

347.016

C 415P

1978

F. I. y C. S.

EJ. 4

091455

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

# “EL PROTOCOLO”

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

VILMA CERNA DE LOPEZ

COMO ACTO PREVIO DE SU INVESTIDURA

ACADEMICA PARA OBTENER EL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

FEBRERO 1978

SAN SALVADOR,

EL SALVADOR,

CENTRO AMERICA





UNIVERSIDAD NACIONAL DE EL SALVADOR

AUTORIDADES CENTRALES

CONSEJO DE ADMINISTRACION PROVISIONAL DE LA UNIVERSIDAD DE  
EL SALVADOR. -

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO: DR. FRANCISCO VEGA GOMEZ h.

SECRETARIO: DR. EDMUNDO JOSE ADALBERTO AYALA MORENO.

TRIBUNALES EXAMINADORES

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: MATERIAS CIVILES, PENALES  
Y MERCANTILES.

PRESIDENTE: Dr. Luis Domínguez Parada.  
1er. Vocal: Dr. Luis Reyes Santos.  
2do. Vocal: Dr. José Eduardo Tenorio.

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: MATERIAS PROCESALES Y LEYES  
ADMINISTRATIVAS.

PRESIDENTE: Dr. Francisco Arrieta Gallegos.  
1er. Vocal: Dr. Juan Portillo Hidalgo.  
2do. Vocal: Dr. Francisco Salvador Tobar.

EXAMEN GENERAL PRIVADO SOBRE: CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION  
Y LEGISLACION LABORAL.

PRESIDENTE: Dr. Luis Alfonso Salazar.  
1er. Vocal: Dr. Luis Alfonso Méndez Rodríguez.  
2do. Vocal: Dr. Carlos Rodríguez.

ASESOR DE TESIS:

Dr. Román Gilberto Zúñiga Velis.

TRIBUNAL CALIFICADOR TESIS:

PRESIDENTE: Dr. Jorge Alberto Barriere.  
1er. Vocal: Dr. Atilio Rigoberto Quintanilla.  
2do. Vocal: Dr. Carlos Amílcar Amaya.

Sé que familiares y amigos participan conmigo en este triunfo, por ello, sinceramente lo dedico a todos.

VILMA.

# I N D I C E

## EL PROTOCOLO.

### ADVERTENCIA

TITULO I.- HISTORIA.

- a) Protocolo en el Derecho Romano y Español.
- b) Protocolo en la Historia Jurídica Salvadoreña.

TITULO II.- NATURALEZA JURIDICA DEL PROTOCOLO.

TITULO III.- PROPIEDAD DEL PROTOCOLO.

TITULO IV.- PROTOCOLO EN LA ACTUAL LEGISLACION SALVADOREÑA. *Pág. 36*

Capítulo 1o.-Generalidades, conceptos doctrinarios y legales.

Capítulo 2o.-Análisis del concepto integral del Protocolo.

Capítulo 3o.-Personas que ejercen función notarial y *Pág. 42*  
autorizadas para llevar Protocolo:

1o.-Notarios.

2o.-Jueces de la Instancia con jurisdicción en lo Civil.

3o.-Agentes Diplomáticos y Consulares.

Capítulo 4o.-Regimen del Instrumento Público. *51*

1o.-Escritura Matriz.

2o.-Testimonios.

3o.-Actas Notariales.

TITULO V.- PROTOCOLO EN LA PRACTICA NOTARIAL. *58*

Capítulo 1o.-Formas de llevar Libro de Protocolo.

1o.-Libro de hojas sueltas.

2o.-Libro formado o empastado.

Capítulo 2o.-Formas específicas de Libros de Protocolo.

1o.-Libro del Notario.

2o.-Libro del Juez de la Instancia.

3o.-Libro de los Agentes Diplomáticos.

Capítulo 3o.-Legalización del Libro de Protocolo. 66

Capítulo 4o.-Plazo de vigencia del Libro de Protocolo. 73

Capítulo 5o.-Término o agotamiento del Libro de Protocolo. 77

Capítulo 6o.-Preparación del Libro de Protocolo para su devolución. 80

1o.-Razón de Cierre.

2o.-Índice.

3o.-Legajo de Anexos.

4o.-Empaste del Libro de Protocolo.

TITULO VI.- LA INSPECCION DEL LIBRO DE PROTOCOLO. 91

TITULO VII.- CASOS ESPECIALES EN LA PRACTICA NOTARIAL.

1o.-Ausencia del país del Notario.

2o.-Fallecimiento del Notario.

3o.-Cambio de domicilio del Notario.

TITULO VIII.- REPOSICION DEL LIBRO DE PROTOCOLO.

CONCLUSIONES.

-----

## ADVERTENCIA

Escogí como punto para mi tesis profesional con la cual optaré al grado de doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales, el tema correspondiente al Derecho Notarial y que se titula "EL PROTOCOLO". Su importancia tiene dos corrientes: una teórica y la otra práctica.

En la primera se encuentran los problemas de la doctrina jurídica acerca de la historia, la naturaleza y la propiedad del Protocolo, desarrollo que se encuentra en los tres primeros Títulos de este trabajo.

En la segunda están en inicial término el Protocolo en la actual legislación salvadoreña, para completarla con el Protocolo en la práctica notarial, sin omitir su Inspección, los casos especiales que se presentan y la Reposición de los Libros de Protocolo.

No es abundante entre nosotros la teoría del Protocolo y por lo tanto hemos tenido que recurrir a diferentes fuentes, unas veces extranjeras, pero que se encuentran ligadas a nuestra legislación positiva, sea por constituir antecedentes de la misma o porque derivan de orígenes similares y otras, a los criterios expuestos en clase por el Profesor de la asignatura de Derecho Notarial.

Sin abrigar propósitos de originalidad en una cuestión debatida, he deseado poner un grano de arena a fin de que quienes se -

inicien en el estudio de las leyes, tengan en este trabajo alguna orientación; sólo así podría lograr una plena satisfacción, ya que contribuiría aunque en mínima parte al progreso del Derecho Notarial en El Salvador.

Hube de remontarme al estudio de lo que significó el Protocolo en el Derecho Romano y en el Derecho Español, debido a que muchas modalidades que aún hoy perduran en dicha materia, hallan su explicación en los legisladores de Roma y España, aquélla como precedente remoto y ésta como precedente inmediato, pero ambos indispensables para una visualización salvadoreña sobre el particular. Desde luego que estas referencias históricas son - suscintas, limitadas a lo estrictamente necesario, ya que los límites de este trabajo no permitirían otra cosa.

La satisfacción que siento al realizar este trabajo, espero vaya de acuerdo con lo que el mismo valga y quiero decir con - ello, que mi satisfacción es máxima, pero lo sería mucho más si el resultado fuera de alguna utilidad; digo que mi satisfacción es máxima, porque escribir sobre lo que va a ser parte de nuestra vida profesional, emociona de tal manera que lo único que - puede equiparársele es, recibir la investidura académica.

Una tesis desarrollada por un estudiante que se recibe es un trabajo realizado a modo de ensayo sobre una materia; sin embargo, dada la naturaleza de este ensayo no podríamos decir que es una tarea fácil, pues dicho trabajo, como mayor aspiración del



que lo logra, debe tener como finalidad una utilidad práctica, especialmente para los que se inician o prosiguen el estudio de las leyes; por eso con modestia aclaro que trataré de ser breve y práctica en el estudio de los respectivos títulos, pero tratando de dar a entender como es que la Institución del Protocolo llegó hasta nuestros días y como es que este Instrumento ha llegado a ser de un valor inapreciable y sin el cual el oficio del Notario puede considerarse estéril.

Creo que todos los que nos recibimos pensamos en el momento de tener en nuestras manos el primer Libro de Protocolo, pero cosa rara, es poco o mejor dicho casi nada lo que sobre ello se ha escrito; juntas estas dos situaciones me llevó a elaborar el tema, los que me preceden sabrán la utilidad o no que puede prestar, pero como sea, el ensayo me ha sido de una gran experiencia y lo más que puedo agregar son las infinitas gracias para los que tengan a bien consultarlo.

-----

## T I T U L O I

### H I S T O R I A

a) Protocolo en el Derecho Romano y Español.

El concepto que en los tiempos antiguos se tenía de Protocolo, no tenía nada de técnico, ya que no era producto de la práctica ni del desarrollo de la ciencia jurídica, como lo es hoy en día; así podemos decir que el Notario fué en un principio la persona que transcribía al lenguaje legal y establecía las normas que regulaban determinados negocios jurídicos; a este Notario le eran entregados los documentos en los cuales y en lenguaje profano, las partes le hacían saber sus voluntades; éste se quedaba con esos documentos llegando a convertirse nada más que en un archivero; el Protocolo era en otras palabras el archivo donde el Notario guardaba con riguroso orden los instrumentos antes dichos. Estos documentos en tiempos de Roma, consistían en apuntes o notas cuyo nombre era TABELIONES; ya el documento redactado por el Notario y que entregaba a las partes se le dió el nombre de GROSSA, lo que equivaldría a lo que los Notarios llaman TESTIMONIOS.

Lo que hemos señalado en el párrafo anterior corresponde al primitivo Derecho Romano, el cual no obstante ser muy rico en los más elementales conceptos del Derecho Civil, faltó en él la vida del Derecho Notarial, rama del Derecho Público, en el cual se encuentra inmersa la disciplina de ese mismo derecho y los elementos que lo conforman.

En otra etapa más avanzada del Derecho Romano, como es cuando aparecen juristas como GALLO, ULPIANO y JUSTINIANO, se trató con la misma fuerza de las ciencias jurídicas y del desarrollo de las relaciones mercantiles y jurídicas en general, como causa del avance económico de toda sociedad a la integración de las normas e instituciones que daban exactitud, eficacia y veracidad a los negocios que tenían trascendencia en el mundo del derecho. En esta forma se llegó a crear el concepto de Protocolo como cierto extracto o resumen que precedía a las declaraciones de voluntad, que configuraban los contratos; esto se deduce de ciertas novelas del gran jurista romano JUSTINIANO.

Debido a la exportación del derecho como producto del engrandecimiento del Imperio Romano, nos podemos ubicar en la historia del Protocolo en el Derecho Español; de este instrumento se tiene certeza de su existencia, a partir de lo que se llama el FUERO REAL, así la ley segunda, Título Octavo del Libro Primero de dicho Fuero dispone lo siguiente: "Los escribanos Públicos, tengan las notas primeras que tomares de las cartas que ficieren por sí la carta perdiere o viniere sobre ella alguna duda que pueda ser probada por la nota donde fue sacada".(1). De aquí podemos deducir, que los escribanos guardan como archivo personal las notas

---

(1) Fernando Casado, citado por Eloy Escobar de la Riva. Tratado Derecho Notarial, Pág. 506.

entregadas por los contratantes, situación que en forma embrionaria la encontramos en el Derecho Romano primitivo, como ya lo expusimos anteriormente, así también en la Partida Tercera del Título Diez de la Ley Nueve, establecía la obligación de que los escribanos llevaran un Libro de Registro en el que describían las notas de todas las cartas; esto se había para seguridad ya que si se perdía la carta o se dudaba de su veracidad, se consultaba del Registro a fin de reponerlas en caso de pérdida; estas notas se escribían textualmente y no con abreviaturas, esto aún se conserva en nuestra legislación ya que en nuestro Derecho Notarial no se permiten abreviaturas.

Más adelante y en el año de 1437, en las cartas y patentes de Carlos VII, encontramos referencias de Protocolo, en donde vemos que a éste se le llamaba Registro; en la Ordenanza de VILLERS, dictada por Francisco Primero en el año de 1539, aparece con su propio nombre el Protocolo; lo raro en el Art.173 de dicha Ordenanza es que se hace un distinguo entre Registro y Protocolo; la única explicación que podemos encontrar al respecto, es que de la lectura de dicha disposición, se deduce que Registro se llevaba para los Testamentos y Protocolo, para los contratos.

En España se empieza a hablar del Protocolo, en la Pragmática de Alcalá del siete de junio de 1503, Isabel la Católica habla ya literal y textualmente de un libro de Protocolo y es -

más, estructura teóricamente la forma de llevarlo y la utilidad que presta dicho libro. En el Derecho Español antiguo don Carlos y doña Juana de Toledo por el año de 1525, se refirieron al Protocolo con el nombre de REGISTRO. Esto lo dice la Ley Sexta, Libro Décimo, Título 23 de la misma Recopilación.

Hasta aquí llegaremos con la historia del Protocolo en relación con el Derecho que tuvo vigencia en Europa y que sin duda alguna influyó en la formación y la regulación legal de Hispanoamérica, tan es así que lo que podríamos llamar el folklore Iberoamericano, con relación al Protocolo, se conoce por vez primera en la Constitución de Maximiliano de Austria, que con relación a ello dice textualmente lo siguiente: "Mandamos que cada Notario procure por todos los modos de tener y conservar con gran cuidado y dejar después de sí un Protocolo en el cual por el mismo y no por otro sean inscritos por orden cada uno de los actos que hayan autorizado y que registren las copias de los instrumentos que fuesen sacados de allí concordando palabra por palabra".(1).

Vamos a establecer dos verdades incontrovertibles: el Protocolo nace o mejor dicho, tiene su origen en el devenir de los tiempos, en la Pragmática de Alcalá dada por los Reyes Católicos, el 7 de junio de 1503. En América el Protocolo como tal, aparece regulado en la Constitución de Maximiliano de Austria dada en México.✓

---

(1) José María Mustapich-Escribano, Abogado-Doctor en Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. Pág.150.

b) Protocolo en la Historia Jurídica Salvadoreña.

Voy a limitarme, así como lo expongo, a hacer un bosquejo general de lo que es el Protocolo en nuestra Legislación, tomando en cuenta siempre, que en ninguna época de nuestra historia, éste tuvo la importancia que se le da en estos tiempos modernos, al grado que en la Ley de Notariado lo encontramos en un capítulo especial. De los tiempos antiguos es poca la legislación que encontramos, pero sí muy interesante porque en ella se ve cómo surgió poco a poco el Derecho Notarial.

No se puede entrar de lleno al estudio de este instrumento, sin referirnos a las bases de las cuales surgió a la vida jurídica salvadoreña, por lo que, para hacerlo más comprensible, es necesario sentar dos épocas bien importantes, que son: 1o.-El Protocolo en tiempos de la Colonia, hasta la Promulgación del Primer Código de Procedimientos Judiciales en 1857. 2o.-El Protocolo desde 1857 hasta la fecha.

1o.-El Protocolo en tiempos de la Colonia, hasta la Promulgación del Primer Código de Procedimientos Judiciales hasta 1857.

En el tiempo de nuestra independencia no encontramos un cuerpo de leyes que regulara nuestras actuaciones y menos la encontramos en el campo del Derecho Notarial; lo que entonces se había legislado era desordenado y sin ninguna ilación, - prueba de ello, la tenemos en las palabras del Presbítero -- Isidro Menéndez, delegado para elaborar el Proyecto de Códig

go de Procedimientos Civiles, cuando dirigiéndose al Ministro de Gobernación y Relaciones Exteriores en el referido Proyecto dice: ""la legislación que ha regido a El Salvador, - formada por el confuso hacinamiento de voluminosos e incoherentes cuerpos de leyes españolas y coloniales y disposiciones patrias dictadas sin unidad ni sistema, ha formado en nuestro foro un caos de complicaciones y oscuridad y ha venido a convertirse en un desordenado arsenal en que se recogen a la ventura armas para la demanda y excepción"" (1)--.

Al revisar sobre lo que pudo ser el Derecho Notarial, - en esta época, especialmente en los años de 1824, 1827, 1839, 1845 etc., encontramos que la función la desempeñaban los Alcaldes; se hace mención de la Corte Suprema de Justicia apareciendo posteriormente lo que se llamó escribanos.

Tratando de guardar el orden cronológico, transcribiré algunas de las leyes que se dieron al respecto:

LEY 7---DECRETO DE LA ASAMBLEA CONSTITUYENTE, de 20 de Enero de 1825, sobre Escribanos Nacionales.

Art.1o. El nombramiento de escribanos Nacionales y el de Escribanos públicos, cuyo oficio corresponde a Tribunales, Juzgados, oficinas y demás establecimientos que tengan el carácter de jenerales, se hará por el Gobierno Supremo de la República.

Art.2o. El nombramiento de Escribanos públicos de los Tribunales, Juzgados y demás establecimientos propios de los estados, corresponde a sus gobiernos particulares.

---

(1) Código de Procedimientos Judiciales y de Fórmula. Pág.4  
Presbítero ISIDRO MENENDEZ.

Art.3o. Así el Gobierno general como los de los Estados, para la calificación de las personas que hayan de ejercer tan delicado oficio, se arreglaran a lo dispuesto por las leyes. Los exámenes de los escribanos cuyo nombramiento sea del Gobierno Federal se verificarán por la Corte Suprema de Justicia y mientras no estuviere instalada por la Corte Superior del Estado a que pertenezca el pretendiente, o por aquella a la cual lo cometa el Gobierno Supremo. Los exámenes de los - Escribanos Públicos de los Estados, se verificaran por las Cortes Superiores de Justicia respectivas.

Art.4o. Tanto el Gobierno Federal como los de los Estados, se comunicarán recíprocamente la noticia de los nombramiento de Escribano, de su firma y del signo que les dieren en sus títulos; y las noticias de esta clase que el Gobierno Supremo reciba de algún Estado, las comunicará a los otros, para que en todos haya el debido conocimiento y esté así mejor asegurada la fé pública.

Art.5o. Solo los escribanos nacionales podrán comprobar los Instrumentos públicos que hayan de salir del territorio de la nación.

LEY I. DECRETO LEGISLATIVO DEL 22 DE MAYO DE 1839, para que los Alcaldes puedan Cartular en cualquier negocio y cantidad cuando no resida en el lugar el Juez de Primera Instancia.

CONSIDERANDO: Que por el decreto de las Cortes Españolas de 9 de Octubre de 1812 y ley Orgánica de la Corte de Justicia de 26 de Agosto de 1830, los Alcaldes de los pueblos podían cartular en cualquier negocio y cantidad, con tal que no residiese en el lugar el Juez la. Instancia: 2o. Que esta atribución fue suprimida por decreto de la Asamblea de 15 de marzo de 1838: 3o. Que dicha supreción es perjudicial porque el Juez de la. Instancia que muchas veces es bien distante, ó a' llamarlo con graves costas; 4o. y que por dichos motivos muchos contratos quedan sin asegurarse con el instrumento debido y diversos individuos mueren sin otorgar sus testamentos, ha tenido a bien decretar y decreta:

ARTICULO UNICO: Los Alcaldes de los pueblos pueden cartular en cualquier negocio y cantidad, cuando no resida en el lugar el Juez de la. Instancia.

LEY 2.- DECRETO LEGISLATIVO DEL 12 de FEBRERO DE 1852; para que los Alcaldes no cartulen, cuando la cantidad exceda de cien pesos, siendo privativa de los Jueces de la. Instancia la cartulación en dichos casos.



Con presencia de la consulta de la Suprema Corte de Justicia, relativa a establecer la verdadera inteligencia del Art. 12 de la Ley de 15 de Marzo de 1849; y considerando lo. que por dicho artículo se atribuye exclusivamente la cartulación a los Jueces letrados, abrogándose la ~~la~~ la facultad que antes tenían los Alcaldes, por el decreto de 9 de Mayo de 1839; 2o. que por no hacerse distinción en la susodicha ley de 15 de Marzo, los Tribunales no deben distinguir y 3o. que es más conforme a su espíritu y motivos interpretarla estenzivamente, acuerda: - que desde la emisión de la referida ley, los Alcaldes no han debido cartular en cantidad que pase de cien pesos, aún cuando no se hayan nombrados los respectivos jueces letrados; quedando así aclarado este del artículo que motiva la consulta del tribunal.

En esta forma se dieron otras leyes casi de idéntico contenido, todas sin ninguna ilación, pero sí, se veía la intención del legislador de tratar sobre la función notarial. Es de hacer notar que esta legislación tuvo como fuente la ley extranjera, lo que deducimos de las palabras del Presbítero Isidro Menéndez, cuando en la Recopilación de Leyes expresamente dice:

""También se han recopilado algunos pasajes de las Constituciones Españolas y Federal y un decreto entero y parte de - otros dos de las Cortes Españolas, por q e las leyes del estado se remiten a ellas por la necesaria conexión que tienen una con otras""(1)

En los apuntes de Hisotira General del Protocolo ya dejé asentado que fué en España donde tuvo su nacimiento la - Institución del Protocolo, siendo en la Pragmática de Alcalá dada por los Reyes Católicos en 1503 que se dió a conocer.

---

(1) Código de Procedimientos Judiciales y de Fórmulas Presbítero Isidro Menéndez.

PROTOCOLO DESDE 1857. Promulgación del Código de Procedimientos Judiciales y de Fórmulas, hasta la fecha.

En el año de 1843, el Cuerpo Legislativo comisionó al Presbítero ISIDRO MENENDEZ, quien fué doctor en Cánones y Licenciado en Derecho, para que elaborara un Proyecto de Código de Procedimientos Judiciales el cual fué promulgado el 20 de Noviembre de 1857, con el nombre de CODIGO DE PROCEDIMIENTOS JUDICIALES Y DE FORMULAS.

De 1857 en adelante vemos el verdadero auge de nuestra legislación. En el Código de Fórmulas se regula ya sobre Notariado y es aquí que vemos surgir la Institución del Protocolo, perfeccionándose a través del tiempo llegando a tener la importancia que se le da en la actualidad.

Para hacer un mejor estudio transcribiremos textualmente, todo lo que en el apartado respectivo se refiere al Protocolo, haciendo un paralelo entre lo que fué entonces y lo que es ahora, para que en forma clara se vean los avances que hemos tenido.

PROTOCOLO EN EL CODIGO DE FORMULAS y en LA ACTUAL LEY DE NOTARIADO:

Comienza la regulación del Código de Fórmulas en su parte TERCERA así:

CARTULAR: Se llama interponer la fe y autoridad Pública en los Instrumentos del estado civil que otorgan los salvadoreños en sus convenciones y negocios.

Todo escribano aprobado y titulado por la Cámara Judicial y que ha prestado el juramento de ley, puede cartular.

Corresponde asimismo la cartulación a los Jueces de la. - Instancia, los Jueces de Paz podrán hacerlo en cantidad que no exceda de cien pesos, menos en las cabeceras del distrito o - partido judicial (Artículo 118 del Código); pero los testamentos cerrados solo podrán otorgarse ante Escribano por que su signo es esencial.

Todo escribano, Juez de la. Instancia o de Paz que cartula, debe registrar o escribir los documentos en su libro llamado - Protocolo. Este principia en el año y concluye con él; se forma de papel del sello tercero, firmando y signando al principio - de la primera foja, lo mismo que la última, anotando en todos los instrumentos que contenga, si fuese escribano o firmando y autorizando dicha foja última, si fuere el Juez de la. Instancia o de Paz con dos testigos de asistencia.

Cuando por muerte, depósito, destitución o suspensión, pasan las judicaturas o las varas a otra mano, pone el Juez de la. Instancia o de Paz que concluye, en la última foja de su Protocolo, esta nota: LA FECHA Y HORA, POR CONCLUIR MIS FUNCIONES, FIRMO CON EL ESCRIBANO (o testigos) EL PRESENTE PROTOCOLO CONSTANTE DE TANTAS HOJAS, para entregarlo a mi sucesor N. (firmas).

Este pone enseguida: LA FECHA Y HORA, EN ESTE ESTADO ME ENTREGO mi antecesor N. este Protocolo (Firma del Juez y escri-

bano o testigos de asistencia). Por consiguiente todo Protocolo debe durar un año" (1)

En esta parte que se ha transcrito, se puede apreciar que algunos principios se han mantenido, entre ellos que se consideró el Protocolo como un Registro documentos que llevan los escribanos, Jueces de Primera Instancia o de Paz que cartulaban, formado de papel sellado, firmando y sellando al principio de la primera hoja, lo mismo que la última, anotando todos los instrumentos que contenga. La diferencia que encontramos con la actual ley de Notariado también es bien Notoria, veamos: en la actualidad no existen los escribanos pues los únicos que pueden cartular son los Notarios, los Jueces de Primera Instancia y los Agentes Diplomáticos. El Protocolo de estos tres funcionarios, tiene duración un año, pero el del Juez de Primera Instancia y el del Agente Diplomático, principia con el año y termina con él, es decir que el Protocolo de estos funcionarios es vigente con el año calendario, mientras que el del Notario, el plazo de vigencia principia en la fecha de entrega del Protocolo ya legalizado y termina en la misma fecha el año siguiente. Otra diferencia bien notoria es que el Protocolo del Juez de Primera Instancia de aquel entonces, al morir el funcionario lo trasmitía a su sucesor, es decir al que le sucedía en el cargo; según la actual Ley de Notariado, por cualquier motivo, que se cambie de Juez el Protocolo termina hasta que se llega a la última foja; el libro de Protocolo de estos fun-

cionarios tienen de vigencia un año, comprendido entre el primero de Enero y treinta y uno de Diciembre de cada año. En lo que se refiere al Notario, el uso del libro es personalísimo y el que lo tenga en su poder al morir aquel, debe entregarlo a la sección del Notariado, aún bajo apremio.

Con relación a los testigos, la primitiva legislación regulaba:

“““““Cuando cartula el escribano se asocia de dos testigos instrumentales, que serán varones de la edad y cualidades de los testigos de asistencia. Si el que cartula - fuere Juez de Primera Instancia o de Paz, debe asociarse además de los testigos instrumentales ya dichos, con dos testigos de asistencia, los cuales deben ser de dieciséis años cumplidos de edad, vecinos de algún lugar del estado, saber leer y escribir y tener buena conducta.“““““(1)

Aquí notamos la diferencia, que no siempre la Ley de Notariado exige la presencia de los testigos y cuando éstos se hagan comparecer serán siempre dos, mayores de dieciocho años, de uno y otro sexo, conocidos del Notario y domiciliados en la República. Se exceptúa el caso de los testamentos en que los testigos son más de dos.

Referente a la forma de llevar el Protocolo, el Código de Fórmulas, exponía:

“““““Los instrumentos se escribirán o registrarán en los Protocolos, enlazados uno en pos de otro, sin interrupción

y sin ningún blanco. Los borroneos y las llamadas o notas serán anotadas o salvadas, No se escribirá cosa alguna por abreviaturas, ni se pondrán fechas en número, ni nombres con iniciales o cifras y el instrumento se firma por el escribano los otorgantes y dos testigos instrumentales o por el Juez de la Instancia o de Paz. los otorgantes, dos testigos instrumentales y dos de asistencia. Todos los testigos deben saber firmar y si alguno estuviese impedido para hacerlo o no superen las partes, firmará uno de ellos a su ruego o al que ellos elijan, haciéndose mención en él; instrumento de esto y del motivo por que no firma."""(1)

Estas formalidades, se han mantenido en su mayoría en la actual ley de Notariado, pues los instrumentos siempre van uno en pos de otro, sin interrupción, los borroneos y las formalidades son salvadas, no se escribe nada en abreviaturas, ni fechas ni números, ni nombre en iniciales y cifras; siempre existe la variante de los testigos, los cuales como ya se dijo se ha suprimido su comparecencia, conservándose únicamente para determinados casos.

En cuanto a la agregación de los Poderes al Legajo de Anexos, el Código de Fórmulas, regulaba:

""""Los poderes en virtud de los cuales alguno haya comparecido por la parte y las otras piezas que deben

quedar con los instrumentos, se rubrican por el Escribano, Juez de la Instancia o de Paz y se agregan al Protocolo en la misma foja en que está el instrumento o se inserta en él según convenga a los interesados."\*\*\*\*\*"(1)

La Ley de Notariado en vigencia, especifica los Poderes a que se refiere el Código de Fórmulas y son los Poderes Especiales, éstos dice dicha Ley, serán sellados al dorso en que se expresará el número del Instrumento a que se se refiere. Estos Poderes se entregarán formando parte del legajo de Anexo.

Sobre el significado del Protocolo en aquella época y lo que es ahora, en nada ha cambiado, ni legal ni doctrinariamente, considerándose siempre que es el Protocolo el depósito de la Fé pública y cosa muy sagrada, etc.

Regulaba el Código de Fórmulas:

\*\*\*\*\*Los Protocolos son el Depósito de la Fé pública y cosa muy sagrada. Por lo mismo deben manejarse escrupulosamente y custodiarse con toda seguridad.

No pueden nunca presentarse en juicio, ni hacer de ellos otro uso, que el de custodiar los documentos.

\*\*\*\*\*EL PROTOCOLO SE LLAMA ESCRITURA MATRIZ\*\*\*\*\*.

En la edición de 1890, se encuentran en su mayor parte los mismos postulados.

En la edición de 1902 existen algunas variantes, pero sólo en lo referente a la forma de cartular del Juez de Paz, pues no podía ejercer la función tratándose de inmuebles; la de 1903 se conserva igual.

Ya en 1916, por reformas llevadas a cabo en 1909 aparece lo que se llamó el Libro de Transcripciones y consistía en un libro en donde el Notario transcribía todos los instrumentos que se habían incorporado al Protocolo y el cual le servía para expedir los testimonios; estaba formado este libro de hojas de papel sellado, de valor de cinco centavos, el cual era costado por la parte a quien aprovechaba el instrumento; debería tener las mismas características del Libro de Protocolo, es decir, las hojas numeradas, foliadas, etc.

El Libro de Protocolo y el de Transcripciones, el Cartulario lo debía presentar al Juez de Primera Instancia, en los primeros quince días del mes de Enero de cada año; este funcionario le ponía una razón al pie del último instrumento del Protocolo, expresando el número de escrituras y de fojas de que se compone, firmándola y sellándola con el sello del Juzgado, posteriormente remitía el Protocolo original a la Corte Suprema de Justicia y el libro de transcripciones lo devolvía al Cartulario, con otra razón firmada en los mismos términos que la del Protocolo; el libro de transcripciones, como ya an



tes dijimos, le servía al cartulario para otorgar los testim  
nios.

Se dió una cuestión muy importante con relación a los Car  
tularios del Distrito de San Salvador, quienes debían presentar  
el Protocolo directamente a la Corte Suprema de Justicia y el Se  
cretario del Tribunal procedía a poner la razón de cierre.

En la edición de 1926, se mantuvieron casi los mismos -  
principios.

Llegando a la edición de 1947, encontramos que se da un -  
paso de mucha importancia sobre la función notarial, pues se  
establece una serie de situaciones nuevas que hacen que sea  
desempeñada únicamente por personas que por sus conocimientos  
científicos y calidad moral, sean merecedoras a ello. Se crea  
en este año la Sección del Notariado por Decreto Legislativo  
número treinta y cuatro de fecha veinticuatro de marzo de mil  
novecientos cuarenta y siete, publicado en el Diario Oficial  
Tomo 142 No.72 de abril de ese mismo año.

La Ley de Notariado vigente se dió por Decreto Legislati-  
vo No. 218 del día 6 de diciembre de 1962, publicado en el Di  
ario Oficial de fecha 7 de diciembre del mismo año. En dicha  
Ley vemos el surgimiento del Capítulo especial sobre PROTOCO-  
LO tratado como toda una institución; la vigencia del mismo,  
que hasta antes de esa fecha se había mantenido con el año -  
calendario; las formas específicas de llevar el Protocolo, -  
para facilitar el trabajo del Notario, cambios sustanciales -

que vienen a ser la esencia misma del Derecho Notarial, y que no dejan lugar a dudas sobre la verdadera función del Notario; el control que ejerce sobre su actuación la Corte Suprema por medio de la Sección del Notariado, que es el organismo que se asignó para regir todo lo concerniente a esta materia, separándola por completo del Código de Procedimientos Civiles, que es donde estuvo desde la Promulgación del Código de Procedimientos Civiles y de Fórmulas del Presbítero Isidro Menéndez.

Esta es en forma breve la situación jurídica del Protocolo en la historia salvadoreña. Veremos ahora la naturaleza jurídica del mismo.

T I T U L O II

NATURALEZA JURIDICA

Como muy bien sabemos, el Protocolo es parte integrante - de lo que los juristas han llamado, el Regimen del Instrumento Público. Si optáramos por una posición cómoda para explicar - la naturaleza jurídica del mismo, sentaríamos de una vez por todas una verdad absoluta diciendo que es un Instrumento Público porque pertenece al regimen antes mencionado, pero como la finalidad de este trabajo es ampliar conceptos, para mayor entendimiento de los diferentes tópicos, trataremos de estudiar la Naturaleza Jurídica de este instrumento, lo más amplio posible.

En primer lugar vamos a referirnos, a los conceptos que sobre las palabras INSTRUMENTO y DOCUMENTO se han dado según DICCIONARIO DE DERECHO USUAL de GUILLERMO CABANELLAS:

INSTRUMENTO: del Latín Instrure, instruir, en sentido general escritura documento. Es aquel elemento que atestigua algún hecho o acto.

DOCUMENTO: Instrumento, escritura, escrito con que se prueba, confirma o multiplica alguna cosa, o al menos, se aduce con - tal propósito.

NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA, iniciada bajo la dirección de - Carlos Mascareña y continuada por Buenaventura Pellice Pras:

INSTRUMENTO: Se identifica con documento escrito destinado a tener eficacia jurídica.

DOCUMENTO: Del Latín documentu, derivado del verbo DOCEO, es ere, enseñar, toda incorporación o signo material de un pensamiento.

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO UTEHA:

INSTRUMENTO: conjunto de diversas piezas combinadas adecuadamente para que sirva con determinado objeto en el ejercicio de las artes y oficios. Escritura, papel o documento con que se justifica y comprueba alguna cosa.

DOCUMENTO: Instrucción que se da a algunos en cualquier materia y particularmente aviso y consejo para apartarlo de obrar mal. Diploma, carta, relación u otro escrito que ilustra acerca de algún hecho, principalmente a los históricos, cualquier otra cosa que sirve para ilustrar o comprobar algo.

Según las definiciones anteriores, podemos deducir que - en dichos tratados, se tiene como sinónimos las palabras INSTRUMENTO y DOCUMENTO. Ya trasladándonos al campo práctico, vemos que es impropio llamar al Protocolo documento público, pues en el sentido más amplio de su significado, documento público es aquél que queda formado en el ejercicio de una actividad pública, no así el Instrumento Público, que es aquel que ya está formado y sirve para el ejercicio o desarrollo de dicha

actividad; consecuentemente, se considera más apropiado denominar al Protocolo como Instrumento Público, porque, repetimos, es algo que sirve para desarrollar una actividad.

La mayoría de los autores del Derecho Notarial, al referirse al instrumento público o testimonio, y a las Actas Notariales, dejan de un lado al Protocolo que es el Instrumento Público por excelencia; de él dependen las escrituras públicas, que como se sabe, son copias de las matrices incorporadas en los libros correspondientes; resultaría pues ilógico que resultare un Instrumento Público de algo que no lo es, como sería el caso que se le negara al Protocolo la naturaleza de tal.

LOPEZ PALOP, citado por ELOY ESCOBAR DE LA RIVA, (1) dice: "Instrumento Público, son los autorizados por los Notarios competentes en que se constituyen, reconocen, modifican o extinguen relaciones jurídicas entre partes o en que se consignan hechos relacionados con el derecho y cuya memoria conviene conservar".

Si nos fijamos detenidamente en la anterior definición, en su primera parte se está refiriendo a las escrituras públicas o testimonios y a las Actas Notariales, y al final se refiere a las escrituras matrices; pero si analizamos bien, nos atreveríamos a pensar que quiso incluir al Protocolo, porque en él es donde se consignan las matrices las cuales son los medios para establecer las relaciones jurídicas.

---

(1) ESCOBAR DE LA RIVA, ELOY- Tratado de Notaría.

Comprendida la Naturaleza Jurídica del Protocolo, deducimos que si el Instrumento Público ha de cumplir sus fines, la ley tuvo que dotarlo de permanencia y seguridad, no podía pues, el estado, haber hecho mejor escogitación que dejarlo en poder del Notario, representante de su soberanía en las relaciones jurídicas de los particulares. Esto no ha sido una creación arbitraria, sino que por las necesidades de la sociedad y por el poder del Estado, tuvo que crearse una Institución que tuviera las características de que goza su creador, como es el ser público. Por lo tanto, habiendo nacido el Protocolo del acto volitivo del Estado, y poniéndolo éste en manos de un particular, consiguientemente el Protocolo, que es el Instrumento de que se vale el Notario para representar al ente político superior, debe tener el carácter de su creador, o sea el Estado, con la modalidad de que el Notario no es un servidor público, sino un profesional independiente que por su capacidad, el Estado lo escogió para esa delicada tarea que es ser depositario de la fé pública en representación de él.

Concluyendo con este título podemos decir, que el Protocolo es un Instrumento Público Profesional, ya que los instrumentos públicos oficiales, se llaman documentos auténticos, pues son los que nacen de la actividad de los servidores públicos en el ejercicio de sus funciones.

T I T U L O III

PROPIEDAD DEL PROTOCOLO

Respecto a la propiedad del Protocolo, se han vertido diferentes teorías: unos han sostenido que pertenece al Notario, - otros que es bien Fiscal del Estado y otros que es un bien del Estado, de uso público.

Que el Protocolo es propiedad del Notario, es una teoría - que se dió hace muchísimo tiempo, la cual ha caído en desuso, porque dada la investidura de público que conlleva este instrumento en ningún momento puede considerarse de propiedad particular. Desde el surgimiento del Protocolo en nuestra legislación, ha quedado establecido que éste es propiedad del Estado, por el carácter de público de que hablamos; en la actualidad la cuestión en que se devaten opiniones, es si éste es propiedad del Estado como bien Fiscal o como bien de uso público.

Para tener una idea más clara, analizaremos cada una de estas teorías y concluiremos el capítulo con la opinión personal que tenemos al respecto, aclarando desde ya, que ésta es una apreciación subjetiva, pues sobre el tema todavía existe discrepancia en determinar qué clase de bien es este instrumento.

Sabemos que los bienes del Estado según el Art.571 C. son nacionales cuando su dominio pertenece a la nación toda. Si -

además su uso pertenece a todos los habitantes de la nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas, se llaman bienes nacionales de uso público o bienes públicos. Los bienes nacionales cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes del Estado o bienes Fiscales.

Según lo anterior entendemos que los bienes nacionales de uso público, son aquellos cuyo uso pertenece a todos los habitantes, es decir cualquier ciudadano tiene acceso a ellos, sin limitación alguna más que el orden público, mientras que los bienes fiscales no obstante ser nacionales, su uso no pertenece en forma absoluta a todos los habitantes, son bienes de propiedad privada del Estado, indudablemente, cualquiera podría decir que el Estado son todos los habitantes, lo que es cierto, pero al decir bienes Fiscales se quiere dar a entender, que el uso no es absoluto, no es público, pertenece a los habitantes por ser éstos parte del Estado, pero su acceso a ellos no lo es como sería el acceso a una calle, a una playa, etc.

Las teorías de que hablábamos son:

- a) El Protocolo es propiedad del Notario,
- b) El Protocolo es un bien Fiscal,
- c) El Protocolo es un bien nacional de uso Público.

a) EL PROTOCOLO ES PROPIEDAD DEL NOTARIO:

En esta teoría se tiene al Protocolo como algo patrimonial del Estado, quien tiene dominio sobre él, no imperio; al entre



garlo al Notario, se desprende de éste, enajenándolo a favor - del Representante de la Fé Pública, quien llega a ser su propie tario, por consiguiente su dueño absoluto, con derecho hasta de poderlo transmitir. Esta teoría concuerda con la teoría romanista del dominio, en la cual ese derecho era absoluto, que subsume o lleva inmerso en sí mismo y en su esencia el derecho de uso, abuso y disfrute propios de él.

Esta teoría tuvo su aplicación en la antigüedad; algunos auto res como LOPEZ PAJOP refiriéndose a ella establecieron algunas variantes de carácter absoluto de la propiedad del instrumento y que era exclusiva del Notario, ya que aludiendo a las partidas, en la Ley 55, Título XVIII, manifiesta que esta función No tarial y el Protocolo mismo, nunca estuvieron completamente desligado de la noción del interés público, pues alguna ingerencia tenía el Estado en el ejercicio de la función Notarial y en el uso del Protocolo, ya que en esa época en España, al morir el escribano se llamaba a los Jueces del lugar y éstos a los hombres buenos, para que recogieran los Protocolos.

Lo anterior que hemos expuesto, no quitaba a la teoría que hemos estudiado, el carácter absoluto al dominio que sobre el Protocolo tenían los Notarios, pues aunque se hablaba de la intervención del Estado, se sabe que en el estado liberal de entonces, esa intervención se limitaba, a ser un simple gendarme o vigilante de las diversas instituciones de derecho privado que se tenían.

Esta teoría ha caído en desuso, por el advenimiento del Estado intervencionista y por el carácter público que tienen hoy en día la mayoría de los estados democráticos.

b) EL PROTOCOLO ES UN BIEN FISCAL:

Esta teoría es la que más ha tenido aceptación en esta problemática, sin embargo no podríamos decir que es completamente cierta, pues se dan tantas situaciones, al estudiar las características del Protocolo, como las de los bienes fiscales, que difieren unas con otras, por lo que, algunos expositores del Derecho no la aceptan del todo.

Ya dijimos que son bienes fiscales, aquellos que no obstante ser bienes nacionales, su uso y goce no pertenece en forma absoluta a todos los habitantes. De aquí que pueden considerarse los bienes fiscales como bienes patrimoniales del Estado. En tal virtud sabemos que los bienes fiscales, se pueden enajenar, dar en depósito, etc.

Dejamos ya establecido, que el Protocolo es un bien del Estado; que su uso pertenece o mejor dicho le corresponde al Notario en el desempeño de su función notarial; entonces, para que se realice, el Estado, tiene que depositarlo en esa persona, - quien deberá llenar una serie de requisitos para llevar a cabo tal función. Se sostiene que es bien Fiscal, precisamente porque éstos se pueden dar en depósito y el Protocolo en tal cali

dad se da al Notario. Es propiedad nacional, pero su uso no pertenece en absoluto a todos los habitantes.

Los que niegan lo sostenido por esta Teoría, dicen que el Protocolo no puede ser un bien Fiscal, porque los bienes Fiscales se pueden enajenar, depositar, dar en comodato, etc. lo que no ocurre con el Protocolo; el hecho de que únicamente se den en depósito, no nos puede determinar de que sea un bien Fiscal.

c) EL PROTOCOLO ES UN BIEN NACIONAL DE USO PUBLICO:

Esta teoría sostiene que el Protocolo es un bien nacional de uso público, es decir que cualquier persona puede tener acceso a él; nos parece que la afirmación así dicha es muy aventurada, pero sí, creemos, que al decir persona podríamos agregar "interesada", para ser más comprensible tal situación; es decir, que el uso público, aquí no necesariamente lo tendríamos que tomar en forma absoluta, como sería una calle, una playa, etc. pero sí podría ser para aquellas personas que en alguna forma hubieren tenido acceso al instrumento, como sería el caso de un Notario, una de las partes que concurrió sea como otorgantes, testigos, etc. El Protocolo estando en manos del Notario, puede servir a toda persona que tenga interés en concurrir a otorgar algún acto o contrato. Cuando llega el plazo de su vigencia, éste se encuentra en la Corte Suprema de Justicia, en donde puede ser consultado, por esos mismos interesados acompañándose de un Abogado.

Los que niegan este carácter de uso público del Protocolo, es precisamente por la situación de que hay limitación para el que lo usa, como sería tener un interés primario para tener - ese acceso al Protocolo; sin embargo, se dice, si tomamos en sentido estricto el vocablo uso y el de público, podemos comprender que se refiere al hecho de que cualquier persona siempre que tenga un interés puede servirse, de un Protocolo.

Como se ve, la cuestión es problemática, pero nos inclinamos por la tercera Teoría, porque a nuestro juicio nos parece la más adecuada; indudablemente que a primera vista parece no ser muy feliz la comparación del instrumento a una playa o a un parque o camino, siendo ambos bienes de uso público, pero como ya dijimos, tenemos que entender el uso público en sentido estricto para aplicarlo al Protocolo, pues como antes vimos, estando éste en manos del Notario o en la Corte Suprema de Justicia, cualquier ciudadano puede tener acceso a él.

Nos merece mucho respeto la opinión de los que sostienen que el Protocolo es un bien fiscal, pero que se nos hace difícil aceptarla en todas sus partes, pues como ya estudiamos los bienes fiscales son patrimonio privado del Estado y tienen las características de los bienes de los particulares, lo que en cierto modo no llena ni satisface lo del carácter público que tiene el Protocolo, pues aunque ciertamente se puede dar en depósito al Notario, pero no se puede enajenar, dar en comodato, vender, etc.

Nuestro estricto criterio es: que el Protocolo es un bien nacional, siendo el Notario únicamente un delegado del poder soberano que por su capacidad realiza los actos y que por razón de limitación física aquél no puede realizar, de tal suerte que el Notario se convierte en un mero tenedor del Protocolo, obligado a devolverlo y entregarlo a su propietario al vencerse el plazo de su vigencia o al primer requerimiento que para tal efecto se le haga.

T I T U L O    I V

C A P I T U L O   I

PROCOLO EN LA ACTUAL LEGISLACION SALVADOREÑA

Generalidades, conceptos doctrinarios y legales.

La regulación del Instrumento Público llamado Protocolo, que con sus definiciones son objeto de la presente tesis, el legislador la ubicó en el Capítulo II de los Arts.16 al 31 de la Ley Especial que regula y convierte en positivo y vigente el Derecho Notarial en nuestro país. Decimos Derecho Positivo, entendiendo por éste el que se encuentra estampado en la Ley.

Siendo el Protocolo regido por normas jurídicas debió el legislador aplicar un orden lógico y formal para dicha regulación, sentando principios fundamentales para su entendimiento. La forma en que actualmente tenemos desarrollado el capítulo respectivo, lo encontramos bastante desordenado, que aún proponiéndose resulta difícil su comprensión a todo estudiante.

Estando consciente del desorden de la regulación del Protocolo en la ley, nuestro estudio se hará en forma sistemática, aplicando un orden lógico y haciendo las concordancias que entre las disposiciones de la misma ley y los otros ordenamientos legales, pueda existir con relación a los diversos temas que estudia esta materia.

Siendo la ley el instrumento por medio del cual se regulan las situaciones concretas de la vida social no tiene por qué

dar definiciones, sino únicamente establecer los principios generales que norman dichas situaciones; en este sentido el legislador de la Ley de Notariado acertó, ya que en el Art. 16 de la misma, no nos da una definición sino un concepto sobre el contenido del Protocolo.

Art.16 L de N. "El Protocolo estará constituido por libros numerados correlativamente respecto de cada Notario, que serán formados, legalizados y llevados sucesivamente."

Como la Ley no nos da una definición, será objeto de los estudiosos del Derecho darla sobre los elementos e instituciones que conforman las ciencias jurídicas; en tal virtud, pasamos pues a transcribir algunas definiciones que los escritores de la materia han dado:

ARGENTINO I. MERY, citando el Diccionario "Espasa-Calpe-Diccionario", sobre PROTOCOLO, dice: la palabra viene del latín "protocollum" y éste del griego "protokol-lon-", que, en propiedad, significa la primera hoja encolada y pegada. A su vez protokol-lon" viene del griego "protos" primero y "kol-lao-" pegar.

Dentro de esta etimología, el concepto de "Protocolo" es el de "primera hoja de papel, pegada con cola o engrudo, porque así se pegaban las hojas de los libros".(1)

ESCRICHE: En su acepción Notarial, "Protocolo es la serie de escrituras matrices y otros documentos agregados que autoriza y custodia un Notario.(2)

(1) ARGENTINO I. MERY-Ciencia y Arte Notarial-Pág.93.

(2) Escrache-Diccionario de Legislación y Jurisprudencia.

SALVAT: "Protocolo es: el libro en el que se otorgan las escrituras públicas".(1)

GONZALO DE LAS CASAS: mencionado por ENRIQUE JIMENES ARNAU: dice: "El Instrumento Público Notarial es: el libro anual - formado por los instrumentos públicos autorizados por un - Notario; el formulario que contiene las reglas de etiqueta y diplomacia con que se tratan recíprocamente los gobiernos y el registro donde se escriben las deliberaciones y acuerdos de los congresos y negocios diplomáticos." (2)

Lic.J.EDUARDO GIRON: "Protocolo o Registro, es la colección ordenada de las escrituras matrices autorizadas por el Notario y de las diligencias y documentos que le manden a registrar".(3)

ANTIGUA LEY DE NOTARIADO ESPAÑOL:

"Se entiende por Protocolo la colección ordenada de las escrituras matrices autorizadas durante un año y se formalizará en uno o más tomos, encuadernado, foliados en letras y con los demás requisitos que se determinan en las Instrucciones del caso."(4)

---

(1) SALVAT- Cit. I Nery.Pág.93 Ciencia y Arte Notarial.

(2) ENRIQUE JIMENEZ ARNAU-Instituciones de Derecho Notarial.



Según vemos los tratadistas mencionados han dado su concepto desde su propio punto de vista, pero tomando parte de cada uno de ellos, vamos a estudiar un concepto integral completo - que comprende lo que es Protocolo, cómo está formado y su contenido, formulando para ello el siguiente concepto:

PROTOCOLO es: <sup>1</sup>El conjunto de libros llevados en sucesiv-  
orden numérico, <sup>2</sup>integrados por hojas de papel sella-  
<sup>3</sup>do o papel común, previamente legalizados y en el que cons-  
tan en riguroso orden de fechas y numeración los  
actos y contratos que los interesados otorgan o celebran,  
ante persona autorizada para ejercer la función notarial".

Pasando a analizar el concepto anterior, vemos que ésta -  
llena o satisface los elementos necesarios con relación al ob-  
jeto definido; para hacer este análisis tenemos que emplear -  
un método, ya que el objeto ilumina al método y siendo el PRO-  
TOCOLO un objeto jurídico, su método tendría su misma natura-  
leza.

## C A P I T U L O . I I

### ANALISIS DEL CONCEPTO INTEGRAL DEL PROTOCOLO

la. PARTE: Es el conjunto de libros llevados en sucesivo orden numérico:

La primera idea de los que hemos iniciado el estudio de las Ciencias Jurídicas, al oír la expresión PROTOCOLO, es creer de que se trata únicamente del conjunto de hojas en donde el Notario asienta las escrituras matrices. Asimismo vemos que cuando los profesionales del Derecho hablan de su Protocolo, no lo hacen refiriéndose al conjunto de Libros, sino al libro en el que materialmente están ejerciendo la función notarial.

Técnicamente hablando, Protocolo no es sólo el libro o conjunto de libros, sino que es el registro utilizado por el Notario para incorporar todos los actos y contratos, que ante él se otorgan durante el ejercicio de su función notarial. Por razón de orden práctica y administrativa, se divide el Protocolo en libros cuya vigencia de cada uno de ellos es de un año y son llevados en numeración sucesiva, es decir que entregado o legalizado al Notario su Libro Primero de Protocolo, agotado éste, se le entrega el segundo, y así sucesivamente.

La ley no dijo si la numeración sería en ordinales o numerales, pero en la práctica los Notarios al referirse al libro que llevan en el momento en que actúan, lo hacen en ordinales,

como por ejemplo: LIBRO PRIMERO, LIBRO SEGUNDO, etc. Ha sido - práctica inveterada de los Notarios, llevar los libros en esta forma, lo que no obsta para llevarlos por numerales.

SALVAT, dice: "El Libro de Protocolo o Libro de Registro, no consiste en como podría hacerle creer la palabra libro, en un libro hecho de antemano y escrito después en un libro en blanco que sucesivamente se llena. El Protocolo o Libro de Registro, se forma con una serie de cuadernos en los cuales se extienden las escrituras y que al final del año se encuadernan en uno o varios tomos".(1)

2a. PARTE: Integrado por hojas de papel sellado o común.

Nuestra legislación contempla dos clases de papel con que se forma el Libro o Libros de Protocolo, siendo únicamente el del Notario el que va en papel sellado. Esto de papel sellado lo contempla en forma expresa el Art. 1o. numeral 4o. de la Ley de Papel Sellado y Timbres, siendo la hoja del valor de cuarenta centavos de colón cada una; cabe preguntarse: Por qué únicamente al Notario se le gravó con ese impuesto? La razón es lógica, pues siendo el Notario únicamente un Fedatario que en el ejercicio de su función notarial obtiene beneficio pecuniario, justo es que su instrumento de trabajo, por llamarlo así, sea gravado con un impuesto.

---

(1) SALVAT: Parte General-9a. Edición, T.II. Pág.336 citado por JOSE MARIA MUSTAPICH en el Tratado Teórico y Práctico.

Cuando el Protocolo es de papel sellado, las hojas tienen que ir en numeración correlativa, esto es que el número de la emisión tiene que ser correlativo. La razón de todo este orden es para conservar la pureza y seguridad en que el Notario debe actuar ante los actos que en él se otorguen.

El Protocolo de los Cónsules de Carrera y Jefes de Misión Diplomática, es un libro en papel común empastado, el cual consta de doscientas fojas debidamente foliadas en letras en la esquina superior derecha de sus frentes; esto lo encontramos regulado en el Art. 71 de la Ley de Notariado, en donde se establece el número de hojas, es decir que dicho número no puede disminuir ni aumentar:

Art. 71 Ley de Not. "Los funcionarios diplomáticos o consulares asentarán las escrituras matrices en un Libro de Protocolo de papel común y empastado. Cada libro constará de doscientas hojas debidamente foliadas en letras en la esquina superior derecha de sus frentes, serán suministradas por la Secretaría de Relaciones Exteriores y legalizadas por la Sección del Notariado de la Corte Suprema de Justicia, que sellará cada una de las hojas de que se compone en la parte superior de sus frentes, excepto la primera en la que se pondrá una razón firmada y sellada por el Jefe de dicha sección, expresando el nombre de Misión o Consulado a que se destina, el número y el lugar y fecha en que legaliza.

Con relación al Protocolo de los Jueces de Primera Instancia, también tiene que ser común, de conformidad a lo prescrito en el Art. 33 inc. 3o. que dice:

Art.31, inc. 3o. "Los libros de Protocolo que llevan los Jueces de Primera Instancia, con jurisdicción en lo civil, se formarán con hojas de papel común, que llevarán en la parte superior el sello del Juzgado y tendrán vigencia durante el lapso comprendido entre el primero de Enero y el treinta y uno de Diciembre de cada año. Dichos libros serán remitidos a la Sección del Notariado dentro de los quince días siguientes al año de su vigencia, llenándose las formalidades que en este capítulo se impone a los Notrios, en lo que fuere aplicable."

Ya antes dijimos, que el libro del Notario es de papel sellado y esto es así porque el Notario desempeña su función desde el punto de vista profesional, siendo el Protocolo un medio por el cual obtiene beneficios, por lo que se explica o se justifica el gravamen del papel; el Juez desempeña el Notariado como funcionario público, sin obtener beneficio económico de ninguna clase.

### 3a. PARTE: Previamente legalizados.

La legalización es atribución de la Sección del Notariado, en el caso de los Notarios que residen en la capital y - por práctica para los que residen en los lugares aledaños a la capital, como luego analizaremos.

En el casos de los Notarios que residen en lugares del interior de la República, la legalización corresponde al Juez de Primera Instancia con jurisdicción en lo Civil y en caso de que hayan varios, al que lleve el número primero; esta legalización que se hace por medio de una razón, es la que le da vida y determina la naturaleza jurídica del Protocolo, ya que en ella se dice si es de hojas sueltas o de libro ya formado.

La legalización del Protocolo de los Agentes Diplomáticos tiene un trámite especial, interviene la Secretaría de Relaciones Exteriores quien suministra el libro empastado de doscientas hojas de papel común debidamente foliadas en la esquina superior derecha de sus frentes, posteriormente, verifica la legalización la Sección del Notariado, que sella cada una de las hojas de que se compone el libro en la parte superior derecha, excepto la primera en que se pone una razón firmada y sellada por el Jefe de la Sección del Notariado, expresando el nombre de la Misión o Consulado a que se destina, el número de libro, el lugar y fecha en que se legaliza. Cuando se han llenado estas formalidades lo devolverá a la Secretaría de Relaciones Exteriores para ser remitido a su destino.

En el caso de los Protocolos de los Jueces de Primera Instancia, legalizandichos libros los mismos Jueces, pero cuando el Juez es Notario que tiene que cartular por su cuenta

ta se tendrá que legalizar la Sección de Notariado, Art.31, inc.1o.

En los países Centroamericanos existe diferencia entre unos y otros, en cuanto a la legalización o apertura del Protocolo. Por ejemplo en Costa Rica y El Salvador, el Protocolo notarial se encuentra iniciado con una razón de apertura puesta en algunos casos, por un funcionario del organismo - que ejerce el control disciplinario del Cuerpo Notarial y - en los otros, Honduras y Nicaragua la nota es puesta y suscrita por el propio Notario.(1)

4a.PARTE: EN EL QUE CONSTAN EN RIGUROSO ORDEN DE FECHAS Y NUMERACION SUCCESIVA LOS ACTOS Y CONTRATOS QUE LOS INTERESADOS ORGANAN O CELEBRAN ANTE PERSONA AUTORIZADA PARA EJERCER LA FUNCION NOTARIAL.

Esta parte tiene relación con la seguridad y garantía que en el ejercicio de la función notarial deben prestar las personas que la ejercen. El riguroso orden de fechas, tiene por objeto evitar el uso desordenado del Protocolo, lo mismo el orden correlativo en los números de cada escritura, ya que como dijimos es para seguridad y pureza del ejercicio de la función notarial.

Los únicos actos que son incorporados al Protocolo, - son aquéllos que siendo declaraciones unilaterales de voluntad, producen efectos jurídicos, ya que no podrían incorporarse actos que carecieran de valor para el mundo de las normas jurídicas.

(1) Derecho Notarial de Centro América y Panamá-OSCAR A.SALAS.

La anterior aclaración como puede verse, corresponde a los actos, ya que acertadamente la Ley de Notariado hizo distinguir los actos de los contratos, pues no obstante - producir ambos o mejor dicho ser ambos fuentes de obligaciones, estos últimos son objetos de declaraciones bilaterales o multilaterales de voluntad.

No quiero, por no ser objeto del presente estudio, - hacer un análisis de las concepciones jurídicas que se - tengan sobre los actos y contratos jurídicos, ya que cualquiera de ellos es objeto suficiente para una voluminosa tesis, por lo que considero que lo expuesto basta, en esta parte del presente trabajo.

Este breve análisis de la definición, no ha tenido por finalidad el hacer un examen exhaustivo de los elementos que configuran el Protocolo, sino que por razones didácticas era necesario dar un bosquejo general sobre dicho instrumento Notarial.



### C A P I T U L O   I I I

#### PERSONAS QUE EJERCEN EL NOTARIADO Y AUTORIZADAS PARA LLEVAR PROTOCOLO

En este capítulo se tratarán las personas que ejercen la función notarial y en el siguiente sobre el Regimen del Instrumento Público.

#### Personas que ejercen función Notarial.

Al entrar al punto de las personas que ejercen la función notarial, hay que referirse a las que la ley señala y que son: a) el Notario, b) el Juez de Primera Instancia con jurisdicción de lo Civil y c) los Agentes Diplomáticos y - Cónsules de Carrera.

Hay que hacer la salvedad, que de los citados, únicamente son funcionarios el Juez de Primera Instancia con jurisdicción en lo Civil y los Agentes Diplomáticos y Cónsules de Carrera, ya que éstos para ejercer dicha función, derivan su capacidad de un acto administrativo que les da tal calidad. El Notario no tiene la calidad de funcionario público, éste es un delegado del Estado que da fe de los actos y contratos que ante sus oficios se otorguen.

Se hace la anterior aclaración, por ser de suma importancia, ya que muchos estudiantes hemos querido identificar la calidad de Notario con la calidad de funcionario, incurriendo en el error de tomar en cuenta la etimología de la palabra función, pues se dice quien ejerce una función es funcionario.

También es necesario distinguir de una vez, lo que es Notario y funcionario de lo que es Ministro de Fé. Los Ministros de Fé, por una omisión de la ley no los encontramos en la Ley de Notariado, sino que en el Código Civil en el Capítulo IV, del Título III, del Libro III, Art. 1024 y siguientes y son los que dan fé de los testamentos Privilegiados, Militar y Marítimo; su campo de acción se dá únicamente allí, es decir a dar fé de los testamentos de esta naturaleza que ante ellos se otorguen; de lo que podemos concluir que de las personas señaladas únicamente pueden ejercer el Notariado las que la ley respectiva indica, los Ministros de Fé no la ejercen, su actuación está limitada por la doctrina y por la ley y para los casos que se han señalado.

Como se ha dejado expuesto, la Ley de Notariado señala las personas autorizadas para ejercer la función notarial y por consiguiente autorizada para llevar Protocolo Art. 4 y 5 de la misma. El Notario es un delegado del Estado para desempeñar esa función dentro de su campo profesional y por consiguiente debido a los estudios académicos que le dan tal capacidad. Los Jueces de Primera Instancia y Agentes Diplomáticos y Cónsules de Carrera no actúan en el desempeño de sus funciones como profesionales, sino como funcionarios públicos; los Jueces para aquellos casos en que una persona necesite otorgar su testamento, hay notario o no en el lugar en donde ejerza las funciones; los Jefes de Misión Diplomática o los Cónsules de Carrera desarrollan esta actividad en el extranjero en el lugar en donde estén acreditados.

Disposiciones Legales:

"Art.4.-Ley de Not. Sólo podrán ejercer la función del Notariado, quienes estén autorizados por la Corte Suprema de Justicia de conformidad con la Ley"

"Art.5.-Ley de Not. Los Jefes de Misión Diplomática permanente y Cónsules de Carrera en la República, podrán ejercer las funciones de Notario, en los países en que estén acreditados, en los casos y en la forma que establece la ley.

Los Jueces de Primera Instancia con jurisdicción en lo Civil, podrán ejercer el Notariado tratándose de Testamentos según se prescribe en esta ley".

1o. LOS NOTARIOS:

Estas personas para ser autorizadas como tales, tienen que reunir varios requisitos y seguir un trámite ante la Corte Suprema de Justicia.

Previamente al ejercicio de la función notarial, se tiene que ser abogado autorizado por el Tribunal antes mencionado.

En cuanto se refiere al lugar en donde el Abogado haya obtenido su grado académico habilitante, vemos que la ley señala los siguientes casos:

- 1o.) Salvadoreños (por nacimiento o por naturalización).
- 2o.) Centroamericanos.

Con relación al primer caso se encuentran:

- a) Con título universitario obtenido en El Salvador,
- b) Con título universitario obtenido en el extranjero.

De conformidad con nuestras disposiciones legales únicamente pueden ser autorizados como Notaricos, los Abogados que sean salvadoreños y los centroamericanos; fuera de éstos, ninguna persona.

SALVADOREÑOS: Con el título de Doctor en Jurisprudencia y - Ciencias Sociales o Licenciado en Ciencias Jurídicas, no se puede ejercer ninguna profesión, dicho título da únicamente la capacidad para ejercer como Abogado y como Notario. Ahora antes de ser autorizado como Notario por la Corte Suprema de Justicia, se tiene que ser autorizado como Abogado, de conformidad con el Art.4 numeral 2o. de la Ley de Notariado, que en lo pertinente dice:

"Art.4. No.2.-Estar autorizado para el ejercicio de la Profesión de Abogado de la República".

En los Arts. 122 al 127 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, se encuentra contemplado el procedimiento para ser - autorizado como Abogado; una vez autorizado como Abogado conforme a ese procedimiento, sólo resta pedir que se autorice como Notario; todo esto sin más pruebas que el acuerdo de - autorización como Abogado, el que no es necesario que haya

sido publicado en el Diario Oficial. No nos vamos a referir a esto por no ser objeto del tema.

Con relación a los salvadoreños mencionados en el Art.4 ya citado, no importa si esa calidad es por nacimiento o por naturalización, ya que la Ley de Notariado no distinguió y la Constitución Política en los Arts.12 y 13 contempla las dos calidades.

Los salvadoreños con título universitario obtenido en el extranjero, de conformidad con el numeral 3o. del Art.4, siempre que la Ley de Notariado, además de los requisitos mencionados anteriormente, como ser salvadoreños y Abogados, tienen que llenar o reunir otro requisito que pone en desventaja a los salvadoreños de los centroamericanos, y es - que los primeros tienen que rendir un examen de suficiencia en la Corte Suprema de Justicia; tal examen lo es tanto para Abogado como para Notario. El motivo de su establecimiento es la capacidad, ya que el profesional salvadoreño que va a desempeñar dichas funciones en nuestro país, debe tener los conocimientos indispensables sobre las leyes patrias.

CENTROAMERICANO: Ya dijimos que según el Art.4, Inc. final de la Ley de Notariado, no se les exige examen de suficiencia a que nos hemos referido y que los pone en ventaja sobre los salvadoreños.

Art.4 Inc.final: "También podrán obtener dicha autorización, los centroamericanos autorizados para ejercer

la abogacía en la República, que tengan dos años de residencia en El Salvador, por lo menos, que no estén inhabilitados para ejercer el Notariado en su país siempre que en este último puedan ejercer dicha función los salvadoreños, sin más requisitos que los similares a los que establece este artículo".

Esta disposición que establece los requisitos que deben reunir los centroamericanos que pretendan obtener su autorización como Notario en nuestro país, es nugatoria, ya que no ha operado, no opera ni operará jamás, porque según ella, estas personas podrán obtener esa autorización, siempre y cuando los salvadoreños tengan las mismas prerrogativas en el país de donde ellos son originarios. Aquí se trata de consagrar el principio de reciprocidad centroamericanista que ha inspirado a nuestros legisladores, pero en la práctica todo esto no da resultado, porque el resto de las legislaciones centroamericanas no ofrecen las ventajas que la legislación en nuestro país tiene. La forma en que los Notarios extranjeros han obtenido su autorización para ejercer la función notarial, ha sido por la vía de la nacionalización, es decir que basta nacionalizarse para obviar el requisito a que acabamos de referirnos. Con la Abogacía nuestra ley fué más amplia, ya que el Art.87 del Código de Procedimientos Civiles se refiere a los extranjeros, independientemente de que sean centroamericanos o no.

"Art.87 Pr. Los abogados de los otros países no podrán ejercer su profesión en la República, sin incorporarse previamente en la Universidad y sin ser examinados por el Supremo Tribunal de Justicia, salvo los tratados existentes, y previa información sobre identidad de la persona".

2o.-JUECES DE PRIMERA INSTANCIA CON JURISDICCION EN LO CIVIL:

Según el Art.5 Inc. 2o., en relación con el Art.31 de la Ley de Notariado, el ejercicio de la función notarial referente a estas personas, está limitado únicamente a los testamentos, y pueden ejercerla estos funcionarios sean Notarios o no, en vista de que su facultad deriva del cargo de Juez.

3o.-JUECES DE MISION DIPLOMATICA PERMANENTE Y CONSULES DE CARRERA.

A diferencia de los Jueces y de los Notarios, estos funcionarios no necesitan tener la calidad de Abogado, ni mucho menos la de Notario; puede ejercer la función cualquier persona sin esos títulos; se le otorga dicha función por razón de su cargo y no por sus conocimientos. Las disposiciones pertinentes son el Art.68, 69 y 70 de la Ley de Notariado, que a la letra dicen:

"Art.68.-La función notarial concedida a los Jefes de Misión Diplomática permanente y a los Cónsules de Carrera es indelegable; y en cuanto a los primeros sólo

podrá ser ejercida en el lugar en que la Misión tuviere su asiento, pero únicamente a falta de Cónsules de Carrera, o cuando éstos estuvieren imposibilitados o impedidos".

"Art.69. Los actos, contratos y declaraciones que pueden ser autorizados por los funcionarios que menciona el artículo anterior, serán únicamente aquellos que deban surtir efectos en El Salvador, o que debiéndolo surtir en el extranjero, tengan validez en razón de tratados o convenciones internacionales o por la práctica del país en que deben surtir sus efectos. Estos instrumentos cuando deban hacerse valer en El Salvador, producirán los mismos efectos que los otorgados ante Notario en el interior de la República".

"Art.70.-Los Jefes de Misión y Cónsules mencionados, en lo que se refiere a la autorización de los instrumentos públicos y demás actos notariales y a la expedición de testimonios, se sujetarán a las reglas que esta Ley establece para los Notarios y tendrán las mismas responsabilidades que éstos, con las modificaciones que se señalan en los artículos siguientes".

Con relación a los Cónsules de Carrera, hay que hacer notar que la ley al referirse a ellos no incluyó a los Cónsules ad-honorem, ya que a estos últimos no los abarca la carrera diplomática. Si el Cónsul de Carrera es interino, sí puede ejercer la función notarial; el Vice-Cónsul no podría.



El Cónsul de Carrera es el fundamental Agente Notarial en el exterior, porque el Jefe de la Misión Diplomática permanente, sólo tiene capacidad para ejercer dicha función - cuando no existe Cónsul en el lugar donde está destacado, o existiendo se encontrare impedido o imposibilitado para ejercer la función aludida.

Hasta aquí se ha tratado el tema de las personas capaces para ejercer la función notarial; pasamos ahora al estudio del INSTRUMENTO PUBLICO/

C A P I T U L O    I V

REGIMEN DEL INSTRUMENTO PUBLICO

El estudio del regimen del Instrumento Público lo conforman cuatro elementos esenciales que son:

- a) PROTOCOLO
- b) LA ESCRITURA MATRIZ
- c) TESTIMONIOS
- d) ACTAS NOTARIALES

Siendo el objeto de este estudio, el primero de los elementos antes citados, analizaremos los tres restantes en una forma breve.

b) ESCRITURA MATRIZ.

Esta es la que se asienta en el Protocolo, la define el Art.2 de la Ley de Notariado como especie de Instrumento Público o Instrumento Notarial. Su desarrollo se encuentra en el Capítulo III de los Arts.32 al 42 de la misma ley.

"Art.2.-Los Instrumentos Notariales o Instrumentos Públicos, son: ESCRITURA MATRIZ, que es la que se asienta en el Protocolo; escritura pública o testimonio, que es aquella en que se reproduce la escritura matriz; y actas notariales, que son las que no se asientan en el Protocolo".

Hay tres corrientes para estudiar los elementos de la escritura matriz, y son:

a) La que sigue la legislación guatemalteca, que dice que los elementos y partes de la escritura matriz son tres: 1o. Introducción; 2o. Cuerpo de Acta; y 3o. Conclusión.

b) Otra que considera la escritura matriz así: 1o. Cabeza; 2o. Comparecencia; 3o. Exposición; 4o. Estipulación; 5o. Advertencia; 6o. Otorgantes y 7o. Autorización.

c) La tercera corriente que es a la que nos vamos a referir, y que sigue la legislación salvadoreña, tiene los siguientes elementos: 1o. Cabeza; 2o. Cuerpo y 3o. Pie. No es forma arbitraria que nuestra legislación sigue esta corriente, ya que indirectamente a ella se refieren otras disposiciones legales, veámoslo:

"Art.44, inc.2o. Ley de Notariado.-En los casos de partición judicial o extrajudicial, bastará que el Notario inserte en el testimonio que extiende a cada uno de los interesados, la cabeza, la descripción de su respectiva hijuela o adjudicación y el pie del Instrumento, sin perjuicio de que debe darse testimonio completo a los interesados, de conformidad con el artículo anterior, si éstos así lo solicitaren".

"Art.588.-Código de Procedimientos Civiles.-Los testimonios de tomas de razón de hipotecas expedidos en la forma debida en el caso del Art.276 y los testimonios de la cabeza, pie e hijuela de partición."

"Art.670.-Código Civil.-La tradición de un legado de cosa inmueble, se efectúa por medio de una escritura pública en que el tradente expresa entregarlo y el legatario recibirlo; en esta escritura se insertará la cabeza, - cláusula y pie, del testamento en que conste el legado."

c) TESTIMONIOS:

En los Arts.43 al 49 de la Ley de Notariado, se encuentra la regulación referente a los testimonios; la definición respectiva según la doctrina es la siguiente:"TESTIMONIO: Es una especie de Instrumento Público, que consiste en la reproducción literal de la escritura matriz expedida en la forma legal por la persona autorizada para el efecto".

Los testimonios se justifican por lo siguiente: en vista de que la escritura matriz queda incorporada al Protocolo, para que ésta trascienda del mundo del derecho, a las relaciones de los particulares, es necesario un medio por el cual se pueda establecer en forma auténtica lo dispuesto por las partes ante el Notario. La manera de hacerlo es mediante el TESTIMONIO, que es como hemos dicho, la reproducción literal de la escritura matriz.(1)

"Art.43 Ley de Notariado:Los Notarios deberán expedir a los otorgantes a quienes resulte algún interés directo por razón de las declaraciones de los otorgantes contenidas en los instrumentos, o a quienes derivan su dere-

---

(1) MUSTAPICH-Tratado Teórico Práctico del Derecho Notarial.  
Tomo 1.El Instrumento Público.Pág.421.

cho de los mismos, los testimonios que les pidan de los instrumentos que autoricen, anotando la saca al margen del Protocolo, con expresión del nombre de la persona - a quien se da el testimonio y de la fecha en que se expide.

Dichos testimonios sólo pueden ser expedidos por los Notarios durante el año de la vigencia del Libro de Protocolo o dentro de los quince días siguientes a la fecha en que caduca.

Si la escritura es de aquellas que dan acción para pedir o cobrar una cosa o deuda cuantas veces se presente, no debe extenderse más que un solo testimonio y para dar otro es necesario decreto de Juez previa citación de la parte contraria, si ésta estuviere presente y en el caso del Art. 141 Pr. con citación del respectivo Curador. En estos casos el Testimonio se principiará a continuación de las diligencias que se ordenen su expedición, dejando razón en el Protocolo".

En este artículo se trata de proteger aquella persona que ha contraído alguna obligación económica, como sería el caso de un mutuo, ya que al haber libertad de otorgar varios testimonios, la deuda se podría cobrar más de una vez. Como existe la posibilidad de que existiendo un solo documento de crédito, éste pudiera extraviarse, la ley da oportunidad de otorgarse otro testimonio, pero para ello tendría que haber decreto de

Juez con audiencia de la parte contraria. La Ley no dijo, que pasaría si la parte contraria, se opone a que se otorgue el testimonio, pero entendemos que siempre se otorgaría, pues la ley tampoco prohibió que se otorgara en caso de oposición.

d) ACTAS NOTARIALES:

Art.50 al 53 Ley de Notariado.

El acta notarial, por regla general no se asienta en el Protocolo, sino solamente en el caso del testamento cerrado.

"Art.41.Inc.2o. Si se tratare de un testamento cerrado, el testador deberá presentar al Notario y testigos, dos ejemplares del mismo, en cubiertas cerradas separadas, expresando de viva voz en forma clara y precisa, salvo el caso del inciso segundo del Art.1018 C., que esas cubiertas contienen cada una un ejemplar de su testamento y que están firmadas por él. Se observarán además, las otras formalidades que establece el Art.1017 C.

El Notario legalizará conforme a esta última disposición cada una de las cubiertas presentadas. Inmediatamente después, extenderá un acta en su protocolo, firmándola con el testador y los mismos testigos, en la que dará fé del acto, transcribiendo íntegramente el texto de la legalización".

En el Capítulo V, en lo que se refiere al Título hay un error técnico, el cual se analizará así: dice el TITULO:

"ACTAS NOTARIALES, RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTOS PRIVADOS, AUTÉNTICAS Y PROTOCOLIZACIONES". A simple vista notamos que aquí se hace distinción entre el Acta Notarial y el Reconocimiento de Documentos privados, distinción que desde todo punto de vista es antitécnica y antijurídica, pues el Reconocimiento de Documentos Privados, se verifica por medio de un acta notarial.

El Acta Notarial tiene utilidad cuando la ley lo exige o permite, dicha situación está regulada por el Art.50 Ley de Notariado, veamos:

"Art.50 Ley de Notariado. El Notario levantará actas de hechos que presencie o que personalmente ejecute o compruebe, cuando interponga sus oficios por disposición de la ley o requerimiento de los interesados.

Las actas notariales se referirán exclusivamente a hechos que por su índole no puedan calificarse como contratos; no se asentarán en el Protocolo y cuando se refieren a actuaciones que la ley encomienda al notario, tendrá el valor de instrumento público. En los demás casos tendrá el valor que las leyes determinen.

Se extenderá acta notarial cuando la ley lo exija o permita, por ejemplo protesto de cheques, letras de cambio, de la sustitución de poderes y de las cancelaciones de hipotecas".

Del artículo en referencia vemos que pueden presentarse hechos en los que, interesados pidan la asistencia del Nota-

rio, pero estos hechos siempre tendrán que ser de aquellos - que tengan consecuencias jurídicas y probatorias.

Se encuentra un error en el Art.51 de la Ley de Notariado, pues en su contexto dice, que el acta notarial se otorgará con las formalidades establecidas para los instrumentos públicos. Ya vimos que en el Art.2 se califica el Acta Notarial como Instrumento Público, entonces aquí por lógica debemos entender que la ley no quiso decir instrumento propiamente, sino escritura matriz, ya que en el mismo artículo se refiere al cuerpo del Acta Notarial, elemento que en párrafos anteriores vimos que pertenece a la escritura.

Se puede afirmar que las Actas Notariales tienen una naturaleza jurídica distinta a las escrituras públicas, pues - éstas tienen por contenido un acto jurídico, mientras que el fundamental contenido de las actas son hechos jurídicos;(1) esto lo confirma el Artículo 50 de la Ley de Notariado, que en su inciso 1o. habla del hecho y en el inciso 2o. siempre refiriéndose a los hechos dice que éstos por su índole no pueden calificarse de contrato.

Concluyendo sobre el estudio de los puntos que se han - citado y que constituyen basamentos necesarios para fijarnos expresamente en el punto práctico de la TESIS, pasaremos a él en forma exhaustiva y tratando de ser completos en el estudio.



T I T U L O V

PROCOLO EN LA PRACTICA NOTARIAL

C A P I T U L O I

FORMAS DE LLEVAR EL LIBRO DE PROCOLO

- A) Libro de Protocolo de hojas sueltas.
- B) Libro de Protocolo formado y empastado.

A) LIBRO DE PROCOLO DE HOJAS SUELTAS.

Con relación a la primera forma de libro, como su nombre lo indica, las hojas van sueltas. Esta forma de libro ofrece ventajas para el Notario, siendo una de ellas que en caso que no se termine un instrumento por falta de hojas, se pueden agregar las necesarias para terminarlo. La base legal la establece el Art.20 de la Ley de Notariado.

"Art.20 Ley de Not.-Cuando las hojas legalizadas con que se deba formar un libro de Protocolo no alcanzaren para terminar un instrumento ya comenzado en llas, el Notario podrá agregar las hojas de papel sellado del mismo valor que fueren necesarias para la terminación de dicho instrumento, debiendo presentar en este caso el libro ya formado al funcionario respectivo dentro de los cinco días siguientes a la fecha del otorgamiento. El funcio-

nario las legalizará, si fuere procedente, dejando constancia del número de la emisión y de toma de razón de las hojas agregadas, en el libro de entrega correspondiente".

Cuando el artículo manda que el funcionario las legalice si fuere procedente, se debe entender que tal legalización tendrá efecto cuando las hojas vayan en legal forma, o sea de valor de cuarenta centavos, en orden correlativo, etc.

Otra ventaja que ofrece el libro de hojas sueltas, es que se puede escribir por medios mecánicos. La mayoría de Notarios utilizan esta clase de libro, siendo casos excepcionales los que lo llevan de libro empastado.

#### B) LIBRO DE PROTOCOLO FORMADO O EMPASTADO.

Esta segunda forma de llevar el libro, se encuentra regulada en el Art.17 inc. 3o. de la Ley de Notariado.

"Art.17 inc.3o.-Si el Notario lo prefriere, podrá presentar libros ya formados para su legalización y si así lo hiciere, las hojas de que constan dichos libros se autorizarán en la forma ya expresada, si se cumpliere con los demás requisitos que se exigen en esta ley pero en este caso, no podrá hacerse uso de las facultad que se concede por el Art.20."

Los demás requisitos a que se refiere el artículo que hemos citado, que el libro sea de hojas de papel sellado del valor de cuarenta centavos, en orden correlativo, etc. y la

facultad a que se refiere el Artículo 20 es la que ya vimos, o sea la de agregar nuevas hojas para terminar un instrumento - ya comenzado y cuyas hojas no alcanzaren para terminarlo.

Esta clase de libro de Protocolo, tiene la característica de que al legalizarse ya va empastado. El legajo de anexos y el índice van simplemente adheridos a éste cuando se devuelve a la Sección de Notariado o al Juez en su caso, siendo así - simples anexos que no forman parte de él.

C A P I T U L O    I I

FORMAS ESPECIFICAS DE LIBROS DE PROTOCOLO

Ya en anteriores líneas, y cuando nos referíamos al análisis del concepto integral del término PROTOCOLO, en lo pertinente a las hojas de papel de que se compone el libro, dijimos lo referente a los libros del Notario, del Juez y de los Agentes Diplomáticos y Cónsules de Carrera, pero por cuestión de orden, específicamente trataremos este punto aquí, para dejar claro el presente Capítulo.

a) LIBRO DEL NOTARIO: "Art.17 Ley de Notariado.-Los Libros de Protocolo se formarán con hojas de papel sellado correspondiente de numeración correlativa, que en cantidad no menor veinticinco, debidamente foliadas con letras en la esquina superior derecha de sus frentes, se presentarán a la Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justicia, si el Notario reside en la capital de la República o al Juez de Primera Instancia competente de su domicilio si reside fuera de ella.

El Jefe de la Sección de Notariado o el Juez en su caso, sellará todas las hojas presentadas en la parte superior de sus frentes, a excepción de la primera, en la cual pondrá una razón firmada y sellada que expresará el nombre del Notario a quien pertenece, el número de orden del libro a que corresponderán, el uso a que se destinen y el lugar y fecha en que se hace su entrega.

Si el Notario lo prefriere podrá presentar libros ya formados para su legalización y si así lo hiciere, las hojas de que constan dichos libros se autorizarán en la forma ya expresada si se cumplieren con los demás requisitos que se exigen en esta ley, pero en este caso, no podrá hacerse uso de la facultad que se concede por el Art.20."

El valor de las hojas de papel sellado de que se compone este libro, es el de cuarenta centavos y puede ser de veinticinco, cincuenta, cien o más hojas, de libro empastado o de hojas sueltas.

- b) LIBRO DEL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA: "Art. 31 Ley de Notariado: Los Libros de Protocolo que llevan los Jueces de Primera Instancia con jurisdicción de lo Civil, se formarán con hojas de papel común que llevarán en la parte superior el sello del Juzgado y tendrán vigencia durante el lapso comprendido entre el primero de Enero y el treinta y uno de Diciembre de cada año. Dichos libros serán remitidos a la Sección de Notariado dentro de los quince días siguientes al año de su vigencia, llenándose las formalidades que en este capítulo se imponen a los Notarios, en lo que fueren aplicables".

El artículo es claro cuando nos regula que el libro de Protocolo de estos funcionarios, Jueces de Primera Instancia, será de papel común, pero no dejó claro lo relativo a la forma de dicho libro, es decir si es de hojas sueltas o de libro empastado, recabando opiniones de entendidos sea por la práctica notarial que han tenido o porque se han dedicado a estudiar la materia en forma más técnica tratando de llegar al espíritu del legislador, se llega a la conclusión de que este libro, dada la poca utilidad que presta, pues se dice que desde 1930 no ha habido libro de Protocolo de Juez de Primera Instancia, es más práctico llevarlo como libro de hojas sueltas, ir formándolo a medida de que se vayan otorgando los instrumentos, que en este caso serían los testamentos: esta con-

clusión de que se habla no descarta la posibilidad de que el libro sea empastado, lo que también muchos entendidos sostienen pues dada la naturaleza pública de que está investido este instrumento, para su seguridad lo mejor es llevarlo de la forma empastada. A mi entender las dos formas pueden darse ya que la ley no distinguió.

También existe la interrogante, de quien legaliza este libro del Juez; siguiendo la regulación de la legalización del Notario y de los Cónsules de Carrera, podemos decir que en este caso aunque la ley no lo dijo expresamente, será el Jefe de la Sección del Notariado el encargado de la misma, sin embargo, tenemos la opinión de algunos técnicos en la materia, quienes sostienen que en este caso debe buscarse la razón en el mismo artículo, pues cuando éste regula "que las hojas llevarán en la parte superior el sello del Juzgado", debe entenderse que el Juez que inicia el libro con las hojas que fueren, al darle la ley la facultad de sellarlas, se la da también de legalizar el libro; siguiendo este criterio entendemos que la razón de legalización la tendrá que poner el Juez al iniciar el libro.

c) LIBROS DE JEFES DE MISION DIPLOMATICA PERMANENTE Y CONSULES DE CARRERA.

Consiste en un libro de hojas de papel común, empastado, que constará de doscientas hojas, debidamente foliadas en letras, en la esquina superior derecha de sus frentes; serán suministradas por la Secretaría de Relaciones Exteriores y le-

galizadas por la Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justicia. Art. 71 Ley de Not.

En anteriores líneas transcribimos el Art.71 de la Ley que estudiamos, por ser pertinente al punto que se trataba, por lo que en esta parte veremos únicamente los Arts.72, 73 y 74, que se refieren también al punto que ahora vemos:

"Art.72. Ley de Not.-Los Libros de Protocolo así legalizados, servirán hasta que se agoten las fojas de que se componen, pero el treinta y uno de Diciembre de cada año, los funcionarios que los lleven pondrán al pie del último instrumento autorizado, una razón que indique el número de hojas que se hubieren utilizado durante el - año que finaliza, con expresión del folio en que empiezan y en que terminan y el de los instrumentos que se hubieren otorgado en el mismo período, firmándolo y sellándolas.

Siempre que un libro de Protocolo haya de servir para el año siguiente por no haberse agotado las fojas de que se compone, se abrirá de nuevo en la fecha en que se otorgue el primer instrumento, por medio de una razón firmada y sellada por el funcionario respectivo en que se exprese tal circunstancia; a continuación de la cual se extenderá el instrumento.

Si durante el curso del nuevo año no se otorgare ninguno, se comunicará así al Ministerio de Relaciones Exteriores, quien lo pondrá en conocimiento de la Sección del Notariado."

C A P I T U L O   I I I

LEGALIZACION DEL LIBRO DE PROTOCOLO

LEGALIZACION: dice Cabanellas en el Diccionario de Derecho - Usual, es formación o forma jurídica de un acto; Legalización de Protocolo vendría a ser entonces lo que fa forma jurídica a este Instrumento.

El Protocolo se presenta para su legalización, ante la Sección de Notariado o ante el Juez de Primera Instancia con jurisdicción en lo Civil; estas son las dos únicas autorizadas facultadas para esa misión y así dice el Art.17, Inc.2o. Ley de Notariado.

"Art.17. inc.2o.Ley de Not.-El Jefe de la Sección de Notariado o el Juez, en su caso, sellará todas las hojas presentadas en la parte superior de sus frentes, a excepción de la primera EN LA CUAL PONDRÁ UNA RAZON FIRMADA Y SELLADA, que expresará el nombre del Notario a quien pertenece, el número de orden del Libro a que correspondrán, el uso a que se destina y el lugar y fecha en - que se hace su entrega".

Los Artículos 88 C.P. y 95 y 96 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, nos regula sobre los funcionarios a que nos referimos en esta parte.

"Art.88 C.P.-Para ser Juez de Primera Instancia, se requiere ser salvadoreño, Abogado de la República, de mo-



ralidad y competencia notoria; estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a su nombramiento.

"Art.95 L.O.P.L.-La Sección de Notariado, es una dependencia de la Corte Suprema de Justicia, a cargo de un Jefe que deberá reunir las cualidades requeridas para ser Juez de Primera Instancia".

"Art.96 L.O.P.J.-El Jefe de la Sección de Notariado actuará con un Secretario, que deberá reunir las cualidades enumeradas en el inc. lo. del Art.61. Tanto el Secretario como el personal subalterno serán nombrados por la Corte Suprema de Justicia".

También sobre el mismo punto del Art.17 de la Ley de Notariado, se relaciona con el Art.97 de la misma Ley Orgánica del Poder Judicial que dice en lo pertinente:

"Art.97 L.O.P.J.-Corresponde al Jefe de la Sección de Notariado: lo. cumplir respecto de los Notarios residentes en la capital, con las atribuciones y obligaciones señaladas a los Jueces de Primera Instancia en la Ley de Notariado."

Como se puede apreciar, según estas disposiciones, la actuación del Jefe de la Sección de Notariado, en lo que se refiere a la legalización del Libro de Protocolo, se circunscribe a los Notarios residentes en la capital. Nos preguntamos ¿Quién legaliza los libros de Protocolo de los Notarios -

que residen en los alrededores de la capital o sea de Mejicanos, Ciudad Delgado, Cuscatancingo? Según la ley tendría que ser el Juez Primero de lo Civil de San Salvador; sin embargo, en la práctica vemos que esto no sucede así, sino que la Sección de Notariado legaliza dichos libros. Entendemos que esta atribución la ha tomado la Sección de Notariado por práctica administrativa, únicamente, pues según la ley, en el Art. 17 inc y el 31 de la Ley en comento, dicha legalización corresponde al Juez Primero de lo Civil de San Salvador.

En lo que se refiere a los Notarios que residen en los demás Departamentos, fuera de San Salvador, la ley es clara por lo que los libros los legaliza el Juez de Primera Instancia, con jurisdicción en lo Civil, etc. como lo regula el Art. 31 inc. 1o. de la Ley de Not. en relación con el 17 que antes citamos.

"Art. 31. Ley de Not.-Los Jueces que deben conocer conforme a las disposiciones de esta ley, son los del ramo Civil. Si en una misma localidad hubieren dos o más de esta clase, los que llevan el número primero; y si fueren mixtos, el único o el que lleve el número primero si hubiere más de uno".

La cita que hemos hecho, tiene dos excepciones, a saber: lo.) Cuando el Jefe de la Sección del Notariado, ejerce su profesión, no puede legalizar su libro de Protocolo, de tal manera que el Art. 98 de la Ley Orgánica del Poder Judi-

cial, señala que en este caso lo legalizará el Primero de lo Civil del Distrito Judicial de San Salvador.

2o.) Cuando los Jueces de Primera Instancia con jurisdicción en lo Civil, ejercen la función del Notariado, su libro de Protocolo es legalizado por el Jefe de la Sección de Notariado, según lo establece el siguiente artículo:

"Art.31 inc.2o. Ley de Not.-Si el Juez de Primera Instancia que indica el inciso anterior, ejerce las funciones propias de Notario, será la Sección de Notariado, la que ejercerá respecto de él, las funciones a que se refiere esta ley."

La legalización de los libros de Protocolo de los Jefes de Misión Diplomática Permanente y Cónsules de Carrera, tiene un trámite especial en el Art.71 de la Ley de Notariado; tal disposición ya fue citada en la parte referente a la forma de llevar los libros y es aquí mismo donde señala el procedimiento para la legalización y dice en lo pertinente: "que los libros serán suministrados por la Secretaría de Relaciones Exteriores y legalizados por la Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justicia".

Ejemplo de la razón de legalización:

"LIBRO PRIMERO: del Protocolo en que el Notario JUAN PEREZ, incorporará los actos y contratos que se otorguen ante él; se compone de cien hojas sueltas (o de Libro ya formado), de papel sellado correspondiente, que llevan -

el sello de esta Oficina. Se le entrega bajo la razón -  
nueve, página diez del Libro doce del Registro de Proto-  
colos que lleva esta Oficina.

Sección de Notariado de la Corte Suprema de Justi-  
cia (o Juzgado de Primera Instancia). San Salvador, vein-  
te de Enero de mil novecientos setenta y siete." FIRMA  
Y SELLO.

Resumiendo y para formarnos una idea más clara, vamos a  
ver cuáles son los pasos necesarios para legalización del Libro  
de Protocolo, una vez llenados los requisitos para su forma-  
ción, como son, las hojas de papel sellado de numeración co-  
rrelativa, foliadas en letras, etc.

1o.) La Sección de Notariado, o el Juez en su caso, se  
lla en la parte superior de sus frentes todas las hojas. Art.  
17 inc. 2o. con excepción de la primera hoja porque en ella  
se cumple con el siguiente momento.

2o.) El Jefe de la Sección de Notariado o el Juez, po-  
ne en la primera hoja que no ha sido sellada, una razón de -  
legalización la cual le da la naturaleza jurídica al Protoco-  
lo.

3o.) En un Libro de Registro que se lleva en esta Ofici-  
na, se pone lo que pudiéramos llamar o nombrar RAZON DE ENTRE-  
GA DE LIBRO DE PROTOCOLO, regulado por el Art.19, Ley de Not.  
así:

"Art.19 Ley de Not.-La Sección de Notariado y los Juzgados de Primera Instancia que sean competentes, llevarán un Libro de Registro en el que se asentarán separadamente para cada Notario, la fecha de entrega de hojas o libros de Protocolo, con expresión de su número de orden, la cantidad de hojas que se entregan o el número de hojas de que se compone el libro y, en todo caso, la numeración correlativa de la emisión del papel sellado que se utilice. Estos asientos serán firmados por el funcionario respectivo y el Notario. Se llevará además un índice auxiliar por orden alfabético de apellidos para facilitar el mejor manejo del Libro de Registro."

La razón de entrega se redacta así:

"NUMERO DIEZ:En esta fecha se entrega al Notario JUAN PEREZ, el libro PRIMERO DE SU PROTOCOLO, para que incorpore los actos y contratos que se otorguen ante sus oficios, se compone de cien hojas sueltas (o de libro empastado) numeradas correlativamente del número cincuenta mil al cincuenta mil cien.

En San Salvador, a los diez días del mes de Enero de mil novecientos setenta y siete.

FIRMA DEL NOTARIO.

FIRMA DEL JEFE DE LA  
SECCION DE NOTARIADO.

En el caso del Protocolo de los Agentes Diplomáticos y Consulares, la Sección del Notariado lleva un Libro Especial de Registro, según lo dispone el Art.71 inc. 2o. Ley de Notariado.

QUIEN FIRMA LA RAZON DE LEGALIZACION:

La ley no dijo, quien o quienes deben firmar esta razón, ya que en el Art.17 inc. 2o., sólo dice que pondrá una razón firmada y sellada; con esto no podríamos decir que es el Jefe de la Sección de Notariado el que la firma. En párrafos precedentes dijimos que ocuparíamos en este trabajo un método jurídico, veremos aquí su utilidad; siendo el método analógico el que tiene por objeto integrar el derecho, hacemos en este caso uso de él, haciendo una interpretación de este tipo entre el Art.17 inc.2o. de la Ley de Notariado y los Arts.59,61, 69, 81, 84 y 96 del Código de Procedimientos Civiles; como vemos, las disposiciones últimamente citadas, son aplicables a la materia jurisdiccional, mientras que la Ley de Notariado es de orden administrativo, pero por analogía los integraremos al Art.17 de este mismo Cuerpo Legal y así podemos concluir que la razón de legalización del Libro de Protocolo, debe ser firmada por el Jefe de la Sección de Notariado o el Juez de Primera Instancia, en su caso, y por sus respectivos secretarios.

C A P I T U L O IV

PLAZO DE VIGENCIA DEL LIBRO DE PROTOCOLO

Encontramos en este punto, la más diversa problemática - relacionada con el Protocolo, siendo algunas muy discutidas - en nuestra legislación. Vamos a hacer ya la salvedad, que cuando nos referimos al Protocolo, deberá entenderse por tal el libro al que materialmente tiene en uso el Notario, sin querer confundir, pues en anteriores líneas dejamos sentado que Protocolo no solamente es un libro, sino el conjunto de libros que el Notario lleva durante el ejercicio de esta función; pero como sabemos y es práctica continua de llamar "Mi protocolo", "Su Protocolo", al libro que materialmente se tiene en uso, si lo hacemos así o lo hemos hecho, de decir el Protocolo del Notario, cuando nos referimos al libro que tiene en el momento en uso, es para hacer más práctico el estudio.

Según el Art.18 inc. 1o. Ley de Not. el Libro de Protocolo, tiene vigencia para un año a partir de la fecha de entrega del mismo.

Para establecer el plazo, nos remitiremos a lo que la Ley dice en el Art.46 C. en lo pertinente:

"Art.46 Civil. Todos los plazos de días meses y años de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Poder Ejecutivo o de los Tribunales de los Juzgados, se entenderá que han de ser completos; y correrán además - hasta la media noche del último día del plazo.

El primero y último día de un plazo de meses o años deberán tener el mismo número en sus respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser por consiguiente de 28, 29, 30 o 31 días y el plazo de un año de 365 o 366 días según el caso".

Es decir que según el artículo citado, debemos entender que los plazos en este caso, deberán contarse a partir de la fecha de entrega del Libro de Protocolo al Notario; ej.: se entrega el Libro de Protocolo el día veinte de mayo de mil novecientos setenta y seis; este libro tendrá vigencia hasta el día veinte de mayo de mil novecientos setenta y siete, es decir que el día de su caducidad tendrá que ser el mismo número del mes en que se entregó. Este año de vigencia del Protocolo, es el mismo ya sea que se saque el Libro de veinticinco, cincuenta o doscientas hojas.

Entre la problemática de que ya antes se habló citamos:

lo.) En lo que se refiere a la fecha de entrega y la fecha de legalización del Protocolo, la ley dijo que el plazo comienza en la fecha de entrega y no a partir de la fecha de legalización. En la práctica vemos que los Notarios toman como fecha base de la entrega, la fecha de la legalización, pero eso es por el motivo de que ambas fechas coinciden generalmente; pero sí, debemos de tener bien claro, que no debe confundirse la fecha de entrega con la fecha de legalización, pues no siempre pueden coincidir y así vemos que perfectamente se puede le



galizar un libro un día y ser entregado quince días después en el presente caso el Notario debe contar el plazo de vigencia a partir del día que se le ha entregado, o sea el día que aparece en el Libro de Registro su entrega.

Entendemos que la ley al establecer el plazo de vigencia se refiere al tiempo en que el Notario puede ejercer en un mismo Protocolo, es decir que el plazo es contado como un año efectivo que el libro debe permanecer bajo la responsabilidad del Notario; no podría decir la Ley, que el plazo se cuenta desde la fecha de la legalización, pues como ya se expuso, puede ser que se legalice en una fecha y se entregue después; el plazo del año es contado exactamente desde la fecha que se entrega con razón de legalización, después de ser registrada, - dicha entrega.

2o.) Esta situación se refiere al caso del papel sellado que se usa en el Libro. Según el Art.12 de la Ley de Papel - Sellado y Timbres, las hojas durarán o tendrán vigencia un año, o sea que las hojas emitidas en el año mil novecientos setenta y cinco, tendrán vigencia en ese año y en el siguiente, o sea el setenta y seis, hasta cumplir el año que señala la ley. Pero en el caso del Protocolo, la Ley de Notariado establece una excepción a esta regla, pues aunque venza el año de la vigencia de las hojas de papel sellado que forman el libro ya legalizado, éste, es decir el papel, tendrá va-

los hasta la vigencia del Libro; para mayor claridad, veremos el siguiente ejemplo: el día siete de enero de mil novecientos setenta y seis, le es entregado su Libro de Protocolo al Notario, con hojas de papel sellado de la emisión de mil novecientos setenta y cinco; dicho libro vence el día siete de enero de mil novecientos setenta y siete. Las hojas de papel sellado, según su respectiva ley, caducan en el año mil novecientos setenta y seis, pero para efectos del Protocolo, éstas tienen vigencia para el año de mil novecientos setenta y siete.

Hemos visto hasta aquí el capítulo referente al plazo de vigencia; pasaremos seguidamente a otra cuestión muy importante como es la terminación del Protocolo, cosa distinta a lo que acabamos de ver, o sea el plazo de vigencia, pues un libro puede terminarse sin haber llegado al plazo de vigencia, o llegar a éste sin terminarse; veamos:

C A P I T U L O    V

TERMINO O AGOTAMIENTO DEL LIBRO DE PROTOCOLO

En el Diccionario de Derecho Usual de Cabanellas, dice: (1)  
"TERMINAR - significa acabar, concluir, poner fin a una amistad u otra relación afectiva; TERMINO, límite, final de lo que existe, plazo, aunque esta sinonimia sea incorrecta, etc.". Es decir que el vocablo a que nos estamos refiriendo, lo vamos a tomar en su primera acepción que es acabar, concluir, límite, final de lo que existe, etc., pues de lo que se trata aquí es de ver el momento en que el Libro de Protocolo se ha acabado, concluído, llegado a su límite, por el trabajo del Notario, ya sea que este término se lleve a cabo dentro del plazo de su vigencia o antes.

Aclarado lo anterior podemos decir, que un Libro de Protocolo termina en dos momentos importantes:

- 1o.) Cuando vence el plazo de su vigencia;
- 2o.) Cuando se agota materialmente el Libro de Protocolo antes del vencimiento del plazo.

1o.) Cuando vence el plazo, es decir cuando se cumple el año de vigencia para el cual el Protocolo es autorizado: ej.: se entregó al Notario su Libro de Protocolo, el día diez de septiembre de mil novecientos setenta y seis, su vencimiento será el diez de septiembre de mil novecientos setenta y siete. A más tardar

quince días después de esa fecha, el Notario con las formalidades legales, deberá devolverlo a la Sección de Notariado, sea que lo haya terminado o no, es decir que aunque tenga hojas que podrían ser utilizadas, dicho Libro no se puede usar ni un día más.

"Art.23 L. de N. Los Notarios están obligados a entregar a la Sección de Notariado o al Juzgado de Primera Instancia respectivo, en su caso, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que termina el año de su vigencia, los libros de Protocolo ya agotados o vencidos que hubieren llevado, los cuales deben estar empastados. Recibidos dichos Libros, el Jefe de la Sección de Notariado o el Juez, pondrá a continuación de la nota de cierre de los mismos o en hoja separada si no hubiere espacio suficiente, una razón que indique si son conformes o no - las circunstancias expresadas en la nota de cierre a que se refiere el inciso primero del Art.21."

2o.) Este segundo caso se da cuando habiéndosele entregado un Libro de su Protocolo al Notario, éste se agota antes del año; en este caso el Notario tendrá que cerrarlo con las formalidades legales y pedir que se le legalice otro; para dichos efectos tendrá o deberá entregar el Libro ya agotado, el cual si va en legal forma le será devuelto, y como dijimos, se le autorizará otro.

"Art.22 L. de N.-Cuando el Notario presente el Libro de Protocolo que llevare, sea para obtener nuevas hojas, para legalizar las que hubiere agregado en caso de terminación de un instrumento, o para que se le autorice un nuevo libro, aquel le será devuelto, salvo si ya hubiere transcurrido el término para su entrega a los funcionarios respectivos".

"Art.20 L. de N.-Cuando las hojas legalizadas con que se deba formar un libro de Protocolo no alcanzaren para ter

minar un instrumento ya comenzado en ellas, el Notario podrá agregar las hojas de papel sellado del mismo valor que fueren necesarias para la terminación de dicho instrumento, debiendo presentar en este caso el Libro ya formado - al funcionario respectivo, dentro de los cinco días siguientes a la fecha del otorgamiento. El funcionario las legalizará si fuere procedente, dejando constancia del número de la emisión y de toma razón de las hojas agregadas, en el Libro de entregas correspondiente".

Las hojas que se agregan y a que se refiere el Art.20 - transcrito, servirán solamente para terminar el instrumento ya comenzado y para ningún otro más; terminado ese instrumento, como ya se dijo, el Notario debe cerrar el libro con la razón respectiva, procediendo a prepararlo para su devolución.

Según el Art.22 Ley de Not. que hemos citado, éste manda que cuando el Notario presente el Libro que llevare para obtener nuevas hojas, para legalizar las que hubiere agregado en caso de terminación de un instrumento, o para que se le autorice un nuevo libro, aquel le será devuelto; entendemos que no es facultativo del Notario recibir el Libro en este momento, porque la ley no da a entender tal situación y también - porque mientras vence el plazo de vigencia, será el Notario quien podrá dar testimonio de los actos o contratos incorporados en este libro.

Cuando la ley dice que las hojas de papel sellado que se agreguen se legalizarán si fuere procedente, se refiere a que éstas deberán ir en el papel sellado del valor de cuarenta - centavos cada una y deberán presentarse dentro de los cinco - días de otorgado el instrumento para el cual se utilizaron, y además deberá haber cumplido el Notario con los demás requisitos que le exige la ley para llevar el Protocolo, como son, estar legalizado, los instrumentos numerados correlativamente, en papel de cuarenta centavos. etc.

C A P I T U L O VI

PREPARACION DEL PROTOCOLO PARA SU DEVOLUCION

Tanto en la terminación del Protocolo porque se ha agotado antes del plazo o porque se ha vencido dicho plazo, la preparación del Libro para su devolución se hará de acuerdo a lo establecido en el Art.21 de la Ley de Notariado, que dice:

"Art.21.-Siempre que se agoten las hojas de un Libro de Protocolo, o que se termine el año de su vigencia, el Notario lo cerrará con una razón que indique el número de hojas de que se compone, de las utilizadas, o si lo han sido todas, de los instrumentos autorizados, el lugar y fecha de cierre, firmándola y sellándola. Queda autorizado el Notario para agregar una hoja adicional para consignar esta razón. Si el Notario no hubiere utilizado su Protocolo, estará obligado a poner la razón de cierre, haciendo constar esta circunstancia.

El Notario agregará a cada libro de Protocolo, un índice, en el cual expresará por orden de fecha, los instrumentos autorizados, los nombres de los otorgantes y los folios en que se encuentran. Los números de las escrituras cerradas o sin efecto que hubieren sido suspendidas, se incluirán en el índice".

Como dijimos al principio de este trabajo, la regulación relativa al Protocolo, se encuentra del todo desordenada y en lo que se refiere a la preparación para su entrega, un tanto más; por ello a fin de poder desarrollar este punto de la mejor manera, vamos a dividirlo en literales y estudiar por separado cada uno de ellos, así:

- |                                   |                                    |
|-----------------------------------|------------------------------------|
| a) Razón de cierre.               | c) Legajo de anexos.               |
| b) Índice del Libro de Protocolo. | d) Empaste del Libro de Protocolo. |

a) RAZON DE CIERRE.-Esta razón la consigna el Art.21 de la misma ley en estudio y que ya citamos, y es aquella que se redacta al terminar el Libro de Protocolo o a la fecha de su vencimiento. Esta razón la pone el Notario.

Aquí hay una cosa muy importante que debe tomarse en cuenta, y es lo relativo al sello del Notario, el cual únicamente en esta parte del libro se usa, pues en las escrituras que se asientan en él, no va dicho sello, sino solamente la firma de los otorgantes, testigos, intérpretes si los hubiere, y la del Notario. Existe también otro caso excepcional en que se usa el sello del Notario en el Protocolo, y es en el Acta Notarial que se levanta en el caso del Testamento Cerrado de que se trata en el Art.41, inc.2o. de la Ley de Notariado,- que dice:

"Art.41.Si se tratare de un testamento cerrado, el testador deberá presentar al Notario y testigos, dos ejemplares del mismo, en cubiertas cerradas separadas, expresando de viva voz y en forma clara y precisa, salvo el caso del inciso segundo del Art. 1018 C., que esas cubiertas contienen cada una un ejemplar de su testamento y que están firmadas por él. Se observarán además, las otras formalidades que establece el Art.1017 C.

El Notario legalizará conforme a esta última disposición, cada una de las cubiertas presentadas. Inmediatamente después, extenderá un acta en su Protocolo, firmándola con el testador y los mismos testigos, en la que dará fé del acto, transcribiendo íntegramente el texto de la legislación".

En esta Acta Notarial, se estampará el sello del Notario, pues según el Art. 51 de la Ley de Notariado, una de las formalidades del Acta Notarial, es que llevará el sello del Notario. Por lo general el sello mencionado se estampa en los -

testimonios y en las Actas Notariales y nunca en el Protocolo, como ya dijimos; en relación con los primeros, el Art.44 de la Ley de Notariado dice:

"Art.44.-Los testimonios deben extenderse en el papel sellado correspondiente cuando causen dicho impuesto, serán una copia fiel del instrumento original y terminarán con una razón que indique los folios y el número del Libro de Protocolo en que se encuentra la escritura a que se refieren, la fecha de la caducidad de dicho libro, el nombre de la persona a quien se extienden, el lugar y fecha de expedición del testimonio. A continuación serán firmados y sellados por el Notario."

Redacción de la Razón de Cierre del Libro de Protocolo - cuando no se han utilizado todas las hojas:

"En esta fecha cierro el presente Libro Primero de mi Protocolo, compuesto de cien hojas que se devuelven sin utilizar, en San Salvador, veinte de diciembre de mil novecientos setenta y seis". Firma y sello.

Cuando las hojas se han utilizado parcialmente a la fecha del vencimiento del Libro:

"En esta fecha cierro el presente Libro Primero de mi Protocolo, con cincuenta hojas, de las cuales se han utilizado - veinticinco, en las que constan diez instrumentos autorizados y uno suspendido. En San Salvador, veinticinco de noviembre - de mil novecientos setenta y cinco". Firma y sello.

Como lo ordena el Art.21, la razón se pone inmediatamente de agotado o vencido el libro, y está autorizado el Notario para poner una hoja adicional, si no hay espacio suficiente para poner la razón.



b) INDICE DEL LIBRO DE PROTOCOLO: El segundo elemento en la preparación del Protocolo es el Índice, que se define en el inciso segundo del Art.21 de la L. de Not.:

"Art.21.-El Notario agregará a cada Libro de Protocolo, un índice en el cual expresará por orden de fecha, los instrumentos autorizados, los nombres de los otorgantes y los folios en que se encuentran. Los números de las escrituras cerradas o sin efecto que hubieren sido suspendidas se incluirán en el índice".

El índice es el resumen del trabajo del Notario en el Libro de Protocolo, el cual es una formalidad importante que debe llenarse, para darse cuenta en forma breve y ordenada de la labor realizada.

El índice no forma parte del Libro de Protocolo, ya que según lo dice la disposición transcrita, éste es un agregado del Protocolo, formando parte nada más de la preparación de éste para ser devuelto en forma correcta a la Sección del Notariado, cuando llega su término.

Por lo que se refiere al papel en que va el índice, algunos se han preguntado de qué clase es el que debe usarse; al respecto la Ley de Notariado, no dijo si es papel sellado o papel común; como el uso del papel sellado es un impuesto que debe ser objeto de ley expresa y como no hay disposición que establezca dicho impuesto para el caso que nos ocupa, correcto es que el índice vaya en papel común.

Con relación al lugar donde va el índice, por ser un agregado del Libro puede ponerse al principio o al final, ya que no tiene ninguna relevancia jurídica; la mayoría de los Notarios lo ponen al final por cuestión de orden, pero puede ir al principio sin que la Sección de Notariado pueda objetar nada.

Algunos se preguntan: ¿Puede el Notario, si le sobraren hojas de un Libro de Protocolo que ya cumplió el año de vigencia, ocupar de estas hojas para el índice?; entendemos que no, pues el Art.21 de la Ley en comento, expresamente señala que el índice se agregará a cada Libro de Protocolo, es decir que éste es un agregado del Libro sin formar parte de él; si llegáramos a ocupar las hojas que sobran para poner el índice, éste llegaría a formar parte de él, lo que va contra ley expresa.

Tampoco dijo la ley si el índice va firmado o no, ni si lleva el sello del Notario, entendiéndose con ello que no es necesario que se llenen ninguno de estos requisitos; en la práctica los Notarios lo sellan y firman para seguridad.

Los Notarios pueden redactar el índice en la forma que más les convenga, pero la más acostumbrada es la siguiente:

#### INDICE

DEL LIBRO PRIMERO DE PROTOCOLO NUMERO PRIMERO  
DEL NOTARIO JUAN PEREZ, CUYA VIGENCIA TERMINA EL  
DIEZ DE ENERO DE MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS.

No.	FECHA	ACTO	OTORGANTES	FOLIOS
1	Enero/11/76	Compraventa	Juan López a favor de Pedro N.	1f. a 2v.
2	Enero/12/76	Mutuo Hip.	María a favor de Luisa N.	2v. a 4f.
3	Enero/15/76	Mutuo Hip.	José N.a favor de Luis N.	4f. a 6f.

En el índice se puede escribir frente y vuelto porque el papel que se usará es común, pero si a un Notario se le ocurriera formularlo en papel sellado, sí tendría que utilizarlo frente y vuelto, porque en la Ley de Papel Sellado y Timbre se obliga así su uso.

Con relación a las escrituras suspendidas, sí se tienen que poner en el índice, ya que éstas conservan su número. El Art. 38 Inc. 2o. de la Ley de Notariado, al respecto dice:

"Las escrituras cuando no lleguen a concluirse por desistimiento de las partes o por cualquier otro motivo, conservan su número que les corresponde".

Y nos da a entender con ello que esa escritura, por el solo hecho de conservar su número, deberá anotarse en el índice.

Continuando con el mismo tópico diremos que nuestra legislación difiere en cierta medida con la legislación de otros países de Centro América, por ejemplo en Costa Rica, Nicaragua y Guatemala, se es más estricto en cuanto a la exigencia del índice, pues se pide que se lleven índices quincenales, o la remisión cada quince días a un archivo oficial, de las escrituras autorizadas en ese período.

En Costa Rica según lo expone OSCAR SALAS en el Tratado de Derecho Notarial de Centro América y Panamá, cita el Art. 36 L.O. N. de dicho país, que manda que los Notarios presentarán a los Archivos Nacionales, los días primero y dieciséis de

cada mes, un índice completo de las escrituras que hubieren autorizado en sus Protocolos durante la quincena anterior. La inobservancia de este requisito, previo el requerimiento del Director de aquella Oficina, se comunicará a la Corte Suprema de Justicia, que impondrá suspensión en el ejercicio de la función notarial hasta por tres meses.(1)

Continúa Salas y cita el Art.15 inc. 13 de la Ley de Notariado de Nicaragua, que establece la obligación de los Notarios de enviar al Registrador Departamental, los días primero y quince de cada mes, un índice de las escrituras que hubiere autorizado.

En Guatemala, dice Salas, con idénticos objetivos que las normas citadas, se consigna la obligatoriedad para el Notario de remitir al Director del Archivo de Protocolos, o al Juez de Primera Instancia, durante los quince días siguientes al otorgamiento de la respectiva escritura, un "testimonio especial, de la misma.(2)

c) LEGAJO DE ANEXOS:

El tercer requisito en la preparación del Protocolo, lo constituye el Legajo de Anexos. Éste es el conjunto de documentos que se agregan al Protocolo, cuando se entrega a su vencimiento o al terminarse. A este legajo se refiere el Art. 24 de la Ley de Notariado, que dice:

---

(1) y (2) Tratado de Derecho Notarial de Centro América y Panamá.

"Art.24. Con los documentos anexos que hubieren de formar parte del Protocolo, se formará un legajo por separado, siguiendo el orden de los instrumentos a que corresponden. Los poderes especiales con que hubieren actuado los otorgantes que no contuvieren autorización para otros actos aún no ejecutados y los demás documentos que sólo pueden servir para la celebración del acto o contrato de que se trata, se agregarán necesariamente a este legajo; cada uno de los documentos de que consta el legajo será sellado al dorso y expresará el número del instrumento a que se refiere. El legajo así formado se entregará junto con el Libro de Protocolo respectivo".

Así vemos que el legajo de anexos no es parte integrante del Protocolo, sino un agregado de él; y ello se deduce de la última parte del Art.24, inciso mencionado, cuando dice: "el legajo se entregará junto con el Libro de Protocolo respectivo". Algunos notarios empastan el legajo de anexos con el Protocolo, pero de acuerdo con la ley tiene que ir por separado. El legajo de anexos siendo un agregado del Protocolo, debe reunir ciertos requisitos formales señalados por la ley, que son tres: a) llevar un estricto orden de presentación; la ley quiso con esto significar, como lo dice textualmente el Art.24 de la Ley de Notariado, que el orden del legajo de anexos debe corresponder al orden del otorgamiento de los instrumentos; b) llevar al dorso de cada documento una razón que exprese en forma clara y precisa a qué instrumento pertenece; esto se hace porque no todos los instrumentos tienen documentos que agregar al legajo, siendo necesario identificarlo; y c) que cada documento anexo debe llevar al dorso el sello del Notario; en la práctica los Notarios firman los documentos también.

Con respecto a los documentos que se anexan, el Art.24 estableció en la segunda parte: "los poderes especiales con que hubieren actuado los otorgantes, que no contuvieren autorización para otros actos aún no ejecutados, y los demás documentos que sólo pueden servir para la celebración del acto o contrato de que se trata". Como vemos, el único documento señalado en forma expresa son los poderes especiales para los actos en los cuales sólo una vez se utilizan, por tanto ante la indeterminación de la ley en la enumeración de los documentos, vamos a señalar los que en la práctica y con mayor frecuencia se tienen que agregar dejando por último algunos otros, que en casos especiales se tienen que agregar.

10.-BOLETO RECIBO DE ALCABALA:

Este es un impuesto que se paga por la transferencia de bienes raíces y en todos aquellos casos que por modalidades de los contratos se comprenden la tradición de esta clase de bienes. Regularmente dicho impuesto se paga por los interesados por medio de los Notarios inmediatamente después que es causado. El Notario al pagar un impuesto de Alcabala, libra un oficio al Administrador de Rentas, para que con las referencias que en el mismo se señalan, éste perciba el valor del impuesto causado; el Administrador entrega al Notario un boleto original y un duplicado; al testimonio se agrega el duplicado al dorso, es firmado y sellado por el Notario, con una razón que exprese el número del instrumento que corresponde,

surtiendo así, los efectos legales que exige la ley de Alcabala, para que se registre debidamente en el Registro de la Propiedad respectivo. Al legajo de anexos se agrega el original citado; al hacerlo a la inversa es ilegal.

### 2o.-CERTIFICACIONES:

Estas certificaciones son las expedidas por los Jueces de las sentencias en los juicios de utilidad y necesidad; esas certificaciones solamente sirven para un solo acto o contrato, tal como regula el Art.24 de la Ley de Notariado.

### 3o.-PODERES ESPECIALES:

Entre los Poderes Especiales están por ejemplo, aquel que se otorga para vender un determinado inmueble; el Poder para contraer matrimonio, etc. Estos son los poderes a que expresamente se refiere la ley.

También se pueden agregar al Libro de Protocolo, aquellos documentos que a petición de los interesados son protocolizados; esta agregación se hace también a petición de dichas personas, dejando constancia de ello en el instrumento de protocolización. Esos documentos si no son agregados al anexo son devueltos a los interesados con una razón firmada y sellada por el Notario, en el que se indicará el número del instrumento, folios, fecha y libro en que se hizo la protocolización.

Hay otros documentos que también se agregan y son los que sirven para determinado acto, por ejemplo las solicitudes

y partidas de nacimiento en el caso de celebración del matrimonio y la documentación extendida por un Juez para que el Notario inserte en su libro una petición judicial.

d) EMPASTE DEL LIBRO DE PROTOCOLO:

Esta es la última formalidad a llenarse para preparar el Libro de Protocolo para su devolución; este requisito se justifica y tiene razón de ser únicamente en el Protocolo de hojas sueltas, ya que éste se empasta hasta que se va a devolver; con el libro que se legaliza ya empastado se presenta un problema que nos hace preguntarnos ¿Cómo hace el Notario con el índice y con la razón de cierre que va en el empaste? La ley no autorizó al Notario para que en caso de que la razón de cierre vaya en una hoja adicional, desempaste su Libro para agregar ésta, el índice y volver a empastar el Libro; de tal manera que los Notarios que como casos excepcionales llevan esta clase de Libro han sentado dos prácticas:

1a.-Pegan en la última hoja, tanto la hoja adicional para la razón de cierre y el índice; ésta, según la opinión de muchos es la práctica más acertada, ya que no obstante no haberlo dicho la ley, aceptándola, no se rompe ni formalmente el carácter jurídico del libro ya empastado.

2a.-En esta práctica se desempasta el libro, se insertan el índice y la hoja adicional de la razón de cierre y se vuelve a empastar. Esta práctica ha caído en desuso, y aunque la ley no la autoriza, algunos Notarios la hacían.



T I T U L O VI

LA INSPECCION DEL LIBRO DE PROTOCOLO

"Art.28 L.de N.El Protocolo no podrá presentarse en Juicio ni hacer fe en él y no podrá sacarse del poder del Notario, excepto en los casos expresamente determinados por la ley, pero los otorgantes podrán examinar, bajo la vigilancia del Notario o del funcionario respectivo en su caso, los instrumentos que les conciernan.

La Corte Suprema de Justicia podrá ordenar en cualquier tiempo, la inspección de uno, de varios o de todos los protocolos, comisionando para ello a uno o más de sus miembros o de las Cámaras de Segunda Instancia, o alguno de los Jueces de Primera Instancia".

Para estudiar este Título, vamos a dividir el primer inciso del artículo transcrito, en dos partes, ya que plantea dos situaciones que en alguna medida son diferentes, veamos:

La primera parte, es decir, que el Protocolo no podrá presentarse en juicio ni hacer fe en él, y que no podrá sacarse del poder del Notario, excepto en los casos expresamente determinados por la ley, nos da la pauta para establecer que el Protocolo carece de valor probatorio, dándole la ley lógicamente dicho valor a los testimonios; esta parte del inciso en referencia, tiene estrecha relación con el Art.256 del Código de Procedimientos Civiles, que textualmente dice:

"Art.256.-Caso que a petición de parte o de oficio el Juez juzgue necesario confrontar el Protocolo o Libro de Transcripciones, con la escritura que se presenta a prueba, el Juez con su Secretario, previa citación de

partes y con señalamiento de lugar, día y hora, pasará al oficio del Notario a confrontarlo, poniéndole escrupulosamente el resultado de la confrontación. Lo mismo - practicaré por exhorto si la diligencia debiera efectuarse en otra jurisdicción; más en circunstancias particulares en que las Cámaras de Justicia crean indispensable - para fallar con acierto, la inspección ocular del Protocolo y confrontación con la escritura, proveerán la presentación de dicho Protocolo o Libro de Transcripciones con las precauciones debidas para evitar su extravío o alteración".

Como se puede apreciar, esta inspección se hace cuando el Protocolo está en poder del Notario, ya que la disposición transcrita a él se refiere solamente, por lo que no se puede inspeccionar el Protocolo cuando se encuentra en la Corte Suprema de Justicia; nótese bien el detalle, cuando es el Juez de Primera Instancia quien practica la inspección; éste pasa al lugar en que se encuentra el Notario para hacer la confrontación respectiva, mientras que si en las Cámaras éstas proveerán la presentación de dicho Protocolo a su presencia; la disposición que hemos citado tiene también relación con el - Art.273 Pr. en lo que respecta al cotejo que se hace del testimonio presentado como prueba en el juicio respectivo y el Protocolo en poder del Notario.

"Art.273 Pr.Cuando la escritura original no exista, los testimonios compulsados de la manera ya dicha hacen plena fe, pudiendo cotejarse con el Protocolo o libro de - transcripciones a solicitud de parte y de la manera prevenida en el Art.256."

El libro de transcripciones antes citado fué derogado en el año mil novecientos sesenta y dos, por la Ley de Notariado, y se refería al conjunto de copias de las escrituras autorizadas en el Protocolo que el Notario tenía la obligación legal de guardarse para sí como archivo personal.

La regla general es que el Protocolo no se presenta en juicio, ni hace fé en él; conforma esta regla las excepciones que expresamente están determinadas por la ley. Estas excepciones están en el Art.256 Pr., que hemos transcrito en su segunda parte, cuando dice, como anteriormente lo apuntamos, que - las Cámaras de Justicia para fallar con acierto, pueden proveer la presentación del Protocolo o libro de transcripciones; algunos han pensado que aquí se le está dando valor probatorio al Protocolo, lo que no es cierto; la excepción no es para prueba sino para la presentación en el juicio, para la confrontación respectiva, es decir, que si no hay escritura para confrontarla, no hay por qué la Cámara pida la presentación del Protocolo ante ella, todo esto lo recalca el Art. 276 Pr. cuando dice:

"Art.276.-Comprobada plenamente la pérdida casual del Protocolo, del libro de transcripciones y de la escritura original y no habiendo ningún testimonio legalizado, hará fé para probar el gravamen, obligación o exoneración, cualquier traslado que, previa citación contraria y decreto judicial, se compulse del registro o toma razón de la Notaría de Hipotecas o de cualquier otro registro público".

En este artículo se habló de escritura original y del testimonio legalizado, impropiedad del legislador al no re-

formar este artículo, ya que actualmente todas las copias de escritura matriz son testimonios, y no como antes que escritura original era únicamente la primera, y lo da a entender el Art.257 Pr. Concluimos que el Protocolo jamás es prueba, lo que sí puede resultar prueba es el resultado de la confrontación.

La segunda parte del inciso primero del Art.28 L. de N., al decir: "bajo la vigilancia del Notario o del funcionario respectivo en su caso, los instrumentos que le conciernen", se está refiriendo a que todo se hará bajo la vigilancia del Notario, y esto tiene que ser así porque éste tiene que responder por todo lo que ante sus oficios se ha hecho. Y al decir "o del funcionario respectivo en su caso" ¿a quién se está refiriendo la ley? Algunos son de opinión que puede ser al Jefe de la Sección de Notariado o el Juez de Primera Instancia, pero al remitirnos al Art.21, Nos. 5o. y 7o. de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a quien se está refiriendo al decir "funcionario respectivo", es al Secretario de la Corte Suprema de Justicia. De acuerdo a las disposiciones que hemos citado, veremos que los otorgantes pueden inspeccionar el Protocolo en manos del Notario y de la Corte Suprema de Justicia, y no así en poder de la Sección de Notariado o del Juez de Primera Instancia.

El inciso 2o. del Art.28 de la Ley de Notariado, se está refiriendo a la inspección del Protocolo realizada por la Corte Suprema de Justicia, pero hay que hacer notar, que ésta - puede realizar dicha inspección en cualquier tiempo; es decir, ya sea que esté en poder del Notario, del Juzgado de Primera Instancia o de la Sección del Notariado; esta inspección he-

cha por la Corte Suprema de Justicia, tiene por objeto constatar si hay malos manejos del Protocolo; esta inspección no la hace la Corte Suprema de Justicia como Tribunal, constituyéndose en la Oficina del Notario, en la Sección del Notariado o en el Juzgado respectivo, ya que sería absurdo que los diez - Magistrados realizaran dicha inspección en conjunto, estableciéndose ya por la ley que se comisionaría a uno de sus miembros o más, o a las Cámaras de Segunda Instancia o al Juez de Primera Instancia. Es decir que por disposición legal tiene - que haber comisión en la inspección del Protocolo.

Reparando en lo que hemos visto, vamos a hacernos una interrogante: ¿Puede la Corte Suprema de Justicia inspeccionar el Protocolo de un Notario, cuando éste está en poder del mismo Tribunal, o sea la Corte? La ley no dijo nada al respecto, pero por lógica jurídica podríamos concluir que sí, porque - si lo puede inspeccionar estando en poder del Notario, del - Juez o de la Sección del Notariado, con mayor razón lo puede hacer cuanto está en su poder.

La finalidad del Protocolo es darle mayores garantías y seguridad a las personas que confían sus declaraciones de voluntad a un Notario determinado; si esto es así, lógico es - pensar que al investir el Estado de fe pública a la actuación notarial, la persona que la ejerce debe ser de la suficiente confianza del Estado. De tal manera que si la inspección del Protocolo tiene por objeto constatar deficiencias o anomalías,

tiene que seguirse para dicha inspección un procedimiento específico, ya que del resultado de la misma vendrían consecuencias más o menos graves para el Notario.

Hemos analizado las partes generales que se refieren al instrumento público objeto de la presente tesis, pasaremos a estudiar enseguida los casos especiales que presenta la ley en relación con el Protocolo; algunos de ellos no se encuentran resueltos expresamente, pero haciendo uso de la lógica jurídica, se les ha dado una solución práctica; estos casos son: 1) Ausencia del país del Notario; 2) Fallecimiento del Notario; y 3) Cambio de domicilio del Notario.

### CASOS ESPECIALES

#### AUSENCIA DEL PAIS DEL NOTARIO: Art. 29 de la L. de N.:

"Cuando un Notario tuviere que ausentarse del país por un tiempo que pase de la fecha en que venza el Libro de Protocolo que llevare, deberá entregar éste en la forma que indican los Arts. 21 y 23, pero le será devuelto a petición suya si regresare antes de aquella fecha, con una razón firmada por el funcionario respectivo, en la que se hará constar la fecha de su devolución, dejando constancia de ello en el libro de registro".

Este artículo en su primera parte establece como único requisito, que el Notario se tenga que ausentar del país, por un tiempo que pase de la fecha en que vence el Libro de Protocolo; al extremo de que se ausentará en ese lapso, ni la ley ni en la práctica han determinado que se prueben, es decir que basta la simple manifestación del Notario para que le reciban el Protocolo la Sección del Notariado o el Juez respectivo.

Vamos a ejemplarizar la situación para obtener un mejor conocimiento de ello o verlo en una forma más clara: "Un Notario recibe un Protocolo el día quince de julio de mil novecientos setenta y cinco; dicho Protocolo, como ya lo hemos visto, vencerá el quince de julio de mil novecientos setenta y seis. El Notario tiene que salir del país y lo devuelve el día dieciocho de agosto del año en que comenzó su vigencia, considerando que va a tardar más de un año en regresar". La situación que plantea el artículo citado es una excepción a la regla general, de que el Protocolo deberá entregarse en forma definitiva dentro de los quince días a partir de la fecha de su vencimiento, como lo establece el Art.23.

La segunda parte del Art.29 nos dice que el Protocolo se devuelve como lo disponen los Arts.21 y 23, es decir como si fuera en forma definitiva, con razón de cierre, índice, legajo de anexos y empastado.

Esta situación es la más frecuente de la ausencia del país del Notario, pero se da un caso especial y es cuando el Notario regresa antes de la fecha en que vence el Libro de Protocolo. La ley regula que éste le será devuelto a petición suya, es decir del Notario, si éste regresa antes de la fecha de vencimiento. Esta devolución se hace por medio de una razón firmada por el funcionario respectivo, es decir por el Jefe de la Sección del Notariado o por el Juez de la Instancia en su caso, en la que se hará constar la fecha de tal de

volución; de todo esto se dejará constancia en el libro de registro.

La simple lectura del Art.29 no nos presenta mayor problema, pero haciendo un examen exhaustivo de dicha disposición, se encuentran algunos a los cuales la ley no nos da ninguna solución; es necesario entonces emplear lógica jurídica para resolverlos. Para hacer completo el estudio, nos plantearemos una serie de interrogantes y posteriormente sentaremos las conclusiones que por lógica jurídica, como antes dijimos, podemos llegar, pues estos casos en el ejercicio de la Notaría en nuestro país, muy raras veces se han dado.

1)- Qué libro de Protocolo se entrega al Notario al regresar antes del vencimiento del libro que devolvió, por tenerse que ausentar?. ¿Se le entrega nuevamente este mismo libro, o se le entrega otro?

La ley en el Art.29 citado, regula textualmente: "pero le será devuelto a petición suya al regresar antes de aquella fecha"; tomando a la letra este apartado, se deduce que es potestativo del Notario pedir el mismo Protocolo u otro nuevo.

Sabemos que el Notario si quiere ejercer su función como tal no puede estar sin libro de Protocolo y si devolvió definitivamente el que tenía, es decir con razón de cierre, índice, etc., la ley lo faculta para recibir el mismo u otro nuevo.



2)- ¿Si el Notario pide el mismo Protocolo que devolvió ya empastado y este libro era de hojas sueltas, tendrá que escribir a mano o podrá desempastarlo para seguir usándolo como Protocolo de hojas sueltas?

Esta interrogante trae como consecuencia el dilucidar - primeramente qué fué lo que le dió al Protocolo su naturaleza jurídica; ya estudiamos en el respectivo capítulo, que la Sección de Notariado al legalizar el libro, en la razón de legalización anota si el Protocolo es de hojas sueltas o de libro ya formado, es decir que la forma que jurídicamente tendrá el libro no es la razón de legalización y si ésta en el caso que analizamos dice que el libro es de hojas sueltas, el carácter de tal no lo pierde por haberlo empastado para efectos de entregarlo por la ausencia del Notario; en esa virtud podemos decir que el Notario puede desempastar el libro que le es entregado nuevamente, seguir utilizándolo como tal, agregar - las hojas adicionales que fueren necesarias para terminar un instrumento ya comenzado y hacer uso de todas las ventajas que a esta clase de libros les concede la ley.

3)- ¿Después de la razón de devolución, al serle entregado el mismo libro, qué número llevará el primer instrumento?:

Sobre esto la ley no ha expuesto nada, pero empleando el mismo método jurídico, debemos entender que será el número correlativo correspondiente, pues la ley en el Art.32, numeral 2o. reguló cómo serán numeradas las matrices en el libro respectivo.

4)- ¿Cómo quedaría la razón de cierre que se puso en el libro que el Notario devolvió y que le es entregado nuevamente?

Sabemos que cuando el Notario devuelve el libro de Protocolo, lo hace poniéndole una razón de cierre la cual deberá llenar los requisitos que señala el Art.21 de la Ley de Notariado. La interrogante que aquí nos hacemos es:¿Caso que se le entregue al Notario el mismo libro que ya había entregado con razón de cierre y todos los demás requisitos, tendrá que poner otra razón de cierre que contendrá los instrumentos que ha autorizado después de habersele entregado por segunda vez?. Entendemos que sí, pues no habría otra manera de dar por terminado el libro; algunos opinan que esto no puede ser así, - pues la ley ha determinado con claridad, cómo se legaliza y cómo se cierra un libro, no señalándose en ninguna parte del Código el caso de abrir y cerrar dos veces un mismo libro, - sin embargo ante la facultad que esta misma contempla en el Art.29 de la Ley de Notariado "a petición suya" de entregarle el libro que tenía en uso cuando se ausentó, no podemos - llegar a otra conclusión que poner otra razón de cierre.

Indudablemente que dada la naturaleza de este instrumento, son muchos más los casos problemáticos que se presentan por la forma poco ordenada y también limitada en que se ha regulado, pero los que he presentado podrían ser los que más - frecuentemente se encontrarán,siendo las soluciones que se - han presentado nada más de orden práctico,ante el silencio de la ley.

FALLECIMIENTO DEL NOTARIO:

El segundo de los casos especiales, es el del fallecimiento del Notario, siendo importante porque se determina lo que debe hacerse cuando éste fallece. Este caso lo regula el Art. 30 de la Ley de Notariado, que dice:

"Art.30.-Cualquier persona en cuyo poder quedaren el Protocolo o el sello de un Notario fallecido, los entregará dentro de los quince días siguientes al fallecimiento, a la Sección de Notariado o al Juzgado de Primera Instancia competente. El funcionario respectivo levantará un acta haciendo constar la entrega, así como las circunstancias expresadas en el Art.25 y los remitirá a la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia.

Si no se cumpliera con la obligación de entregarlos dentro del plazo expresado, el Jefe de la Sección de Notariado o el Juez respectivo, por determinación propia u orden de la Corte Suprema de Justicia, o el funcionario que ésta designe, recogerá el Protocolo y sello del Notario fallecido y los remitirá en la forma indicada. En el caso de este inciso, si la persona que tuviere en su poder el Protocolo o sello se negare a entregarlos, será apremiado corporalmente, y durará el apremio mientras no se haga la entrega. Dicho apremio deberá ser ordenado por la Corte Suprema de Justicia.

Los Jefes de Registro Civil al asentar la partida de defunción de un Notario, darán inmediato aviso a la Sección de Notariado".

La obligación de entregar el Protocolo y el sello del Notario que ha fallecido, se impone a la persona en cuyo poder han quedado éstos. La Ley no dice que el Protocolo debe entregarse con razón de cierre, índice, legajo de anexos, etc., lo que encontramos muy lógico, pues éstas son obligaciones del Notario dada la función pública que desempeña como profesional. Tampoco, qué, hace la Corte Suprema de Justicia con ese

Protocolo que le ha sido devuelto en forma definitiva y que no tiene ninguno de los elementos exigibles para su entrega; éste es un vacío de la ley, que no ha sido posible darle solución; la situación es problemática cuando se trata de Alcabalas pendientes de pago y cuyo valor le ha sido entregado al Notario - para su pago de parte del interesado. En anteriores líneas dijimos que este pago lo hace directamente el Notario con dinero - que aporta el cliente. Entendemos que como éste recibió ese - dinero y no pagó la Alcabala, podría ser la sucesión de él - quien debería responder, pues al obligársele al interesado éste pagaría dos veces la misma causa, lo que no sería justo.

En relación a la razón de cierre, índice, empastado, etc. tendría que ser la Sección de Notariado la única encargada - de llenar esos requisitos y esto por razón de orden, porque es la Corte Suprema de Justicia quien expediría los testimonios de escrituras que contenidas en el Libro de Protocolo del Notario fallecido y que éste no hubiere otorgado.

El inciso 2o. del Art. 30 de la Ley de Notariado no ha tenido aplicación jamás. El apremio corporal que señala no tiene ninguna base constitucional, a menos que se le considerara como la comisión de un delito, como sería el ocultamiento de documento público.

Cuando se devuelve el Libro de Protocolo y el sello del Notario fallecido, el Jefe de la Sección del Notariado o el - Juez respectivo, levantarán un acta por separado, no en el -

Protocolo, pues aquí de lo que se trata es de salvar la responsabilidad de la persona que entrega el libro; ya dijimos que si no se entrega en su oportunidad se puede caer en responsabilidad penal.

CAMBIO DE DOMICILIO DEL NOTARIO:

"Art.26 inc. 2o.Ley de Not.-Si un Notario por haber cambiado de domicilio solicitase la legalización de nuevas hojas o la de un nuevo libro de Protocolo, a funcionario distinto de aquel al que hubiere entregado el anterior - libro de Protocolo agotado o vencido, aquel funcionario oficiará al que recibió el Protocolo anterior, para que éste le informe sobre el cumplimiento, por el Notario,- de la obligación establecida en el Art.23, y si tal informe fuere favorable, autorizará las nuevas hojas o el nuevo libro solicitados".

Este artículo es bien claro cuando ordena al Notario que entregue su Libro de Protocolo, al Juez que se lo legalizó, o sea que aunque cambie de domicilio, el Juez competente para recibirlo es aquél que lo legalizó. La razón es que si el asiento de devolución se hace en la misma parte del registro de asientos de entregas, de acuerdo con el inciso 2o. del Art. 25 de la Ly de Notariado, cuando en su parte final dice: "efectuándose estos asientos en la misma sección destinada a cada Notario de conformidad con el Art.19". Como este registro lo tiene el funcionario que legalizó el libro, lógico es que él tenga que recibirlo. Lo del oficio a que se refiere la parte final del inciso 2o. del Art.26, en la práctica no se da; lo que hace el Jefe de la Sección de Notariado o el Juez - cuando se le devuelve el Libro con todos los requisitos que la ley exige, es darle una constancia al Notario que le pide para tales efectos.

T I T U L O   U N I C O

REPOSICION DEL PROTOCOLO

De la Ley de Notariado:

"Art.58.-Si se destruyere, extraviare o inutilizare total o parcialmente un libro de Protocolo, agotado o pendiente que estuviere en poder del Notario, éste se presentará tan pronto lo notare al Juez competente y en la capital al Juez Primero de lo Civil a justificar sumariamente la destrucción, el extravío o la inutilización así como las causas que lo motivaron, debiendo presentar en su caso, lo que quedare del libro. Esta información podrá instruirse también de oficio o de orden de la Corte Suprema de Justicia, al tener conocimiento del hecho, si el Notario no la hubiere promovido.

El Juez seguirá las diligencias con intervención de la Fiscalía General de la República, recibiendo las pruebas que se le presenten y las que de oficio creyere conveniente recoger."

"Art.59.-Terminada la información, se remitirá a la Corte Suprema de Justicia, y este Tribunal, si de ella resultare alguna responsabilidad al Notario, lo mandará juzgar, cuando fuere procedente, o le impondrá las sanciones que sean de su competencia en la forma que establece la ley".

"Art.60.-Siempre que de la información apareciere que no hubo culpabilidad o negligencia de parte del Notario, la Corte Suprema de Justicia, autorizará al funcionario competente para que le extienda nuevas hojas de protocolo o un nuevo libro, Pero si la destrucción, extravío o inutilización fuere parcial, el Notario cerrará el libro presentado, mediante un acta en hoja separada en que se hará constar, el estado en que se encuentra dicho libro y si las hojas destruidas o extraviadas o inutilizadas, estaban ya escritas o en blanco. El libro así cerrado se devolverá al Notario si no hubiere terminado el año de su vigencia.

Quando de conformidad con este artículo deben entregarse nuevas hojas de Protocolo o un nuevo libro al Notario, se hará constar en la razón de legalización correspondiente la circunstancia de haberse extraviado, destruido o inutilizado total o parcialmente el anterior".

"Art.61.-Si apareciere el libro de Protocolo extraviado, el Notario lo presentará inmediatamente a la Sección de Notariado o al Juzgado de Primera Instancia competente, en su caso, donde se pondrá la razón de cierre que indica el Art.23 y se devolverá al Notario si no hubiere transcurrido el año de su vigencia. Si fueren hojas las extraviadas y después aparecieren, el Notario las presentará a las Oficinas antes mencionadas, y el funcionario respectivo, cerciorándose de su identidad, ordenará su incorporación al libro de Protocolo a que pertenecen, por medio de un acta que levantará a continuación de la nota de cierre del mismo".

Ya estudiamos lo referente a la propiedad del Protocolo, en donde se dejó claramente establecido, que ese instrumento es propiedad del Estado y que el Notario no es más que un mero tenedor, al que se le ha confiado por la capacidad de que el mismo Estado lo ha investido. El Notario desde el momento recibe su primer libro de Protocolo, está en la obligación de llevar éste en la forma que la ley le señala, tanto en la forma como en el fondo, así como el de cuidarlo a modo de que su uso no implique pérdida, destrucción o inutilización. Al darse estas circunstancias, se sigue una información sumaria de oficio con el dicho del Notario, quien está obligado a probar las causas que las motivaron. La negligencia probada al Notario, acarrea su juzgamiento, llegándose hasta la suspensión según la gravedad del caso, de conformidad con el Art.8 de la Ley de Notariado, cuando dice: "Podrán ser suspendidos en el ejercicio del Notariado: lo.-Los que por incumplimiento de sus obligaciones notariales, por negligencia o ignorancia graves, no dieren suficiente garantía en el ejercicio de sus funciones".

La audiencia a la Fiscalía General de la República se da, porque según lo regula el Art.99 inc.lo. de la Constitución - Política, es ésta la Institución a quien corresponde defender los intereses del Estado y la sociedad. En el Capítulo referente a la propiedad del Protocolo, dejamos sentado que este instrumento es de propiedad del Estado y en tal calidad, debe la Fiscalía velar por su conservación.

Al ordenar la reposición de un libro de Protocolo, previa información de que el Notario no es culpable, deberá hacerse constar, que esto se hace por orden de la Corte Suprema de - Justicia. Caso de que sean solamente unas hojas las extraviadas, puede perfectamente el Notario, si las encontrare, presentarlas a la Sección del Notariado para su identificación; verificada ésta, se mandan a incorporar al libro que pertenecían, mediante un acta que se pondrá inmediatamente después de la razón de cierre del libro.

Cuando haya destrucción total del libro de Protocolo, veamos lo que regulan los siguientes artículos.

"Art.46 inc.lo.Ley de Notariado.-De todo instrumento que autoricen, los Notarios enviarán un testimonio en papel común, dentro de los quince días siguientes al respectivo otorgamiento, a la Sección de Notariado, si residen en la capital o al Juzgado de Primera Instancia competente de su domicilio, si residen fuera de ella. Estos testimonios deberán extenderse con las formalidades legales, pudiendo usarse para obtenerlas papel carbón o cualquier otro medio mecánico, siempre que la copia sea clara y nítidamente escrita. No será necesario expedir testimonios ni copia de los instrumentos suspendidos."



"Art.48 Ley de Notariado.-En los casos de destrucción - extravío o inutilización total o parcial de un Protocolo, estando en poder de un Notario o de la Corte Suprema de Justicia, el interesado podrá obtener traslado del testimonio que el Notario debe remitir conforme a los - artículos anteriores si se hubiere seguido la información que previene el artículo 58; y si dicha información no se hubiere seguido, la Corte la mandará instruir a solicitud del interesado o de oficio. El Presidente del - Tribunal comprobada cualquiera de las circunstancias antes dichas, ordenará que se extienda el traslado del testimonio por la Secretaría, con citación de la parte contraria si fuere necesario, la cual tendrá la fuerza probatoria que expresa el Art.276 Pr."

En estos artículos nos situamos en la situación especial de la destrucción, extravío o inutilización del Libro de Protocolo, es decir es el caso de que no hay destrucción parcial, sino que no existe ya el Protocolo, por decirlo así; como lo expuesto en los artículos que he citado es claro, concluyo - así este punto, con la seguridad que no queda duda sobre la situación planteada.

### CONCLUSIONES

Dije al comienzo de este trabajo, que escribir sobre lo que va a constituir parte de nuestra vida profesional, por no decir la más importante, apasiona de tal manera que a medida que avanzamos en el estudio nos parece poco lo que hemos logrado.

Visto fríamente el significado de lo que es el Protocolo, se nos hace difícil comprender, al principio y en toda la extensión de la palabra, lo que es para los especialistas en el Derecho, este instrumento. Todos los que nos iniciamos en el estudio de esta especialidad, al pensar en la vida profesional a que podemos llegar, nos imaginamos en los Tribunales desempeñando la función de Abogado, o en un cargo de mucha importancia, ya sea éste público o privado, pero casi ninguno tomamos conciencia que el momento más importante de nuestra vida como Notario, es aquél en que la Corte Suprema de Justicia pone en nuestras manos el Primer Libro de nuestro Protocolo.

Como nos hemos dado cuenta, es poca la bibliografía que existe sobre Derecho Notarial y menos aún, sobre El Protocolo, por ello, como ya lo expuse al inicio, tuve que consultar trabajos que se han elaborado y basados en la práctica Notarial en nuestro medio.

En los escritores de Derecho Notarial, con ser sus obras de gran valor jurídico, encontramos los mismos apartados en lo que se refiere al Protocolo; vemos que sus límites abarcan únicamente, en el significado etimológico de la palabra, la historia del instrumento y por deducción llegamos a la naturaleza del mismo; de práctica no encontramos nada y esto no podría ser de otro modo, pues aún aquí en la región centroamericana ésta cambia notablemente de un lugar a otro. Por experiencia afirmo que la única manera de tener una visión completa de cómo se desarrolla la función notarial en el Protocolo, es situándonos en el punto práctico.

Las obras de los grandes juristas como Nery, Gallinal, Mustapich, Escobar de la Riva, etc., dignas de todo respeto, han sentado las bases para establecer lo que pudo ser el Derecho Notarial en la antigüedad, atribuyendo a los Asirios los contratos grabados en ladrillos de diversos palacios y a los egipcios lo más antiguo en la forma de documento; en los tiempos medievales nos explican lo que fueron los funcionarios públicos, investidos de fé pública, siendo aquí en donde se ve verdaderamente la función del Derecho Notarial; en España, a quien tenemos como antecedente inmediato en el Desarrollo, esta rama, encontramos ya, verdaderas obras y fueron ellas: EL FUERO JUZGO, LAS SIETE PARTIDAS Y LA NOVISIMA RECOPIACION. Sobre el Protocolo lo más importante que se dió fué la Pragmática de Alcalá, dada por los Reyes Católicos el 7 de Julio de

1503; desde esa fecha a través de los siglos, se logró un - gran adelanto y llegando ya a nuestra legislación, vemos que en el Siglo XIX, se promulgó el CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y DE FORMULAS JUDICIALES, elaborado por el Presbítero Isidro Menéndez.

La práctica del Derecho Notarial, generalmente varía en cada uno de los países en donde se ejercita y ante la dificultad de encontrar los textos especiales de consulta, he tenido que recabar datos con los profesionales y funcionarios que por su experiencia, tienen conocimientos valiosos de Notariado; en su mayor parte este trabajo ha sido fruto de la experiencia obtenida en nuestro país.

La delicada misión del Notario, es de tal naturaleza, que éste debe desempeñarla, aplicando sus conocimientos científicos y todos sus principios morales, ya que con el Poder de que está investido, desde el momento que se le entrega su Primer Libro de Protocolo, puede llevarlo a cometer actos - que vayan contra toda ética profesional y en perjuicio de - intereses de las personas que en ellos confían sus negocios.

Estoy convencida que el mayor triunfo de un Notario es saber llevar su Protocolo, con dignidad y sin que ambiciones personales o de terceros, le hagan imprimir en él, situaciones desde todo punto de vista ilegales. Difícilmente es guardar todo este orden, precisamente porque el Notario es un ser

humano sujeto a pasiones y sensibilidades que pueden llevarlo a cometer esos actos; sin embargo creo, que ya el honor de estar investidos de esa Fe Pública, es suficiente para resistir cualquier tentación y tener siempre en mente, que el Protocolo no es de nuestra propiedad, que su legítimo sueño es el Estado y por consiguiente la Sociedad en que vivimos y que al confiársenos, lo que debiéramos ser, es dignos tenedores del mismo.

-----

B I B L I O G R A F I A

- 1.- INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL, Giménez Arnau, Enrique
- 2.- DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA.
- 3.- EL NOTARIO PRACTICO, J. Eduardo Girón Z.
- 4.- TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE DERECHO NOTARIAL, José María Mustapich.
- 5.- APUNTES DE CLASE DE DERECHO NOTARIAL en la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, **Dr. HORACIO JOSE OLMEDO. LOPE**
- 6.- CIENCIA Y ARTE NOTARIAL, Argentino I. Nery,
- 7.- ESTUDIOS SOBRE CODIGO Y PROCEDIMIENTOS CIVILES, R. GALLINAL,
- 8.- NUEVA ENCICLOPEDIA JURIDICA, Carlos E. Mascareña.
- 9.- DERECHO NOTARIAL DE CENTRO AMERICA Y PANAMA, Oscar A. Salas.
- 10.- DICCIONARIO DE DERECHO USUAL, Guillermo Cabanellas.
- 11.- TRATADO DE NOTARIA, Eloy Escobar de la Riva.
- 12.- DERECHO Y PRACTICA NOTARIAL, Santiago Ric. Martínez.
- 13.- LEY DE NOTARIADO,
- 14.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.
- 15.- CODIGO CIVIL SALVADOREÑO.
- 16.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS C.Y DE FORMULAS, Pbro. Isidro Menéndez.
- 17.- RECOPIACION DE LEYES, Pbro. Isidro Menéndez.