008)

El principio de consentimiento se conoce también en la doctrina como principio de Acuerdo. El consentimiento se analiza desde la perspectiva contractual.

- Principio de Registro

En la doctrina, en el criterio de la autora Susana Sierz, se establece que:

“El principio de registro no es, ni más ni menos, la documentación que de los sucesos, actos y negocios jurídicos efectúa el escribano. Este principio coadyuva, mediante el registro, a mantener indemnes en el tiempo, la prueba de los distintos hechos y actos jurídicos”. (Delagrancia, 2008)

El principio de Registro, se asocia con la materialización de las voluntades, en presencia del notario. El registro de los instrumentos públicos debe ser establecido por la ley, y la finalidad de la inscripción es garantizar la seguridad jurídica de los negocios que el notario otorga y autoriza.

1.3 Concepto de Unidad de Acto

El acto notarial, aun cuando se efectúe atendiendo a la unidad del acto, está conformado por dos momentos, el primero es el de preparación del negocio jurídico, que tiene carácter privado. El segundo momento es el de ejecución que sí goza de carácter público, y es donde se concreta el negocio jurídico y finaliza la intervención notarial con la concreción del instrumento público que resume la voluntad de quien la suscribe, a través de la unidad del acto.

En cuanto a qué se entiende por *unitas actus*, a los elementos que determinan su integridad y a los efectos que produce, cabe señalar que la doctrina no es uniforme. Las observaciones varían según se trate de instrumentos *inter vivos* o *mortis causa*, y se formulan en derredor de los elementos concurrentes, de las partes que se componen, así es un hecho o una condición, a si implica un elemento esencial o importa una norma de conducta o un deber disciplinario. Desde este punto de vista, puede decirse que aleccionados por las normas legislativas que regulan la otorgación jurídica, y hasta movidos por propio incentivo, los autores han expuesto con más o menos exaltación sus singulares criterios”. (Neri, 1980, p. 826)

En el momento en que se realiza la preparación del negocio jurídico, es menester apelar al estudio de las normas sustantivas que tienen vigencia para

efectuar el acto de que se trate. El notario, en su ámbito de acción, tiene la obligación legal de llevar el negocio que plantean las partes por su voluntad, a un hecho cierto de acuerdo con el contenido de la legislación vigente.

En relación con el momento de la ejecución del negocio jurídico de que se trate, para lograr la integración del acto, o sea, la unidad del acto, debe haberse desarrollado todo el proceso de acuerdo con las normas legales que rigen para la materia sobre la que se realiza el acto, así como cumplir con todos los requisitos de fondo y de forma que están estipulados para la conformación del instrumento público.

1.3.1 Doctrina española

Son varios los autores que han estudiado en la doctrina española los elementos relacionados con la unidad del acto notarial, así, en el caso del doctrinólogo Fernández Casado:

- “La unidad del acto radica en la concurrencia simultánea al otorgamiento:
- a. del escribano, las partes y los testigos;
 - b. de la lectura de la escritura; y
 - c. de la expresión libre de voluntad de los contrayentes en cuanto al contenido instrumental”. (Fernández, 1980, p. 826)

Para las nociones de este autor, el otorgamiento del instrumento público es aquel acto solemne en el cual se funden la firma de las personas requeridas y el otorgamiento por el notario, para que un acuerdo privado que parte de la voluntad de las personas, adquiere la fuerza legal de instrumento público que le otorga el elementos de la fe pública que da el notario. Por ende el autor valora como un elemento conjunto la autorización del notario y el otorgamiento del instrumento público, validando la unidad del acto notarial.

En los estudios realizados por el autor Novoa Seoane:

La unidad del acto se columbra a través del otorgamiento, esto es, por entre el acto solemne en cuya virtud los otorgantes expresan ante el notario y los testigos su voluntad, consintiendo o asintiendo, previa lectura del instrumento; cuyo pronunciamiento da carácter al acto o contrato que refiere la escritura, a la cual deben concurrir, como requisitos esenciales, estas tres circunstancias:

- a. la presencia en un solo acto, de los otorgantes, de los testigos y el notario;
- b. la lectura del instrumento;
- c. y la expresión de la libre voluntad de los otorgantes, sin todo lo cual el instrumento es nulo. (Neri, 1980, p. 827)

Igualmente para este autor deben concurrir un mínimo de circunstancias para la perfección del documento notarial, dando relevancia a la presencia formal del sujeto jurídico en el acto ante el notario. Para Novoa, es precisamente el otorgamiento del instrumento la parte que da el sentido a la unidad del acto notarial.

Sin embargo, el propio autor considera que la autorización del instrumento, no afecta la unidad del acto, por no tener cabida en el otorgamiento de la escritura pública, siendo la autorización, el momento en el que finaliza la formación del instrumento público, cuya relevancia se asocia a que es el proceso que le confiere autenticidad a la escritura.

Por su parte, el autor Bellver Cano refiere:

“La unidad del acto se produce por el perfecto enlace de las solemnidades del otorgamiento y la autorización, por lo que los elementos del otorgamiento existen:

- a. en cuanto a las personas, por razón de la presencia del notario, otorgante y testigos instrumentales o de conocimiento, todos en una relación intencional al fin para el que ha sido promovido el ministerio notarial;
- b. en cuanto a la materia, por la redacción completa del instrumento público, escrito con cuantos requisitos materiales precise para su validez y tal como ha de ser autorizado; y
- c. en cuanto a la actuación, por efectos de diversas acciones dentro de este orden:

- d. Lectura del documento de viva voz por el escribano o las partes, o por los testigos, o por todos sucesivamente;
 - e. Dación de conformidad por las partes, con o sin ratificaciones previas, advertencias legales por el notario sobre el acto y firma de todas las personas;
- Con tales hechos, seguidos de la autorización notarial, se cierra la unidad del acto y se eleva lo escrito a escrituras pública". (Bellver, 1980, p. 328)

Para Bellver Cano, el otorgamiento del instrumento público, implica el cumplimiento de las formalidades establecidas como son la lectura y firma de la escritura, y que al producirse el otorgamiento con carácter simultáneo, se está celebrando la unidad del acto.

Por tanto, se infiere la relevancia que el autor le concede al momento del otorgamiento de la escritura, en base a que es el momento en el que contactan las partes, los testigos y el notario, examinando el contenido del negocio jurídico plasmado en la escritura notarial, en el que se asiente, se afirma y se suscribe dicho contenido por todos los implicados en el proceso.

Este momento del otorgamiento concluye con la autorización que realiza el notario de la escritura, mediante la cual se da fe pública del negocio contenido en el instrumento. En el caso del autor español Otero y Valentín, este plantea que:

“La unidad del acto depende de la coordinación sucesiva y correlativa de diversos actos, que tanto se refieren al fondo o contenido del instrumento como a las solemnidades o formulaciones mismas; todo estriba en que se llenen dos objetivos:

Uno, referente a la recepción del otorgamiento, esto es a la manifestación deliberada de voluntad,

Y otro, tocante a la realización del acto público, en acto unitario, o sea, cumpliendo las solemnidades correspondientes; de donde resulta, respecto de la formulación instrumental, que el fondo u otorgamiento interesa y compete a las partes que instan el instrumento, en tanto que la consagración y autorización incumbe al notario; por lo cual en definitiva, tales objetivos apuntados, de otorgamiento y solemnización, se han de colmar simultánea y unitariamente, so pena de no existir escritura pública". (Neri, 1980, p. 829)

En el caso del criterio de este autor, confraterna en cierto sentido con los autores enunciados anteriormente, en tanto plantea que deben concurrir en un mismo acto, el otorgamiento de la escritura, cumpliendo con todas las

formalidades establecidas, y la solemnización o autorización conferida en este caso por el notario, todo de forma simultánea, y unitaria, para que se cumpla con la unidad del acto notarial.

El doctrinólogo Sanahuja y Soler establece que:

“La unidad del acto es consustancial de la autorización, vale decir, del acto, en virtud de los cual el notario legaliza el instrumento para que haga fe pública; es una necesidad que dimana de la esencia misma de la autorización, por efecto de diversos requisitos concurrentes que son de forzoso cumplimiento tales como la presencia del notario, de los otorgantes y de los testigos, de la dación de fe de conocimiento, de la lectura de la escritura, del otorgamiento y de la suscripción.

El breve proceso que se desarrolla a presencia del notario, los otorgantes y en su caso los testigos, ha de efectuarse sin solución de continuidad”. (Neri, 1980, p. 829)

En el criterio de este autor, la unidad del acto puede entenderse dividida por efecto del tiempo y el espacio, necesarios para ejecutar el instrumento público, pero siempre continuado, o sea, sin solución de continuidad. Para su entendimiento la unidad del acto va más allá del concepto de unidad del momento, sino que la analiza desde la perspectiva de que la unidad de contexto es la que se materializa o sea, la unidad en materia técnica, en la actividad intelectual que realiza el notario, aun cuando el otorgamiento y la autorización no se efectúen en el mismo momento temporal.

El autor Velasco:

“La unidad del acto:

a) es una consecuencia del otorgamiento, el cual para la sanción y autorización del instrumento público. Demanda el reglamento de la ley orgánica del notariado. Ello se concibe y admite merced al punto de partido de la teoría clásica de la función notarial en la que el otorgamiento, habido como elemento formal, revela dos misiones: una, principal, de concreción y perfección del acto jurídico a fin de que adquiera toda la plenitud de su contenido propio; y otra, secundaria, de formalización de fondo y de forma, legal y reglamentaria, a efectos de que el instrumento pueda subsistir como tal.

Esta no es la función del otorgamiento, al menos en cuanto a su misión principal, puesto que si el acuerdo de voluntades está ya plasmado antes de llegar al otorgamiento, no se ve la razón por la cual en el instrumento tenga que expresarse separadamente, y de manera especial, un acuerdo de

voluntades que ya existe en él; ni aun es aceptable a título de ratificación, ya que la ley no lo exige en lugar alguno”. (Neri, 1980, p. 831)

Es importante oponer al criterio del autor que después que se realiza la lectura del contenido del instrumento, se precisa la conformidad de las partes, los testigos instrumentales y el notario, con el texto escuchado, además de que según su criterio, quedaría de forma imprecisa el momento en el que el negocio jurídico finaliza, así es en la declaración la expedición, la recepción o la cognición, del instrumento notarial.

En el criterio del autor González Palomino:

“El concepto de unidad del acto es esencial para comprender el instrumento público. Esta afirmativa puede que cause sorpresa y despierte oposición, pero es la verdad.

El fenómeno de la complejidad que puede darse en el negocio jurídico cuando se lo instrumenta, mas no sienta lo mismo respecto del instrumento público, cuando es lógico suponer que la propia complejidad del negocio puede ocasionar la complejidad del instrumento; negocio e instrumento cuyos elementos peculiares es preciso conglobar para que adquieran integridad jurídica.

Es obvia la necesidad de desdoblar este complejo que se observa en la formalización instrumental y se prefija una separación entre los actos preparatorios y los ejecutorios, los actos del notario y de las partes anteriores a la unidad del acto no forman parte del acto.

El instrumento, aun el de más difícil y complicada redacción, nace como instrumento público, con la misma instantaneidad que un poder para pleitos con matriz impresa”. (González, 1980, p. 835)

En la concepción de este autor, la unidad de acto se asemeja a la unidad de una escena, pues un acto puede ser o bien único, o incluso múltiple, siempre que se produzca la afirmación de un notario de que ante su persona, en una fecha determinada, se procedió a la lectura, firma y autorización de determinada escritura pública.

González Palomino establece también que:

“Se piense de estos lo que se quiera, o se pueda, en el instrumento público no hay dialecticidad ni sucesión de actos, ni serie de impulsos sucesivos, ni necesaria dilación temporal: continuatividad. Los actos anteriores a la unidad del acto, al acto unitario de creación del instrumento público, no forman parte del acto mismo, aunque sean absolutamente necesarios para llegar al acto unitario de creación del instrumento”. (González, 1980, p. 835)

Es preciso acotar, respecto a este planteamiento de González Palomino, que a pesar de su postulado, si los actos previos a la concreción del a escrita y su formalización se extienden en el tiempo en una forma demasiado prolongada, permiten que la esencia misma del instrumento quede desmantelada, atentando de forma total contra la unidad del acto, y redundando en que dicha unidad no se produzca.

Es importante analizar la forma en que este autor diferencia o delimita los actos preparatorios a los actos de ejecución del instrumento como tal. En este sentido, cabe resaltar que los actos preparatorios forman parte de la potestad del notario de autorizar un instrumento público, pues es este sujeto quien puede únicamente concretar las cuestiones de forma y de fondo de la escritura, para proceder luego a la lectura, otorgamiento y autorización del instrumento notarial.

1.3.2 Doctrina argentina

En el caso de la doctrina argentina, la posición de los autores se asemeja bastante a los criterios de la doctrina española respecto a la unidad del acto notarial. La posición del autor Paz con respecto a la unidad del acto se describe como:

“La unidad es condición indispensable de todo acto jurídico; sin ella no hay revestimiento de fe pública. Ante la importancia que tiene, y por efecto de los medios rapidísimos de locomoción que hoy permiten autorizar en distintos y alejados lugares, será preciso imponer la obligación de expresar la hora en que la dación de fe se realiza.

No habría inconveniente en preceptuar una norma que autorizara al escribano a que lea tantas veces la escritura como otorgantes intervinieren, siempre que lo hiciera él personalmente a cada uno en presencia de testigos, dejando constancia de la fecha en que se realizó, para que solo a partir de ella surta efectos con relación a los otros.

Esto solo sería admisible para cierta y determinada clase de contratos: mandatos, sociedades, locaciones, etcétera”. (Neri, 1980, p. 837)

Esta posición tiene sus detractores, puesto que viola la unidad del acto notarial al plantear, a partir de los rápidos medios de locomoción, que el otorgamiento

de un instrumento público se autorice ven lugares diferentes y alejados, pero que pertenezcan a la jurisdicción y competencia del notario actuante. De producirse este caso, se atenta contra la formalidad establecida de que los compareciente deben concurrir al acto de otorgamiento de la escritura.

Para el doctrinólogo Negri:

“El otorgamiento y la firma de la escritura por las partes, testigos y escribano autorizante deberán efectuarse en un solo acto.

- a. La unidad de acto es para toda escritura pública.
- b. El otorgamiento y la autorización son fases concatenadas”. (Negri, 1980, p.838)

Es coincidente el punto de este autor al considerar que la unidad de acto se aplica a toda clase de instrumento público, sea *inter vivos* o *mortis causa*. Igualmente el autor coincide en que se debe aplicar la unidad del acto notarial en los momentos de otorgamiento y autorización por el notario del instrumento público.

En el criterio del autor González:

La unidad del acto importa la simultaneidad de circunstancias concurrentes al instante de la lectura y firma de la escritura pública por voluntad de sus otorgantes a efectos de celebrare un acto jurídico válido. Tales circunstancias determinan tres fases preponderantes y decisivas:

- a. la unidad de tiempo, para la ratificación del negocio jurídico;
- b. la unidad de lugar, por la lógica presencia en el sitio en donde actúan las partes, los testigos y el escribano; y
- c. la unidad de acción, en virtud de la disciplina que observan las tres partes actuantes respecto de:
 - d. ratificación del acto por quien o quienes deben firmar su declaración;
 - e. asistencia de los testigos; y
 - f. dación de fe por el escribano”. (Neri, 1980, p. 839)

En consideración del autor Carlos Emérito González, la unidad del acto notarial es un criterio que solamente procede para el momento en que se realiza la lectura del instrumento, su otorgamiento y la autorización por el notario, fundiéndose en este único acto la ratificación de la voluntad de las partes de realizar el negocio jurídico y la presencia y la firma de todos los sujetos que participan en dicho acto.

Este autor González, plantea además que:

“La trabazón de los elementos psíquicos y materiales que concluyen en el otorgamiento debe dejarse, más que a la enumeración de la ley, al entendimiento o interpretación que de todos ellos haga el escribano autorizante. Su influencia en la eficacia del instrumento es secundaria”. (Neri, 1980, p. 839)

Es preciso puntualizar que el notario no es la figura que tiene la potestad discrecional de definir, a su criterio si el acto debe hacerse conforme al unidad o división del acto, solo se remonta su actuar a la concertación del negocio jurídico que emana de la voluntad de las partes, conforme a los requisitos de forma y fondo establecidos en la legislación vigente.

En la doctrina argentina, el autor Pelosi establece que:

“La unidad de acto se logra mediante la simultaneidad de circunstancias que a partir de cierto instante deben producirse en el otorgamiento de la escritura pública a fin de poder elaborar un todo orgánico de acción, de tiempo, de lugar y de personas.

No es nula la escritura en cuyo otorgamiento no se haya observado la unidad de tiempo, lugar y personas. Ellos se juzgan en una falla profesional”. (Neri, 1980, p. 840)

Se puede resumir que en criterio de Pelosi, la unidad del acto es básica al negocio jurídico, sin embargo este autor considera que no es rigurosamente solemne, en tanto no cumplir con la unidad del acto, no lo toma como un defecto jurídico, sino como una “transgresión pasible de sanción personal”. (Neri, 1980, p. 840)

El autor Spota, plantea lo siguiente:

“Un documento no puede redactarse en etapas que se refieran a otros tantos episodios de un negocio jurídico único. Así, no se concibe que tratándose de un contrato se haga constar, por un acto, la oferta, y luego, por otro acto, la aceptación, cuando ambas partes otorgantes han comparecido para brindar la forma auténtica al negocio jurídico.

La escritura pública implica no solo unidad de contexto sino también unidad de acto”. (Spota, 1980, p. 841)

En la ponencia argentina que se presentó en el Segundo Congreso Internacional del Notariado Latino, se enunció:

- a. “La unidad del acto de las escrituras públicas constituye un requisito de notable preponderancia para la exteriorización solemne de la eficacia jurídica de esa forma de instrumento
- b. Las operaciones que integran la unidad del acto, y que deben tener lugar sin que se rompa su continuidad ni se intercalen otras extrañas, salvo las interrupciones que sean debidas a un acontecimiento pasajero, se inician en el momento en que reunidos los otorgantes, el competente número de testigos y el notario interviniente, se procede a la lectura de la escritura, se sigue con la prestación del consentimiento y se termina con firma y autorización del documento, todo ello sin perjuicio de las variaciones que resultan impuestas preceptivamente para determinados actos jurídicos y en especial para los testamentos.
- c. En la mayoría de los actos cuya finalidad es la de producir efectos después del fallecimiento de aquellos de cuya voluntad, es recomendable mantener el principio de la unidad del acto como formalidad constitutiva de validez”. (Revista Internacional del Notariado Latino, 1950, p. 369)

1.4 Clases de unidad de acto

La unidad de acto se vincula con la unidad de tiempo, y se aplica en materia de las escrituras públicas, referida a la audiencia notarial. Se trata de cinco actos simples, no simultáneos, pero si sucesivos.

- **Unidad de Personas:** Se refiere a la presencia física de todas las partes, dependiendo del negocio jurídico que se trate. Deben estar presentes: la pluralidad de otorgantes (en los casos en que exista más de uno); los testigos (de ser necesario); y el notario.
- **Tiempo:** Comprende la unidad en el sentido temporal, la unidad de personas deben reunirse a una misma hora
- **Lugar:** Comprende el espacio físico, geográfico, en el que deben reunirse la unidad de personas.
- **Unidad de Acción:** Se refiere a que la unidad de personas, en un mismo lugar a un determinado tiempo, estén realizando la misma acción, es decir, se encuentren reunidos precisamente para celebrar la escritura pública e intervengan de acuerdo con lo que dice la ley (El notario habrá

de dar fe, los testigos contemplarán la celebración, los otorgantes manifestarán su voluntad de concluir el negocio jurídico)

- Unidad de texto: Comprende la celebración de una sola escritura, misma en la cual se manifestará la voluntad de celebrarla mediante la firma de los otorgantes.

De la unidad de acto es menester conocer dos concepciones jurídicas respecto de la unidad de acto, lo cual Augusto Lafferriere manifiesta lo siguiente:

Concepción tradicional Atendía a que los cinco actos simples que comprendían la audiencia se sucediera sin interrupciones, todos en unidad de texto, personas, tiempo, acción y lugar.

Concepción Moderna Afirma que en los casos de pluralidad de otorgantes, y en los que no haya entrega de dinero, valores o cosas en presencia del notario, los interesados podrán suscribir las escrituras en distintas horas del mismo día del otorgamiento, siempre y cuando no se modifique el texto definitivo al tiempo de la primera firma, dejándose constancia en el protocolo. Cuando hay entrega de cosas, deben estar todos presentes, y se exige la unidad de acto en sentido tradicional.

Para el caso del testamento público o cerrado es necesaria la co-presencia, y en tal sentido, se entiende que es necesaria la unidad de acto en sentido tradicional. (Lafferriere, 2008, p.114)

Sobre las bases de las consideraciones anteriores el autor Lafferriere en la concepción moderna da una viabilidad en el sentido de que si existe pluralidad de otorgantes en los actos jurídicos, es decir entrega de dinero, valores o cosas en su presencia del notario, los interesados podrán suscribir las escrituras en distintas horas del mismo día; y con lógica razón establece que el texto definitivo no se puede modificar desde que una de las voluntades origine con su firma en el instrumento público. Sin embargo, indica que para los testamentos sean abiertos o cerrados es necesaria la presencia de la unidad de acto.

Según el Doctor Antonio Rodríguez hizo un análisis de varios tratadistas y doctrinólogos llegando a una conclusión, el cual manifiesta que existen dos clases de unidad de acto, una sustancial y la otra formal

“**La unidad de acto sustancial** precede en el tiempo a la unidad de acto formal, y se funda en la naturaleza misma del negocio; así ocurrió en la estipulación romana –principal fuente de la doctrina de la escritura pública-, en que la obligación nacía verbis (Gayo, Instituciones, 3.89), por las palabras; de ello derivó la necesidad de la presencia de las partes en los mismos tiempo y lugar, porque recíprocamente tenían que hablar y que oírse (Ulpiano, D, 45.1.1.); y de esta presencia vino la unidad de acto, de manera que si uno, estando presente, interrogó, y antes de que se le respondiera se marchó, es inútil la estipulación (Ulpiano, D, 45.1.1.1). Esta unidad de acto sustancial impedía en los negocios verbales la contratación entre ausentes, y era evidentemente incompatible con las necesidades del comercio jurídico; pero entre nosotros no existió, al menos desde el Ordenamiento de Alcalá (1348).”

“**La unidad de acto formal**, cuando el documento comenzó a convivir con la oralidad para al fin sustituirla, necesariamente tuvo que acomodarse a la estructura de la unidad de acto sustancial que el Derecho exigía, pero con dos diferenciales subjetivas esenciales. Una, que la unidad de acto sustancial o del negocio se refería como es lógico a todos los sujetos del negocio (los otorgantes), mientras que la unidad de acto formal, aun calcada de aquella, se concreta a todos los sujetos del documento (los comparecientes), que no tienen necesariamente que ser todos los sujetos del negocio, pues los que faltaban podrán prestar su consentimiento separadamente. Dos, la unidad de acto formal tiene siempre un sujeto más, el notario, autor del documento; y además, en sus casos, los testigos instrumentales, el intérprete y el facultativo;

Obviamente, la unidad de acto formal no es aplicable, aunque otra cosa opine González Palomino, a los documentos con un solo sujeto; y tampoco a los documentos privados pluripersonales, ya que ninguna ley lo exige. En cambio la escritura pública siempre está sujeta a la unidad de acto, porque siempre tiene una pluralidad de sujetos, al menos una dualidad, el otorgante único y el notario.” (Rodríguez, 2015)

En relación a su propio análisis establece que “la unidad de acto ha sido y tiene un fuerte rechazo, por incompatible con la agilidad del tráfico notarial, siempre creciente, el cual también argumenta que la unidad de acto reduciéndolo a dos actos importantes el otorgamiento y la autorización.

Por consiguiente para perfilar el concepto de unidad de acto hay que partir de la distinción entre la unidad de acto sustancial, que es la que afecta al negocio documentado, y la unidad de acto formal o instrumental, referente al documento en que ese negocio consta.

Tabla 1. Unidad de Acto

Unidad de Acto		
La unidad de acto es el desenvolvimiento continuo de las distintas fases y cumplimiento simultaneo o sucesivo , de todos los requisitos establecidos para un acto o un contrato jurídico, con el fin de asegurar la persistencia de la voluntad, facilitar el testimonio y garantizar que el otorgante o las partes no experimente modificación en su capacidad y voluntad.		
Clases de unidad de acto:	Sustancial	Formal
Naturaleza Jurídica	Se refiere al negocio jurídico	Se refiere al documento donde consta el negocio jurídico
Partes Intervinientes	Es necesaria la presencia de los otorgantes	Es necesaria la presencia del Notario, las partes y los testigos

2. CAPÍTULO II. FUNCIÓN NOTARIAL

2.1 La escritura pública

La finalidad originaria del documento público, fue desde los inicios de su empleo, de carácter probatorio. El autor del instrumento público es el notario, que es un funcionario técnico, jurista, que se imprime del poder fedatario que le otorga el Estado para el desempeño de tales funciones.

La ley especial de la materia regula los límites de la función notarial, las solemnidades necesarias para los actos. Sin embargo, el contenido y la fuerza dinámica, los ponen las partes y el autor. Pues el notario ajusta la voluntad que le manifiestan las partes, a la legislación vigente para la materia de que se trate.

Una vez conformado el instrumento, éste da forma al negocio jurídico, a la manifestación de voluntad, o a la relación de los hechos jurídicamente relevantes, otorgándoles a todos estos hechos o circunstancias, plena eficacia jurídica. Históricamente la forma empleada es la escrita mediante su documentación, y otorgándole al instrumento público, la eficacia probatoria. La forma oral documentada absorbe el reto oral constitutivo. (Neri, 1980, p.6)

La finalidad histórica primera del instrumento público se basa en la necesidad humana de dejar constancia de sus relaciones jurídicas obligacionales, de transmisión de derechos específicos sobre objetos reales, o de obligaciones personales relativas a su patrimonio personal con el ánimo de acreditar en tiempo y espacio su veracidad y alcance.

El testimonio escrito perdura en el tiempo, en cambio el testimonio oral es sutil y quebradizo, y depende de la memoria de los hombres. Con el paso de los años y el desarrollo de la humanidad, la forma oral constitutiva, *verbis*, y la probatoria, *litteris*, quedaron unidas en una misma figura, absorbiendo la

obligatiolitteris a la *obligatioverbis*, llegando a conforma el instrumento público como la forma de probar los hechos o manifestaciones de voluntad.

El proceso de concreción del instrumento público como forma de probar los hechos extrajudicialmente, se inicia con la Ley de las Doce Tablas, extendiéndose a todo el Imperio Romano hasta la actualidad mediante la institución de la *stipulatio*. Con esta presuntiva digresión puede adivinarse la existencia de unidad de acto, en el ámbito de la contratación romana, como un fenómeno de seguridad jurídica concatenado en la formación del instrumento (Neri, 1980, p. 884)

2.1.1 Concepto

Escritura pública se le denomina en el plano jurídico al documento autorizado por notario público, dotado de acabado técnico, solidez a toda prueba y carácter preventivo, que además posee caracteres fehacientes, y su contenido se presume veraz e íntegra, conforme a los pronunciamientos legales que se encuentran vigentes en el ordenamiento jurídico nacional del país del que se trate.

Según el concepto de escritura pública planteado por Ávila Álvarez:

“Son 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 negocios jurídicos, para su prueba, eficacia y constitución”. (Neri, 1980, p.8)

La mencionada definición es efectiva: a su vez descubre a la escritura pública como un documento formal de seguridad jurídica, la distingue por su finalidad, esto es por su valoración, lo cual solo es factible mediante la potestad que ejerce el escribano en la jurisdicción notarial, por consiguiente eleva a calidad de pública y en su propia función, extiende el que hacer a través del protocolo y bajo la advocación de la fe pública consagra y da vida, en el mundo jurídico, a la escritura pública.

La Ley Notarial del Ecuador establece en su artículo 26, que:

“Escritura pública es el documento matriz que contiene los actos y contratos o negocios jurídicos que las personas otorgan ante notario y que éste autoriza e incorpora a su protocolo.

Se otorgarán por escritura pública los actos y contratos o negocios jurídicos ordenados por la Ley o acordados por voluntad de los interesados”. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

Las características de la escritura pública son:

- Documento público: Autorizado por notario en el ejercicio de sus funciones y dentro de los límites de su competencia territorial.
- Autorizado conforme a derecho: Es la adecuación al derecho que el Notario hace del instrumento tanto en su forma como a su fondo.
- Dotado de fehaciencia y presunción de integridad y veracidad: Es un documento que sirve de título legitimador para el tráfico, para el ejercicio de derechos y exigencia de obligaciones en ellos plasmados y que se reputa, en virtud de una presunción *iuris tantum* válido aún contra terceros.

Para tipificar a la escritura pública y sus elementos, el Código de Procedimiento Civil del Ecuador establece que:

“Art. 165.- Hacen fe y constituyen prueba todos los instrumentos públicos, o sea todos los instrumentos autorizados en debida forma por las personas encargadas de los asuntos correspondientes a su cargo o empleo, como los diplomas, decretos, mandatos, edictos, provisiones, requisitorias, exhortos u otras providencias expedidas por autoridad competente; las certificaciones, copias o testimonios de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial, dados por el secretario respectivo, con decreto superior, y los escritos en que se exponen los actos ejecutados o los convenios celebrados ante notario, con arreglo a la ley; los asientos de los libros y otras actuaciones de los funcionarios y empleados del Estado de cualquiera otra institución del sector público; los asientos de los libros y registros parroquiales, los libros y registros de los tenientes políticos y de otras personas facultadas por las leyes”.

De este articulado se puede definir claramente que las escrituras públicas en el Ecuador abarcan el ámbito de las ramas administrativa, jurisdiccional y notarial, estableciendo una clasificación para los instrumentos notariales en:

- Escritura pública.
- Protocolizaciones.
- Copias-compulsas.
- Diligencias extra protocolares.

Según la Teoría General del Instrumento Público, la confección de la escritura pública obedece a dos principios fundamentales:

Principio de Instrumento Forma.

Este principio hace alusión a la forma de ser y a la forma de valer. Según González Palomino la forma de un negocio puede ser exigida por ley o establecidas por las partes con la finalidad de hacer valer el negocio ya perfecto como tal. (González, 1980, p. 835)

Plantea Núñez-Lagos que la escritura Notarial es, desde luego, medio de prueba, pero esto es una consecuencia de su existencia como documento, no su razón de ser. (Núñez, 1973, p. 126) Cuando el negocio jurídico toma vida por la forma, se cataloga que es forma de ser, pues sin el documento no contiene la forma adecuada, el negocio no existe, debido a que se considera *ad solemnitatum*, o sea, no nace a la vida y el tráfico jurídico.

Es decir, que el documento público da forma constitutiva al negocio, o también por la voluntad de las partes que deciden que este negocio no exista sin la forma, entonces, cuando el negocio ha sido formalizado directamente en escritura pública, este documento le da origen y vida al negocio jurídico que contiene. Sin embargo, en el caso en que la forma no es requisito para la constitución del negocio jurídico, sino un valor añadido de éste, o sea que el negocio es válido con independencia de su forma, pero aun así se le constituye en forma escrita, o sea, en escritura pública.

En este sentido, es viable manifestar que en este caso la forma produce efectos superiores, entonces se considera que es forma de valer, por tanto el

acto o contrato que consta en la escritura pública tiene más valor que el que no consta de esta forma, y por tanto la escritura pública es declarativa.

El Principio de Preconstitución de Prueba.

La escritura pública es el título único y exclusivo que le confiere legitimación al tráfico jurídico, en relación con los derechos y deberes que emanan de un acto extrajudicial. Se puede manifestar que el documento público idóneo para recoger y plasmar el consentimiento contractual es la escritura pública que otorga el notario.

El autor Núñez-Lagos recoge en su obra que por la situación jurídica de veracidad y legalidad que impone la Escritura hecha ante notario y por la intervención de este, su contenido hace fe, incluso contra terceros, pues del instrumento público emana un principio general de oponibilidad a los terceros. (Núñez, 1973, p. 126)

La prueba de documentos públicos notariales, no requiere otro documento probatorio concomitante ni adicional, y su principal efectos es que deviene en prueba plena, en un sentido absoluto o con eficacia *erga omnes*, pues el notario da fe de la fecha, el lugar y el motivo del otorgamiento, así como de la comparecencia de las partes.

Además, el documento notarial hace prueba *inter partes* para las circunstancias que se extralimitan de la fe pública otorgadas por el notario, para aquellas declaraciones que los otorgantes hacen en el documento notarial. Por tanto se concluye que el instrumento público notarial es una prueba pre constituida, toda vez que nace para el derecho, o sea, nace para el proceso, para ser elemento probatorio de aquellas circunstancias o elementos que pueden ser oponibles contra terceros y entre las partes, además de que nace para evitar el conflicto, y para ser usado en el estrado.

Planos del instrumento público: plano del negocio y plano del instrumento.

El contenido del instrumento público se constituye por dos planos ideológicamente internos, que son el del negocio instrumentado y el otro, el plano del instrumento como tal. Estos dos elementos aúnan en una misma escritura hechos de la misma jerarquía instrumental, pero que además se relacionan entre sí.

En todo instrumento público se le otorga la fe pública a un acuerdo entre las partes que lo conforman o una manifestación de voluntad de éstas, que concluye en la conformación de un negocio o acto jurídico, amén de que el documento se refiera a una relación de hechos que puede producir efectos específicos, por tanto el instrumento público implica un negocio o un hecho jurídico del cual es forma. (Núñez, 1973, p.127)

Cuando se instrumenta el negocio jurídico, el notario subsume la voluntad de los otorgantes al marco de las normas jurídicas vigentes que regulan el negocio jurídico en cuestión. En el plano de la forma instrumental, el notario se ajusta en la redacción y solemnización de la escritura, a las normas de la legislación notarial nacional, con independencia del contenido propio del negocio que se imprime en el instrumento del instrumento.

2.1.2 Diferencia entre escritura y acta

La escritura notarial contiene un acto jurídico en el que se manifiesta la voluntad de las partes a obligarse, y se moldea el acto por la expresión de la propia voluntad. En tanto el acta notarial, conciten la manifestación de hechos jurídicos, de los cuales da fe de que lo vio o escuchó, y se hace constar el hecho en este documento como medio de prueba. (Neri, 1980, p.9)

El contenido entonces de uno y otro instrumento queda evidenciado al analizar que un acto jurídico es la exteriorización de la voluntad, mientras que un hecho jurídico, se refiere a una obligación que se contrae mediante un acto jurídico, sin que medie la voluntad de las partes. En relación con el contenido, la estructura y los efectos de los instrumentos públicos, en relación con la escritura pública, en ella constan actos jurídicos, mientras que en el acta notarial se relacionan los hechos jurídicos y materiales, pero estos pueden o no, producir efectos jurídicos.

En el caso de la escritura, en ella se otorga la voluntad de los manifestantes, y en las actas se relacionan acontecimientos que pueden llegar a producir consecuencias de derecho.

En el caso de la escritura pública, el notario tiene como deber, por ser funcionario público, el de desarrollar una actividad técnica de jurista, conduciendo su actuar en consonancia con la voluntad de las partes, pero de acuerdo con las exigencias legales de fondo contenidas en la legislación vigente.

Estos requisitos deben ser cumplidos para lograr la eficacia del acto o contrato que se formaliza ante notario. Por otra parte para realizar las actas el notario solamente realiza la manifestación del hecho, con la excepción de los casos que se encuentran establecidos en la legislación vigente.

En el caso de las escrituras públicas, los sujetos otorgantes manifiestan su voluntad de obligarse en relación con el negocio jurídico de que se trate, sin embargo, en el texto de las actas, solamente el notario da fe de la circunstancia que vio o escuchó, y los comparecientes no manifiestan la voluntad de obligarse.

En la escritura pública el notario va elaborando el texto en relación con la voluntad de las partes pero siempre ajustándolo a Derecho, porque tiene la

facultad legal de redactar el instrumento, pero en el caso del acta no ocurre así, puesto que en esta clase de documentos, el notario únicamente se limita a hacer constar el hecho que conoce.

2.2 Atribuciones y deberes del notario

Antes de conocer las atribuciones y deberes del notario es menester conocer quien es el notario en el Ecuador. Según la Ley Notarial vigente en Ecuador, el notario es:

“Art. 6.- Notarios son los funcionarios investidos de fe pública para autorizar, a requerimiento de parte, los actos, contratos y documentos determinados en las leyes.

Para juzgarlos penalmente por sus actos oficiales gozarán de fuero de Corte.

Art. 7.- Cada Notario ejercerá su función dentro del cantón para el que haya sido nombrado, cualquiera que sea el domicilio de los otorgantes, la ubicación de los bienes materia del acto o contrato o el lugar del cumplimiento de las obligaciones”. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

Los principios que informan la actuación de los notarios son los siguientes:

Autenticación

Preconstitución de prueba del negocio o hecho notariado; el autenticar implica una cobertura de veracidad jurídica al instrumento autorizado.

Solemnización

Es configurar jurídicamente el documento notarial asentado en el mismo no solo la reglamentación de su estructura formal, sino la justeza de su contenido jurídico de hecho o de derecho.

Formación y custodia del protocolo

Consiste en organizar por orden de fecha los instrumentos autorizados por notario competente en la forma dispuesta por la ley.

Expedición de copias

Se refiere a la expedición de copias del protocolo a su cargo, con vistas al Principio de matricidad y al de representación instrumental.

Resulta oportuno conocer las atribuciones de los notarios y a su vez enmarcar los literales donde la unidad de acto, puede ser considerada dentro de los actos jurídicos en el que intervienen dos o más voluntades, según la Ley Notarial establece que:

“Art. 18.- Son atribuciones de los notarios, además de las constantes en otras leyes:

1.- Autorizar los actos y contratos a que fueren llamados y redactar las correspondientes escrituras, salvo que tuvieren razón o excusa legítima para no hacerlo;

4.- Dar fe de la supervivencia de las personas naturales;

7.- Intervenir en remates y sorteos a petición de parte e incorporar al Libro de Diligencias las actas correspondientes, así como las de aquellos actos en los que hubieren intervenido a rogación de parte y que no requieran de las solemnidades de la escritura pública.

9.- Practicar reconocimiento de firmas.

10.- Receptar la declaración juramentada del titular de dominio, con la intervención de dos testigos idóneos que acrediten la necesidad de extinguir o subrogar, de acuerdo a las causales y según el procedimiento previsto por la Ley, el patrimonio familiar constituido sobre sus bienes raíces, en base a lo cual el Notario elaborará el acta que lo declarará extinguido a subrogado y dispondrá su anotación al margen de la inscripción respectiva en el Registro de la Propiedad correspondiente;

En los casos en que el patrimonio familiar se constituye como mandato de la Ley, deberá adicionalmente contarse con la aceptación de las instituciones involucradas;

13.- Tramitar la solicitud de disolución de la sociedad de gananciales de consuno de los cónyuges, previo reconocimiento de las firmas de los solicitantes ante el Notario, acompañando la partida de matrimonio o sentencia de reconocimiento de la unión de hecho. Transcurridos diez días de tal reconocimiento el Notario convocará a audiencia de conciliación en la cual los cónyuges, personalmente o por medio de apoderados ratificarán su voluntad de declarar disuelta la sociedad de gananciales formada por el matrimonio o unión de hecho. El acta respectiva se protocolizará en la Notaría y su copia se subinscribirá en el Registro Civil correspondiente, particular del Cual se tomará nota al margen del acta protocolizada;

14.- Autorizar la venta en remate voluntario de bienes raíces de personas menores que tengan la libre administración de sus bienes cumpliendo las disposiciones pertinentes de la Sección

Décima Octava del Título Segundo del Código de Procedimiento Civil;

15.- Receptar informaciones sumarias y de nudo hecho;

18.- Practicar mediante diligencia notarial, requerimientos para el cumplimiento de la promesa de contrato como para la entrega de cosa debida y de la ejecución de obligaciones.

De registrarse controversia en los casos antes mencionados, el notario se abstendrá de seguir tramitando la petición respectiva y enviará copia auténtica de todo lo actuado a la oficina de sorteos del cantón de su ejercicio, dentro del término de tres días contados a partir del momento en que tuvo conocimiento del particular, por escrito o de la oposición de la persona interesada, para que después del correspondiente sorteo se radique la competencia en uno de los jueces de lo Civil del Distrito.

19.- Proceder a la apertura y publicación de testamentos cerrados. Para el efecto, el que tenga o crea tener interés en la sucesión de una persona, puede solicitar al notario, ante quien el causante otorgó el testamento y lo haya conservado en su poder, proceda a exhibirlo para su posterior apertura y publicación en la fecha y hora que para tal propósito señale. En su petición el interesado indicará adicionalmente, el nombre y dirección de otros herederos o interesados que conozca, y que se disponga de una publicación, en un medio de prensa escrito de amplia circulación local o nacional, para los presuntos beneficiarios. Trascurridos no menos de treinta días, en la fecha y hora señalados, previa notificación a los testigos instrumentales, el notario levantará un acta notarial en la que dejará constancia del hecho de haberlo exhibido a los peticionarios la cubierta del testamento, declarando si así corresponde, adicionalmente junto con los comparecientes, que en su concepto la cerradura, sellos, lacras o marcas no presentan alteración alguna. En la diligencia notarial, a la que se permitirá el acceso a todo interesado que justifique un presunto interés en el contenido del testamento, de presentarse oposición a la práctica de esta diligencia, el notario oír la exposición. En este evento, elaborará un acta con los fundamentos de la oposición y la enviará a conocimiento de juez competente, cumpliendo el procedimiento de ley, ante quien se deberá llevar a efecto el juicio de apertura y publicación de testamento cerrado de conformidad con las normas previstas en los Códigos Civil y de Procedimiento Civil.

De no presentarse oposición, el notario procederá a efectuar el reconocimiento de firmas y rúbricas de los testigos instrumentales, así como de que la cubierta y el sobre que contiene el testamento cerrado del testador, es el mismo que se presentó para su otorgamiento al notario. De no presentarse todos los testigos instrumentales, el notario abonará las firmas de los testigos faltantes con una confrontación entre las que aparecen en la carátula con las que constan en la copia de la misma que debe reposar en los protocolos de la notaría, según lo dispone el artículo 25 de la Ley Notarial. El notario actuante confrontará la firma del notario que ejercía el cargo al momento de su otorgamiento con su firma constante en otros instrumentos notariales incorporados en el protocolo.

En el caso de que la cubierta del testamento presentare notorias alteraciones que haga presumir haberse abierto, el notario luego de proceder a la apertura y publicación del testamento, levantará el acta pertinente haciendo constar estos particulares y remitirá todo lo actuado al juez competente. En estos casos el testamento únicamente se ejecutará en virtud de sentencia ejecutoriada que así lo disponga.

La diligencia concluye con la suscripción del acta de apertura y lectura del testamento, al cabo de lo cual todo lo actuado se incorporará al protocolo del notario, a fin de que otorgue las copias respectivas;

20.- Será facultad del notario proceder al registro de firmas de funcionarios y representantes de personas jurídicas, siempre y cuando haya petición de parte y el notario tenga conocimiento pleno de quien registra su firma. El documento que contenga la certificación de firma en virtud de este procedimiento de registro, gozará de autenticidad, pero no tendrá los efectos probatorios de instrumento público, para cuyo efecto se procederá de conformidad con lo previsto en el artículo 194 del Código de Procedimiento Civil.

21.- Autorizar los actos de amojonamiento y deslinde en sectores rurales, que a petición de las partes, siempre que exista acuerdo, tengan por objeto el restablecimiento de los linderos que se hubieren oscurecido, desaparecido o experimentado cualquier cambio o alteración, o en que se deban fijar por primera vez la línea de separación entre dos o más inmuebles, con señalamiento de linderos. Al efecto, se señalará fecha y hora para la diligencia, a la que concurrirán las partes, que podrán designar perito o peritos, quienes presentarán sus títulos de propiedad y procederán a señalar e identificar lugares, establecer linderos y dar cualquier noticia para esclarecer los hechos.

De esta diligencia se levantará un acta, siempre y cuando exista conformidad de todas las partes, la que se agregará al protocolo del notario y de la cual se entregará copias certificadas a las mismas para su catastro municipal e inscripción en el Registro de la Propiedad correspondiente.

De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes;

22.- Tramitar divorcios por mutuo consentimiento, únicamente en los casos en que los cónyuges no tengan hijos menores de edad o bajo su dependencia. Para el efecto, los cónyuges expresarán en el petitorio, bajo juramento, lo antes mencionado y su voluntad definitiva de disolver el vínculo matrimonial, mismo que deberá ser patrocinado por un abogado en libre ejercicio, cumpliendo adicionalmente en la petición, lo previsto en el artículo 107 del Código Civil. El notario mandará que los comparecientes reconozcan sus respectivas firmas y rúbricas y fijará fecha y hora para que tenga lugar la audiencia, dentro de un plazo no menor de sesenta días, en la cual los cónyuges deberán ratificar de consuno y de viva voz su voluntad de divorciarse. El notario levantará un acta de la diligencia en la que declarará disuelto el vínculo matrimonial, de la que debidamente protocolizada, se entregará copias certificadas a las partes y se oficiará al Registro Civil para su marginación respectiva; el Registro Civil a su vez, deberá sentar la razón correspondiente de la marginación en una copia certificada de la diligencia, que deberá ser devuelta al notario e incorporada en el protocolo respectivo. El sistema de correo electrónico podrá utilizarse para el trámite de marginación señalada en esta disposición. Los cónyuges podrán comparecer directamente o a través de procuradores especiales. De no realizarse la audiencia en la fecha designada por el notario, los cónyuges podrán solicitar nueva fecha y hora para que tenga lugar la misma, debiendo cumplirse dentro del término de 10 días posteriores a la fecha en la cual debió celebrarse originalmente. De no darse la audiencia, el notario archivará la petición;

23.- Proceder a la liquidación de sociedad de bienes o de la sociedad conyugal, para este efecto, sin perjuicio de la facultad jurisdiccional de los jueces de lo civil, los cónyuges o excónyuges, o los convivientes vinculados bajo el régimen de la unión de hecho, según el caso, podrán convenir

mediante escritura pública, una vez disuelta la sociedad conyugal o la sociedad de bienes que se haya formado como consecuencia de la unión de hecho, la liquidación de la sociedad de bienes.

Este convenio se inscribirá en el Registro de la Propiedad correspondiente cuando la liquidación comprenda bienes inmuebles, y en el Registro Mercantil cuando existieren bienes sujetos a este Registro. Previamente a la inscripción, el notario mediante aviso que se publicará por una sola vez en uno de los periódicos de circulación nacional en la forma prevista en el artículo 82 del Código de Procedimiento Civil, hará conocer la liquidación de la sociedad conyugal o de la sociedad de bienes de la unión de hecho, para los efectos legales consiguientes. Transcurrido el término de veinte días desde la publicación y de no existir oposición, el notario sentará la respectiva razón notarial y dispondrá su inscripción en el registro o registros correspondientes de los lugares en los que se hallaren los inmuebles y bienes objeto de esta liquidación. De presentarse oposición, el notario procederá a protocolizar todo lo actuado y entregará copias a los interesados, para que éstos, de considerarlo procedente, comparezcan a demandar sus pretensiones de derecho ante los jueces competentes;

24.- Autorizar la emancipación voluntaria del hijo adulto, conforme lo previsto en el artículo 309 del Código Civil. Para este efecto, los padres comparecerán ante el notario a dar fin a la patria potestad, mediante declaración de voluntad que manifieste esta decisión, la que constará en escritura pública, donde además se asentará la aceptación y consentimiento expreso del hijo a emanciparse. A esta escritura pública se agregará como habilitantes los documentos de filiación e identidad respectivos, y las declaraciones juramentadas de dos testigos conformes y sin tacha, que abonen sobre la conveniencia o utilidad que percibiría el menor adulto con esta emancipación. El notario dispondrá la publicación de la autorización, por una sola vez en la prensa, cuya constancia de haberse publicado se incorporará en el protocolo, con lo cual entregará las copias respectivas para su inscripción en los Registros de la Propiedad y Mercantil del cantón en el que se hubiere hecho la emancipación;

26.- Solemnizar la declaración de los convivientes sobre la existencia de la unión de hecho, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 222 del Código Civil. El Notario levantará el acta respectiva, la que debidamente protocolizada, conferirá copia certificada a las partes; y,

27.- Declarar la extinción de usufructo, previa la justificación instrumental correspondiente y de acuerdo con las reglas del Código Civil, a petición del nudo propietario en los casos siguientes:

Por muerte del usufructuario;

Por llegada del día o cumplimiento de la condición prefijados para su terminación; y,

Por renuncia del usufructuario. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

La Ley Notarial Ecuatoriana es muy extensa en relación con las atribuciones de los notarios, regulándolas en los 28 numerales del artículo 18. Sin embargo se ha tomado consideración de las más principales donde interviene la unidad de acto y en donde abarca toda la actuación notarial, desde las atribuciones más importantes, relacionándolas con la participación de dos o más voluntades, el

cual no es grado de interés para la unidad de acto, los actos o diligencias unilaterales que se lleva a cabo ante el notario.

Los deberes del notario también están establecidos en la Ley Notarial:

“Art. 19.- Son deberes de los Notarios:

- a) Receptar personalmente, interpretar y dar forma legal a la exteriorización de voluntad de quienes requieran su ministerio.
De presentársele minuta, ésta debe ser firmada por abogado con indicación del número de su matrícula y del colegio a que pertenece, minuta que será transcrita al protocolo;
- b) Exigir, antes de la ejecución de un acto o de la celebración de un contrato, el pago de los impuestos relativos, tanto al acto o contrato, como a los impuestos que graven los bienes a que tal acto o contrato se refiere.
Sin embargo, el notario podrá recibir los valores correspondientes a tales impuestos y entregarlos a las instituciones respectivas dentro de los días hábiles subsiguientes, confiriendo recibo por el dinero que le se entregue y haciéndose responsable por su custodia.
Si al hacer la entrega del valor de los impuestos, la institución beneficiaria se negare a recibirlos, el notario inmediatamente depositará los valores correspondientes a la orden de aquella en el Banco Central del Ecuador o en sus sucursales o agencias; y donde no hubieren éstas, hará el depósito en las oficinas locales del Banco Nacional de Fomento.
En este caso, el notario será responsable por la exactitud en la determinación legal del valor de los impuestos a pagarse.
- c) Acudir, inmediatamente que sean llamados para desempeñar algún acto en que la Ley prescriba su intervención;
- d) Incorporar diariamente al protocolo las escrituras públicas que autorice y los documentos que deban ser protocolizados;
- e) Llevar el Libro de Diligencias en el cual extenderá, diariamente, una síntesis de las diligencias que practique y que no formen parte del protocolo;
- f) Organizar el Índice Especial de testamento;
- g) Cerrar el último día de cada año, el protocolo y más libros a su cargo, dando fe del número de fojas de que se compone, de la diligencia o escritura con qué principio y de aquella con que término;
- h) Remitir, anualmente a la Corte Superior, hasta el 31 de marzo de cada año, testimonio literal del índice del protocolo que hubiese formado el año anterior;
- i) Conferir, por orden de cualquier Juez o Tribunal, copia de instrumentos, escritos o diligencias, constantes en procesos archivados en la respectiva notaría;
- j) Las tablas notariales deberán ser exhibidas en un lugar visible de la notaría, tabla en la cual se señalará los montos que deban cobrarse de acuerdo a la cuantía del instrumento público”. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

Igualmente la Ley Notarial establece el conjunto de deberes que ocupan la actuación notarial, constando que siempre el actuar notarial debe estar complementado por los principios de legalidad, rogación, intermediación, matricidad y autenticidad.

El curso de formación notarial que ofrece la Escuela de Formación Notarial, del Consejo de la Judicatura, establece las características del notario y de la función notarial:

Entre las principales características del Notario y de la Función Notarial podemos señalar:

- Que no existen derechos subjetivos en conflicto; por ello se dice que actúa en la fase normal del derecho;
- Confiere certeza y seguridad jurídica a los hechos y actos solemnizados en el instrumento público ;
- Se aplica el derecho objetivo condicionado a las declaraciones de voluntad a fin de concretar los derechos subjetivos;
- El campo de actuación del Notario es la jurisdicción voluntaria, y la certeza y la seguridad jurídica que el Notario confiere a los hechos y actos que autoriza es derivada de la fe pública que ostenta. (Syllabus del Consejo de la Judicatura formación de notarios, 2015)

2.3 Fe pública

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española:

“Fe: Se puede conceptuar como aquella creencia que se da a las cosas, (...) o bien palabras o promesas solemnes (...) de seguridad o aseveración de que una cosa es totalmente cierta (...) Testimonio o certificación de ser cierta una cosa”. (RAE 2015)

Según conceptualiza el propio Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, dar fe se asocia con “prestar crédito espontáneo a lo que otra persona dice” (RAE 2015), y dar fe desde la óptica jurídica, “equivale a atestiguar solemnemente la veracidad de un hecho de trascendencia jurídica”. (RAE 2015)

En este propio diccionario se establece:

“La autoridad legítima atribuida a notarios, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y secretarios de juzgados, tribunales y otros institutos oficiales para que los documentos que autorizan en debida forma sean considerados como auténticos y lo contenido en ellos sea tenido por verdadero mientras no se haga prueba en contrario”. (RAE 2015)

En el Diccionario Jurídico Elemental, dice que la fe pública:

“Es veracidad, confianza o autoridad legítima atribuida a notarios, secretarios judiciales, escribanos, agentes de cambio y bolsa, cónsules y otros funcionarios públicos, o empleados y representantes de establecimientos de igual índole, acerca de actos, hechos y contratos realizados o producidos en su presencia; y que se tienen por auténticos y con fuerza probatoria mientras no se demuestra su falsedad”. (Cabanellas, 2006, p. 162)

División de la Fe Pública

Según el Dr. Carlos Mantilla la Fe Pública se clasifica de acuerdo al funcionario capacitado para dar fe, de la siguiente forma:

- **Fe Pública Notarial.**
“Es la emanada por el estado y encargada a los Notarios, para autorizar los actos, contratos y documentos determinados en la Ley (art.6 Ley Notarial), es decir, que por disposición legal, el Notario está respaldado para que sus actuaciones repercuten frente a la sociedad, por todas las facultades que tiene actualmente.” (Mantilla, 2010, p. 25)
- **Fe Pública Administrativa.**
“De igual manera emanada del Estado y encargada a los funcionarios públicos, para que autoricen y se tramiten ante ellos los expedientes administrativos y dar fe de las copias que emiten, como de los actos que intervienen, tales como órdenes, comunicaciones y resoluciones.” (Mantilla, 2010, p. 26)
- **Fe Pública judicial.**
“Es la emanada por el Estado y encargada a los secretarios de los Juzgados del país, para que, por orden judicial, puedan conferir copias certificadas de las actuaciones realizadas en el Juzgado que corresponden, tales como sentencias, actos resolutorios o con fuerza de sentencia, actos de adjudicación, resoluciones.
También podríamos encasillar dentro de ésta a los Centros de Medición y Arbitraje, en los cuales se realiza las actas de solución, compromiso o imposibilidad de acuerdo, que pueden tener el carácter de sentencia, puesto que estas actas son de única instancia y de efectivo cumplimiento; Dentro de los cuales pueden certificar y entregar las actas de solución para que surtan efectos legales positivos.” (Mantilla, 2010, p. 26)

- **Fe Pública Consular.**
 “Es la emanada por el Estado y encargada a los funcionarios que prestan sus servicios en los Consulados del Ecuador con sede en otros países, ya que tienen similitud con los Notarios, pudiendo autorizar varios de los instrumentos que estos realizan, contratos de mandato poderes, autorizaciones de salida del país, revocatorias, así como autenticar las firmas de documentos otorgados ante los notarios de los países en que se encuentren, como partidas de nacimiento, defunción o matrimonio, traducciones, aunque de conformidad con el Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961, al cual se adhirió nuestro país mediante Decreto Ejecutivo No.1700-A, publicado en el Registro Oficial No. 357, de 17 de junio del 2004, y que entró en vigencia a partir del 2 de abril del 2005, con la razón de la “Apostille” de los funcionarios del país emisor, estos documentos tienen validez en cada uno de los estados miembros.
 También tiene funciones el Registro Civil, tales como emitir partidas de nacimiento o defunción de ecuatorianos en el extranjero.” (Mantilla, 2010, p. 26)
- **Fe Pública Registral.**
 “Es la emanada por el estado y encargada a los registradores de la propiedad y mercantiles, para que puedan certificar las inscripciones que constan en los registros a su cargo, conocidos como repertorios. Da validez a los contratos que inscriben para que surtan los efectos legales pertinentes, así como entregan la información de si hay o no gravámenes que afecten al bien objeto del negocio jurídico, prendas (en bienes muebles) o hipotecas que garantizan obligaciones, prohibiciones de enajenar o embargos dispuestos judicialmente. También la libertad de negociación, que es fundamental para las transacciones entre personas naturales o jurídicas.
 Sus certificaciones tienen impregnada la veracidad, validez y fuerza probatoria, que pueden guiar al Notario a efectivizar los contratos o actos puestos a su consideración por el cliente, con convicción de que estos documentos emitidos y certificados por los Registradores son auténticos.” (Mantilla, 2010, p. 27)
- **Fe Pública Legislativa.**
 “Es la emanada por la Función Legislativa, conocida como Asamblea Nacional, ya que sus resoluciones por lo general se convierten en Leyes de la República, con carácter de obligatoria para todas las personas y, a veces, para áreas específicas. Las Leyes una vez sancionadas por el Ejecutivo, son publicadas en el Registro Oficial que es el órgano de difusión del gobierno.
 En este único caso la fe deviene de varias personas, vale decir corporativa puesto que sus actos nacen de la institución (Asamblea Nacional) y no de sus miembros (asambleístas)”. (Mantilla, 2010, p.27)

Los actos públicos, por lo general, ostentan su propia garantía de certidumbre y legalidad, generan publicidad por sí, a diferencia del acto privado que nace y se conforma en la intimidad de un gabinete particular, razón que acredita que la Fe Pública adquiera mayor amplitud y desarrollo en este ámbito de aplicación jurídica, La Fe Pública Notarial es la Fe Pública por excelencia.

El fundamento de la Fe Pública Notarial lo constituye la necesidad de certidumbre que deben tener los actos de los particulares a fin de que el Estado pueda proteger los derechos que nacen de dichos actos, garantizándolos contra cualquier violación; la Fe Pública Notarial lleva la misión preventiva al constituir los actos que ella ampara en una forma de prueba preconstituida suficiente para resolver e impedir posibles litigios.

Fases de integración de la Fe Pública Notarial.

Las fases de integración de la fe pública notarial según Abella son:

Fase de evidencia.

En esta fase del fedatario, persona pública, el notario como autor del instrumento, no hay acto de fe, sino de conocimiento directo, de evidencia. El notario no recibe la fe, sino que la da.

Fase de solemnidad.

Para que el acto de evidencia reciba la garantía de la Fe Pública debe producirse un acto ritual es decir con las solemnidades requeridas por la ley.

Fase de objetivación.

El acto de evidencia, donde se realiza un ritual solemnemente y conformado, se objetiva en su dimensión material, transcrito al papel, el acto narrado toma cuerpo en el instrumento público, de acuerdo con el principio de forma.

Fase de coetaneidad.

La evidencia, la solemnidad del acto y su corporeidad en el documento, han de producirse en un solo acto, coetáneamente, cumpliendo con el principio de unidad de acto. (Abella, 2005, p. 97)

Características de la fe pública.

Según la autora Mercedes Salazar, las características de la fe pública se resumen en:

- a. “Es otorgada por el Estado a un funcionario público; en consecuencia, sólo a él le corresponderá el ejercicio de la misma.
- b. Es absoluta y general pues da certeza de todo el acto contenido en el documento y no sólo a una parte.
- c. Sólo a la autoridad judicial (juez o tribunal) le corresponde declarar la nulidad del instrumento público.
- d. Para poder ser expresada el funcionario previo a la expresión de la fe pública solicitará el cumplimiento de solemnidades.
- e. La fe pública notarial puede ser originaria, respecto del hecho o acto que es percibido directamente por el notario y es también derivada respecto de los actos o documentos en la que han participado terceros o que han sido autorizados por otros funcionarios”. (Salazar, 2007, p. 63)

2.4 Responsabilidad notarial

El grado de interés de los notarios para no caer en responsabilidad notarial se basa en el deber de no empañar su reputación; de ahí que el obrar debe ser recto, escrupuloso y que rehuse practicar malas diligencias. En tal supuesto, además de hacerse indigno de profesión, asume la responsabilidad de su proceder con todas sus consecuencias.

Por lo tanto su mal actuar debe ser imputable y no solo de los aspectos desdorosos que quepa consolidar, sino también que son ilícitos los actos voluntarios que fueren ejecutados contra la prohibición legal. La circunstancia de que la imputabilidad notarial tiene una doble vinculación:

- a) “Con el estado, por causa del cumplimiento de sus deberes según leyes orgánicas, fiscales, administrativas y resoluciones judiciales, de cuya superintendencia dependen los escribanos como funcionarios públicos.
- b) “Con los particulares, por causas de las infracciones a los preceptos generales.” (Neri, 1980, p.979)

Sobre la base de las consideraciones anteriores, la naturaleza jurídica de responsabilidad notarial en el Ecuador emana de la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 200 en el que establece que “Los notarios son depositarios de fe pública y serán nombrados por el Consejo de la

Judicatura previo concurso publico de oposición y méritos, sometido a impugnación y control social.” en el último inciso también señala “La ley establecerá los estándares de rendimiento y las causales para su destitución” (Constitucion de la Republica del Ecuador , RO 449: 20-oct-2008, p. 64).

De modo que el Estado ha otorgado la responsabilidad a traves de la fe pública para que garantice actos juridos y contratos celebrados ante él. Su responsabilidad sucede entonces de un deber legal que se verifica en la elaboracion del instrumento publico las declaraciones que este contiene y el cumplimiento de solemnidades requeridas por la ley para la validez de dichos actos y contratos.

El notario no solo da fe de hechos que ocurren en su presencia, sino de la concertación de un negocio jurídico con trascendencia capaz de modificar, extinguir o crear, situaciones jurídicas que afectan a la ciudadanía, e incluso a empresas, organizaciones estatales o paraestatales, o dejar establecidas situaciones de hecho que interesan a posterior al Derecho.

Cuadra advertir que para que pueda haber responsabilidad es preciso que el autor del hecho se le pueda imputar dolo o culpa. El primer supuesto configura un delito y el segundo perfila un cuasidelito. De modo y manera entonces, que el principio general de estabilidad social es la responsabilidad, y por tanto todo individuo es responsable de los actos que ejecuta, lo cual los actos son típicamente personales, y porque tienen en su contra la presunción de haberlos querido realizar.

Evidentemente el delito es un mal social que engendra una doble responsabilidad: penal por la intención delictuosa, y civil por la indemnización que aparejadamente lleva en sí. Según Neri (1980) “La responsabilidad es un concepto genérico que se aplica a todos, como consecuencia de actos y en los diferentes órdenes a que los llevan los actos mismos, las convenciones y hasta los misticismos.” En cambio “imputar es atribuir a una persona un delito o una

acción. La imputación se produce como consecuencia del hecho o de la omisión” (p. 978)

En relación a este último párrafo lo esencial es que solo se castigan las acciones u omisiones determinadas por las leyes; que la imputabilidad atribuida al individuo surge como consecuencia del hecho o de la omisión y que la responsabilidad es la resultante correlativa.

Ante la situación planteada y amañera de síntesis. Según el notario tiene el deber de obrar con forme a las leyes y reglamentos que establecen las formas y límites del ejercicio de sus funciones: si obran dentro de ellos, su responsabilidad estará cubierto; si por el contrario, prescinden de las formas y límites que las leyes y reglamentos determinan, su responsabilidad puede encontrarse comprometida en condiciones más o menos graves. (Salvat, 1980, p.987)

3. CAPÍTULO III. DERECHO COMPARADO

3.1 Aplicación de unidad de acto en otros países

Con la rica herencia del pueblo romano, en América Latina, se ha venido dando de igual forma, una especie de tradición manejada por los notarios, respecto al manejo del principio de unidad de acto intervenido en los actos jurídicos realizados ante las notarías.

Cabe recalcar que la gran mayoría de países latinoamericanos siguieron la corriente del Derecho Romano en ese sentido el notario emanado de fe pública debía considerar que para la validez jurídica de una escritura pública se debía respetar el procedimiento y esto es el desenvolvimiento continuo de unidad de tiempo, lugar y fecha, lectura del texto y la ratificación de voluntad por medio de la firma de manera simultánea o sucesiva, de todos los requisitos establecidos para un acto o un contrato jurídico, con el fin de asegurar la persistencia de la voluntad, facilitar el testimonio y garantizar que el otorgante o las partes no experimente modificación en su capacidad y voluntad.

Ahora bien este capítulo se centra en análisis de como la unidad de acto fue estipulada en algunas leyes notariales de algunos países latinoamericanos y se verificará si tiene estricto cumplimiento, además se conocerá dos criterios el cual entra en una controversia si la unidad de acto podría desaparecer en contrataciones electrónicas efectuadas en las notarías.

3.1.1 Guatemala

En el caso específico de Guatemala es preciso citar que:

“Los primeros vestigios de Historia Escrita los encontramos en el Popol Vuh. En la Época Colonial al fundarse la ciudad de Santiago de Guatemala y en la Reunión del Primer Cabildo que tuvo lugar el 27 de julio de 1524 se faccionó la primera acta, actuando como primer escribano Alonso de Reguera. El nombramiento, recepción y admisión del Escribano Público lo hacía el

Cabildo. El trabajo del Escribano Público era en función de los contratos y las actuaciones judiciales, la colegiación de abogados y escribanos se dispuso en el Decreto Legislativo No. 81 del 23 de diciembre de 1851 que encargó su organización a la Corte Suprema de Justicia. Se creó la Ley de Notariado en la época de la Reforma Liberal (1877) junto al Código Civil, al de Procedimientos Civiles y la Ley General de Instrucción Públicas”. (Galeon , 2016)

Según el Código Notariado de Guatemala persiguiendo la unidad de acto establece lo siguiente:

Artículo 29. Los instrumentos públicos contendrán: 1. El número de orden, lugar, día, mes y año del otorgamiento; 2. Los nombres, apellidos, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, ocupación u oficio y domicilio de los otorgantes; 3. La fe de conocimiento de las personas que intervienen en el instrumento, y dé que los comparecientes aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles; 4. La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio de la cédula de vecindad o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario, o por ambos medios cuando así lo estimare conveniente; 5. Razón de haber tenido a la vista los documentos fehacientes que acrediten la representación legal de los comparecientes en nombre de otro, describiéndolos e indicando lugar, fecha y Funcionario o notario que los autoriza. Hará constar que dicha representación es suficiente conforme a la ley y a su juicio, para el acto o contrato; 6. La intervención de un intérprete nombrado por la parte que ignore el idioma español, el cual de ser posible, deberá ser traductor jurado. Si el intérprete no supiere o no pudiere firmar, lo hará por él, un testigo; 7. La relación fiel, concisa y clara del acto o contrato; 8. La fe de haber tenido a la vista los títulos y comprobantes que corresponda, según la naturaleza del acto o contrato; 9. La transcripción de las actuaciones ordenadas por la ley o que a juicio del notario, sean pertinentes, cuando el acto o contrato haya sido precedido de autorización u orden judicial o preceda de diligencias judiciales o administrativas; 10. La fe de haber leído el instrumento a los interesados y su ratificación y aceptación; 11. La advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben presentar el testimonio a los registros respectivos; y 12. Las firmas de los otorgantes y de

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

Artículo 31. Son formalidades esenciales de los instrumentos públicos: 1. El lugar y fecha del otorgamiento; 2. El nombre y apellido o apellidos de los otorgantes; 3. Razón de haber tenido a la vista los documentos que acreditan la representación legal suficiente de quien comparezca en nombre de otro; 4. La intervención de intérprete, cuando el otorgante ignore el español; 5. La relación del acto o contrato con sus modalidades; y 6. Las firmas de los que intervienen en el acto o contrato, o la impresión digital en su caso;

Artículo 32. La omisión de las formalidades esenciales en los instrumentos públicos, da acción a la parte interesada para demandar su nulidad, siempre que se ejercite dentro del término de cuatro años, contados desde la fecha de su otorgamiento.

Artículo 33. La omisión de las formalidades no esenciales, hace que incurra el notario en una multa de cinco a cincuenta quetzales según el caso. (derecholeyes, 2016)

Es dable observar que Guatemala intenta incorporar la unidad de acto en el instrumento público sin embargo no exige el cumplimiento de las fases de la unidad de acto en un solo acto y de manera simultánea, lo cual deja a la interpretación que la unidad de acto puede ser participe en varios actos. En relación de lo explicado anteriormente da conocer también el efecto en el caso de una omisión de las formalidades esenciales y no esenciales por consiguiente manifiesta la responsabilidad notarial.

3.1.2 Bolivia

Con respecto a Bolivia, siguió la determinan los mismos principios del Derecho Notarial pero los clasifica de la siguiente manera.

- a) Principios en función al instrumento
- b) Principios relacionados a la actuación del Notario
- c) Principios en relación del mismo acto notarial.

En referencia a la clasificación anterior, Bolivia enmarca a la unidad de acto dentro del principio de relación con el acto notarial el cual señala lo siguiente:

“La Unidad de Acto, posee natural ligazón con el principio de inmediación, por cuanto supone la presencia de los sujetos básicos del instrumento notarial en un solo acto, (En una unidad de tiempo). Vale decir que los sujetos y el notario, permanecen de principio a fin “En una unidad de tiempo”; así se dá curso a la lectura íntegra del instrumento, luego firman todos los comparecientes y el Notario. Esta unidad de acto, aun se verifican imperativamente en actos en esencia solemnes, como el Testamento Notarial. Diversos notarialistas sostienen, que sin que exista interrupción en el cumplimiento del rito instrumental, se permita el desdoblamiento del contrato en forma expresa, siendo las voluntades convergentes, pero que puede desarrollarse en dos actos simultáneos, ni continuos y en diversidad de circunstancias, es decir que en forma separada pueden firmar, por ejemplo, un contrato de compraventa, primero los vendedores y luego los compradores o viceversa, pero ambos siempre en presencia del Notario, aunque sea en actos separados.

El principio de la unidad de acto, en el actual desarrollo de la función notarial ya ha sido superado, ante la imposibilidad de su aplicación práctica, por el principio de acto sucesivo, por lo que su cumplimiento no debiera ser interpretado de una manera estricta y rigurosa por parte de Jueces y Fiscales.” (Rosales , 2016)

Tomando en cuenta el último párrafo, Bolivia manifiesta que el principio de unidad de acto en su aplicación práctica imposibilita tener un acto sucesivo, también argumentan que su aplicación no tendría que ser interpretado de una manera estricta y rigurosa por parte de los Jueces y Fiscales.

Ahora bien siguiendo el análisis del doctor Iván Rosales manifiesta que Bolivia interpreta la unidad de acto en su propia Ley de Notariado Plurinacional en su artículo 56 literal g, el cual establece lo siguiente:

- **“Art. 56** La conclusión de la escritura pública expresará: a) La fe de haberse leído el instrumento por la notaria o el notario; g) Firma de las y los interesados y de la notaria o el notario, con la indicación de la fecha en que se concluye el proceso de firmas del instrumento.”

De la misma manera Bolivia considera que la falta de unidad de acto en la celebración de la escritura, no consta en los requisitos establecidos en el mencionado artículo, sin embargo corresponde a los notarios su estricta y exigida aplicación, lo cual la suscripción de los otorgantes con el notario se realizara en un solo acto, de donde se infiere que este requisito constituye parte esencial del otorgamiento de la escritura pública y su omisión haría que carezca de efecto legal.

3.1.3 La unidad de acto en el sistema informático

La unidad del acto es uno de los principios notariales que junto al de inmediatez, permanencia, matricidad o protocolo tiene gran importancia para la función notarial.

La actividad notarial electrónica trate consigo que la unidad del acto supone audiencia notarial plena dada por la presencia en el mismo espacio y tiempo de los sujetos del instrumento notarial en el acto de otorgamiento y autorización del documento público.

Es grado de interés conocer la reflexión de Alberto Gaete respecto a la unidad de acto en contratación electrónica establecida en Chile el cual manifiesta lo siguiente:

“El contrato electrónico al decir del notario chileno produce importantes cambios debido a la realidad virtual en que se desarrolla, bien sea en torno a las formas documentales como en cuanto a su contenido mismo, y en relación con sus elementos esenciales, naturales o accidentales. Específicamente en materia de principios notariales, considera que desaparece la unidad del acto entendida como unidad temporal y espacial propia de la expresión del consentimiento contractual, tanto material - que implica simultaneidad en la exteriorización de las voluntades - como formal, o simultaneidad entre las voluntades de las partes y aquella del Oficial Público o funcionario autorizante, y que es de un doble carácter: en cuanto al acto, debe ser ininterrumpida, y en su dimensión papel, debe estar contenida en un solo

instrumento. Esta última constituye verdaderamente unidad de texto y es la que permanece en el documento electrónico.” (Gaete , 2016)

El autor considera en un futuro que los actos jurídicos llevados por medio de contratación electrónica no serán vinculados con el principio de unidad de acto comprendiendo que la unidad temporal y espacial no implicaría una simultaneidad en la exteriorización de las voluntades como formal, o simultaneidad entre las partes y el funcionario autorizante, el auto señala que es de un doble carácter en cuanto al acto, debe ser ininterrumpida y debe estar contenida en el instrumento en efecto constituye solo unidad de texto en un documento electrónico.

Por otro lado el autor señala que si podría haber unidad de acto en base a esta reflexión:

“Puede inferirse la exigencia de este principio notarial en nuestro ordenamiento jurídico y su fundamento radica en la necesaria aquiescencia, formal y negocial, con el contenido del documento que se está autorizando. Y es que en un contexto electrónico, de intercambio de información digital entre las partes y el notario, sancionada y rubricada con sus respectivas claves y códigos algorítmicos, donde no medie contacto físico, únicamente podemos hablar, en algún sentido, de unidad del acto si, reformulando las dimensiones de espacio y tiempo, las partes y el notario se encuentran en red, interconectadas sus computadoras, realizando todas las operaciones en tiempo real y verificándose dicha unidad del acto en el ciberespacio.” (Gaete , 2016)

Por medio de este análisis coligiendo la unidad de acto para las contrataciones electrónicas hay que tener en cuenta el significado de ciberespacio, según Francisco Espinoza señala: "el espacio de comunicación virtual, es el espacio racional donde los individuos conversan e intercambian datos por medio de terminales y redes entrelazadas" (Espinoza , 2000, p.70)

No cabe duda que la unidad de acto será un tema de discusión y debate para la contratación electrónica en el cual se verá reflejado en un sistema notarial digital, por un lado reflexionar; si es menester mantener la aplicación de unidad de acto o si pierde su esencia al no cumplir todas sus fases en un solo acto, o

de tal manera que se adecue a los imperativos jurídicos propios de las nuevas relaciones que surgen en el campo de la Informática y el Derecho.

3.2 Estudio de otras legislaciones

España.

La situación del notariado en España es bien compleja, como la base institucional del notariado latino, y base jurídica de la legislación de toda Latinoamérica:

“Una de las solemnidades impuestas a la autorización y al otorgamiento de los instrumentos públicos es la llamada unidad de acto. Según el Reglamento notarial español en su artículo 71, “La lectura, consentimiento y firma de la escritura matriz tendrán lugar en un solo acto”.

“Todas las formalidades expresadas en esta Sección se practicarán en un solo acto”, dice el artículo 699 del Código civil. La Ley del Notariado lo había prevenido con mayor detalle en su artículo 25:

“Los Notarios darán fe de haber leído a las partes y a los testigos instrumentales la escritura íntegra, o de haberles permitido que la lean, a su elección, antes de que la firmen, y a los de conocimiento lo que a ellos se refiera, y de haber advertido a unos y a otros que tienen el derecho de leerla por sí”.

Primera consecuencia nacida de este precepto: la necesidad de la presencia del Notario en el acto del otorgamiento; el Notario no puede legítimamente autorizar otros instrumentos que aquellos a cuya lectura, consentimiento y firma haya estado presente desde el primer instante hasta el último.

Corolario: no poseyendo los Notarios, como ningún otro mortal, el don de la ubicuidad, es imposible que autoricen dos o más instrumentos a la misma hora en dos o más lugares diferentes. Otro: no cabiendo en lo humano leer u oír leer pluralidad de escritos a la vez, es imposible que un Notario autorice simultáneamente dos o más instrumentos, aun no siendo en lugares diferentes, sino en un mismo local”. (González, 1980)

Por otra parte, también es preciso acotar que:

“Además, requiriendo la lectura de cada instrumento, con las demás diligencias que integran la llamada unidad de acto, un cierto tracto de tiempo, proporcional a la extensión de lo escrito, a la mayor o menor expedición del lector, y al mayor o menor desarrollo de los incidentes surgidos antes y después de la lectura y durante ella, repetición de tal o cual miembro del documento, explicación del sentido y alcance de tal o cual inciso, rectificación de cláusulas o de vocablos, registro y aprobación de enmiendas, aclaración y desarrollo verbal de advertencias, etcétera, no puede el Notario autorizar más instrumentos que aquellos cuya duración quepa dentro del número de horas o de minutos que le dejen libres las consultas de los otorgantes.

La redacción de los instrumentos, con examen y análisis de sus antecedentes, los cotejos de las copias, el estudio al día de las leyes y de la jurisprudencia civil y administrativa, las soluciones de continuidad entre unos y otros otorgamientos, o sea los intervalos entre la salida de unos otorgantes y la llegada de otros, las autorizaciones fuera del despacho, las operaciones particionales confiadas a su competencia, los asuntos privados (visitas, tertulias, correspondencia, encargos, etcétera, las prácticas religiosas, el descanso, la lectura de periódicos, la comida, la higiene y muchísimas más; y no añado el tiempo dedicado al busconeo y caza de negocios, porque tengo entendido que hay algunos que no practican este género de cinegética.

Dejarán de parecer triviales estos corolarios cuando diga que todos ellos son materia de infracción diaria y continua; que suman mayor número los casos en que la unidad de acto falta, que aquellos en que se observa; que los Notarios, por punto general, signan y firman cuantos instrumentos se les encargan, aunque la lectura, consentimiento y firma de todos ellos no quepan ni con mucho dentro del tiempo disponible para esta atención, aunque sea preciso dar fe de haber estado el Notario a la misma hora en dos o más lugares diferentes separados por kilómetros de distancia, siendo contadísimas las excepciones; y que la ley es impotente para reprimir esta abominación, testigo la experiencia: que lo único que puede hacer es evitarla, removiendo sus causas, especialmente la mayor de todas, cual es la libre competencia en el ejercicio de la profesión notarial". (González, 1980)

Es importante señalar este cuestionamiento que se realiza el autor:

"Tanto la necesidad como las dudas en torno al valor de la unidad de acto cuentan con una seria tradición histórica: En el Derecho romano se exige para las formas solemnes de testamentos y ciertos negocios jurídicos. Dicho requisito lo recogen el Fuero Real (Ley título IX) y las Partidas (Ley 54, título XVIII, partida 3.ª). En el Ordenamiento de Alcalá se impone para los testamentos (Ley única del título XIX), pero la Jurisprudencia había de entender que dicha solemnidad estaba derogada para los actos ínter vivos como consecuencia del sentido espiritualista de dicho cuerpo legal en materia de obligaciones, con lo que se dibuja el doble tratamiento que este requisito tendrá en nuestro sistema jurídico:

Respecto de los testamentos, el Código civil conserva la tradición romana en su artículo 699, si bien el Tribunal Supremo ha reducido la unidad de acto a la lectura, consentimiento y firma (en numerosas sentencias que arrancan de la del 5 de junio de 1894, famosa por haber aceptado, en un aireado pleito, casi literalmente las conclusiones de la Academia Matritense del Notariado).

Para los actos ínter vivo la ley del Notariado de 28 de mayo de 1862 no exige explícitamente la unidad de acto; siendo a partir del Reglamento de 30 de diciembre de 1862 cuando se impuso terminantemente, se conservó en los reglamentos siguientes y sufrió ciertas atenuaciones en los de 1935 y 1944. En otro ámbito advertimos la escisión doctrinal existente en la literatura que ha tratado el tema, en torno al alcance de la unidad de acto en el sentido tradicional como requisito trascendental y necesario, su posible debilitamiento

y aun su reducción tan sólo a la unidad de fecha, o a "una forma de bien hacer", pero no como un elemento esencial". (González, 1980)

De forma general, la legislación española, si bien es muy general, pierde en ocasiones el sentido propio del principio de la unidad de acto, lo que implica que de una parte parece indicar que la práctica empuja a no aplicar la unidad de acto, y en otros momentos de la aplicación de esta legislación, aparece como obligatoria y necesaria la aplicación de la unidad de acto.

En cualquier sentido, esta legislación es de obligado estudio, para proponer posibles soluciones a la aplicación o no de la unidad de acto en el Derecho Notarial ecuatoriano.

3.3 Nulidad de escritura pública

Las causas de nulidad de la escritura notarial están reflejadas en el Capítulo IV de la Ley Notarial vigente.

"Art. 44.- La infracción de los ordinales 3 y 4 del Art. 20 determina la nulidad de la escritura y el notario será destituido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales a que hubiere lugar.

Art. 20.- Se prohíbe a los Notarios: (...)

3.- Autorizar escrituras de personas incapaces, sin los requisitos legales; o en que tengan interés directo los mismos notarios, o en que intervengan como parte su cónyuge o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad;

4.- Otorgar, a sabiendas, escrituras simuladas (...)" (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

Esta causal de nulidad hace referencia a los casos en que se autorizan escrituras de personas incapaces, sin que se cumplan los requisitos legales. También para los casos en que los notarios tengan interés directo en el negocio o hecho jurídico.

Finalmente procede esta causal de nulidad para aquel supuesto en el que las partes intervinientes en la escritura tengan vínculos afectivos o sanguíneos con

el notario autorizante como su cónyuge o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad. Además se hace alusión a los casos en que se otorgue escritura pública ante notario, cuando este conoce que es una escritura simulada.

“Art. 45.- Las que se hubieren otorgado según el ordinal 7 del Art. 20, no tendrán valor alguno si no se pagan los impuestos respectivos sobre el verdadero valor del acto o contrato. Si en éstos hubieren intervenido o intervinieren extranjeros, serán ellos los que pagarán tales impuestos, además de los daños y perjuicios.

La Dirección General de Rentas y la Contraloría General de la Nación fiscalizarán lo que se hubiese hecho o hiciere contraviniendo la prohibición de este ordinal, y en lo sucesivo pedirán la destitución del notario a la respectiva Corte Superior.

Art. 20.- Se prohíbe a los Notarios: (...)

7.- Autorizar escrituras en que no se determine la cuantía del acto o contrato, o en que se estipule la alteración de ellas por cartas o documentos privados”. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

En esta causal de nulidad, se hace alusión a las escrituras que se autorizan sin que se determine la cuantía del negocio jurídico o hecho que esta contiene. También procede para el caso en que se estipule la alteración de la cuantía por cartas o documentó privados. En estos casos es preciso, para su validez, pagar el impuesto correspondiente sobre el valor real del acto o contrato. En los casos de esta naturaleza en que intervengan extranjeros, sobre éstos recae el pago de los impuestos, así como los posibles daños y perjuicios ocasionados.

“Art. 46.- La omisión de la formalidad establecida en el Art. 25 para los testamentos cerrados será penada con la destitución del notario quien además será responsable de los perjuicios.

Art. 25.- Los testamentos abiertos que autoricen los notarios formarán parte del protocolo y de las cubiertas de los cerrados se dejará en él una copia firmada por el testador, los testigos y el notario, en el acto mismo del otorgamiento.

Los fideicomisos mercantiles cerrados, no requerirán para su otorgamiento de testigos, pero una copia de la cubierta de ellos, debidamente firmada por las partes y por el notario se incorporará al protocolo”. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

En este caso, se presenta nulidad de la escritura cuando se omite en dicho instrumento la formalidad que se plantea en el artículo 25 de la Ley Notarial para los testamentos cerrados, y se pena con la destitución del notario, que

responde también por los posibles perjuicios causados. “Art. 47.- Es nula la escritura que no se halla en la página del protocolo donde, según el orden cronológico debía ser hecha”. (Ley Notarial RO 158: 11-Nov-1966) En este caso, se declara nula la escritura que no se refleje en la página del protocolo que le corresponde siguiendo un orden cronológico.

“Art. 48.- Por defecto en la forma son nulas las escrituras públicas que no tienen la designación del tiempo y lugar en que fueron hechas, el nombre de los otorgantes, la firma de la parte o partes, o de un testigo por ellas, cuando no saben o no pueden escribir, las procuraciones o documentos habilitantes, la presencia de dos testigos cuando intervengan en el acto y la del notario o del que haga sus veces. La inobservancia de las otras formalidades no anulará las escrituras; pero los notarios podrán ser penados por sus omisiones con multas que no pasen de mil sucres.

La formalidad relativa a las procuraciones o documentos habilitantes, expresadas en el inciso anterior, quedará cumplida siempre que ellos se agreguen originales al registro del notario, o que se inserten en el texto de la escritura. Respecto de las escrituras otorgadas antes del 24 de diciembre de 1895, podrá subsanarse la omisión protocolizándose dichos documentos o procuraciones”. (Ley Notarial, RO 158: 11-Nov-1966)

Esta es la última causal de nulidad que se establece en la Ley Notarial, en el sentido de se declara nula aquella escritura en que no se designa el tiempo y lugar en que se realizó, el nombre de los sujetos otorgantes, la firma de las partes, de los testigos. Además se declara la nulidad en los casos en que no se designan las procuraciones o documentos habilitantes, la presencia de dos testigos cuando interviene en el acto notarial, la presencia del notario o del que asuma su responsabilidad. Existe otra clase de formalidades que, aun cuando no sean observadas en la escritura, no son causa de nulidad del instrumento público, pero que pueden implicar multas para los notarios.

4. CAPÍTULO IV. LA UNIDAD DE ACTO EN EL DERECHO NOTARIAL ECUATORIANO Y SU VIGENCIA Y VIABILIDAD ACTUAL

4.1 Problemas existentes entre notarios y usuarios mediante aplicación de unidad de acto en el instrumento público.

En las notarías del Ecuador se está presentando un problema que afecta directamente la prestación de dicho servicio y es, que por el respeto a la unidad de acto como principio informador del Derecho Notarial, se afectan determinadas cuestiones que desnaturalizan la desburocratización que debiera estar impregnado esta rama del Derecho. Igualmente afecta directamente a los consumidores o usuarios del servicio notarial, que son en definitiva aquellas personas que asisten diariamente a las Notarías en búsqueda de los servicios del Notario.

La ciudadanía en general o los clientes, como es común llamarles, constituyen el eslabón esencial de la prestación de servicios notariales, pues es a ellos a quien va destinada, en esencia, la función fedataria de este funcionario público. En base a ello, todo mecanismo o estrategia que se establezca en el campo de la actuación del Notario, en aras de perfeccionar su trabajo logrando un nivel de aceptación por parte de los sujetos de derecho que acuden ante él, se debe convertir en el paradigma a conseguir por este sector.

Pero sucede que el criterio de excelencia que debiera caracterizar a estos profesionales, se ve mancillado por la opinión de personas que consideran que los servicios notariales están permeados de lentitud, burocracia, morosidad y formalismo, todo cuanto hace que debamos revisar estas cuestiones. Son la consecuencia del principio de unidad del acto. En base a ello el notario, tiene el deber de cumplimentar en un solo acto, todas las fases del negocio a efectuarse o acto jurídico sobre el cual dará fe.

Pero como hemos expuesto se trata únicamente de un deber jurídico exclusivamente establecido en el artículo 29 numeral 11 de la Ley Notarial. Este es un principio, y como tal un ideal, un paradigma a seguir en determinada actuación, que tradicionalmente ha sido considerado así, y respetado por los notarios. Pero la ausencia de una obligación legal de respetar a ultranza este principio en los numerales anteriores, posibilita que se puedan adoptar acciones para evitar los problemas que engendra.

De la interpretación de la Ley Notarial, es claro que el Notario tiene la obligación como última cuestión de contenido del acto notarial, la suscripción por los intervinientes en el propio acto, lo que se entiende por unidad de acto. Pero para los actos anteriores a la suscripción, la ley es omisa, no se refiere a que el notario deba realizarlos respetando este principio. Por lo que básicamente, es permitido que el Notario no obedezca esta regla en la conformación de los actos anteriores a la firma.

No obstante es previsión, la realidad es que los Notarios en el Ecuador respetan a ultranza este principio, sin realizar un análisis más allá del que supone el citado ordinal. Como bien pudimos observar en nuestra entrevista realizada a Jaime Acosta Holguín, Notario Vigésimo Octavo del Cantón Quito, este expone:

“Con respecto a si no aplicar la unidad de acto en las notarías implicaría inseguridad jurídica en los actos notariales, ante lo cual expuso que:

Lo que pasa es que se trata de una disposición legal, en el artículo 29 de la Ley notarial se establece que los comparecientes firmarán en un solo acto y esto se refiere a la unidad de acto y el hecho de no hacerlo podría generar una nulidad del proceso”.

Obviamente llegando a determinar que efectivamente así se ha dado, como en el caso de que puede ser que en algunos notarios o el notario en definitiva decida esperar a que una persona que no pueda venir a firmar venga después de unos 4 o 5 días, pero que ocurriría que tal que esta persona este fuera del país y la escritura no es que se la pueda cambiar de fecha si es después de 4 días esa persona firma y después pueda alegar que no estaba aquí en el país y obviamente eso acarrearía un juicio penal del notario”. (Acosta, 2015)

A este criterio se suma el criterio de Paola Sofía Delgado Loor, Notaria Segunda del Cantón Quito, la que expresa con respecto al mismo aspecto que:

“Aquí hay que analizar dos temas, por un lado está la hipótesis de que aun cuando el documento no se firme en unidad de acto, en definitiva se firme, es decir, concurren todas las partes y estén de acuerdo y lo suscriban, en ese supuesto a pesar de que el documento no fue suscrito en unidad de acto termina siendo aceptado por todos otorgantes y en efecto yo diría que, es el mismo a que si se hubiera firmado en unidad de acto, sin embargo, si habría que analizar las consecuencias o los efectos jurídicos ahora no previstos en nuestra legislación, porque nuestra Ley Notarial prevé la firma de los documentos en unidad de acto y es que pasaría si uno de los otorgantes llega a suscribir un documento en un momento, día u hora determinados y luego otra de las partes no está de acuerdo con su contenido y no lo suscribe, sin duda que en esa hipótesis, el que lo hayan suscrito o el que le hubieren suscrito en unidad de acto habría dado la posibilidad de que las partes acuerden sobre un punto en concreto en el que no estén de acuerdo y por consiguiente el documento se suscribe y llegue a feliz término, como no se firma en unidad de acto, no hay esa opción si una parte firmó y llega el otro y no está de acuerdo, ya no hay la oportunidad para conciliar esa diferencia y el documento como dice nuestra actual Ley Notarial debería simplemente archivar con una razón de que no se pudo formalizar por este motivo y también eso eventualmente retrasaría su despacho y las partes tendrían que volver a negociarlo y comparecer un nuevo día a otorgarlo, y así eliminar la unidad de acto si bien puede traer sus pros también puede traer sus contras”. (Delgado, 2015)

En base a estos criterios de dos notarios ecuatorianos de experiencia, la lógica indica que la unidad de acto en la actualidad del Derecho Notarial ecuatoriano, posee una vigencia rotunda, pues en la práctica los notarios no autorizan ningún instrumento notarial sino se cumple en base al principio de la unidad de acto, porque no hacerlo al decir de Jaime Acosta Holguín podría acarrear dificultades en el posterior uso e interpretación de las partes intervinientes, que ante cualquier tipo de discrepancia, usarían como recurso legal de impugnación del documento notarial, la ausencia de uno de ellos en el acto de la firma. En este sentido el entrevistado señalaba que “(...) obviamente eso acarrearía un juicio penal del notario”. (Acosta, 2015)

En ese mismo sentido el Doctor Carlos Mantilla señala que el principio de unidad de acto “es menester hacer una reflexión, puesto que bajo ciertas circunstancias se hace poco probable de cumplirse, tal el caso cuando se debe

recoger la firma del Presidente de la Republica, secretarios de Estado y Ministros, Autoridades Provinciales, Municipales, empleados de Gobierno, a quienes por su labor es casi imposible determinar el momento en que se encuentren en su despacho para firmar; y, peor aún junto con los otros contratantes, si se trata de igual o mayor categoría o importancia. En todo caso, este tipo de situaciones se presentan en forma muy continua, y tampoco le quitan validez a los instrumentos que autoriza el Notario.” (Mantilla, 2010, p.18)

En cuanto a la viabilidad de la unidad de actos en el Derecho Notarial ecuatoriano, no admite grandes disquisiciones. El término viabilidad según el Diccionario de la Lengua Española se refiere a viable, que supone “Que, por sus circunstancias, tiene probabilidades de poderse llevar a cabo”. (RAE 2015) A este mismo entorno semántico se refieren los principales diccionarios de la lengua española. O sea, la viabilidad, sería aquella cualidad que posee la unidad de acto, como principio del Derecho Notarial, para manifestarse, materializarse, tomar vida dentro de cada una de las actuaciones notariales.

Esta condición en nuestro Derecho Notarial, viene impuesta a nuestro parecer por dos cuestiones esenciales. En primer lugar, la fase de la firma del documento notarial, en la que la Ley Notarial exige como requisito *sine qua non* su realización bajo el precepto de unidad de acto, estaríamos en presencia de una viabilidad de origen legal, pues el propio artículo 29 numeral 11 de la citada norma, la que compele al notario actuante que solo si, se encuentran presente las partes intervinientes, se procederá, bajo unidad de acto, a la rúbrica de todos.

No obstante ello, como habíamos expuesto con anterioridad, en las fases anteriores la norma no hace referencia a la obligación de respeto a la unidad de acto. Acá estaríamos en presencia de una viabilidad voluntaria, porque dependería del Notario actuante, efectuar dichas fases, las establecidas en el

propio artículo, desde el numeral 1 y hasta el 10, sin cumplimentar con la unidad de acto. El notario podría realizarlo sin estar violando la Ley.

El problema que suscitaría ello, al decir de la Notaria Paola Sofía Delgado Loores es que podría originar desavenencias y con ello el archivo; o como expone el Notario Jaime Acosta Holguín, pudiera provocar la nulidad del proceso. Nuestra opinión es contraria a la expuesta por este último excelso funcionario. Ciertamente es y coincidimos que la ausencia de unidad del acto podría acarrear desavenencias después de haberse pactado la esencia del negocio, o sea del contenido del instrumento notarial, pero bajo ningún concepto legal podría provocarse la nulidad ni del instrumento ni del negocio contenido en él, bajo este fundamento.

Como hemos expuesto, la unidad de acto es un principio del Derecho Notarial, y como principio, los funcionarios actuantes no están en la obligación de acatarlos ciegamente. Algunas legislaciones como es el caso ecuatoriano, lo regulan de cierta forma, y el espíritu del legislador patrio, fue que la unidad de acto estuviera presente en el acto de la firma. Si el asambleísta de la Ley Notarial hubiera querido, dotar de formalidad de unidad de acto, todas las fases de un acto notarial, así lo hubiera establecido en la citada norma, y no solamente que se limitó a establecerlo en el ordinal 11.

Quiere ello decir, que en principio, el Notario puede establecer los datos de la escritura, la representación si procediere, la fe de conocimiento de los otorgantes de los testigos y del intérprete si fuere el caso, comprobar la identidad de las personas mediante testifical, la exposición del contenido del acto, la fe de haberse leído a todos los partícipes, y en fecha posterior proceder a la firma de dicho documento, sin que adoptando esta conducta se encuentre violando la Ley, y por ende, no está incurriendo en ninguna de las causales de nulidad o anulabilidad de actos.

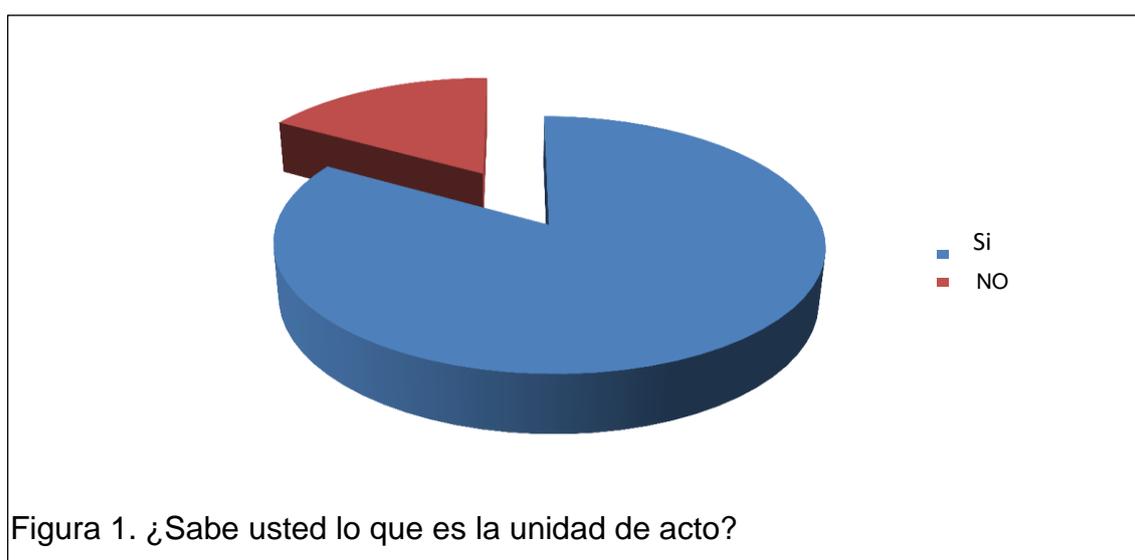
Actúa el notario sin implicaciones negativas legales cuando realiza estas cuestiones sin cumplimentar la unidad de acto. No sería posible impugnar ni el instrumento público notarial ni el contenido del mismo, por cuanto no existe prohibición alguna al respecto. Por ende, sería absolutamente viable en el Derecho Notarial ecuatoriano, que en estas primeras fases del acto notarial, el notario pueda ir dando forma al negocio sin cumplimentar la unidad de actos, aunque para la firma, si deba hacerlo.

4.2 Análisis e interpretación de los resultados de la encuesta

Pregunta 1.

Tabla 2. ¿Sabe usted lo que es la unidad de acto?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	10	83.33%	83.33%	83.33%
NO	2	16.67%	16.67%	16.67%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%



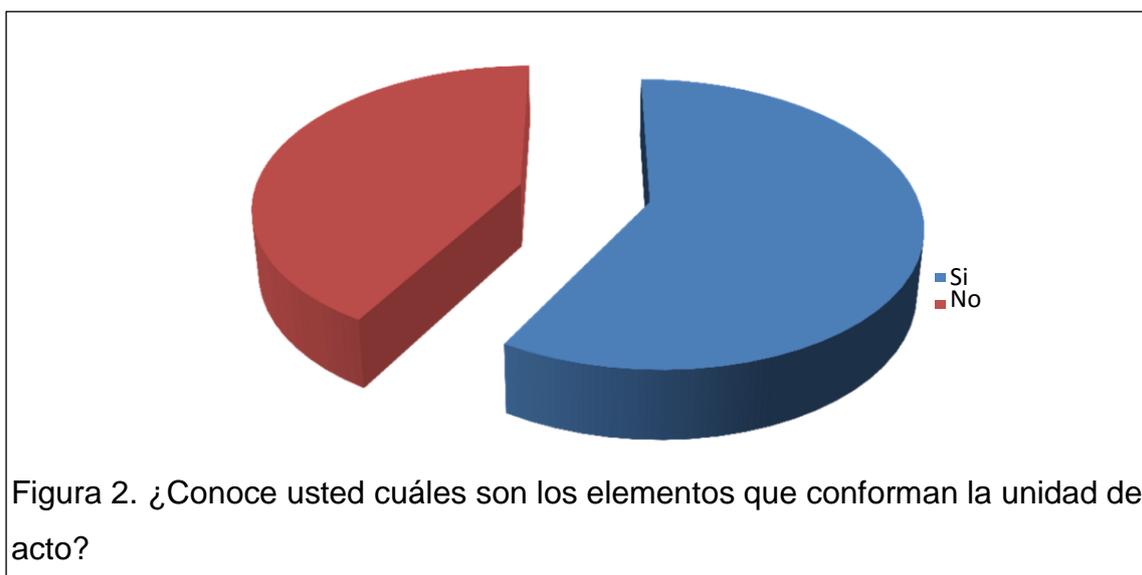
Análisis e interpretación.

Al interrogar acerca si saben lo que es la unidad de acto, la mayoría de los sujetos encuestados respondió afirmativamente, puesto que su trabajo en la unidad notarial implica el conocimiento de la obligatoriedad de concretar los actos en una unidad de tiempo y espacio, y solo aquellas personas que no se vincula en forma directa con el conocimiento notarial, en términos propiamente jurídicos, lo desconocen.

Pregunta 2.

Tabla 3. ¿Conoce usted cuáles son los elementos que conforman la unidad de acto?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	7	58.33%	58.33%	58.33%
NO	5	41.67%	41.67%	41.67%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%



Análisis e interpretación.

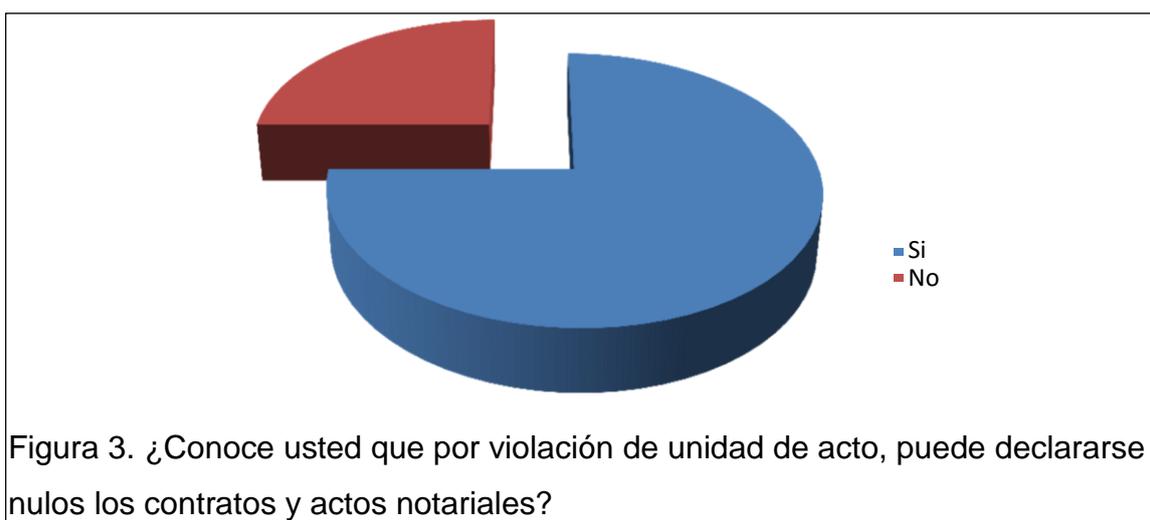
Al interrogar acerca si conocen los elementos de la unidad del acto, la mayoría de las personas si los conocen, pero igualmente existe una cantidad

considerable que no domina los elementos técnicos propios de la unidad del acto.

Pregunta 3.

Tabla 4. ¿Conoce usted que por violación de unidad de acto, puede declararse nulos los contratos y actos notariales?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	9	75.00%	75.00%	75.00%
NO	3	25.00%	25.00%	25.00%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%



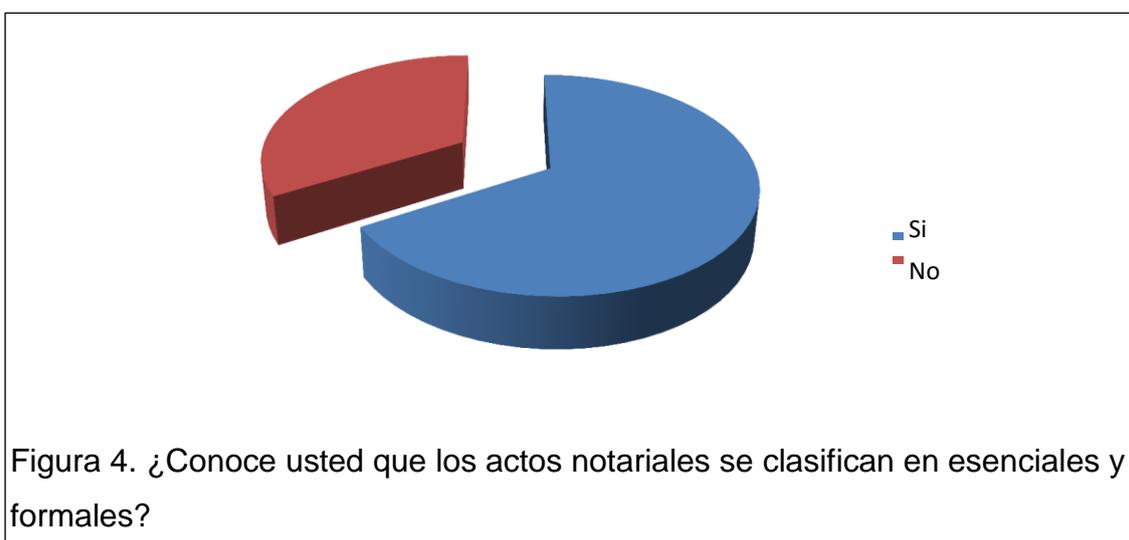
Análisis e interpretación

Al interrogar acerca si conocen que por violación de unidad de acto, puede declararse nulos los contratos y actos notariales, la mayoría de los sujetos a los que se aplicó la encuesta obviamente conoce que es posible declarar nulo un acto notarial por no cumplirse con el requisito de la unidad de acto, conocimiento propio de la función que realizan.

Pregunta 4.

Tabla 5. ¿Conoce usted que los actos notariales se clasifican en esenciales y formales?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	8	66.66%	66.66%	66.66%
NO	4	33.34%	33.34%	33.34%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%



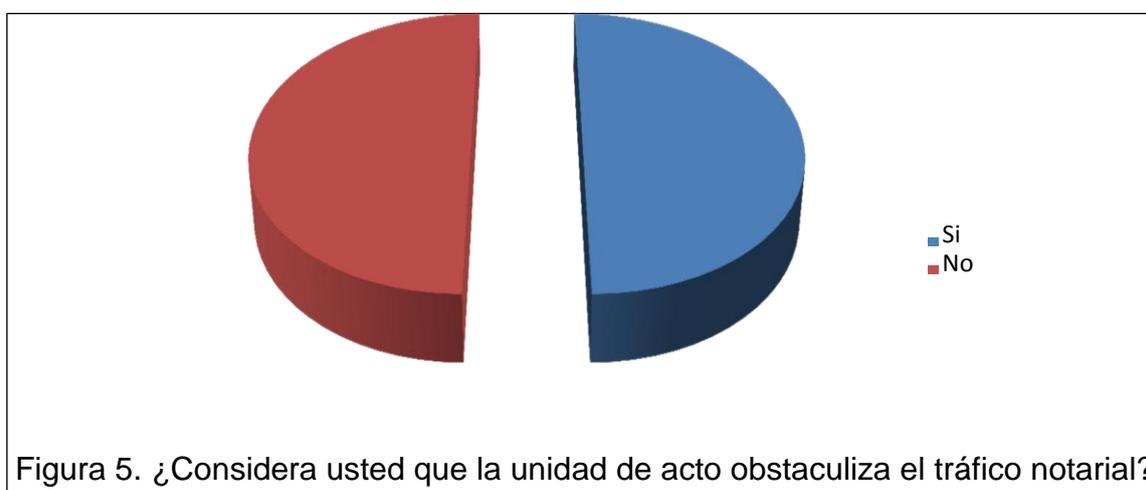
Análisis e interpretación.

Al interrogar acerca si conocen que los actos notariales se clasifican en esenciales y formales, la gran parte de los sujetos interrogados plantean que conocen esta clasificación d los actos notariales, revelando hasta este punto de la encuesta que la mayoría de los sujetos conocen los elementos técnicos que se relacionan con los actos notariales, pero que no todo el personal que labora en las notarías, tiene un pleno conocimiento de esta materia.

Pregunta 5.

Tabla 6. ¿Considera usted que la unidad de acto obstaculiza el tráfico notarial?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	6	50.00%	50.00%	50.00%
NO	6	50.00%	50.00%	50.00%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%



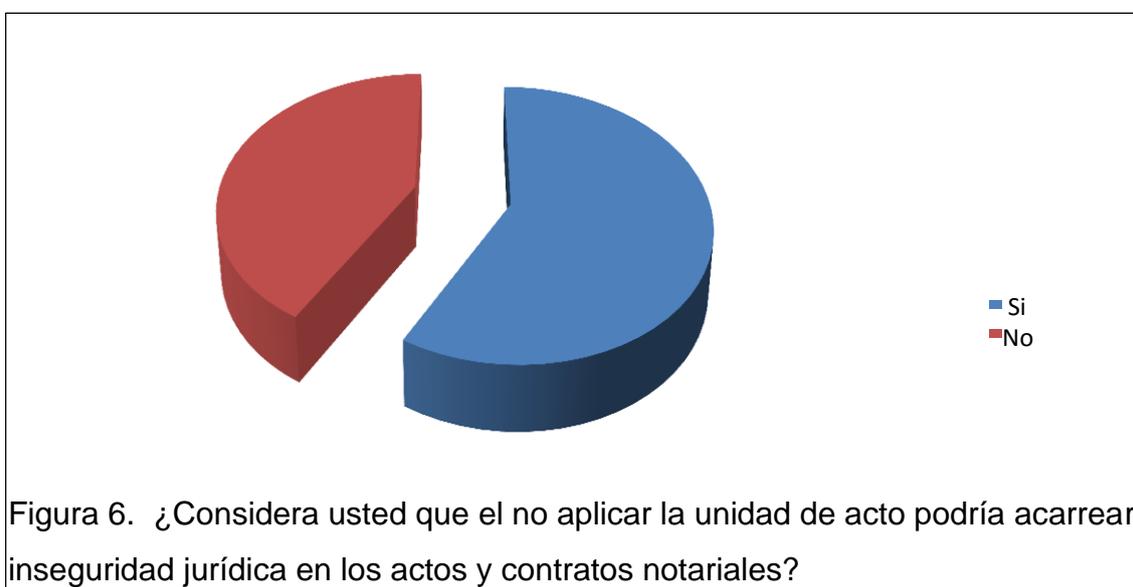
Análisis e interpretación.

Al interrogar acerca de si consideran que la unidad de acto obstaculiza el tráfico notarial, se presenta una dualidad de criterios, basados en que la mitad de los sujetos encuestados considera que sí se obstaculiza el tráfico notarial y la otra mitad cree que la unidad de acto es favorable, por lo que al analizar una posición personal, a partir del análisis realizado en la presente investigación, se puede considerar como que realmente la exigencia de la unidad de acto obstaculiza el tráfico notarial.

Pregunta 6.

Tabla 7. ¿Considera usted que el no aplicar la unidad de acto podría acarrear inseguridad jurídica en los actos y contratos notariales?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	7	58.33%	58.33%	58.33%
NO	5	41.67%	41.67%	41.67%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%

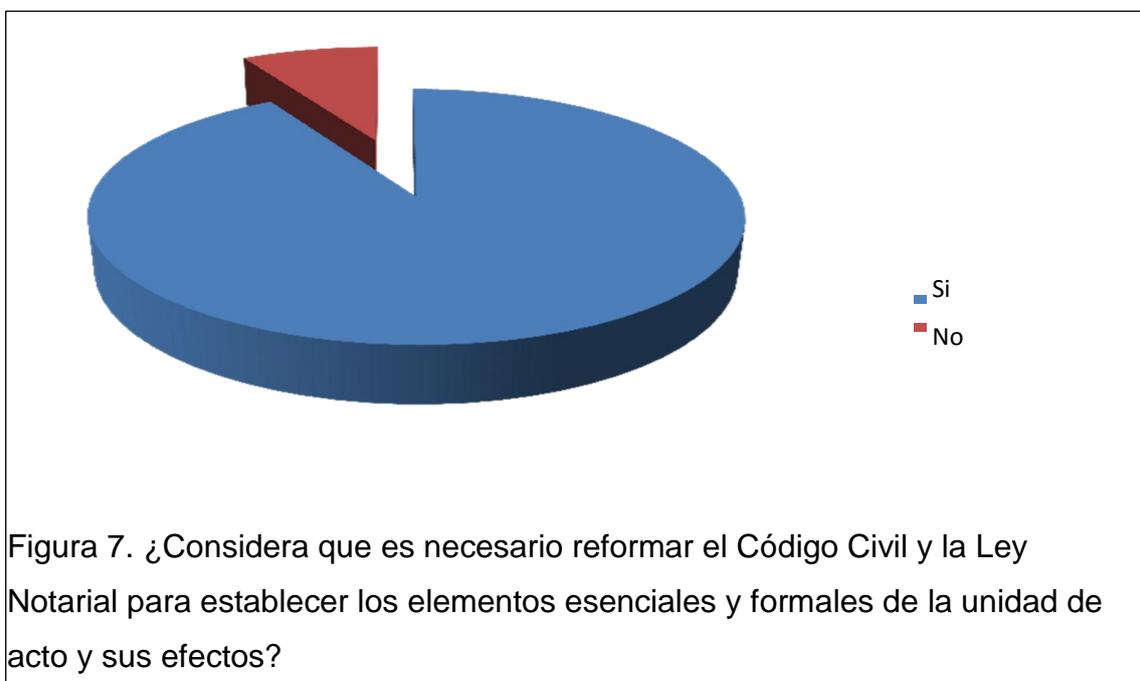


Al interrogar acerca de si consideran que la no aplicación de la unidad de acto podría acarrear inseguridad jurídica en los actos y contratos notariales, la gran parte de los sujetos encuestados, con criterios basados en la práctica diaria de la unidad de acto, consideran que de ser eliminada, podría implicar inseguridad jurídica en los actos notariales.

Pregunta 7.

Tabla 8. ¿Considera que es necesario reformar el Código Civil y la Ley Notarial para establecer los elementos esenciales y formales de la unidad de acto y sus efectos?

Válidos	Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje Válido	Porcentaje Acumulado
SI	11	91.66%	91.66%	91.66%
NO	1	8.34%	8.34%	8.34%
TOTAL	12	100.00%	100.00%	100.00%



Análisis e interpretación.

Al interrogar si consideran que es necesario reformar el Código Civil y la Ley Notarial para establecer los elementos esenciales y formales de la unidad de acto y sus efectos, la rotunda mayoría de los sujetos que fueron encuestados consideran que esta es una necesidad inmediata, por lo que se precisa un estudio que arroje la forma de modificar dichas leyes en el sentido que se plantea.

4.3 Soluciones jurídicas

La realidad en el ámbito de la unidad de acto en el Derecho Notarial ecuatoriano radica en el hecho cierto y conocido que el respeto al principio de unidad de acto ralentiza la actuación notarial. El cumplimiento de este principio supone, obedecer un conjunto de reglas y formalidades, que se traducen en morosidad en la culminación del acto notarial y con ello del resultado querido por la ciudadanía.

Aunque coincidimos con la notaria Paola Sofía Delgado en que:

“(…) para reformar los elementos esenciales de la unidad de acto lo que habría que considerar es si es necesario mantener ese elemento como uno de los elementos propios del instrumento público tal vez lo más lógico sería reformarlo en el sentido de eliminar la unidad de acto sin embargo ahí hay una serie de consecuencias, nuestro sistema notarial prevé a que los notarios tenemos que llevar un protocolo diario en el cual se agrega todos los documentos firmados en ese día entonces si bien la unidad de acto podría eliminarse en el sentido de que no todos firmen el documento el mismo momento pues si al menos debería de hacerse en el mismo día sino surgiría el problema de en qué fecha archivamos el documento”. (Delgado, 2015)

No obstante ello como exponía el también notario Jaime Acosta Holguín “(…) la unidad de acto ya ha pasado de moda” (Acosta, 2015) y se trata pues de lograr establecer los mecanismo para implementar una actuación notarial eficaz y correcta, pero también ágil y pronta, en la que los sujetos intervinientes no tengan que acudir a alguna unidad notarial en varias ocasiones, o tengan que esperar por alguna otra persona interviniente por tiempo prolongado. Este notario expone en relación a la necesidad de reformar la Ley Notarial en el sentido de eliminar esta regla que “Evidentemente estoy muy de acuerdo con la pregunta porque es necesario dar mayor agilidad a este tema de la unidad de acto y reformar sobre todo la ley notarial de ahí es donde se habla la unidad de acto”. (Acosta, 2015)

Los mecanismos establecidos hasta la fecha que persiguen la finalidad de agilizar los trámites notariales no han surtido el efecto deseado. Aunque los

notarios se esfuerzan por lograr la mayor brevedad en la tramitación y autorización de un instrumento notarial, la realidad demuestra que estos están llenos de formalismos y burocracia notarial que impiden que la rapidez se haga a un lado y tome el poder la morosidad y la demora.

Nada impide, que en la tramitación de un acto o negocio, el notario pueda recibir y tomar declaración de uno de los sujetos, por ejemplo, de alguien que venderá su inmueble, en una fecha determinada, y que en ese mismo día, o en otro día que puede ser estipulado por el propio notario, tomar la declaración de voluntad del otro sujeto interviniente, que sería el comprador. En ambas tomas de declaraciones quedarían establecidas las voluntades previamente acordadas por ambos sujetos fuera de la notaría, en lo relativo a cuestiones como precio, forma de pago, garantías, todo lo que quedaría plasmado en la declaración que deban hacer ante notario.

En dicha declaración, podrían aportar los nombres de los testigos, así como los datos generales, los que acudirían a la notaría previa cita del notario, quien les tomaría declaración con los apercibimientos necesarios. Una vez conformado el expediente con todo ello, el notario procedería a realizar la escritura, sin necesidad de que los sujetos intervinientes plasmaren su firma en el mismo, pues sus declaraciones vertidas ante funcionario público, ya estarían recepcionadas y establecidas en el protocolo pertinente. En cuanto a la fecha quedaría al arbitrio del Notario establecer como fecha, la del día en que efectivamente termine la redacción del instrumento.

Cualquier posición contraria a estas ideas, son el resultado del lógico temor a modificar lo que se encuentra regulado, a dar reforma a un principio inveterado, a cambiar, en este sentido, no solo la unidad de acto de la actuación notarial, sino unido a ello un conjunto de cuestiones necesarias y que se derivan de tal eliminación. No obstante ello, somos del criterio que dicha reforma puede tener vida y ser viable en el Derecho Notarial.

4.4 La propuesta de Reforma al Código Civil y Ley Notarial de la República del Ecuador

En ocasión del estudio que se ha realizado, del que se concretado la idea de reformar la unidad de acto en el proceso notarial, se desprende la necesidad de establecer un conjunto de reformas en el Código Civil vigente y la Ley Notarial, que permitan atemperar la normativa vigente, con la tesis que se valora en este trabajo respecto a la eliminación de la unidad de acto.

Proyecto de Ley Reformatoria
República del Ecuador
ASAMBLEA NACIONAL
EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

- Que el Estado Ecuatoriano debe garantizar la seguridad jurídica, basada en la creación de normas jurídicas previas, claras, públicas, y que sean aplicadas por las autoridades pertinentes.
- Que en la legislación civil del Ecuador, no se ha planteado una conceptualización de unidad de acto en materia notarial, sin embargo en la jurisprudencia, determinados actos y contratos notariales han sido catalogados como que no cumplen con la unidad del acto, implicando una sanción severa para el notario autorizante.
- Que tampoco existe una clara definición de la unidad de acto en la doctrina internacional, y menos uniformidad en su comprensión o aplicación.
- Que se requiere una garantía para la validez de los actos notariales a partir del establecimiento de sus requisitos esenciales.

República del Ecuador
ASAMBLEA NACIONAL
CONSIDERANDO

Que el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador establece que El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

Que el numeral 8 del artículo 375 de la Constitución de la República del Ecuador establece que es deber del Estado garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción.

Que el numeral 9 del artículo 11 de la Constitución de la República del Ecuador establece como principio que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

Que el artículo 82 de la constitución de la República del Ecuador establece el derecho a la seguridad jurídica que se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Que el artículo 84 de la Constitución de la República del Ecuador dice que la Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrán la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales.

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA A LA LEY NOTARIAL DEL ECUADOR

Propuesta reformatoria

1. **Modificar el numeral 11 del Art. 29, quedando de la siguiente forma:**

11.- La suscripción de los otorgantes o del que contraiga la obligación si el acto o contrato es unilateral, del intérprete y los testigos si lo hubieren, y del notario, **en uno o varios actos**, de acuerdo con las reglas dispuestas en el artículo siguiente, después de salvar las enmendaduras o testaduras si las hubiere.

Si las partes no supieren o no pudieren firmar, firmará por éstas la persona que aquellas designen, expresándose esta circunstancia en el instrumento.

De la Unidad de Acto

Art. 29.1 (Sistema de firma diferida) El sistema de firma diferida es un medio por el cual el notario podrá recibir la firma de cada uno de los contratantes o de los solicitantes en distintas horas del mismo día del otorgamiento, en los casos en que existiera una pluralidad de otorgantes; siempre y cuando:

- a) Sea el notario en persona quien recoja las firmas de los sujetos
- b) No se modifique el texto definitivo al tiempo de la primera firma,
- c) Se deje constancia en el protocolo del lugar y hora en el cual firma cada uno de los otorgantes
- d) La Unidad de acto no sea un requisito esencial para que tenga validez la acto o negocio jurídico

Art. 29.2 (Unidad de Acto esencial) La Unidad de acto es requisito esencial para que tenga validez la escritura pública, únicamente en los siguientes casos:

- a) En los testamentos abiertos y cerrados; y,
- b) Cuando se requiera que el notario certifique la entrega de bienes, valores o títulos en su presencia
- c) Cuando la ley determine en forma expresa que la unidad de acto es un requisito esencial o indispensable para el negocio jurídico

Art. 29.3 (Unidad de Acto y firma diferida) La utilización del sistema de firma diferida no trae como consecuencia la nulidad ni el archivo de la escritura pública, salvo cuando la unidad de acto es un requisito esencial para que tenga validez la escritura pública, en cuyo se procederá de acuerdo con lo prescrito en el Código Civil.

Unidad de Acto Esencial en la Legislación ecuatoriana

Testamento abierto

Art. 1052.- En el Ecuador, el testamento solemne y abierto debe otorgarse ante notario y tres testigos, o ante cinco testigos. Podrá hacer las veces de notario un juez de lo civil, cuya jurisdicción comprenda el lugar del otorgamiento; y todo lo dicho en este Título acerca del notario se entenderá de estos dependientes, en su caso.

Art. 1053.- Lo que constituye esencialmente el testamento abierto, es el acto en que el testador hace sabedores de sus disposiciones al notario, si lo hubiere, y a los testigos. El testamento será presenciado, en todas sus partes, por el testador, por un mismo notario, si lo hubiere, y por unos mismos testigos.

Testamento cerrado

Art. 1059.- El testamento solemne cerrado debe otorgarse ante un notario y tres testigos. En este testamento ningún juez podrá hacer las veces de notario.

Art. 1061.- Lo que constituye esencialmente el testamento cerrado es el acto en que el testador presenta al notario y testigos una escritura cerrada, declarando de viva voz y de manera que el notario y testigos le vean, oigan y entiendan, salvo el caso del artículo siguiente, que en aquella escritura se contiene su testamento. Los mudos podrán hacer esta declaración escribiéndola a presencia del notario y testigos.

Art. 1064.- El testamento solemne, abierto o cerrado, en que se omitiere cualquiera de las formalidades a que deba respectivamente sujetarse, según

los artículos precedentes, no tendrá valor alguno. (Codigo Civil , Cod. 2005-10. RO-S46: 24-jun-2005)

4.5 Cuestiones de Metodología

4.5.1 Métodos Empíricos.

Observación

Es un medio importante en la utilización ya que con la observación destacamos cuál es la situación de la unidad de acto en el Código Civil y Ley Notarial ecuatoriana, a los efectos de establecer su viabilidad y vigencia actual.

Recolección de Información

Podemos determinar medios importantes tanto sociales como económicos, de los factores relacionados con la unidad de acto y el impacto que tiene ello en la sociedad, así como su importancia y consecuencias de su eliminación de las actuaciones notariales, todo ello por medio de tesis, portales electrónicos, enciclopedias, libros de carácter útil en este tipo penal.

4.5.2 Métodos Teóricos

Histórico – Lógico

De acuerdo a este método se puede establecer un sistema cronológico de la unidad de acto como regla y principio del Derecho Notarial.

Analítico – Sintético

Se emplea como medio de analizar y así identificar los factores que intervienen en los actos notariales dentro de los que se encuentra el principio de unidad de acto y de esta forma valorar su influencia en la morosidad de los trámites.

Inductivo – Deductivo

Por medio de este método podremos determinar cuáles son los elementos que los notarios consideran perturban la eficacia y agilidad de las actuaciones notariales y de esta forma poder proponer las bases esenciales de la reforma.

Para (Aguilar, 1996) refiriéndose al método inductivo expone que:

“Conclusiones generales, a partir de la observación de fenómenos particulares ya que es aquel que hace posible el paso de los hechos singulares a los principios generales, es decir que su proceso de razonamiento va de lo particular a lo general”. (p. 101)

4.6 Diseño de la investigación

Explicativo- Descriptivo

Por medio de este diseño explicativo obtendremos las principales deficiencias que posee la actuación notarial si la relacionamos con la unidad de acto, así como los pros y contras de eliminar como principio de obligada observancia la unidad de acto en las notarías en el Ecuador.

Por medio del diseño descriptivo obtener los medios de gran importancia para determinar las causas de que originan la morosidad en la actuación del notario en Ecuador vinculado con la unidad de acto.

Cuantitativa y Cualitativa

Por medio del diseño cualitativo se podrá valorar el logro en base a la reforma legal que proponemos por medio de nuestra investigación, determinando así efectos y causas que enfoquen este problema.

En lo cuantitativo nos posibilitará la obtención de datos, medios alternativos, estadísticas, para que nos dé como resultado en lo porcentual basados en la realidad por medio de cuadros estadísticos, gráficas con resultados beneficiosos basados a la investigación.

4.7 Técnicas e instrumentos de la investigación

Técnicas Documentales

Encuesta- Entrevista

La encuesta es un medio de obtención de información poblacional de personas que se encuentran involucrados en la investigación directamente con notarios y personas que intervienen en la actuación notarial.

La entrevista es un medio de información para conocer de manera más profunda criterios Profesionales expertos que beneficiaran a nuestra investigación.

5. CAPITULO V. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Conclusiones

1. La unidad del acto, tiene lugar en la comparecencia de las partes ante el notario, así como de los testigos si los hubiere, y con posterioridad a la lectura del instrumento público, y de ejecutar las obligaciones; si es pertinente, se suscribe el acto sin interrupciones, bajo la fe pública que otorga la figura del notario.
2. El acto notarial, aun cuando se efectúe atendiendo a la unidad del acto, está conformado por dos momentos, el primero es el de preparación del negocio jurídico, que tiene carácter privado. El segundo momento es el de ejecución que sí goza de carácter público, y es donde se concreta el negocio jurídico y finaliza la intervención notarial con la concreción del instrumento público que resume la voluntad de quien la suscribe, a través de la unidad del acto.
3. La Ley Notarial regula los límites de la función notarial, las solemnidades necesarias e inherentes para los actos. Sin embargo, el contenido y la fuerza dinámica, ponen las partes y el autor. Pues el notario ajusta la voluntad que le manifiestan las partes, a la legislación vigente para la materia de que se trate.
4. El documento público da forma constitutiva al negocio, o también por la voluntad de las partes que deciden que este negocio no exista sin la forma, entonces, cuando el negocio ha sido formalizado directamente en escritura pública, este documento le da origen y vida al negocio jurídico que contiene. Sin embargo, en el caso en que la forma no es requisito para la constitución del negocio jurídico, sino un valor añadido de éste, o sea que el negocio es válido con independencia de su forma, pero aun

así se le constituye en forma escrita, o sea, en escritura pública, usando la ley lo señale.

5. El documento notarial hace prueba inter partes para las circunstancias que se extralimitan de la fe pública otorgadas por el notario, para aquellas declaraciones que los otorgantes hacen en el documento notarial. Por tanto se concluye que la escritura pública notarial es una prueba pre constituida, toda vez que nace con el derecho, o sea, nace para el proceso, si es necesario constituirse en un elemento probatorio de aquellas circunstancias o elementos que pueden ser oponibles contra terceros y entre las partes, además de que nace para evitar el conflicto, y para ser usado en el estrado.
6. De forma general, el imperio de la ley plantea la unidad de acto, sin embargo en la práctica son muchos los casos en que por razones específicas resulta imposible captar la voluntad de las partes, asistirle jurídicamente, testimoniarla y autorizarla en un solo momento. En este sentido, el respeto a ultranza de este principio provoca morosidad en la actuación notarial.
7. De forma general, debe intentarse realizar la escritura pública atendiendo a la unidad de acto, que el otorgamiento se realice en forma simultánea al resto de las solemnidades y requisitos de forma y de fondo que deben cumplirse; incumplimiento que se traduce en nulidad una causal de nulidad, si no se realizó de la manera referida.
8. Es necesario que se reforme la unidad de acto, a fin de poder implementar un sistema de firma diferida para la escritura pública; sin embargo debe considerarse especialmente, en qué casos se debe atender a la unidad de acto en sentido tradicional y en qué casos se puede firmar en distintas horas del día

5.2 Recomendaciones

En el orden legislativo:

- Realizar la reforma a la Ley Notarial vigente en los artículos 19 literal a, y 29 numeral 11, propuesta en el Capítulo IV de la presente investigación.

En el orden institucional:

- Realizar capacitaciones en el Consejo de la Judicatura a los notarios y personal que labora en las notarías, consistente en su adecuada preparación, en relación con la unidad de acto notarial, y los elementos esenciales para la constitución del mismo, dándose la posibilidad de implementar un sistema de firma diferida en que las partes intervinientes puedan acudir en diferentes momentos del día, a la notaría, para la firma dependiendo del instrumento público de que se trate.

En el orden académico:

- Que la presente investigación forme parte de material de revisión y consulta de los especialistas en la materia, las Notarías, el Consejo de la Judicatura, así como las universidades y centros de enseñanza vinculados al tema.

6. REFERENCIAS

- Abella, Adriana. Derecho Notarial. Derecho Documental-Responsabilidad Notarial. Buenos Aires: Zavalia, 2005.
- Acosta, J., entrevista de Daniel Granda Villarruel. Notario Vigésimo Octavo del Cantón Quito (2015).
- Aguilar, R. (1996). Los métodos y las técnicas. Loja: UTPL.
- Bellver, C. (1980). Legislación Notarial. Buenos Aires: Edición Depalma
- Cabanellas, G. (2006). Diccionario Jurídico Elemental. Buenos Aires: Editorial Heliasta,
- Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008 y Registro Oficial 490, Suplemento, de 13 de julio de 2011.
- Código Civil. Corporación de Estudios y Publicaciones, Cód. 2005-10. RO-S46: 24-jun-2005.
- Delagrancia, A. (2008). Derecho Notarial. 2008. Recuperado el 15 de Febrero de 2015 de <http://dnotarial.blogspot.com/2008/04/derecho-notarial-nocionesfundamentales>.
- Delgado, S. entrevista de Daniel Granda Villarruel. Notaría Segunda del Cantón Quito (2015).
- Derecho y leyes. (s.f.). Notariado Decreto 314. Recuperado el 15 de Febrero de 2015 de <http://www.derechoyleyes.com/wp-content/uploads/2012/07/C%C3%B3digo-Notariado-Decreto-314.pdf>.
- Espinoza, J. (2000). Contratación Electrónica, medidas de seguridad, Derecho Informático. Lima: RAO. SRL. Lima Perú
- Fernández, C. (1980). Tratado de Notaría. Buenos Aires: Editorial Depalma,
- Función Judicial. (1966). Ley Notarial Ecuador. Recuperado el 19 de Febrero de 2015 de

<http://www.funcionjudicial.gob.ec/lotaip/phocadownloadpap/PDFS/2014/Nacional/9%20Ley%20Notarial.pdf>

- Gaete, E. (2012). El Notario ante el Impacto Tecnológico de la Informática y las Telecomunicaciones. Recuperado el 21 de Septiembre de 2016 de <http://www.portaldeabogados.com.ar/noticias/derin05>
- Galeón. (s.f.). Derecho mercantil. Recuperado el 23 de septiembre de 2016. <http://hmbb.galeon.com/aficiones913041.html>.
- González, P. Instituciones de Derecho Notarial. En Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, de A. Neri, 835. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Lafferriere, Augusto. Curso de Derecho Notarial: anotaciones efectuadas durante el cursado de especialización en derecho notarial. Entre Ríos- República de Argentina, 2008.
- Ley Notarial. Corporación de Estudios y Publicaciones, RO 158: 11-Nov-1966.
- Mantilla, C. (2010). Práctico de Procedimientos Notariales Tomo I. Diagramación Publiarte GP
- Marthos, M. (1998). Aproximación histórica a las solemnidades del testamento público. Almería: Editorial de la Universidad de Almería
- Negri, J. Novísima Recopilación. En Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, de A. Neri, 281. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Negri, J. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Ley Orgánica del Notariado. Proyecto para la capital federal. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Negri, J. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Ordenamiento de Alcalá. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En El progreso del instrumento público. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.

- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Derecho Notarial. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Teoría General del instrumento público. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Sistema de la función notarial. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Escrituras Públicas. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En La unidad de acto en el Derecho Notarial argentino. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Neri, A. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Tratado de Derecho Notarial. Buenos Aires: Editorial Depalma, 1980.
- Núñez, R. Documento Público y Autenticidad de fondo. Revista del Notariado, Capital Federal, No. 727, 1973: 126.
- RAE. Diccionario de la Lengua Española. 2015. <http://dle.rae.es/?id=biZYVX4|bia2X1Q> (último acceso: 20 de Agosto de 2015).
- Rodríguez, A. (2009). La unidad de acto formal. Recuperado el 15 de octubre de 2015. <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-24/opinion/opinion/1666-principio-de-la-unidad-de-acto-formal-0-12874558393726646>.
- Rosales, I. (2016). Hacia una técnica notarial del siglo xxi en Bolivia. Recuperado el 26 de Septiembre de 2016. <https://notariosbolivia.wordpress.com/>.
- Salazar, M. (2007). Protocolo Notarial. Lima: Editorial Láser Gral Alvarado
- Salvat, R. (1980). Tratado de Derecho Civil. Hechos Ilícitos. En Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, de A Neri, 978. Buenos Aires: Editorial Depalma

Segundo Congreso Internacional del Notariado Latino. Ponencia Argentina. Revista Internacional del Notariado, 1950: 369.

Spota, A. (1980). Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. En Tratado de Derecho Civil. Buenos Aires: Editorial Depalma

Syllabus del Consejo de la Judicatura formación de notarios. Recuperado el 17 de octubre de 2015 de <http://www.funcionjudicial.gob.ec>.

7. ANEXOS

ANEXO 1. ENCUESTA

LA UNIDAD DE ACTO EN LOS PROCESOS NOTARIALES: ANÁLISIS DE SU VIGENCIA Y VIABILIDAD ACTUAL

Señale con una X la respuesta que considere correcta:

1 ¿Sabe usted lo que es la unidad de acto?

Si

No

2 ¿Conoce usted cuáles son los elementos que conforman la unidad de acto?

Si

No

3 ¿Conoce usted que por violación de unidad de acto, puede declararse nulos los contratos y actos notariales?

Si

No

4 ¿Conoce usted que los actos notariales se clasifican en esenciales y formales?

Si

No

5 ¿Considera usted que la unidad de acto obstaculiza el tráfico notarial?

Si

No

6 ¿Considera usted que el no aplicar la unidad de acto podría acarrear inseguridad jurídica en los actos y contratos notariales?

Si

No

7 ¿Considera que es necesario reformar el Código Civil y la Ley Notarial para establecer los elementos esenciales y formales de la unidad de acto y sus efectos?

Si

No

MUCHAS GRACIAS

ANEXO 2. ENTREVISTAS SOBRE LA UNIDAD DE ACTO

ENTREVISTA PRIMERA

El día miércoles 27 de Mayo de 2015 a las 17h00 en la Notaria Vigésima Octava del cantón Quito, ubicada en la av. shyris y av. el telégrafo lo cual procedí entrevistar al Doctor Jaime Acosta Holguín Notario Vigésimo Octavo del Cantón Quito, con las siguientes preguntas.

1. ¿Cuál es la diferencia entre la unidad de acto y la fe pública y si la una depende de la otra?

La fe pública es una investidura que confiere el estado ecuatoriano a las y los notarios de la república y esta fe pública lo que da es seguridad al acto jurídico y sobre todo la autenticidad del acto jurídico, en cambio la unidad de acto es cuando las personas suscriben las escrituras de lo que correspondan; compraventa donación, poderes, constituciones de compañía etc... Y se refiere hacerlo en un solo acto, ahora claro esta unidad de acto se estila pues que el notario da fe pública de que ha si ha ocurrido que ha sido en unidad de acto esa suscripción.

2. ¿Considera usted que la Unidad de Acto obstaculiza el trafico notarial?

Yo considero que la unidad de acto ya ha pasado de moda y que efectivamente debe abrirse esa posibilidad para que en el mismo día suscriba una escritura de compraventa de las que habíamos mencionado anteriormente y los interesados o comparecientes porque muchas veces con el tiempo actual sobre el tema este de la globalización que nos impide podernos manejar tranquilamente y poder movilizarnos a tal o cual institución para poder suscribir algún documento entonces si es necesario que se dé una apertura a la unidad de acto.

3. ¿Considera usted que el no aplicar la unidad de acto en las notarías acarrearía inseguridad jurídica en los actos notariales?

Lo que pasa es que se trata de una disposición legal en el artículo 29 de la ley notarial se establece que los comparecientes firmaran en un solo acto y esto se refiere a la unidad de acto y el hecho de no hacerlo podría generar una nulidad del proceso obviamente llegando a determinar que efectivamente ha si se ha dado como en el caso de que puede ser que en algunos notarios o el notario en definitiva decida esperar a que una persona que no pueda venir a firmar venga después de unos 4 o 5 días pero que ocurriría que tal que esta persona este fuera del país y la escritura no es que se la pueda cambiar de fecha si es después de 4 días esa persona firma y después pueda alegar que no estaba aquí en el país y obviamente eso acarrearía un juicio penal del notario.

4. ¿Cree que es necesario reformar el código civil y la ley notarial para establecer los elementos esenciales y formales de la unidad de acto y sus efectos?

Evidentemente estoy muy de acuerdo con la pregunta porque es necesario dar mayor agilidad a este tema de la unidad de acto y reformar sobre todo la ley notarial de ahí es donde se habla la unidad de acto.

5. ¿Si considera usted eliminar la unidad de acto en los procesos notariales?
Claro, yo sugeriría que se elimine la unidad de acto pero que más bien se establezca una unidad de acto subsiguiente o consecutivo para que haya una posterioridad en la firma pero claro invocando y estableciendo a las fechas en que han firmado las partes para que no ocurra lo que manifesté hace un momento.

ENTREVISTA SEGUNDA

El día jueves 28 de mayo de 2015 a las 17h21 en la Notaria Segunda del cantón Quito, ubicada en la av. Japón y av. Amazonas procedí entrevistar a la Doctora Paola Sofía Delgado Llor Notaria Segunda del Cantón Quito, con las siguientes preguntas.

1. ¿Cuál es la diferencia entre la unidad de acto y la fe pública y si la una depende de la otra?

La fe pública es la garantía que el estado da en el sentido de que los hechos que interesan al derecho son verdaderos y auténticos y en ese sentido los notarios somos servidores públicos delegados del estado investidos de esa fe pública para precisamente garantizar que los hechos que ocurren en nuestra presencia son verdaderos y por lo tanto producen los efectos jurídicos correspondientes por su parte la unidad de acto es difícil darle una definición que no sea ejemplificativa yo diría que es la lectura, consentimiento y firma de la escritura matriz en un solo momento, es un conjunto de hechos que se producen al suscribirse un instrumento público por todos los otorgantes en un mismo momento. Yo considero la unidad de acto no depende de la fe pública ya que definitivamente la fe pública que es el dar por cierto los hechos que ocurren en la presencia de un funcionario y vestido de fe pública no dependen de que ellos se suscriban o se otorguen en un mismo momento.

2. ¿Considera usted que la Unidad de Acto obstaculiza el tráfico notarial?

Sin duda los tiempos modernos cada vez son más acelerados y exigen la misma rapidez y agilidad en el despacho de los documentos legales, en estos tiempos de ciudades grandes de tráfico complicado para los comparecientes u otorgantes de un documento es sin duda complejo poder encontrarse en un mismo sitio en un mismo día y a la misma hora todos y por consiguiente eso significa hasta que las partes puedan ponerse de acuerdo pues los documentos sin duda están en stanby (es decir a la espera) retrasados o represados.

3. ¿Considera usted que el no aplicar la unidad de acto en las notarías acarrearía inseguridad jurídica en los actos notariales?

Aquí hay que analizar dos temas por lado está la hipótesis de que aun cuando el documento no se firme en unidad de acto en definitiva se firme es decir concurren todas las partes y estén de acuerdo y lo suscriban en ese supuesto a pesar de que el documento no fue suscrito en unidad de acto termina siendo aceptado por todos otorgantes y en efecto yo diría que es el mismo a que si se hubiera firmado en unidad de acto sin embargo si habría que analizar las consecuencias o los efectos jurídicos ahora no previstos en nuestra legislación

porque nuestra ley notarial prevé la firma de los documentos en unidad de acto y es que pasaría si uno de los otorgantes llega a suscribir un documento en un momento día u hora determinados y luego otra de las partes no está de acuerdo con su contenido y no lo suscribe, sin duda que en esa hipótesis el que lo hayan suscrito o el que le hubieren suscrito en unidad de acto habría dado la posibilidad de que las partes acuerden sobre un punto en concreto en el que no estén de acuerdo y por consiguiente el documento se suscribe y llegue a feliz término, como no se firma en unidad de acto no hay esa opción si una parte firmó y llega el otro y no está de acuerdo ya no hay la oportunidad para conciliar esa diferencia y el documento como dice nuestra actual ley notarial debería simplemente archivarse con una razón de que no se pudo formalizar por este motivo y también eso eventualmente retrasaría su despacho y las partes tendrían que volver a negociarlo y comparecer un nuevo día a otorgarlo así eliminar la unidad de acto si bien puede traer sus pros también puede traer sus contras.

4. ¿Cree que es necesario reformar el código civil y la ley notarial para establecer los elementos esenciales y formales de la unidad de acto y sus efectos?

Yo pienso más que para reformar los elementos esenciales de la unidad de acto lo que habría que considerar es si es necesario mantener ese elemento como uno de los elementos propios del instrumento público talvez lo más lógico sería reformarlo en el sentido de eliminar la unidad de acto sin embargo ahí hay una serie de consecuencias, nuestro sistema notarial prevé a que los notarios tenemos que llevar un protocolo diario en el cual se agrega todos los documentos firmados en ese día entonces si bien la unidad de acto podría eliminarse en el sentido de que no todos firmen el documento el mismo momento pues si al menos debería de hacerse en el mismo día sino surgiría el problema de en qué fecha archivamos el documento.

5. ¿Si considera usted eliminar la unidad de acto en los procesos notariales?

La eliminación de la unidad de acto sin duda sería una reforma importante que pienso que daría más agilidad a los instrumentos que por ley se tienen que otorgar ante notario público pero como todas las reformas legales tienen que estudiarse profundamente porque como dije en la pregunta anterior existen consecuencias que se derivan de la eliminación esa unidad de acto y entonces no bastaría con eliminar de acto como uno de los requisitos porque entonces no conciliarían un montón de otras normas previstas en el código civil y en la ley notarial para el otorgamiento de este tipo de instrumentos y nos va surgir un caos en las notarías entonces la eliminación de la unidad de acto tendría que ir de la mano de una serie de reformas legales para acoplar esa eliminación con las demás disposiciones que obligan a los notarios a formalizar las escrituras públicas y a incorporarlas al protocolo en un día y hora determinada.