

De las posibilidades de usucapión administrativa (extrajudicial) por actuación de escribanos y registradores, en forma de acta notarial

Wendell J. F. Salomão¹

Resumen

No es suficiente garantizarle al ciudadano accesibilidad al Poder Judicial sobre la base del principio de su derecho de acción. El acceso presupone certeza de efectividad procesal, y un proceso necesita, entre otros elementos, una efectiva producción de pruebas de aquello que se alega, además de la prestación de un óptimo servicio, con agilidad y seguridad jurídica. Uno de los medios poco utilizados, aunque extremadamente útil, es justamente el acta notarial, tema principal del presente artículo; tanto por constituir un eficaz medio de prueba como por su consecuente papel de efectivación de derechos en el procedimiento de la usucapión, al garantizar un medio extrajudicial de facilidad, objetividad, celeridad, economicidad y simplicidad en la formación de la convicción del oficial registrador al momento de registrar la usucapión.

1 Wendell Jones Fioravante Salomão, escribiente del 5.º Tabelião de Notas (5.ª Escribanía Notarial) de Ribeirão Preto/SP; bachiller en Derecho, Universidade de Ribeirão Preto/SP; posgraduado en Derecho Notarial y Registral Inmobiliario, Escola Paulista de Direito (EPD); calificador registral, ARPEN/SP; miembro de la Diretoria do Notariado Jovem Brasileiro (Dirección del Notariado Joven Brasileño); miembro de la Dirección del IBDFAM-RP; autor de artículos, docente y conferencista. Contacto: <wjnessaloma@hotmail.com>.

Constituye medio probatorio, caracterizado por la confección de acta notarial que consiste en la exposición sucinta de los hechos constatables, tras apersonarse en un lugar determinado o, de alguna forma, hacerlo llegar ante la propia presencia, a través de la visión, la audición, el olfato, el tacto o el gusto, sin ningún tipo de apreciación axiológica; se remite a la exposición objetiva de los hechos o acontecimientos presenciados por el notario, a solicitud de la parte interesada, para que dé fe de la posesión y defina los requisitos de la usucapión. La finalidad del instrumento es documentar un determinado acto jurídicamente relevante, es decir, la posesión calma y pacífica del solicitante sobre el inmueble que se pretende usucapir, facilitando con seguridad jurídica la construcción probatoria en el registro del inmueble; de ahí su carácter de efectivación de derechos. Así, en este artículo se presentan algunas nociones básicas y relevantes del acta notarial, como sus características, contenido, modalidades, límites, finalidades y ejemplos prácticos; además de diferenciársela de la escritura pública.

Palabras clave: *efectividad y celeridad de procedimientos; procedimiento administrativo; actas notariales; extrajudicial; narración de actos y hechos; notarios; usucapión.*

INTRODUCCIÓN

Procuraremos en este trabajo establecer clara y objetivamente una delimitación del acta notarial destinada al procedimiento de usucapión administrativa realizado por un notario, para lo que la conceptuaremos, aclararemos su objeto y forma, explicaremos y expondremos posibilidades para su aplicación en el mundo jurídico y empresarial. No existe intención de agotar el asunto en virtud de su extensión y riqueza, pero sí de fomentar las discusiones jurídicas y esclarecer dudas en torno al tema. Surgirán puntos controvertibles que darán razón de ser al presente estudio.

Este artículo pretende explicar las alteraciones del nuevo Código del Proceso Civil brasileño, determinado por las actas notariales a partir de la práctica notarial brasileña, para clasificar y organizar determinadas situaciones experimentadas en el día a día.

La función del notario brasileño es de confidente y consejero, ante quien las personas de todos los segmentos sociales recurren en busca de soluciones a sus problemas particulares, de negocios o familiares, expresan su voluntad final y la formalizan en un documento público investido de fe pública: la escritura pública.

El escribano o notario es un oficial público al cual le corresponde la función de elaborar o autenticar documentos, escrituras públicas o registros. La fe pública del escribano está íntimamente ligada a los efectos de las actas notariales, en virtud de la calidad propia que él confiere a las actas que labra en el ejercicio regular del derecho y de su función.

José Antonio ESCARTIN enseña:

El acta notarial es el instrumento público autorizado por notario competente, a requerimiento de una persona con interés legítimo y que, fundamentada en los principios de la función imparcial e independiente, pública

y responsable, tiene por objeto constatar la realidad o verdad de un hecho que el notario ve, oye o percibe a través de sus sentidos.²

En resumen, el acta notarial es un instrumento público por el cual se registran hechos, actos, documentos, videos, fotos, archivos, sonidos, imágenes, correos electrónicos, conversaciones y cualquier otro tipo de acto o hecho cotidiano que servirá como medio de prueba, y no se perderá en el tiempo luego de haberse labrado.

Es innegable el avance que el derecho notarial brasileño ha venido tomando en los últimos años, por la prestación de un servicio ágil, rápido, correcto y seguro dentro del país. Consecuentemente, es el momento de que avancemos un poco más allá.

Desjudicialización es una palabra que define gran parte de la actuación de los escribanos y registradores, que sucintamente consiste en extraer del ámbito judicial actividades que tradicionalmente le competen y transferirlas a los llamados *particulares en colaboración*, lo que contribuye sobremanera al desahogo de la justicia brasileña.

Sin embargo, la redacción del nuevo Código del Proceso Civil brasileño incluye en su artículo 1.084 un nuevo capítulo para la desjudicialización, al prever la posibilidad de reconocimiento extrajudicial de la usucapión inmobiliaria. Esto implica la participación de abogados junto con las partes en los registros de la propiedad inmueble (*cartórios*) al labrarse las escrituras de actas notariales, como lo expresa la ley 11.441/2007, norma que autorizó a los escribanos o notarios a labrar las escrituras públicas de inventarios, divorcios, separaciones y otras.

La finalidad principal del acta notarial es constituir un instrumento de prueba de la posesión del solicitante en el pedido de usucapión y la satisfacción de los requisitos previstos en la legislación para el cumplimiento del registro inmobiliario de la usucapión pretendida. No obstante, puede tener otros objetos en el ámbito privado, administrativo o registral, e incluso ser parte de una actuación jurídica no comercial o de un proceso comercial complejo, para su elaboración, constatación o ejecución.

En resumen, el escribano, investido de fe pública, al verificar, presenciar y autenticar los hechos, labra el acta notarial, escriturada en su libro de notas, firmada por las partes y por el abogado, relativa a la constatación de aquel acto, hecho, declaración o documento presenciado y analizado, en su forma real e inalterada, sin discutir ni analizar el mérito de jurídico, lícito o ilícito, a diferencia, por ejemplo, de una escritura pública de compraventa.

En palabras de Carlos Nicolás GATTARI, «En el Estado de derecho, la fe pública es la creencia impuesta por la ley» y por imposición de la ley; el servicio notarial es una delegación de la fe pública del Estado en un parti-

2 ESCARTIN IPIENS, José Antonio, «El acta notarial de presencia en el proceso», *Revista del Notariado*, 399, p. 176, *apud* ARMELLA, Cristina Noemí, *Tratado de derecho notarial, registral e inmobiliario*, Buenos Aires: Ad-Hoc, 1998, p. 957.

cular, el escribano o notario, que a partir de los actos y negocios privados, con calificación técnica, permite que los actos y hechos estén revestidos por la fe pública.³

El escribano puede labrar el acta notarial de una conversación mantenida mediante la aplicación digital WhatsApp, informar acerca del contenido de correos electrónicos, páginas de Internet, asambleas, reuniones, audios, videos, entre tantas otras formas y actos experimentados de manera cotidiana por cualquier persona.

La ley 8.935/1994 trata sobre normativa y reglamentación de la actividad de notarios y registradores. En su artículo 7.º, III, al referirse al acta notarial en el ordenamiento jurídico brasileño, se limita a denominarla como instrumento público bajo competencia exclusiva del notario para su labrado, sin ningún otro detalle, dejando abierta su mejor definición a la doctrina, la jurisprudencia y el escribano.

Desde 1994, los escribanos, registradores y demás agentes del derecho vienen explorando esta herramienta llamada *acta notarial*, por cuanto hace posible que la prueba del acto o hecho no se pierda en el tiempo.

La problemática existe en razón del desconocimiento de la población en general y de otros agentes del derecho acerca de la importante actuación del escribano o notario y las actas notariales, sus posibilidades y efectos.

En este sentido, pretendemos responder algunas preguntas que, creemos, son relevantes para orientar acerca del uso del acta notarial: ¿Cómo podrá ayudar el acta notarial a probar la posesión en el pedido de usucapión? ¿Qué puede ser probado en un acta notarial? ¿En qué circunstancias fácticas el acta notarial puede resultar importante para el solicitante, el abogado y la contraparte del inmueble sujeto a usucapión? ¿Cómo y dónde puede obtenerse un acta notarial y cuál es su costo en Brasil? ¿Cuál es la diferencia entre acta notarial y escritura declaratoria? ¿Puede un acta notarial ser emitida digitalmente? ¿Puede labrarse un acta notarial a partir de archivos digitales? ¿Cuáles son los límites del acta notarial?

Se procura exponer minuciosamente y de manera práctica las variadas formas de utilización del acta notarial y mostrar al lector su aplicabilidad diaria en cualquier ámbito: personal, patrimonial o relativo a actividades de negocios, para que el registro de un acto o hecho no se pierda y constituya medio de prueba.

Como objetivo general del presente trabajo, se apunta a demostrar de qué manera el acta notarial puede ser útil como instrumento de ayuda y medio de prueba para con el inmueble sujeto a usucapión, para lo cual se tratará de responder a las demás preguntas formuladas en este trabajo y, particularmente, presentar las diferentes formas de utilización y los requisitos del acta notarial.

3 GATTARI, Carlos Nicolás, *Práctica notarial: donación; dación en pago. El notario, creador de derecho*, 2.ª ed., Buenos Aires: Depalma, v. 4, 1996.

METODOLOGÍA

La metodología científica elegida para el desarrollo del presente artículo cobró forma a partir de búsquedas bibliográficas en las revistas y la doctrina jurídica, en la legislación pertinente y en la jurisprudencia.

Tomé en consideración mi formación y actuación profesional. Soy escribiente y labro actas notariales, brindando publicidad, perpetuidad y demás garantías a los clientes de la escribanía para que las utilicen en sus procesos, su día a día, su registro inmobiliario o incluso para fines de archivo personal.

El estudio analítico sintético se hace presente en el trabajo sobre los textos normativos y en su posterior aplicación, sujeto a los actos y hechos concretos.

Se utilizó también el proceso comparativo, toda vez que fueron confrontados instituciones y procedimientos, formas y normas procesales, con incursiones en la legislación civil anterior.

REFERENCIAL TEÓRICO

Aspectos generales

El nuevo Código del Proceso Civil brasileño ya es una realidad. Luego de interminables discusiones sobre su contenido y de una larga espera, el 16 de marzo de 2015 la entonces presidente, Dilma Rousseff, sancionó su texto final.

Con él se avecinaban nuevos tiempos. El nuevo Código del Proceso Civil, más allá de necesarias discusiones más profundas, venía siendo reclamado desde tiempo atrás. El derecho brasileño necesitaba actualizarse, y aún lo necesita. Por su carácter de ciencia, debe acompañar la realidad social y atender sus constantes transformaciones.

Los procesos judiciales deben ser armónicos, no solamente en razón de la rapidez que se le exige a la acción judicial eficaz, sino también con el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, respetando de manera absoluta las normas y los principios presentes en el texto constitucional.

El derecho procesal ya se había acostumbrado a las reformas paulatinas promovidas por el Legislativo sobre el texto en vigor desde 1973. No obstante, aunque haya críticas sobre el texto final sancionado, es cierto que el nuevo ya está instaurado, y el pensamiento a partir de ese paso debe orientar una búsqueda incansable de la efectivación de nuevas medidas derivadas de la reforma, sin subestimar la técnica ya adquirida, sobre todo aquello que se ha mantenido.

Y así debe ser porque lo nuevo no es necesariamente perfecto, y aquello que se había venido practicando, como es el caso del acta notarial, puede ser una conquista relevante para el sistema; tanto es así que su valor fue reconocido por la nueva legislación.

Específicamente acerca de las pruebas, dentro del nuevo Código del Proceso Civil, y enfocando la atención precisamente en la importancia del acta notarial, el reciente texto la contempla de forma expresa como medio de prueba fehaciente.

La importancia de las pruebas en el sistema procesal es una realidad indiscutible. El éxito de la causa está íntimamente ligado a que determinada prueba exista o no. Justamente, a través de la fe pública del escribano y sus funcionarios autorizados, el acta notarial venía destacándose en forma progresiva con más fuerza, solidez y reconocimiento en el mundo jurídico, dado que puede otorgar autenticidad a la palabra de una de las partes y así incidir directamente en la convicción de aquel que está apto para definir una causa y sentenciar un fallo judicial.

Hasta entonces, el uso del acta notarial no estaba prohibido. De todas maneras, con el nuevo Código del Proceso Civil, la posibilidad de valerse de este importante instrumento como medio probatorio pasó a estar auténtica y expresamente reglamentada.

La usucapión extrajudicial o administrativa, como viene reconociéndose, no constituye novedad para el derecho brasileño, considerando la previsión de la ley 11.977/2009 y sus modificaciones a través de la ley 12.424/2011, aun cuando esa previsión tenga efectos prácticos limitados. Se remite solamente al seno de la regularización catastral urbana, en procedimiento complejo y consideración del plazo adquisitivo de la usucapión, condicionada al previo registro del título de legitimación de posesión (art. 60 ley 11.977/2009). Es decir, a partir del presente, en Brasil el proceso de usucapión podrá fluir rápidamente a través de tramitaciones extrajudiciales, y todo el proceso se podrá desarrollar dentro de las escribanías notariales, es decir, a través del labrado de actas por un notario y su registro ante el oficial de registro inmobiliario. El brasileño, junto con su abogado, tendrá la opción de elegir, cumpliendo con la presentación de la documentación exigida por ley, si su proceso tramitará por vía judicial o extrajudicial.

Para que el área pueda ser regularizada mediante este tipo de usucapión, el inmueble cuya propiedad pretende inscribirse debe estar incluido dentro del perímetro urbano del plano catastral o alcanzado por ley municipal específica.

Las alteraciones del nuevo Código del Proceso Civil brasileño consolidaron esta nueva modalidad de usucapión administrativa, que brinda mayor eficiencia y celeridad. El poseedor deberá reunir algunos documentos que comprueben la posesión, las circunstancias y la extensión en el tiempo, así como la ausencia de acciones que reivindiquen el inmueble (certificaciones negativas).

Definición de *acta notarial*

En la letra de la ley y en sus diversas interpretaciones explicadas abajo, el acta notarial presenta un abanico enorme de posibilidades y acciones. No obstante, básicamente el acta nace de la transcripción de los actos y hechos, autenticados y legitimados por el escribano o notario.

Según Francesco CARNELUTTI, probar es la acción de certificar la existencia de un hecho; es decir, es el procedimiento utilizado para verificar la exactitud de aquello que es afirmado.⁴

No se trata de un documento compuesto, manipulado o constituido; el acta notarial es la narración exacta del notario sobre los hechos, documentos presentados o actos requeridos por el solicitante, debidamente constatados, que pueden ser de carácter lícito o ilícito. Así como la vida misma, el derecho necesita certezas, y estas pueden comenzar a partir de un acta notarial y de sus efectos.

El concepto de acta notarial, muy bien expresado en las palabras del Dr. Paulo Roberto GAIGER FERREIRA y el Dr. Felipe Leonardo RODRIGUES, puede entenderse como

[...] el instrumento público a través del cual el escribano, o funcionario autorizado, a pedido de la persona interesada, constata fielmente los hechos, las cosas, personas o situaciones, para comprobar su existencia y su estado.⁵

Consideramos también las palabras del Dr. Angelo VOLPI NETO:

Acta notarial es el instrumento a través del cual el Notario, con su fe pública, autentica un hecho, describiéndolo en sus libros. Su función primordial es la de constituirse en prueba en proceso judicial. Puede también servir como factor de prevención jurídica a eventuales conflictos.⁶

Conceptuamos al acta notarial como el instrumento en el cual el escribano o funcionario autorizado, a solicitud de persona capaz o representante legal, materializa fielmente en narración formal los hechos, el tipo de posesión del inmueble, el estado de las cosas y de las personas, de todo aquello que verifica con sus propios sentidos, sin emisión de opinión, juicio de valor o conclusión, dando fe de que todo aquello presenciado y relatado representa la verdad, y consignándolo en su libro de notas o en el propio documento presentado.

4 CARNELUTTI, Francesco, *Lezione di diritto processuale civile*, Padua: Cedam, 1926, v. 1, *apud* SANTOS, Sandra Aparecida Sá dos, *A inversão do ônus da prova*, 2.^a ed. rev., actual. y amp., São Paulo: RT, 2006.

5 RODRIGUES, Felipe Leonardo, «Ata Notarial - Os procedimentos básicos da sua lavratura. Técnica de redação - o coração deste precioso instrumento notarial», en http://www.atanotarial.org.br/artigos_detalhes.asp?Id=6.

6 VOLPI NETO, Angelo, «Ata notarial de documentos eletrônicos», en <http://www.volpi.com.br/conteudo/319>.

Para Josefina CHINEA GUEVARA:

Acta notarial será todo documento público autorizado por escribano que no responda al carácter de escritura. Consecuentemente, no tendrán como contenido un acto jurídico; sino hechos, actos o circunstancias de relevancia jurídica, de los cuales deriven o se declaren derechos o intereses legítimos para las personas, o cualquier otro acto de declaración lícita que, por su naturaleza, no constituya acto jurídico.⁷

En conclusión, acta notarial es el instrumento público a través del cual el notario, a pedido de la parte interesada, relata constatando fielmente los actos, hechos, cosas, actitudes, personas o situaciones, para registro y comprobación del estado o existencia. En las actas notariales de usucapión, la presencia del abogado resulta indispensable.

Importancia del acta notarial

Considerando los conceptos transcriptos arriba, se hace notoria la importancia y el prestigio que el acta notarial merece, pues mediante ella se busca garantizar las certezas que el derecho requiere.

La esencia del acta notarial reside en el trabajo del escribano, que verifica, presencia, analiza y autentica los actos y la posesión del inmueble sujeto a usucapión, y actúa revistiendo de fe pública, instrumentando el documento para su utilización en los procesos judiciales, registros públicos o medios particulares.

La escribanía notarial ha venido ganando desde hace tiempo el espacio que merece en el mundo jurídico y en el día a día de las personas, a partir de la puesta en vigencia de la ley 11.441/2007, así como por su intrínseca naturaleza tripartita, más específicamente: asesora, legitimadora y autenticadora.

De manera resumida, la función de asesoría del escribano consiste en colaborar con las partes, explicando e instruyendo acerca de las posibilidades legales, con sus requisitos y consecuencias, e indicando el medio jurídico más adecuado para una determinada situación.

La función legitimadora confiere a los actos y hechos particulares la forma jurídica adecuada. El instrumento público se redacta a partir del requerimiento, de la capacidad de las partes, del objeto, del propio acto.

La función autenticadora emana la presunción de veracidad de los documentos allí transcriptos, escritos, archivados y emitidos por su utilidad, como plena prueba a la luz del derecho, y con obligatoriedad de la conservación del documento notarial.

A efectos de demostrar los avances en el uso del acta, y corroborando el texto del nuevo Código del Proceso Civil, recientemente la Corregedoria

7 ESCARTIN IPIENS, José Antonio, «El acta notarial de presencia en el proceso», *Revista del Notariado*, 399, p. 176.

Geral de Justiça⁸ de este estado incluyó entre sus normas la previsión de que en las actas notariales el escribano podrá exponer hechos lícitos o ilícitos, siempre y cuando sea por requerimiento de la parte. También la producción anticipada de prueba, tratada en el artículo 846 del actual Código de Proceso Civil, podrá involucrar todos y cada uno de los medios de prueba, incluso al de la posesión del inmueble sujeto a usucapión.

De esta manera, en el escenario actual, el nuevo Código del Proceso Civil estuvo acertado al incluir el acta notarial dentro del marco del sistema probatorio, y aún más al regular su utilización para aquellos casos relacionados con medios electrónicos.⁹

El texto legal destaca la importancia del acta notarial, que incluso avanzó, permitiendo expresamente su utilización con relación a los archivos electrónicos. Según la lección de William SANTOS FERREIRA:

[...] la adopción de la llamada *acta notarial* en la cual se solicita a una Escribanía (Registro Notarial) el labrado de un acta en la que, a través del computador del notario, se accede a direcciones electrónicas indicadas por el requirente del servicio notarial, y se realiza el informe del día, horario, contenido, imágenes y hasta filmes, todo debidamente descrito por el escribano, cuyas declaraciones de lo que sucedió ante él, por ser depositarios de la fe pública, le agregan una potente carga de convicción a la prueba exhibida en juicio, transfiriendo la carga de la prueba a la otra parte, lo cual, particularmente en nuestra actividad profesional (la abogacía), acaba por resultar de suma utilidad, siendo que será admitido judicialmente, y rara vez resultará cuestionado el hecho por la contraparte.¹⁰

Indiscutiblemente, el procedimiento extrajudicial/administrativo es más simple y rápido que cualquier acción judicial, que insumirá tiempos considerables, por lo cual ciertamente reducirá costos y permitirá la regularización de enorme cantidad de propiedades en las grandes ciudades brasileñas que, a consecuencia del débil control ocupacional existente en el país, son en su mayoría irregulares, lo que facilitará el cumplimiento del texto constitucional, particularmente el derecho al domicilio, previsto en el artículo 6.º. La sociedad y la economía de bienes raíces obtuvieron beneficios a partir de las alteraciones del nuevo Código del Proceso Civil brasileño. Las familias

8 (N. del t.) En Brasil, órgano del Poder Legislativo encargado del contralor y la fiscalización de la actividad de los magistrados. En los países hispanohablantes los organismos con funciones equivalentes adoptan denominaciones diversas.

9 Existían antes discretas referencias al uso del acta notarial, de lo que son ejemplo los actuales artículos 332 y 364 del Código de Proceso Civil vigente. En su nueva redacción, el artículo 384 regula el uso del acta notarial en los siguientes términos:

«Art. 384. La existencia y el modo de existir de algún hecho pueden ser certificados o documentados a requisición del interesado, mediante acta labrada por escribano. Párrafo único. Los datos representados por imagen o sonido grabados en archivos electrónicos podrán constar en el acta notarial».

10 FERREIRA, William Santos, *Princípios fundamentais da provacível*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 84.

se hicieron acreedoras de garantías y posibilidades de acceso al crédito con garantía real, lo que contribuyó sobremanera a la función social de la propiedad, ampliamente difundida en el ordenamiento jurídico nacional.

El acta notarial pasó a constituir un instrumento indispensable para el registrador, como prueba de posesión calma y pacífica del solicitante sobre el inmueble sujeto a usucapión. Y lo que se ha observado es que la nueva normativa buscó, precisamente, incorporar algo que ya estaba siendo ampliamente usado: las actas notariales, habitualmente empleadas en los procesos judiciales. Ello garantiza mayor efectividad y celeridad a la prestación del servicio jurídico y suma un acto orientado al registrador inmobiliario para la regularización de bienes inmuebles.

Aplicabilidad práctica del acta notarial

Las actas notariales deberán reproducir el pedido del solicitante con base en los requerimientos de la usucapión.

El notorio avance tecnológico de las comunicaciones vía Internet, celulares y aparatos similares, páginas web, información sin el debido crédito autoral y un interminable número de posibilidades en las que es necesario comprobar la veracidad de documentos o de hechos hacen posible que los interesados se valgan de un acta notarial.

En la práctica, el notario podrá ser llamado para constatar eventuales movimientos en el inmueble sujeto a usucapión, mediante fotos antiguas presentadas por el solicitante como prueba de uso del inmueble, declaración de las partes enfrentadas y demás pasos explicados más abajo.

Podrá también ser llamado el escribano para labrar acta notarial de confirmación de que en determinada fecha se encontró el inmueble sujeto a usucapión en una determinada situación, certificar, presenciar, constatar irregularidades y presentar cualquier tipo de información que certifique la posesión del solicitante, acompañando la documentación del inmueble. Esa acta será perpetuada por la escribanía notarial y remitida al Registro de la Propiedad Inmueble.

Tan importante es el valor del acta notarial que, para citar otro ejemplo, a partir del nuevo Código de Proceso Civil brasileño, la usucapión extrajudicial derivada del artículo 1.071, fruto del artículo 216-A y siguientes de la ley 6.015/73, gozó de consideración para obtener espacio propio, dando la razón a los pleitos de los notarios y registradores, y marcando con firmeza una nueva etapa para el derecho, así se trate de la desjudicialización.

La relevancia de esta posibilidad es incalculable, toda vez que con el labrado del acta notarial se impide, por ejemplo, que alguna información deje de considerarse o quede desprovista de su debida documentación; por ejemplo, en caso de que una página de Internet deje de estar en línea o de que una foto o video específicos sean borrados posteriormente, lo que impediría considerar su contenido a quien debe emitir un juicio en el momento oportuno.

El acta notarial labrada por el escribano, conjuntamente con la documentación presentada por el abogado, será presentada ante el oficial del Registro de Inmuebles competente, cumpliendo con el segundo bastión de la propiedad en Brasil: la constitución de la propiedad. Luego de transcurrido y constatado el lapso mínimo de cinco años o más, según el tipo de usucapión inmobiliaria que se pretenda aplicar, y valiéndose de la expedición de edictos, notificaciones y diligencias para constatar todo lo declarado, se certificará la exactitud del pedido, oportunidad en la cual será posible registrar la usucapión pretendida, siempre y cuando no haya impugnación de terceros; acto seguido, se abrirá nueva matrícula para el inmueble, en un acto originario para el derecho registral.

El uso del acta viene siendo ampliamente difundido, y así debe continuar ocurriendo, toda vez que brinda ayuda a la población y al propio Poder Judicial para dirimir los conflictos con base en las pruebas producidas por las partes, así como estimula la simplificación de los procedimientos y costumbres procesales y el uso de métodos alternativos para la resolución de conflictos.

La imparcialidad, la celeridad, la informalidad y la transparencia aplicadas por el notario dan rumbo a la prueba preconstituida por la parte que se aprovecha de dicha prueba, la que solo podrá ser suprimida por la contraparte en incidente de falsedad, discutida la fe pública y probada la ilicitud o el error.

CLASIFICACIÓN DE LAS ACTAS NOTARIALES

Con la promulgación de la ley federal 8.935/94, en los artículos 6.º y 7.º se rescató del derecho comparado el acta notarial, ya existente en el artículo 364 del Código de Proceso Civil brasileño.

De acuerdo con las doctrinas y las legislaciones, las actas notariales pueden clasificarse según su forma, su medio y su objeto.

El escribano actúa de manera pasiva, concentrándose en la verificación objetiva de los hechos. Es instado por la parte, a su solicitud, la que le indica y lo instruye, de manera objetiva, acerca de qué verificar y certificar, con total precisión. Las exposiciones son integrales; el solicitante no puede seleccionar lo que le resulta conveniente, lo que remite al principio de la imparcialidad impuesto de manera directa a los escribanos. Deberá incluso indicar el tipo de usucapión que se pretende, para que el notario analice sus requisitos, de acuerdo con la legislación brasileña, para orientar al registro de la propiedad inmueble al momento de labrar el acta notarial.

A partir de estas constataciones, a través de su percepción sensorial, el escribano califica, da cuenta de los actos y recibe el pedido del solicitante en virtud de la situación presentada o experimentada. Además de la escrituración, el escribano cumple la función de asesoría, a través de la cual instruye al solicitante acerca de los aspectos legales y sobre el sentido común.

La redacción del acta notarial comienza con el protocolo de pedido al escribano de notas sobre el labrado del acta, que podrá ser efectuado de cualquier forma (verbal, escrita o digital), según la necesidad y la urgencia del solicitante, indicando el lugar al cual debe dirigirse el escribano, si fuera el caso, o también presentando el documento, audio o video, es decir, el objeto que habrá de estar involucrado en la escrituración del acta notarial.

En referencia al medio, la elaboración de las actas notariales podrá hacerse en soporte papel, electrónico o mixto. En papel, el modo tradicional, el escribano, al digitar y relevar los hechos, imprime en su libro de notas, constata las firmas de las partes y da por finiquitado el acto expidiendo el traslado aparte. El solicitante llevará consigo el archivo digital del audio, documentos, fotos o cualquier otro elemento, firmado digitalmente por el escribano. Podrá el escribano también labrar un acta en modo mixto y adjuntarla a la narración integral de los hechos, la impresión de fotografías, si fuera el caso, y demás elementos, como archivos de audio, imágenes, filmaciones y contenidos que podrán acompañar al acta notarial en medio electrónico firmado digitalmente, y expedir el traslado, siempre con la debida mención del archivo digital que acompaña al acta.

El objeto de las actas notariales nace a partir de la percepción de personas, sus actos, documentos o cosas apreciadas por el escribano. Por ejemplo, en la percepción de las personas será imprescindible identificarlas, con discriminación de documentos de identidad, si fuera el caso, la circunstancia física, la presencia y el lugar; incluso aclarar si están vivas y si son capaces, sin hacer juicios de valor. A partir de las actitudes de una persona, el escribano podrá autenticar lo que presencié —como, por ejemplo, la situación del inmueble, una manifestación entre tantas posibilidades vinculadas a los actos del ser humano—, acompañado por el solicitante y el abogado. El objeto representado documentalmente, además de la identificación de la parte, podrá ser incluido en el acta; es el caso, entre muchas posibilidades, de los impuestos del inmueble, los planos del inmueble o el recuerdo descriptivo.

Finalmente, el escribano podrá, a pedido del solicitante, describir la existencia de un lugar, del inmueble, de una tienda, de una empresa; referir la percepción de uno o más objetos materiales, como la posesión de un local, la comparación del inmueble con los documentos presentados por el solicitante, etcétera. Son inmensas las posibilidades y garantías que un acta notarial puede ofrecer.

Formalización del acta notarial

La formalización del acta notarial se hará efectiva en idioma portugués, en el libro de notas del escribano, con la firma del solicitante, mayor y capaz, y del abogado, a partir de protocolo y requerimiento del solicitante.

Existirá calificación de la documentación presentada, de la integración de las partes, del lugar de inicio, medio y fin del acta, con constancia de

fechas, direcciones y horarios. El acta notarial podrá comenzarse un día y culminar en otro. Expresará también, con una narración clara, el lugar del hecho y del acta, el tiempo del hecho y del acta, así como la fundamentación legal que la autoriza.

Se incluirá una declaración del escribano y de las partes acerca de la lectura del acta, el tiempo de posesión, el tipo de usucapión. Si hubiera recusación de las firmas, también deberá constar expresamente, y el escribano podrá requerir depósito previo del pago de los costos y tasas del acta notarial.

No obstante, como forma de cohibir posibles abusos de la población mediante la ley 11.977/2009, se imponen algunos requisitos mínimos para obtener la referida usucapión, entre ellos, aquellos previstos en el artículo 60 de la referida ley, con vistas a hacer posible la regularización de la cuestión catastral sin permitir el abuso de la población o la adquisición desenfrenada de inmuebles.

Los requisitos mencionados por el artículo 60 de la ley 11.977/2009 son:

1. Certificaciones del notariado distribuidor para demostrar la inexistencia de acciones en marcha que versen sobre la posesión o la propiedad del inmueble.
2. Declaración de que no se posee otro inmueble urbano o rural (como en el punto 1, debe ser relativa a la totalidad del área y provista por el poder público).
3. Declaración de que el inmueble es utilizado para su residencia o la de su familia.
4. Declaración de que antes no se le reconoció derecho a la usucapión de inmuebles en áreas urbanas.
5. Para área urbana con más de 250 m², el plazo para requisición de la conversión del título de legitimación de posesión en propiedad será el establecido en la legislación pertinente sobre usucapión.

Existe también la necesaria intervención del poder público del lugar del inmueble, en especial de las municipalidades, a fin de reglamentar algunas cuestiones inherentes a este nuevo tipo de usucapión, tomando en cuenta las disposiciones sobre el uso de suelos, para una mejor adecuación a la realidad de cada ciudad, conforme los artículos 182 y 183 de la Constitución Federal brasileña, así como para garantizar la mínima preservación del medioambiente.

De los efectos de la fe pública del escribano

El artículo 3.º de la ley 8.935/94 expresa:

El Notario, o Escribano, u Oficial de Registro, o Registrador, son profesionales del derecho investidos de fe pública, a quienes les es delegado el ejercicio de la actividad notarial y de registro.

En este sentido, la fe pública garantiza la legalidad de una relación jurídica, además de la validez y la seguridad que habrán de prevenir litigios y conflictos.

Toda escritura, actos, registros, certificaciones o documentos labrados o registrados con la impronta del notario o registrador tienen la presunción legal de veracidad, lo que permite que sean utilizados como importante instrumento en el proceso judicial, así como en diversas manifestaciones de la legislación brasileña que afirman la veracidad del trabajo de los notarios y registradores a partir de su calidad de depositarios de fe pública.

Si la prueba documental es considerada relevante, dado su poder de convicción y porque muchas veces marca el camino a la realidad, habrá de gozar de mayor consideración si ha sido producida con el plus que le otorga la fe pública. No obstante, vale la pena destacarlo, los documentos confeccionados con la impronta del notario o registrador gozan de presunción *juris tantum*, es decir, se admite prueba en contrario. En consecuencia, constituyen prueba plena, necesaria y suficiente, siempre y cuando no se reconozca su falsedad por decisión judicial.

En el principio de la libre convicción motivada del juez, entre las pruebas producidas por las partes litigantes, el magistrado no podrá dejar de atribuir a los documentos confeccionados por los notarios y registradores la fuerza probatoria que la ley les confirió.

En respaldo de la fe pública del escribano, las actas notariales labradas diariamente en todo el país gozan de inmensa relevancia, validez y seguridad.

Enfoque del inmueble sujeto a usucapión en las actas notariales

Acorde con lo expuesto más arriba sobre modelo y explicación, podemos determinar innumerables situaciones o actos en los cuales labrar un acta notarial se vuelve imprescindible en el ámbito jurídico brasileño.

Con mayor énfasis en la actividad notarial, que seguramente encontrará nuevos desafíos con la vigencia del nuevo Código del Proceso Civil, destacamos algunos requisitos esenciales del acta notarial que se labrará:

1. declarar el tiempo de posesión del solicitante o de sus antecesores, delimitando cada uno de ellos;
2. declarar las circunstancias de adquisición;
3. declarar las dimensiones y características del inmueble, valiéndose de juicio de profesional calificado al efecto, debidamente registrado en el organismo competente (planos y reseña descriptiva);
4. mencionar las certificaciones negativas de los distribuidores y su archivo en carpeta propia del escribano;
5. mencionar y declarar las características del justo título de adquisición;

6. referir el origen de la posesión, su naturaleza y mencionar los comprobantes de la efectiva posesión;
7. consignar la presencia de un abogado presentado por el solicitante;
8. adjuntar fotos del bien inmueble, si fuera posible;
9. declarar que las partes conocen la ley, los plazos, citaciones y edictos, así como su responsabilidad por las declaraciones y la documentación presentada;
10. labrar el acta y registrarla en la circunscripción correspondiente al inmueble.

Todos esos requisitos constaron en la nueva redacción del artículo 216-A de la Ley de Registros Públicos.

La gran ventaja del acta notarial frente a otros medios de prueba, además de la rapidez con la que es labrada, es el hecho de estar investida de la fe pública inherente a la actividad notarial, lo que convierte en presuntamente veraces los hechos que en ella constan. La persona que se dirige al escribano de su confianza solicita el labrado del acta notarial con su abogado para posteriormente redirigirla al Registro de la Propiedad Inmueble.

Finalmente, decidí redactar un modelo estándar de acta notarial, como sugerencia de esta nueva atribución:

ACTA NOTARIAL

SEPAN todos los que vean este instrumento público de acta notarial que a los _____ (___) días del mes de _____ del año de _____, en esta ciudad y comarca de _____, Estado de _____, en esta _____ escribanía de notas sita en la calle _____, ante mí, escribano, se recibe la solicitud en el día _____ de parte del Sr. _____ **[calificación completa del solicitante/parte]** _____ . Comparece también en su calidad de **abogado**, constituido y presentado por la parte: _____, conforme documentos ante mí presentados. Se reconoce la identidad de los presentes y su capacidad para el acto. **1.º)** A pedido del solicitante acompañado por su abogado, se me pidió que me dirigiese, bajo diligencia, el día _____, a la dirección ubicada en esta ciudad y comarca, en la calle _____, para que tomase fotografías retratando la actual imagen de la fachada, del inmueble, de sus ambientes, de la dirección que consta más arriba; **2.º)** Al llegar a la dirección citada más arriba, junto al solicitante acompañado por su abogado, en el mismo día _____ a las ___ h ___ min., verifiqué la existencia de [descripción del inmueble]. A continuación, con la presencia del solicitante acompañado por su abogado, a su pedido, tomé las fotografías _____, ubicado en la dirección arriba descripta, haciendo uso de la máquina fotográfica de propiedad de esta escribanía, que sigue: A) [FOTOS]. **3.º)** A las ___ h ___ min. retornamos a esta Escribanía. **4.º) Fueron presentadas por el solicitante las siguientes certificaciones y documentos, que se encuentran archivados en estas oficinas, relativas al inmueble citado arriba y fotografiado: I)** certificaciones negativas de

los distribuidores [describir una por una]; **II)** declaración del solicitante del tiempo de posesión del requirente o de sus antecesores, delimitando cada uno de los plazos, de ser posible con testigos; **III)** circunstancia de adquisición/ archivado de la matrícula o transcripción del inmueble; **IV)** dimensiones y características del terreno, valiéndose de la participación de profesional calificado al efecto, y debidamente registrado ante el organismo competente, [planos y relevamiento descriptivo] y certificado de medidas y limitaciones expedido por la municipalidad local; **V)** mención y características del justo título de adquisición; **VI)** origen de la posesión, su naturaleza, y mención de comprobantes de la efectiva posesión; **VII)** declaración de conocimiento de las partes acerca de la ley, plazos, citaciones, edictos, y su responsabilidad por las declaraciones y los documentos presentados; **VIII)** certificaciones negativas de deudas laborales (CNDT), en nombre de las partes bajo los n.ºs _____, expedidas con fecha __/__/__, con validez hasta __/__/__, en los términos del artículo 642-A, de la CLT, con la redacción brindada por la Ley Federal 12.440/2011, y de acuerdo con la provisión 08/2012 de la CGJ-SP; **IX)** Certificaciones conjuntas negativas de débitos relativos a tributos federales y la deuda activa de la Unión en nombre de las partes bajo código de control n.º _____ expedidas vía Internet, con confirmación de la Secretaría de Ingresos Públicos, emitida el __/__/__, con plazo de validez hasta el día __/__/__. **X)** Certificación de no incidencia o cobranza del ITBI [asunto controvertido que ha de ser analizado ante la municipalidad en la cual se ubica el inmueble, caso por caso]. Las certificaciones, fotografías y documentos mencionados en la presente acta quedan archivados en estas Notas, carpeta propia con el n.º _____, bajo el n.º de orden _____.

DECLARACIONES FINALES: Las partes requieren y autorizan al oficial de Registro Inmobiliario y demás órganos competentes a practicar todos los actos que sean necesarios para el correcto registro de la presente. Quedan exceptuados eventuales errores, omisiones y los derechos de terceros, así como también me fue declarado bajo las penas de la ley y bajo responsabilidad civil y criminal que: a) no son empleadores y que jamás estuvieron vinculados en dicha calidad a ningún instituto de previsión social, quedando así exentos de las restricciones de la legislación previsional; b) no existe contra ellos a la fecha de hoy ninguna acción real, personal o persecutoria que pueda de alguna manera alcanzar al inmueble objeto de esta escritura; todo esto a los fines y efectos de la ley 7.433/85, reglamentada por el decreto-ley 93.240/86. Las partes declaran que se responsabilizan por eventuales deudas de impuestos, tasas y contribuciones incidentes sobre el inmueble aquí transferido. Será emitida declaración sobre operaciones inmobiliarias, conforme IN/SRF. Consultada la Central de Indisponibilidad de Bienes, son negativas, en nombre de las partes con el código HASH bajo n.º _____ de acuerdo con la Provisión CG n.º 13/2012, hecho este del que las partes tienen pleno conocimiento y por el cual se responsabilizan; 5.º) Nada más fue pedido por el solicitante y su abogado. Para constancia, labro la presente acta con las fotografías impresas en color, archivadas en repositorio digital de esta escribanía, para los efectos del cumplimiento del artículo 364 del Código de Proceso Civil brasileño, y de acuerdo con la competencia exclusiva que me confiere la ley 8.935, del 18/11/1994, en sus incisos III de los artículos 6.º y 7.º. Al cierre, la presente acta fue leída en

voz alta por mí, por el abogado y por el solicitante, estando ambos en conformidad, y fue firmada por el solicitante, abogado, testigo si lo hubiera, y por mí, escribano. Yo, _____, escribano, la digité, verifiqué, suscribí, doy fe y firmo; (a.a.) _____ /// ESCRIBANO. Tasas R\$ _____; al Estado R\$ _____; IPESP R\$ _____; al Registro Civil R\$ _____; Tribunal de Justicia R\$ _____; Sta. Casa R\$ _____; TOTAL R\$ _____. Costos y contribuciones cobrados mediante documentos propios. NADA MÁS. TRASLADADA EN ESTA MISMA FECHA, de lo cual doy fe. Yo, _____, escribano, verifiqué, suscribí, doy fe y firmo.

EN TEST.º _____ DE LA VERDAD

ESCRIBANO

Como se puede observar en el modelo presentado, se trata de un acta notarial específica, con todos sus detalles, actos, sucedidos en determinado lugar, día y horario. Puede elaborársela dentro o fuera de la escribanía (por diligencia), con o sin medios digitales de respaldo, en cualquier día y horario.

CONSIDERACIONES FINALES

Exponemos en el presente artículo que el acta notarial constituye un importante instrumento público que debe ser ampliamente difundido entre los operadores del derecho y la sociedad, de manera de convertirse en una útil herramienta dentro del sistema jurídico brasileño. Su fuerza probatoria es una importante aliada para el resguardo del derecho, sobre todo en lo atinente a la regularización de las propiedades brasileñas.

Estas informaciones, modelos y ejemplos apuntan a contribuir y presentar ante los operadores del derecho y eventuales usuarios la necesidad de promover discusiones, conferencias y seminarios sobre la temática, donde interactúen los notarios a través de los órganos que los representan, la sociedad civil y los profesionales del área jurídica (magistratura, Colegio de Abogados de Brasil y otros), a fin de demostrar los beneficios de este instrumento notarial de usucapión en favor de la sociedad toda.

Ha quedado demostrado de qué manera la adopción del acta notarial en Brasil contribuye a la descongestión del tráfico jurídico, al desarrollo de la economía y a la regularización catastral brasileña. El acta notarial permite registrar numerosos hechos que debido a su transitoriedad no son válidamente documentados, así como aliviar los procedimientos probatorios dispendiosos y morosos.

Si las actas notariales se difunden y practican con profesionalismo, eficiencia y de acuerdo con los principios éticos que deben orientar el ejercicio de un servicio público de semejante magnitud delegado al notario, significarán el ascenso de la escribanía notarial brasileña gracias al

prestigio que ganará el profesional competente. Este ofrecerá al usuario una alternativa probatoria preconstituida y su procedimiento, sin dejar de considerar la constante búsqueda de la valoración de las escrituras públicas, que no deben confundirse con aquellas.

Se concluye, en consecuencia, que de la visión crítica del usuario en su vida cotidiana dependerán la inclusión y el empleo del acta notarial como expresión de garantía.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

«Anales del 3.º Congresso Notarial Brasileiro», *Revista Notarial* (órgano del Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires), v. 808, 1973, pp. 69 ss.

ARMELLA, Cristina Noemí, *Tratado de derecho notarial, registral e inmobiliario*, Buenos Aires: Ad-Hoc, 1998.

Código Civil brasileiro.

Código de Processo Civil.

DINIZ, Maria Helena, *Curso de direito civil brasileiro: Teoria geral do direito civil*, v. 1, São Paulo: Saraiva, 1998.

ESCARTIN IPIENS, José Antonio, «El acta notarial de presencia en el proceso», *Revista del Notariado*, 1934, n.º 399.

FÜHRER, Maximilianus Cláudio Américo. *Resumo de processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2002.

GATTARI, Carlos Nicolás, *Práctica notarial: donación; dación en pago. El notario, creador de derecho*, 2.ª ed., Buenos Aires: Depalma, v. 4, 1996.

GONÇALVES, Carlos Roberto, *Direito civil brasileiro: Parte geral*. v. 8, São Paulo: Saraiva, 2000.

KÜMPEL, Vitor Frederico, *Curso dictado en la Facultad de Derecho Damásio de Jesus*, São Paulo, 2004.

Normas de Serviço Cartório Extrajudicial.

Proc. CP 06/04-TN, 2.ª Vara de Registros Públicos do Estado de São Paulo; art. 5.º, II, CF.

SANTOS, Sandra Aparecida Sá dos, *A inversão do ônus da prova*, 2.ª ed. rev., actual. y amp., São Paulo: RT, 2006.