

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

D E R E C H O N O T A R I A L

T E S I S

Que para optar por el grado de:
DOCTOR EN DERECHO

Presenta

LIC. OTHON PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO

México, D. F., julio de 1972.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI ESPOSA

INTRODUCCION

Nos permitimos presentar al sínodo, este modesto trabajo que tiene aspiraciones de tesis para obtener el grado de Doctor en Derecho.

"Comprende nuestro estudio monográfico: una parte histórica, donde tratamos de hacer una investigación acerca de los orígenes de la función fedataria; un estudio dogmático, donde analizamos la naturaleza de la función notarial, al notario como elemento subjetivo, al documento notarial -- como elemento objetivo y a la fé pública como elemento funcional; una parte exegética, donde analizamos el derecho notarial stricto-sensu y el derecho que el notario aplica en el ejercicio de su actividad y que impone obligaciones a la función autenticante; una parte jurisprudencial, exclusivamente en materia notarial; una parte valorativa, donde pretendemos constatar las hipótesis planteadas y, finalmente, -- el señalamiento de la bibliografía esencial de los temas --- de los que nos hemos ocupado."

En nuestro estudio hemos tratado de presentar una panorámica general del derecho notarial con sentido científico y sistemático, a fin de determinar su objeto y sus finalidades y enfocarlo en el contexto del marco universal del Derecho. Quisimos pasar revista a los capítulos fundamentales de esta rama del saber jurídico. En las más de las ---- ocasiones, nuestra presentación es esquemática y tal vez --- parca, en las menos es exhaustiva. Nos preocupamos por exponer la importancia, la justificación, el estado actual y -- las perspectivas del notariado. Finalmente, quisiéramos --- añadir que una de nuestras principales preocupaciones, fue -- la de señalar los principios de la axiología notarial y en -- última instancia, plantearle al aspirante de la función fe--

dataria, los valores que ofrece para su realización en beneficio de la comunidad esta actividad, a fin de que tenga -- los elementos objetivos suficientes para que vocacionalmente la elija.

Es de advertir al jurado que estamos conscientes - que en este trabajo nuestra postura en ocasiones es o puede parecer prejuiciada, lo que reconocemos plenamente, pues el estudio que hemos hecho del Derecho Notarial nos afecta profundamente, ya que nuestra cotidiana actividad está involu-- crada en el concepto que de esta función tengamos.

En efecto, este trabajo quisimos que fuera una --- respuesta contundente a esa postura fundamental que nos plan-- teó la Cultura Helénica: "conócete a ti mismo", cuestión --- que desde siempre se ha increpado a los humanos desde el pórtico del oráculo de Delfos.

Este trabajo entraña nuestro problema existencial: ¿quién soy como notario? ¿cuál es la significación vivencial de nuestro quehacer? ¿Es el notario acaso, un burócrata anodino que vegeta arrutinado entre un montón de papeles? ¿Es-- un convidado de piedra, mudo y estático frente a la solemnidad del acto jurídico? o tal vez ¿representa una actividad-- dinámica integradora del Derecho, magistrado de la paz por-- su actividad profiláctica y conciliadora, que consagra el--- desarrollo del Derecho en su normalidad, colaborador insus-- tituible del Estado, coadyuvante importantísimo en la estruc-- turación social, administrativa y económica de las socieda-- des humanas, autenticador de los actos trascendentales y --- respetuoso de las instituciones jurídicas, conservador de la veracidad y hacedor de la seguridad jurídica?

Quisiéramos añadir por último, que hemos apuntado a una finalidad principal: la de ser prácticos. De ahí que en algunas partes, mi exposición, por la brevedad de las --- palabras empleadas, parezca incompleta o sombria. Espero-- contar con la benevolencia de los señores jurados que segura-

mente tienen por ideal expositivo aquel refrán latino que decía que lo bueno y breve, es dos veces bueno.

No quiero terminar estos renglones sin reconocer desde aquí la colaboración desinteresada de tantos maestros y amigos, a quienes les debo gratitud por su ayuda. Me reservo el manifestarles a todos ellos personalmente mi agradecimiento. Sin embargo, no quiero dejar de reconocer la valiosa ayuda que me prestaron: El Dr. Andrés Serra Rojas, director de este trabajo, a mis hermanos Eduardo, Bernardo y Fernando Pérez Fernández del Castillo. Por otra parte, sería injusto si no expresara mi profundo agradecimiento a mi esposa Elsa Martínez de Pérez, fiel y leal compañera, que con su amor apuntala mi vida. Tampoco puedo dejar de mencionar a mis amigos "predilectos", que son los colaboradores que forman el equipo de la notaría Sesenta y tres, que trata de prestar un modesto pero eficaz servicio a la comunidad. Reconozco que, sin el valioso apoyo de estos amigos, yo no hubiera podido realizar este trabajo, que sin su sostén me hubiera sido imposible presentar esta tesis. Por su inapreciable ayuda, a todos ellos les doy las gracias. ¡Muchas gracias a todos!

PRIMERA PARTE
HISTORICA

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES E HISTORIA DE LA FUNCIÓN FEDATARIA.

1. La documentación en los derechos Cuneiformes. 2. Egipto. 3. Israel. 4. Contratación escrita y escribano en el Derecho Griego. 5. El Derecho Greco-Egipcio. 6. Roma. 7. Justiniano. 8. La Constitución CXV del Emperador León el Filósofo. 9. Bibliografía.

A. LA DOCUMENTACION EN LOS DERECHOS CUNEIFORMES.

Según se sabe, los primeros testimonios de contratación escrita se remontan a los orígenes mismos de la época histórica, en el Cercano Oriente, hacia el año tresmil A.J.C. Tan antiguos son estos testimonios del contrato escrito, que se ha llegado a pensar en la posibilidad de que el documento haya sido la matriz que diese luz a la escritura misma. Hay lenguas muertas de venerable ancianidad, que solo sirvieron -según la arqueología- a la redacción de negocios jurídicos. Revisemos sucintamente las características que poseían los documentos, asirios y babilónicos durante toda su existencia, es decir, hasta el siglo III A.J.C, y considerémoslos desde el punto de vista físico, formal y jurídico.

I. FISICO.

Antes que nada es de grave importancia hacer destacar que en lo que se conviene en llamar la civilización-sumeria (Babilonia y Asiria), se utilizó el tipo de escritura denominada cuneiforme. Los escribanos asirio-babilónicos echaban mano de una técnica muy sencilla en la técnica de escribir. Primeramente se fabricaba una tablilla de arcilla fresca y se escribía sobre ella con un buril cuyo extremo tenía forma de cuña. La tablilla así grabada, se dejaba secar al sol o se introducía en un horno para que con el calor cobrase una consistencia y dureza mayores. Advertamos que la dureza de la tablilla, debida a su cocimiento, garantizaba mejor la autenticidad de lo escrito en ella. Las tablillas que no sufrían la acción del fuego eran fácilmente falsificadas.

En lo atingente a nuestro propósito, han sido descubiertas pocas inscripciones contractuales que no fuesen hechas sobre arcilla. Sin embargo existió lo que se nombra

como 'kudurru' (piedra similar) es decir, documento re ---
 dactados sobre enormes piedras de singular dureza. Algunos
 Kudurru contienen el testimonio de la transmisión de la ---
 propiedad de determinados campos de propiedad colectiva --
 a particulares. Quizás estos negocios-cesión o bienes ----
 comunales a privados, se plasmaban en piedras grandes con-
 el fin de deslindar las mismas propiedades y de darle al -
 negocio un carácter que análogamente podríamos llamar ---
 público. El kudurru sería de prueba necesaria, ya que los-
 jefes de la tribu otorgante podrían, al cabo del tiempo, --
 reclamar las tierras que inmemorialmente habían pertene---
 cido a su comunidad. Los nuevos adquirientes -generalmente
 militares o reyes- se servían de ellos para probar la ---
 legalidad de sus tenencias.

La forma.

La escritura cuneiforme se imprimía en tablillas-
 de una rica variedad de figuras. Las había en forma de ---
 hoja de olivo, de uña, de lentejas, en forma circular, cua-
 drada o rectangular. La escritura se efectuaba también ---
 sobre cilindros, o vasijas, prismas de muchas caras o so-
 bre simples ladrillos. A pesar de ello,, las tablillas ---
 que contienen negocios jurídicos, como también las cartas
 o notas referentes a la economía y contabilidad, sólo ofre-
 con dos modalidades: o bien son rectangulares, delgadas, -
 de cuatro esquinas suavemente convexas y sus ángulos no --
 tablemente redondeados, o bien son gruesas, también rec --
 tangulares y con cuatro ángulos rectos.

Ambas formas se utilizaban indistintamente en ---
 los negocios jurídicos. Se supone que la utilización de --
 esas formas de tablillas servía no tanto para diferenciar-
 las de las otras que contenían cartas privadas, relatos, --

revelaciones, recetas, etc., sino para darle al negocio -- jurídico mayor formalidad, advirtiendo así tanto al escribano como a su lector que estaban delante de un campo específico: el jurídico.

Existe una curiosa e interesante modalidad de --- las tablillas jurídicas. Se trata de un estuche de barro -- que contenía la tablilla donde se había estipulado el contrato. En el estuche mismo, por la parte exterior se en--- contraba reproducido otra vez el mismo contrato.

Así existía un solo contrato en dos expresiones -- distintas: el documento que estaba escrito sobre el estu--- che y el que se guardaba en él. A estos contratos se les -- acostumbra llamar dobles y tuvieron su origen probable --- mente en el deseo de evitar cualquier posibilidad de fal--- sificación. El testimonio de un proceso de la primera di--- nastía de Babel (período medio) nos informa de que en ca--- so de duda, el juez procedía a abrir el estuche, cotejando el texto externo con el que figuraba en la tableta inte --- rior.

Parece que cualquier negocio jurídico podía escri--- turarse en esta forma. El uso del documento doble está -- comprobado desde tiempos muy antiguos, hasta que poco a -- poco desaparece en la segunda mitad del S. VII. Por ello-- se estima como poco probable establecer relaciones con -- los documentos dobles, redactados sobre papiro que ---- conocieron los egipcios helenizados a partir del año 300-- A.J.C. La costumbre de utilizar el documento doble se --- extendió con visos de probabilidad hasta el Occidente --- (Egipto) y fué adoptada por los arameos que tenían una --- colonia en Elefantina. Sin embargo la invención del papiro hace que la arcilla entre en desuso.

Apuntamos al margen que el uso del documento do--- ble nos ilustra cómo, desde que el hombre tiene memoria de--- escribir, escribe, entre otras, no ya con la finalidad de-

dar seguridad al negocio privado, sino de garantizar la autenticidad del escrito.

II. FORMALIDAD.

Desde el punto de vista formal, los negocios jurídicos contenidos en las tablillas de escritura cuneiforme está redactados en estilo objetivo, es decir, que fueron escritos por personas extrañas al mismo negocio, objetivamente, refiriéndose siempre a terceras personas y relatando sus acuerdos. Los documentos son historias en los que se relata un hecho jurídico. De ahí que su valor esencial sea el de servir como prueba del hecho jurídico y no como su cuna. Se trata pues de documentos probatorios que no tuvieron nunca el valor constitutivo. Es por esto que pueden ser catalogados como actas de testigos, y no como escrituras públicas que detentasen las características que hoy les atribuimos.

Testigos. En efecto, los testigos son el signo formal más característico de estos documentos y son ellos los que sirven como medio de prueba de la autenticidad de la tableta, sin que se haya podido puntualizar si también eran considerados como testigos del mismo negocio jurídico. El número de ellos, en un solo tipo de documentos o de negocio, podía variar de dos a veintitrés, sin que sepamos las razones de esa amplia variación. Por regla general, la mujer no gozaba del privilegio de ser testigo, excepto en el período babilónico antiguo. Los esclavos tampoco tenían la capacidad legal de ser valer su testimonio. Finalmente se ha hecho notar insistentemente que los testigos no firman el documento ya que la suscripción no se conocía en aquella época.

Sellado. Si la firma de los testigos no era necesaria,---

para atestiguar su presencia en la factura del documento - se requería del sellado. Este constituía uno de los elementos más valiosos que formaban la autenticidad probatoria - del documento. Hablando en analogía, podemos afirmar que -- el sellado es lo que correspondería a nuestra firma actual y era quizás la parte más importante del documento. Debe-- mos tener presente que de hecho, la suscripción nació de-- una paulatina transformación del sellado, pues en la Edad-Media fué tan proluga en sello, que para distinguir a los-- distintos propietarios de los sellos utilizados en el do-- cumento, se colocaba su nombre inmediatamente abajo del -- sello. Tan importante debió haber sido el sellado que --- se piensa que fué el quien sustituyó al antiguo juramen -- to e hizo posible que el documento probatorio diera el pa-- so necesario para convertirse en constitutivo y positivo.- En general, el sellado consistía en imprimir el anillo fa-- miliar en la arcilla fresca. Los anillos estaban modelados en las formas más extrañas y distintas, posiblemente para evitar adulteraciones y diferenciarlos. A veces, sobre --- todo en lo referente a la gente pobre que no poseía el di-- nero suficiente para tener un anillo, el sellado consistía en hacer imprimir únicamente la orla del vestido o las --- uñas de las manos.

En la parte inferior del documento, las partes -- dejaban grabado su sello y después los testigos hacían lo mismo.

Aunque lo corriente respecto a las partes, era--- que imprimiese su sello solamente aquella que realizaba-- un acto de disposición o la que asumía una obligación. Re-- cuérdese que aún ahora el Papa, al ser elegido, escoge --- un escudo que se graba en su anillo y con ese anillo sus-- cribe las actas que tienen mayor relevancia en su gestión.

Escribano. - Los testigos imprimían su sello antes de la-- fecha, y después de ésta se incluye el nombre del escri --

bano y su sello, Al principio los escribanos pertenecían a la casta sacerdotal. Su oficio no correspondía estrictamente a lo que conocemos hoy por escribano. Su papel en la sociedad antigua era desempeñado con una gran variedad de oficios. Decir escribano equivale a decir 'intelectual' en nuestros tiempos. Ellos eran los consejeros reales, los maestros de la ley, los historiadores, sacerdotes, etc. Sin embargo debemos hacer notar que al oficio se accedía por herencia, y cuando se nos dice que había escuela de escribanos, debemos entender que eran escuelas, simple y sencillamente escuelas, donde se enseñaba a escribir entre otras cosas. No hay nada que nos indique que el escribano otorgase al documento un carácter oficial o público. Se supo no con razón que su carácter era privado y que su presencia se debía sobre todo al cuantioso índice de analfabetas. En efecto, sabemos por las actas procesales que se conocen, que en los litigios se hace descansar la fuerza probatoria del documento en los testigos y su sellado nunca en la participación del escribano.

Los historiadores han descubierto también que existían formularios para los distintos tipos de negocios jurídicos, que en realidad no eran muchos, como la serie legal de Ana Ittisu. Los escribanos debían seguir con escrupulo casi superticioso los formularios, creados en un medio litúrgico para darles autoridad y relevancia mayores. Estos formularios han hecho posible que los documentos estudiados conserven una homogeneidad y permanencia sorprendentes a través del tiempo. Sin duda que cuando el muchacho entraba en una de las escuelas de escribano, se le enseñaba al mismo tiempo que a leer y a escribir, a transcribir y repetir los formularios establecidos, de forma que la posteridad está sorprendida por la falta de imaginación de los escribanos.

Archivos. - Desgraciadamente no podemos saber si los do --

documentos se guardaban en lo que ahora conocemos con el nombre de archivos, pero los descubrimientos realizados en esta materia, hacen pensar que los documentos se guardaban en las casas, de los mismos contratantes, en vasijas de considerable tamaño, ya que ahí se guardaba toda la documentación correspondiente a la familia. Es probable, y casi seguro, que en la venta de un bien inmueble se entregaba con él toda la documentación referente a ese mismo inmueble. La afirmación anterior se desprende de los hallazgos arqueológicos que encuentran en cada casa, su documentación propia. Sin duda que los templos también fueron un lugar privilegiado para la custodia de la documentación, pues palacios y templos gozaban de más seguridad policiaca pero sobre todo porque la sacralización del lugar inspiraba mucha mayor confianza.

Estructura interna.- Ya hemos señalado que los documentos están redactados en un estilo objetivo e indirecto y que su uniformidad es admirable. Por los documentos que se poseen, se ha comprobado que se utilizaban los mismos giros, las mismas expresiones durante toda la literatura jurídica de la civilización que nos ocupan. Así, si el negocio jurídico era complejo, se escribían tantos documentos, cuantas partes típicas podía tener el negocio, salvando con ellos los esquemas establecidos. Algún autor ha llegado a sostener que "en el derecho babilónico antiguo puede decirse que no existe sino un tipo de documento negocial objetivo a cuyo esquema pueden reducirse todas las variedades de negocio jurídico, con escasas excepciones".

Como punto de partida del documento, se exponía el objeto del negocio jurídico, después el nombre de los contratantes y, a continuación, su actividad negocial, mediante una exposición objetiva, estereotipada, referida-

casi siempre al adquirente del derecho, Siguen los ----- nombres de los testigos, el sellado, la fecha y el nombre y el sellado del escribano. Con el transcurso del tiempo, en vez de encabezar el documento con el objeto del negocio jurídico, se colocará el nombre de las partes y en vez de referir el negocio al adquirente se refiere al cedente.

III. JURIDICO.

Ya hemos señalado que el documento tuvo por re--- gla general un valor aprobatorio y en muy raras ocasiones alcanzó un valor verdaderamente dispositivo. El documento dispositivo, o constitutivo, da vida al negocio jurídico-- en tanto que expresa la voluntad de las partes; el proba-- torio prueba un negocio jurídico anterior a él mismo. Aunque el documento dispositivo pueda servir de prueba, su -- carácter esencial radica en que el consentimiento de ne -- gociar se manifiesta por él y en él. El documento proba -- torio tiende a asegurar a las partes el cumplimiento de-- sus enunciados; es una prueba. No es la formalidad el ras-- go característico de uno o del otro, sino su nacimiento y su finalidad. El probatorio nace después que el negocio -- jurídico se ha celebrado con la intención de probarlo; el dispositivo nace con el contrato, es la cuna del contrato y nace para estructurarlo y constituirlo.

Por otra parte, se calcula que la importancia del documento escrito asiriobabilónico fué grande y de suma--- frecuencia. Casi todos los códigos legales que recogen el pensamiento jurídico de estas culturas, hablan de la ---- contratación escrita y a veces de su necesidad.

Si se lee cuidadosamente, por ejemplo, el Código de Ammurabi, encontramos repetidas veces la mención de la necesidad de cerrar ciertos pactos por medio de documentos escritos., como que en algunos de sus cánones se lee que--

"si un hombre ha comprado o recibido en depósito, sin testigos ni contrato, ya sea oro, o plata, o esclavo varón o hembra, o un buey, o carnero, o un asno o cualquier cosa-- que fuese, de manos de un hijo de otro hombre, o de un esclavo de otro, este hombre es semejante a un ladrón y merecedor de muerte".

Podemos sostener con toda confianza que el derecho inmobiliario formalizaba la traslación de dominio exclusivamente por medio del documento escrito. El depósito-- el matrimonio y divorcio (o repudio) debían utilizar el-- documento escrito. Los hallazgos arqueológicos nos muestran que había títulos al portador y títulos ejecutorios-- escritos, evidentemente, pero no sabemos opinar si otras-- operaciones necesitaban forzosamente la escritura para su válida prueba.

B. EGIPTO.

Pocas cosas podemos decir de la documentación escrita en el antiguo Egipto. Los papiros, recipientes donde vaciaban los contratos, no resistieron tan fácilmente la acción del tiempo como las tablillas cuneiformes y --- sucumbieron a la destrucción. Por otra parte su escritura no fué sino muy tardíamente fonética, es decir que utilizaron una escritura ideográfica, cuando no francamente --- geroglífica, por lo que se duda que hubiese documentación escrita. Lo poco que podemos decir de interés notarial, --- se reduce a la persona del escriba, al llamado documento --- casero y al documento del escriba y testigo, ambos de --- factura reciente.

La persona del escriba.

El escriba egipcio gozaba de grandes privilegios, como lo demuestra el libro de La Satira de los Oficios. -- Desde un punto de vista social, el escriba estaba inmediatamente colocado abajo de los grandes jefes, pero muy -- por encima de la masa doliente del pequeño pueblo. En todo dependían de sus superiores pero participaban de la vida -- regalada de las altas esferas. En realidad eran una especie de intermediarios entre la clase dominante y el pueblo; -- su misión se alinea más cerca del quehacer burocrático -- que del papel intelectual. A ellos les correspondía calcular con toda minuciosidad la producción agrícola de cada -- predio para cobrar los impuestos correspondientes, y con -- trolar la distribución de granos. Eran los colaboradores -- del gobierno, del ejército y del clero. Aunque desempeñaban principalmente el papel de recaudador, era también --- una especie de secretario privado de los grandes persona -- jes, como magistrados. Así mismo ellos eran los maestros -- del protocolo palaciego. Finalmente conviene decir que -- sus funciones estaban trabadas con las de los sacerdotes --

y que se creían descendientes de Thot, dios del pensamiento, del entendimiento, de la palabra, demiurgo creador.

Documento casero.

Consistía este documento en la declaración asentada en una hoja de papiro en la que el cedente se comprometía a transferir una propiedad. Por cada objeto que se transfería, era necesario un nuevo documento. Hecha la declaración del transmitente, se citaba a tres testigos que debían haber oído la declaración y finalmente como conclusión se estampaba el sello de un funcionario de alta jerarquía que regularmente ostentaba el carácter sacerdotal. El sellado de la autoridad implicaba que nada se podía añadir al documento. Así, concluido el escrito, se entregaba el documento al destinatario. Es casi seguro que por el sello del sacerdote, el documento tenía un valor irreprochable. Recordemos que el sacerdote en esa sociedad teocráticamente organizada gozaba de niveles de poder difícilmente superables.

El documento del escriba y testigo.

En el Imperio Nuevo, apareció lo que se llama el documento del escriba y testigo que se parece casi en todo al casero. La diferencia estribaba en que el del escriba y testigo llevaba fecha y en vez de imprimirse en él el sellado del sacerdote, se imprimía el sello del escriba. Una vez terminado el documento se enviaba a Tebas para que fuera sellado por el visir y adquiriese así el valor público. El escriba era estrictamente un escribano, ni más ni menos, y el visir era quién le otorgaba al documento el valor de público.

Hemos señalado que el escriba se parecía mucho a lo que se podría llamar recaudador de impuestos. Esto ha hecho suponer que debió existir desde tiempos muy antiguos un registro de la propiedad para controlar efecti-

vamente el impuesto. Ya veremos cómo más tarde es justamente en Egipto donde aparecen con toda nitidez los registros o archivos de la propiedad.

C. ISRAEL.

Hasta ahora hemos hablado sucintamente de la historia del derecho notarial en pueblos que conocemos y que casi nada tienen que ver con nuestra cultura. Nuestro estudio no ha ido lejos, ni ha sido profundo porque la tésis que sustentamos desea, más que hacer una historia pormenorizada del derecho notarial, mostrar la validez e independencia del estudio histórico del derecho notarial. Nos detenemos más tiempo en examinar al pueblo hebreo en sus aspectos notariales porque creo que ha influido con mayor énfasis en nuestra cultura que en los hasta ahora estudiados. Con esto queremos mostrar al mismo tiempo que la historia del derecho notarial está aún en pañales, pero que es posible su pronto crecimiento siempre y cuando la mente humana se aplique a ello.

Nuestra intención, claro está, quiere presentar datos históricos positivos, pero no de una manera disecada y fragmentaria, y por consiguiente anacrónica, sino meterlos en su contexto e interpretarlos a partir de otros datos que nos suministrarán los mismos seres historiados. La presentación de la evolución de la función notarial es válida únicamente cuando se hace al interior de la evolución total de una cultura dada. Creemos que hablar de "escribanos" en el pueblo hebreo, no coopera en nada a solucionar la cuestión histórica del notariado, a menos que se haga teniendo en cuenta las necesidades culturales y sociales que hicieron emerger la función del "escribano" en tanto que referida al "documento" notarial. El "documento notarial", público, por otra parte y como ejemplo, tiene en nuestra sociedad un sentido que implica la palabra escrita; en sociedades primitivas, que aún no conocían la escritura quizás se conocía "el documento" notarial, público, pero este se realizaba por medio de gestos,

de monumentos, o simplemente por el hecho de hacer -llamar a testigos para que presencién un pacto hipotético. Es decir que ese signo o gesto, corresponde a la formalidad --- con que se revisten ahora nuestros pactos. Así pues nos vemos obligados a ampliar nuestros conceptos notariales para que hospeden también a las funciones notariales que ejercían los primitivos. Nos basamos en el hecho de que a sociedades embrionarias, corresponden funciones embrionarias: el médico de hoy encontrará que su padre profesional es el brujo, mucho antes que Hipócratas pensara existir; Nuestra ley está sancionada en una forma explícita, antiguamente era una crisálida envuelta en un relato mitológico: de la leyenda mitológica que sostenía que una diosa -- era virgen, se desprendía el mandato que sus sacerdoti --- zas fuesen también vírgenes; de la idea mítica que concibe a la m-ger como algo sucio, se desprende el mandato de---- que para acercarse al templo sagrado y pro, es necesario - evitar el contacto con la mujer. Con esta hipótesis de --- trabajo queremos enfocar las funciones o actos notariales- que existieron en el pueblo hebreo, sin que sea imperioso- delimitar nuestro campo de acción a la descripción de los- diferentes escribanos, ya que nos ha parecido, después de- mucha reflexión, que el escribano de ayer, no es el padre- del notario contemporáneo. Creo, basado más bien en una -- intuición que no en puntos históricos incontestables, que- el verdadero padre del notario es el testigo de los viejos- contratos. Según se puede observar, es o son los testigos- quienes dan autenticidad al contrato; hablo, desde luego, - metido en esta circunstancia que es el pueblo hebreo.

La palabra hablada, en los orígenes de este pue-- blo, posee un valor sagrado e incluso se podría llegar --- a decir sin exagerar que tiene un valor mágico. Esta es -- quizás una de las razones por las que la tradición oral se- arraigó con tanta fuerza ahí.

Para esta mentalidad, no cabía la existencia de un refrán que despreciase la palabra hablada. La palabra pronunciada tenía una fuerza arrolladora e incontenible, su poder era enorme y su alcance universal. En el Génesis, la creación del mundo nos es presentada como una epopeya de la palabra divina: Dios dijo y así se hizo. Tiempos más tarde, se dirá, en uno de los salmos (Ps. 33:6) con mayor claridad que "por su palabra (de Dios) los cielos han sido creados" Etc. En el antiguo Testamento cuando Dios bendice o maldice, uno debe entenderlo como algo real: la palabra sale de su boca y se dirige ávida a ejecutar su tarea, como una flecha mortal o como rocío que cae en tierras secas. Una maldición no era la expresión de un descontento interno, ni la manifestación de una intención o proyección psicológica, ni tampoco era vista como una sentencia profética: una maldición o bendición consistía esencialmente en echar a andar una manquinaria de fuerza terrible; la palabra omnipotente.

El valor mágico que el hebreo otorgaba a la palabra hablada, parece muchas veces, pisar el terreno de una franca superstición. Está prohibido pronunciar el nombre de Dios. Nabot (I Rey. 21:11-15) fué lapidado porque se le acusó falsamente de haber maldecido el nombre de Dios y del Rey, como si una maldición tuviese por sí sola la fuerza suficiente de efectuar el mal que expresaba. Siglos más tarde, el centurión del Evangelio, creyendo en el poder mágico de la palabra, dirá a Jesús: "una palabra tuya bastará para sanar mi servidor" (Mat. 8:5-13).

Conocer una cosa correspondía a conocer su nombre, porque entre otras cualidades de la palabra, está la de ser noética. Por medio de la palabra, del nombre, se conocen las cosas. Y cambiar el nombre de un hombre significaba cambiar su destino histórico y religioso, como fué el caso de Sara que se llamaba Sarai (Gn:17:15) o

el caso, más cercano, de Pedro quien en un principio se -- llamaba Simón, hijo de Jonás (Mat. 16:17-18), pero Jesús le cambia el nombre porque le destina otro que hacer que --- el de simple pescador. En otras palabras, el cambio de --- vocación o de destino, va acompañado del cambio del nomb-- bre. Sería perder la pista histórica suponer que al hablar así, el hebreo utilizaba metáforas o un género literario-- especial. Hay algo más profundo que la simple utilización-- arbitraria de un género literario, se trata de la creen -- cia supersticiosa en el poder de la palabra.

En los cimientos de esta creencia se encuentra-- acaso la convicción grave de que Dios había hablado al --- pueblo hebreo, y que teniendo esperanzas en él, su pala -- bra, detentora de las promesas, se tenía que cumplir, no-- como una profecía que revelaba el destino irremediable del pueblo, sino como un instrumento creador e infalible. Por otra parte, no podemos olvidar que los pueblos colindantes-- también tenían esa misma reverencia mágica hacia la pala-- bra y que muy bien la pudieron haber importado al pueblo-- hebreo.

Una mentalidad moderna, alejada de la hebrea por-- dos o tres mil años, cometería un error creyendo que sólo la palabra de Dios tenía esa capacidad constructora o des-- vastadora. Qohelet nos dice que la palabra del rey es so-- berana (Ecces. 8:4). Piénsese también en la maldición de-- Noe a su hijo Canan que tuvo que cumplirse implacable --- mente.

La palabra es pues dinámica, potente y creadora, -- pero además es irreversible. Una vez pronunciada, la pa -- labra se encamina a realizar aquello que se le ha encomen-- dado sin que hubiese una fuerza capaz de detenerla. Nadie-- podía "tragarse sus palabras". En este contexto, nada tie-- ne de sorprendente que en el derecho procesal se admitie-- se en algunos casos el juramento como prueba jurídica. El-

hombre que juraba por medio de una maldición, diciendo, -- por ejemplo, que caiga sobre mí tal desgracia si o digo--- verdad, estaba consciente de que acontecería aspir en caso de que faltase a la verdad (Núm. 5: 11-31).

El caos más sorprendente de la irreversibilidad-- de la palabra es el de la bendición de Isac: Isac, padre - de Esau y Jacob, siente la proximidad de la muerte, y ca-- si ciego, quiere bendecir a su primogénito Esaú; enterado-- Jacob de los deseos de su padre, se adelanta a su hermano-- mayor para arrebatarse la bendición y en contubernio con-- su madre, engaña a su padre y hace que éste lo bendiga --- para ser así el depositario de las promesas divinas. Cuan-- do Esau llega para recibir la bendición de las promesas -- y se entera de la usurpación que le hizo su hermano menor, reclama a su padre y éste responde: "Yo he bendecido a tu-- hermano y quedará bendito..tu hermano vino con tu astucia-- y ha tomado tu bendición" (Gn.27). Es decir que Isac no -- podrá hacer retroceder sus palabras, aún delante de la --- injusta suplantación de persona que hizo Jacob. Por toda-- réplica dice " yo lo he bendecido y quedará bendito". De-- la misma forma, un profeta no podrá detener las amena ---- zas que gravitan sobre la sociedad hebrea, una vez que--- las palabras han escapado de su boca, aunque en este úl--- timo caso habría que hacer algunos matices.

La palabra es dinámica, creadora, noética e irre-- versible, poderosa y fulminante. Para dejar bien asentada-- esta idea de palabra que tuvieron los hebreos, queremos -- citar un texto que nos parece una clave valiosa:

"Como la lluvia y la nieve descienden de los cielos y no regresan sin antes haber mojado-- la tierra sin haberla fecundado antes y ha-- cerla germinar para que dé semilla al sembra-- dor y pan que se come, así la palabra que -- sale de mi boca no regresará a mi sin tener-- resultados, sin haber hecho lo que yo quería y cumplir íntegramente su misión (Is.55:10-11).

Los exégetas ven en esta concepción, un anuncio de toda la teología de la encarnación de la palabra de Dios: "y el Verbo se hizo carne (la palabra de Dios), y esa Palabra encarnada, hace todo lo que el Padre le indica hacer.

Por paradójico que parezca, y a pesar de la gran estimación que tenía la palabra hablada, y del gran poder con que se le concebía, ésta no servía de testigo o testimonio en los convenios. Las promesas de tipo jurídico tenían que ir acompañadas de un testimonio distinto al de la palabra sola. Cuando estipula un contrato, aun de tipo sagrado y religioso, la mentalidad hebrea, todavía primitiva, se verá compelida a objetivizarlo en documentos sin que utilice la palabra hablada para tal fin. La palabra sólo no fue utilizada como testimonio o testigo de un contrato. Eso equivaldría a poseer un espíritu un tanto idealista que choca con la mentalidad pragmática y realista de los hebreos. El contrato celebrado o requería testigos, o documentos, pero no bastaba la palabra hablada.

En este pueblo, había muchos tipos de documentos o testimonios que servían para recordar al hombre el compromiso que se echó encima cuando asintió en sus cláusulas.

La necesidad de ver objetivizado en un "documento" un pacto celebrado se ve en cada rincón de la Biblia: El arco iris es visto como prueba "documental" y simbólica de la promesa divina, en el sentido de que no habrá jamás otro diluvio. El argumento parecerá un poco descabellado, pero para darle todo su valor, es preciso encuadrarlo en la mentalidad hebrea, donde Dios es concebido como una persona en constante litigio con el hombre. Algo tiene de verdad la afirmación simplista de que el Nuevo Testamento-

dibuja a Dios con caracteres de padre, mientras que el --- Antiguo Testamento habla de un Dios recortado bajo el pa - trón de juez. Cuando la Biblia nos dice pues que el arco iris es el sello de una alianza, se refiere sin lugar a du - das, a una situación que era vista por el hebreo como tí - picamente jurídica, a una situación en que las partes li - tigantes se comprometen a algo. En este caso Dios se compro - mete a no volver a abrir las puertas de la lluvia, y por - eso El recordara su pacto, "cuando junte las nubes del cie - lo", al ver el arco iris, que no "volverá a matar al hombre y a los seres vivientes": "esta es -dijo Dios a Noé- la -- señal del pacto que establezco entre mi y toda carne que -- está sobre la tierra (Gn. 9:17).

Los mismo se podría decir de la circuncisión.---- En efecto, ella es la manifestación exterior de un pacto - hecho entre Yavé y el pueb-o hebreo: se trata de un sello - carnal, de la prueba irrefutable llevada sobre el cuerpo, - es un documento, un signo de la alianza hecha entre dos -- personas jurídicas. Dios hace un pacto con el hombre, y es - te al acceder a todas las cláusulas de él, se quita el pre - pucio de su carne como signo documental. La circuncisión-- es también la manifestación o "publicidad" de esa alian--- za y quien no posea tal p rueba, no podrá llamarse he ---- breo, es decir, que no es benefactor de las promesas di -- vinas. En cierta forma esas promesas son de tipo jurídico. Téngase en cuenta que el Reino de Dios que se establece -- rá en la tierra prometida necesitará de leyes y el pasa-- porte que atestigua la pertenencia de un sujeto a ese reino mesiánico es la circuncisión.

Otras veces la forma de afirmar, "autenticar" y - "publicar" un contrato se realizaba efectuando un banque-- te en que los comensales comían un mismo alimento. Acaso-- sea éste uno de los antecedentes de los banquetes nupcia-- les entendido el matrimonio como un pacto social; en todo-

caso de ahí nace la concepción de la celebración de la Pascua judía y de la Eucaristía cristiana que se llama también de la "Nueva Alianza", del nuevo "pacto", la cena del "Nuevo Testamento". Un caso interesante de lectura completa es el pacto de paz celebrado entre Jacob y Labán, su suegro, donde se puede descubrir sin mucha dificultad que la erección de un montón de piedras acompañada de un banquete son la forma "documental" con que se atestiguaba un pacto.

'Dijo Labán a Jacob: ¿Qué es lo que has hecho? ¡Escaparte de mí, llevándote a mis hijas como si fueran cautivas de guerra!.. Tomó pues Jacob una piedra, y la alzó en monumento y dijo a sus hermanos que cogieran piedras y las reunieran en un montón, y comieron sobre él. Al lugar lo llamó Labán: "Este montón es hoy testigo entre ti y mí". Por eso se le llamó Galdá, y también Masfa, por haber dicho Labán: "Que vale Yavé entre los dos cuando nos hayamos separado uno de otro. Si tú maltratas a mis hijas o tomas otras mujeres además de ellas, no podrá hombre que pueda arguirte, pero mira que Dios es Testigo entre ti y mí". Y añadió Labán: "He aquí el monumento y he aquí el testigo que he alzado entre ti y mí. Este montón es testigo de que yo no lo pasaré yendo contra ti ni tú lo pasarás para hacerme daño. El Dios de Abraham y el Dios de Najor juzgue entre nosotros. Juró pues Jacob por el temor de Isaac, su padre; ofreció un sacrificio en el monte e invitó a sus hermanos a comer y comieron y pasaron la noche en el monte" (Gn. 31:45-54).

Este texto tiene una doble importancia. Primeramente nos muestra que la comida o el banquete era la manera como se concluía un tratado y posteriormente nos revela que un majano servía de "documento público" que certificaba dicho tratado.

Respecto a lo primero, recordemos que la alianza entre Abimelek e Isaac se concluye con un banquete: "queremos hacer alianza contigo, de no hacernos tú mal, como no te hemos tocado nosotros a tí, haciéndote sólo bien y deján-

dote partir en paz. Tú eres ahora el bendito de Yavé. Isaac les preparó un banquete, y comieron y bebieron". (Gn 26:28--30). Es decir, a la invitación de Abimelek de celebrar un tratado de paz, Isaac corresponde positivamente con un banquete. La alianza celebrada en el Sinaí, entre Yavé y el pueblo, se concluye también con una comida (Ex. 24:11). Recordemos también que la Pascua judía tuvo este carácter de conclusión y ratificación del contrato, y que la Eucaristía cristiana es vista como la comida de la Nueva alianza: La nueva alianza el nuevo pacto se ratifica en un banquete, que se llama eucaristía.

Por lo que se refiere al majano, creo que, sin hacer una afirmación categórica, se puede decir que se trata de una mojonera sui generis, que vendría a dividir las tierras. Sabemos que en Israel las tierras estaban divididas por mojoneras (Dt. 19:14, etc). ¿No sería el majano a que se refiere el texto leído una forma de mojonera internacional que dividía los territorios de pueblos o clanes distintos, aunque amigos? Los documentos históricos no nos hablan al respecto, pero sospechamos que debió ser así. En todo caso el majano sirve de prueba pública de un tratado.

Por otra parte, la celebración de pactos de compraventa de bienes inmuebles, se llevaba a cabo delante de testigos que generalmente eran los ancianos del pueblo que se reunía en la puerta principal de las ciudades amuralladas, como se relata en el episodio de la compraventa de los terrenos de la gruta de Macpela. A la muerte de Sara, Abraham quiere sepultar dignamente a su esposa y escoge como lugar más conveniente la gruta de Macpela que se encontraba en los límites de un terreno perteneciente a Efrón. Abraham dice a Efrón:

'Oyeme, te ruego, yo te daré el precio del campo. Recíbelo y sepultaré en él a mi muerta. Y respondió Efrón a Abraham diciéndole:

Qué es para mí ni para ti una tierra de cuatrocientos ciclos de plata? Sepulta a tu muerta". Oyó Abraham a Efrón y pesole ante los hijos de Jet la plata que le había dicho, cuatrocientos ciclos de plata, corriendo en el mercado. Vino pues, a ser propiedad de Abraham ante los hijos de Jet, de cuantos entraban por la puerta de la ciudad, el campo de Efrón en Macpela, frente a Mambré, con la caverna que hay en él, y todos los árboles del campo y sus contornos". (Gn. 23:12-20).

Hagamos notar los siguientes puntos: a) El convenio se efectúa en la puerta de la ciudad que era un lugar público, quizás el de mayor tráfico humano, delante de testigos; b) La plata es pesada debido a que no había probablemente una medida común, ni se acuñaban monedas estandarizadas. c) No hay escrituras del convenio, al menos no se habla de ellas.

Siglos más tarde el relato que acabamos de leer, encontramos otro tipo de contrato de transpaso de derechos de un inmueble en el libro de Rut:

"..Había en Israel la costumbre, en caso de compra o de cambio, para convalidar el contrato, de quitarse el uno la sandalia y dárselo al otro. Esto servía de prueba en Israel. El pariente próximo que había dicho a Boz: "cómpralo tú por tu cuenta", se quitó la sandalia Boz dijo a los ancianos y a todos los presentes: "testigos sois que yo compro a Noemí cuanto perteneció a Elimelek..." (Rut 4: 7-9).

El relato nos llama la atención porque a pesar que el texto nos diga que lo que convalidaba un contrato de esta clase era el intercambio de una de las sandalias del vendedor o del que cedía el derecho, parece ser que lo más importante, desde el punto de vista formal, era la presencia de testigos, ya que Boz -el comprador- se asegura de realizar el contrato delante de diez testigos escogidos entre los ancianos de la ciudad (4:2), en la puerta de la ciudad--

(4:1). Este contrato, como el de Abraham en Macpela pueden ser etiquetados de orales y que para ser tales requieren la presencia de testigos y celebrarse en la puerta de la ciudad. Aquí, el simbolismo del cambio de sandalias goza de singular importancia en la transferencia de tierras. En efecto, "el calzado parece haber servido de instrumento probatorio en las transacciones inmobiliarias. En el salmo 80 Vrs. 10 y en el 108 Vs. 10, se dice "eché mi sandalia sobre Edom", lo que significaba "tomo posesión de Edom". En Nazu, el vendedor levantaba el pie de la tierra que abandonaba y ponía en su lugar el pie del comprador. También en Nazu un par de sandalias (y un vestido) aparece como el pago ficticio para convalidar ciertas transacciones irregulares.

La práctica de contratos escritos, constatada en el cercano y medio oriente desde muy antiguo, estaba arraigada en Israel desde el siglo VI, A. C., por lo menos. Hacia 587 A.C., el profeta Jeremías compró unas tierras e insertó este acontecimiento de su vida, en forma simbólica, en el libro de profecías que lleva su nombre. Transcribimos el texto para poder comentarlo más tarde:

"Wino pues, Janamel, el hijo de mi tío, a verme, según lo que me había dicho Yavé, al atrio de la guardia y me dijo: "Cómprame el campo de Anatot, en la tierra de Benjamín, pues te corresponde la posesión por razón de parentesco. Entendí, pues, que era la voluntad de Yavé compré el campo de Janamel, mi primo, de Anatot, pagándole diecisiete siclos de plata. Hice el contrato por escrito, lo sellé, tomé testigos y pesé la plata con la balanza, y recibí el contrato de venta sellado y el acta de las estipulaciones abierta, según las prescripciones legales y se lo entregué todo a Baruc, hijo de Nerias, hijo de Masías, en presencia de Janamel, mi primo, y de los testigos que habían firmado el contrato y de todos los judíos que se hallaban en el atrio de la guardia. Y de-

lante de todos dí a Baruc esta orden: Así di ce Yavé Sabaot, Dios de Israel: toma esos dō cumentos, ese contrato de venta, el sellado y el abierto, y mételos en un tubo de barro cocido para que puedan conservarse largo -- tiempo"... (Jr. 32:8-14).

Siendo el único relato bíblico que nos atestigua-- detalladamente la forma como se efectuaba un contrato de -- compraventa, nos detendremos a expresarlo completamente, pe ro sin torturarlo, para que confesandonos todo lo que ten-- ga que decir, no hagamos una idea exacta de lo que signi -- ficaba formalizar un documento de este tipo.

En primer lugar parece ser que la presencia de -- testigos en la formación de un contrato requería como algo esencial. Ya habíamos notado que tanto cuando Abraham compra el campo de Macpela como cuando Boz adquiere a Noemí, los-- testigos son necesarios para convalidar dichos contratos. -- Quedémonos pues con la idea global de que eran los testigos quienes daban autenticidad al contrato, al menos en su for-- malidad desde muy antiguo, desde los orígenes del pueblo -- Hebreo, i. e. desde Abraham. Pero si oteamos en los pue -- blos vecinos descubrimos que posiblemente desde mucho tiempo atrás, los testigos eran solicitados, como elementos indis-- pensables, en la celebración de contratos. El código de ---- Hammurabi (ca de 1726 A.C.J.) nos habla repetidas veces de -- la necesidad de efectuar los contratos delante de testigos. Citamos sus leyes 122-123 como prueba de ello:

121 Si alguien quiere depositar plata, oro o cualquier otra cosa bajo custodia de otro hombre, deberá mostrar a los testigos la cantidad completa que quiere depositar, re-- dactará los contratos y entonces entregará los bienes-- en depósito.

122 Si hace un depósito sin testigos y contratos y le negaron un recibo en donde hizo el depósito, en este caso no --- tiene derecho a reclamar.

123 Si un hombre da plata oro o cualquier otra cosa en depó-

sito a otro hombre en la presencia de testigos y éste -- niega el hecho, se procederá en contra de él y deberá-- pagar el doble de todo lo que negó haber recibido.

Si se comparan con cuidado estas tres leyes, se--- pondrá en evidencia que la presencia de testigos es de mucho mayor valor que la existencia misma del contrato. La ley --- 123 habla únicamente de testigos y no de contratos, como si la sólo presencia de testigos bastase para proceder contra-- la parte litigiosa. Para confirmar nuestra idea pueden leer se las leyes 9, 10, 11, 13 y otras del mismo código, porque-- la acción jurídica de estas leyes está estructurada por la-- presencia del testigo.

Hay sin embargo datos referentes a los testigos -- pertenecientes a tiempos verdaderamente remotos. Aunque noso-- tors no hayamos encontrado nada en la edición que tuvos a la vista del Código de Hammurabi, un autor sostiene, bajo su -- exclusiva responsabilidad, que " El código de Hammurabi --- transcribe el texto de una antiquísima tableta a la que se-- le asigna alrededor de 4000 años antes de la era cristiana-- y dice: "Una esclava hembra por nombre Ginar-tapadda, Zani-- ni vendido a Nitah-Nin-girsu, hija del rey y mujer del sa--- cerdote Ningirsu. Zanini ha recibido el precio, diez ciclos de oro puro y doscientos cuarenta sueldos. La hija de Zani - ni ha recibido tres celenis de vegetales y dos celenines de vianda. Gir-ni-bu-ka, el comerciante, Amar-ezen, suegro del sacerdote Shil-dumu el profeta, Ur-cizeda, el primer servi-- dor Rn-na-na, el oficial de la aduana, y Kit-llana-lumeti, - el escriba, Eni-ga-sud, el oficial de la aduana, Lam-dingir mu, esclavo del sacerdote, Nammahini, el jardinero, Shshki-- sig-dugli, éstos son los testigos. En los días futuros, si - un demandante emite malas palabras, sea muerto por un arma-- por sus palabras. En este tiempo Entemena era señor de ----

Shirpurla y Enlitarri era sacerdote del dios Ningirsu". En este documento -continúa Pondé-, destacamos la abundancia de testigos y, en cierto modo, la calidad de alguno de ellos, -- un comerciante, el suegro del sacerdote, un profeta, un primer servidor, dos oficiales de aduana, el esclavo del sa --- cerdote, un jardinero y un escriba".

Con toda legitimidad, podemos preguntarnos en qué consistía la función del testigo. El mismo autor ha opinado con mucha lucidez que en la antigüedad "los testigos lo son del negocio jurídico y no del instrumento; su importancia --- radica en que pueden ser llamados a declarar para que corroboren el negocio jurídico pactado."

Para hacernos una imagen exacta del papel que desempeñaba el testigo en los contratos, conviene tener en --- cuenta las poblaciones de aquellas antiguas ciudades eran excesivamente reducidas. Por otra parte, hay que sopesar el -- hecho de que por regla general eran los jefes patriarcales -- quienes asumían el papel de testigos en los contratos, o como prefiere expresarse la Biblia, eran los "ancianos". Estos --- ponían en el documento su sello para que en caso de liti --- gio, se les llamase personalmente a atestiguar. Recuérdese --- además que la mujer, relegada a una situación social de ---- segundo orden y replegada a los menesteres hogareños, no -- intervenía en los asuntos jurídicos como testigos del do -- cumento. Esto nos da una idea de que los testigos hábiles -- en una ciudad determinada no eran demasiados.

En segundo lugar, la plata se pesa delante de los testigos, Sabemos que entre los romanos la pesada de metal -- precioso era casi un rito sagrado. El código de Hammurabi -- también nos habla de ello. Como causa original de esta ce -- remonia, puede señalarse la falta de moneda acuñada. "Los -- pagos se hacían siempre a peso...fué el único modo de pago -- entre los israelitas hasta la cautividad". También sabe ---

mos que la pesada de oro y palta está representada con frecuencia en los monumentos egipcios y descrita en uno de los poemas de Ras-Shamra.

Y avanzando hacia un tercer punto, he aquí que nos metemos en ese callejón sin salida que consiste en averiguar la persona misma del escriba. ¿Era Jeremías un escriba, o un escribano, o algo semejante?. No lo creemos. Pero la mayor parte de los capítulos dedicados al estudio del escriba-judío, influidos quizás por Casado, hablan de tres tipos de escribas en el pueble escogido: los del rey, los del pueblo y los de la ley. Sin embargo nos parece que se cae en un anacronismo cuando se habla de semejante forma, porque cuando había "escribas" del rey, es decir en tiempos de la monarquía, no había "escribanos de la ley", que aparecieron hasta después del exilio. Y cuando empezaron aparecer los escribas de la ley, había dejado de existir la monarquía y toda su cohorte. Finalmente, por más que hemos buscado un apoyo documental para sostener la supuesta existencia de los "escribas del pueblo", nos hemos hallado frente al silencio más profundo de las fuentes históricas. Así pues, dudamos del valor científico y crítico que pueden tener las líneas que escribió E. Ponde con respecto al "escriba del pueblo" en Israel, ya que al hacerlo evita manifestar sus fuentes y ni siquiera hace una referencia explícita a textos bíblicos o extrabíblicos que pudiesen sostener sus afirmaciones.

Con justa razón se ha formulado una severa crítica a quienes pretenden ver en la figura de Saray, secretario de David (II Sam. 8:17) al padre de los notarios, entre otras cosas, porque su oficio se traduce, o se acomoda más a nuestro concepto de secretario del reino que al de escribano. Es cierto que como secretario de la cohorte debió ejercer en cierta medida la profesión de escribano real. Sin

embargo la actividad que desempeñaba era superior al de un simple escriba. Sus funciones se centraban esencialmente en la administración de los bienes de la corona, vistos en su totalidad. Es difícil entender un texto como el de II Rey. 11:12, sin tener en la cabeza la hipótesis de que el secretario fungía, entre otras cosas, como administrador de los bienes del Templo, hipótesis que se confirma por el texto de II Rey. 22:3-8.

"En el año dieciocho del reinado de Josías mandó el rey a la casa de Yavé a Safán, secretario, hijo de Asafía, hijo de Mesulam, diciéndole: "Sube a Helcías sumo sacerdote, y que reúna el dinero que haya en la casa de Yavé y que han recaudado del pueblo los guardias de la puerta, y lo entregue a los encargados de hacer las obras en la casa de Yavé, empleándolo en pagar a los que trabajan en las obras de reparación de la casa de Yavé, Etc.."

Era en verdad el secretario un personaje de suma importancia dentro de la administración estatal. Es el quién debe conocer los problemas de política interna y externa a fondo y aconseja al rey en asuntos de gravedad, como en el caso de Sobna (II Rey. 18:37). "Organo indispensable del poder a partir de David, nos dice un exégeta, este funcionario era, a la vez secretario picado del rey y secretario del Estado. Redacta la correspondencia externa e interna, anota el producto de las contribuciones, desempeña un papel importante en los negocios públicos". (Recuérdese lo que hemos dicho del escriba en Egipto, a saber que era un funcionario burócrata recaudador. Ahora bien, se ha hecho hincapie en la influencia Egipcia sobre la formación de la Corte Real del Rey David).

Por otra parte no insistimos en la función casi por completo religiosa del "escriba de la ley". Se puede decir también que su oficio se acerca más al teólogo medieval que al del notario. Su preocupación esencial radica en desmenuzar e interpretar los libros sagrado, sobre todo los

legales (que eran de neto corte religioso) en su aspecto --- casuístico, ritual y moral. Su altura y prestigio iguala y - a veces supera a la del mismo sacerdote. El aumento de la -- importancia del escriba de la ley se debió a todo un enjam-- bre de factores difícilmente explicables y nos contentamos-- con señalar como una de sus causas, la desaparición de la -- monarquía, el exilio y la destrucción del Templo. Sea lo --- que .fuese, nos parece que tiene una importancia histórica-- capital el cortar del árbol genealógico del notario la raíz-- correspondiente al escriba de la ley.

Sin embargo, para ser honestos con nosotros mis -- mos, debemos recordar que el texto que estamos comentando -- habla de un tal Baruc, hijo de Nerías. Parece ser que se --- trata de una especie de secretario particular de Jeremías.-- En Jr. 45, Jeremías dicta a Baruc las palabras que él mismo-- Jeremías había recibido de Dios. En 36:32 se dice que "Je -- remías tomó "otro volumen y se lo dio a Baruc, hijo de Ne -- rías, escriba, el cual escribió de boca de Jeremías todos -- los sermones que quemó Joaquín, rey de Judá, y se añadieron-- todavía otros muchos como aquellos". Como vemos, Baruc ---- es llamado "escriba" y por otra parte sabemos que este mismo Baruc escribió el libro de profesías que lleva su nombre --- (Baruc 1:1). Se podría llegar a la conclusión que Baruc --- es un escriba profesional, pero ¿sus escritos tienen algo-- común con los de nuestros notarios? Formulada de otra for-- ma nuestra pregunta ¿Tienen los escritos de Baruc un carác-- ter autenticador?. Faltos de documentación, nuestra respues-- ta no puede ser tajante, pero nos inclinamos a pensar que -- sí ya que justamente lo que busca Jeremías al dictar a un -- "escriba" como Baruc es la fidelidad de alguien, del escriba mismo. El autor material del libro de Jeremías, nos dice -- que las palabras de Jeremías fueron dictadas a un escriba, - Baruc, y que por consiguiente debemos de dar fé a esas pa-- labras del libro como autenticamente de Jeremías. Creo que -

aquí sí podemos ver a un antiguo abuelo del notario.

Nos deberíamos preguntar, al observar nuestro texto, si los escribas tenían entre sus obligaciones, la de --- guardar en sus archivos los documentos que redactaban -aun-- que en este caso quién escribe y redacta sea el mismo Jere-- mías-, o que les daban a guardar. Carentes del material ---- histórico necesario para responder con certeza, recordemos-- solamente que ya se ha afirmado que en Babilonia y Asiria -- las familias guardaban en sus casas todos los documentos --- referentes a sus historias y propiedades. En regiones Asi -- rias, cuando se vendía una propiedad inmueble, se transmitía-- también el acervo documental de esa misma propiedad.

Veamos ahora el formalismo legal del documento --- escrito. El documento es redactado por el propio Jeremías -- y se hace por duplicado: uno es el sellado o cerrado y otro-- es el abierto, conforme a las leyes prescritas, lo que nos-- hace suponer que hay una larga tradición consuetudinaria, -- quizás de siglos, que desembocaron en las prescripciones --- legales a udidas.

Tan antiguas debieron ser las costumbres que pe -- dían un contrato sellado y su copia abierta que en el se --- gundo milenio antes de Cristo se utilizaba en Babilonia, en la primera dinastía de Babel, este formalismo. "Con fre --- cuencia, dice un historiador del documento escrito, se nos-- ofrece una curiosa modalidad de tabletas con una envoltura-- o estuche de barro. Se trata de documentos dobles, en los -- cuales la tablilla que contiene el texto se halla encerrada-- dentro de una cubierta de barro que la rodea, y en la cual - no sólo figuran los sellos de los testigos, sino también una reproducción de todo el texto del documento. Según toda proba bilidad, ésta debió ser una recaución adoptada para evitar-- la falsificación de aquel, lo cual parece no ofrecía dema--- siadas dificultades en las tabletas secadas al so; el testi monio de un proceso del tiempo de la primera dinastía de ---

Babel nos informa de que en caso de duda sobre la autenticidad y fidelidad de uno de los documentos, el juez procedía a abrir el estuche, cotejando el texto externo con el que -- figuraba en la tableta del interior".

Estamos en el paralelo de los documentos babilónicos antiguos y el que ahora nos ocupa es asombroso, pero debemos tener presente que antes se trataba de "tablillas de barro" y ahora de papiros o, menos probable, de pergaminos. Es probable, sin embargo que los documentos babilónicos no influyeron directamente sobre este procedimiento documental de Jeremías. Los arqueólogos están de acuerdo en decir que los documentos dobles en la región mesopotámica desaparecieron por aquello del siglo VII. Documentos como este se encuentran también en el Egipto del S. III.

"En cuanto a la vasija de barro en la que se debe depositar por Baruc los documentos de Jeremías, diversos descubrimientos arqueológicos comprueban el uso de conservar así el archivo de la familia".

Creo que con esto terminamos nuestra exposición, -- pues ya hemos hablado de los testigos en páginas anteriores -- y su calidad aquí no varía en nada.

D. CONTRATACION ESCRITA Y ESCRIBANO EN EL DERECHO GRIEGO.

La escasez de datos y de documentos hace que la investigación ande a tientas en casi todo lo referente a la contratación escrita en Grecia. Mucho han discutido los sabios la veracidad de sus hipótesis divergentes y continuará la polémica hasta que se dejen descubrir nuevos documentos.

De la penuria de documentos se ha podido deducir que en Grecia existía el 'singrafé! es decir, un contrato necesariamente escrito, suscrito o sellado, al menos por las partes contratantes. La escritura constituye su esencia y es por sí sola suficiente para obligar aún cuando no exista otra causa de obligación. Se debe puntualizar que no hay razones para afirmar que el contrato literal fuera la única manera de formalizar las obligaciones entre los griegos, sino todo lo contrario. El derecho ático, por ejemplo, daba una libertad absoluta para formalizar los negocios. En general, se sostiene que el Documento escrito en Grecia era sólo probatorio. La constancia con que aparecen giros seculares y cláusulas especiales en su redacción estaban encaminadas a dar validez jurídica al mismo documento.

El estilo del documento prefería inclinarse por la forma objetiva ('M' y 'N' se pusieron de acuerdo en etc.) y más recientemente se introdujo la redacción subjetiva (Yo y tu nos ponemos de acuerdo en..) Al primero se le llama singrafé y al segundo quirógrafo. Uno y otro tenían aproximadamente la misma estructura. El documento se extendía delante de testigos que lo sellaban, junto con las partes quienes lo guardaban. En épocas posteriores se depositó al documento en un archivo público. Con el depósito del documento en los archivos públicos, se abrió la posibilidad

de que fueran redactados ante los mismos funcionarios del--- archivo, hecho que les concedía una auténtica publicidad. En realidad lo que casi siempre se depositó en el archivo no -- fué el documento mismo sino una copia, ya que las partes --- guardaban el original. Es casi cierto que los funcionarios-- del archivo ejercían una especie de derecho de examen antes-- de admitir al documento para su cuidado, y lo rechazaban --- si el escrito no guardaba los formulismos necesarios o si -- había sido impugnado por la existencia de dolo o fraude. Hay autores que sostienen que el Mnemon era el encargado de ---- formalizar y registrar los tratados públicos, los contratos-- privados y las convenciones, teniendo un gran parecido con-- los notarios y los procuradores judiciales, ya que al revi-- sar el documento para su admisión, lo corregían en caso de-- errores y al admitirlo le daban una fuerza equiparable al que tienen las escrituras que gozan de fe pública.

Es preciso aclarar que las historias generales del notariado presentan cada una por su parte los nombres más -- estrafalarios para designar al personaje que debió escribir-- los documentos entre los c-ntratantes privados. Nos evitamos el trabajo de transcribir su lista interminable porque hasta-- ahora no hay apoyo seguro que nos permita levantar la vista-- más allá de lo que acabamos de decir. Repetimos que hay mu-- chas hipótesis que se nos antojan a veces gratuitas y que -- están por lo tanto vacías de interés histórico.

E. EL DERECHO GRECO-EGIPCIO.

Es sabido que Egipto fué la encrucijada donde se-- fusionaron varios derechos, según que sucesivamente esta tie-- rra fué dominada por persas, griegos y romanos. El encuentro de la cultura griega con la egipcia suscitó un progreso nota-- ble en el derecho notarial. Observemos primeramente cómo --- se modificó el mismo derecho egipcio influido por los con -- quistadores helenos y después detengámonos un momento para--

ver como los dominadores fueron influenciados por los conquistados.

a) Los documentos demóticos.

Los principales rasgos del documento egipcio están constituidos por la redacción objetiva de la introducción, en la que se contiene la fecha, el nombre del otorgante y el de quien recibía el documento. A continuación sigue el texto del documento, redactado en un estilo subjetivo y finalmente el nombre del escribano. A esto se añade, sea en el recto o en el anverso, una lista de testigos.

La función del escribano sólo podía ser desempeñada por las personas expresamente señaladas por las altas autoridades, y generalmente el nombramiento recaía sobre sacerdotes. El escribano no era considerado como testigo, sino como un simple oficial. Los testigos pertenecían siempre al sexo masculino. Si el documento era sencillo, no se suscribía ni se sellaba, pero si el documento era doble, este debía ir sellado por los testigos, lo que sería una influencia griega.

Se sabe que el documento egipcio, en ciertos negocios, era constitutivo, aunque pareciese que sólo fuese probatorio, ya que existen testimonios de que era necesario para disposiciones legislativas.

El otorgante daba al adquiriente el documento ya terminado y no tenía que haber sido necesario depositarlo en un archivo público, salvo en los casos en que se quisiera tener mayor seguridad. El documento depositado en archivo público podía ser utilizado como prueba en un proceso posterior.

En Egipto la influencia griega se señaló principalmente por la aparición del documento doble en pergamino, que contenía un escrito interior, sellado y enrollado, y

otro exterior que reproducía el mismo texto, ligeramente ---
abreviado.

b) Documento griego en Egipto.

Durante la dominación macedónica, los griegos in--
trodujeron y utilizaron en Egipto su sistema de documenta---
ción escrita que al ser transplantado se amoldó a las nue- -
vas circunstancias. Se trata de un fenómeno de interacción--
cultural.

En Egipto los griegos conocieron documentos de ca--
rácter privado y otros de carácter público.

Los privados están diferenciados en tres clases --
bien distintas.

a) El singrafofilax es un documento doble, redac--
tado en estilo objetivo y con asistencia de seis testigos.--
Se inaugura con la fecha, siguiendo el texto y al final ----
los nombres de los testigos. No se firma el documento exte--
rior, pero tanto los testigos como las partes sellan el do -
cumento interior, pegado y cosido al documento exterior for--
mando una sola unidad. Un testigo lo custodiaba y en caso --
de litigio lo entregaba al juez. Su contenido podía ser ----
cualquier negocio privado y cualquier persona lo podía re --
dactar y escribir. Posteriormente el singrafofilax se tuvo -
que presentar ante un oficial público para que pudiese ser--
registrado. El notario o registrador- escribía en el inte--
rior que se había cumplido con ese requisito y así este do--
cumento devenía registrado, pero no público.

b) El Quirógrafo está redactado en estilo subje--
tivo, en forma de carta. En primer lugar se presenta un sa--
ludo y después viene el texto, sin firma. Esta aparece hasta
el período bizantino. Aunque por regular el otorgante lo es--
cribía de propia mano, a veces un escribano profesional ---
~~prestaba sus servicios.~~ El quirógrafo era entregado al-----

acreedor quien a su vez lo devolvía al deudor una vez que la deuda era saldada. Pero para evitar fraudes por parte del acreedor, el quirógrafo se entregaba también a terceras personas.

c) La instancia o solicitud. Se trata de un documento dirigido a un magistrado en el que se le solicita la permisión del ejercicio de un derecho, generalmente la solicitud de arrendamiento de una finca rústica.

El documento público podía ser también de tres clases,

a) El otorgado delante de un agoranomon quien siendo un funcionario especialmente creado por los ptolomeos para cuidar las transacciones de los mercados, ejercía también un oficio notarial. Era un documento de orden público porque en su factura una de las partes manifestaba oralmente su declaración a la otra delante del agoranomon, llamado también mnemon, quien tomaba nota de la declaración y la escribía redactándola en estilo objetivo.

La estructura interna de este documento no difería sustancialmente del sigrafofilax y estaba constituida por la fecha, el nombre del notario ante el cual se otorgaba el documento, después viene el contrato y finalmente la firma del notario. Se trata de un documento doble en cuya parte exterior se encuentra abreviada la parte inferior. El documento era guardado por el mismo notario y las partes podían obtener copia de él. Los notarios reunían los ejemplares que quedaban en su poder en un volumen. Desde el comienzo del imperio, se sacaba una copia de cada documento y se enviaba a la capital de la provincia para conservarlos ahí. También acostumbraban los notarios llevar un índice de los documentos con un resumen de su contenido.

b) Estipulaciones ante el juez. Las autoridades--

en Alejandría tenían la facultad de autorizar documentos --- públicos. El origen de estos documentos reposa en las ----- transacciones litigiosas efectuadas ante el juez, era una -- especie de cofessio in iure. Lo particular de estos docu -- mentos radica en que la fecha se encontraba al final de ---- estos documentos y podía redactarse en estilo objetivo o --- subjetivo.

c) Documentos bancarios. El pago del precio en --- la compraventa era un requisito indispensable en la transla- ción de dominio. Cuando el pago se hacía por medio de un ban- co, se utilizaba lo que podríamos llamar cheque, diagrafi.-- Cuando el vendedor recibía el dinero estipulado, firmaba el recibo en el mismo diagrafi. Los diagrafi son medios de -- pago y suponen la existencia anterior de un negocio causal-- del que son una parte de su ejecución.

Aparte de los documentos en Egipto, tenemos que - añadir que ahí ya funcionaban con mucho éxito los registros- de la propiedad. El origen de estos registros, ya lo hemos--- indicado, se encuentran en la tributación fiscal. Tanto la-- translación de dominio como la constitución de derechos de - garantía y otros negocios jurídicos estaban gravados por im- puestos elevados que se liquidaban tan pronto como se expe- día el documento, dejando constancia de pago al fisco en el- mismo documento o entregando un recibo de constancia de pa - go.

Como podemos observar en Egipto helenizado exis-- tía una organización notarial muy parecida a la nuestra. La- única diferencia estriba en que ahora el que da la fe públi- ca es la misma persona que redacta el documento, mientras -- que entonces el que daba autenticidad al documento era el -- registrador.

F. ROMA.

Vuelta la mirada a Roma, núcleo primigenio de --- nuestro derecho civil, notamos con decepción la ausencia --- casi total de documentación escrita en la contratación pri-- vada. La formalidad y la oralidad son los ejes centrales so-- bre los que se mueve la vida contractual.

Para no distraer nuestra atención del punto que-- nos interesa, pasemos por alto los contratos llamados rea--- les (re) que quedaban perfeccionados y sancionados en el mo-- mento de la entrega de la cosa que era objeto de contrata-- ción (mutuo, comodato, depósito y prenda), y los contratos - consensuales (consensus) originados y perfeccionados en el - consentimiento manifestado de las partes que dejaban a un--- lado todas las formalidades (compraventa, arrendamiento, --- mandato, sociedad), y fijemos nuestra atención en los contra-- tos litteris y verbis.

Los contratos litteris eran aquellos que se for-- malizaban por un tipo especial de escritura, ya que no cual-- quier contrato escrito pertenecía a esta clase. La formali-- dad que debía guardarse era la siguiente. El acreedor, que--- era generalmente un paterfamilias, anotaba en los 'Adversa-- ria' o cuadernos de notas diarias de sus negocios, los prés-- tamos que otorgaba. Posteriormente, en un acto relacionado-- con el culto doméstico, veía en el 'Codex', o libro de con-- tabilidad familiar, las notas existentes en los adversaria.- El contrato litteris, o escrito, propiamente dicho quedaba-- cerrado y formalizado en el momento en que el deudor acepta-- ba que su acreedor transcribiese en el "Codex' la deuda es-- tablecida, especificando su causa y fecha. Se supone que --- el carácter sagrado con que se revestía al 'Codex', era lo-- que sostenía su capacidad inegable de testimonio probato --- rio. Así, un contrato de préstamo al pasar al 'Codex' del-- paterfamilias adquiría un valor probatorio que quizás no - poseía con anterioridad. De ahí que muchos historiadores --

piensen que el contrato *litteris* era una *stipulatio* modificada, es decir, escrita, y se apoyan en que el contrato debía existir y funcionar aún antes de su escrituración.

Hugo algunos romanistas que pensaron que el documento escrito moderno, con fuerza probatoria y constitutiva, deriva su nacimiento de este contrato *litteris*. Sin embargo, los hechos demuestran que la verdad es muy distinta. El documento público moderno -y aquí se palpa lo útil de nuestro estudio histórico- no se desprende del contrato *litteris* que había decaído ya y desaparecido con el culto doméstico en la Epoca Imperial, sino que nació de un largo proceso de penetración del quirógrafo y del síngrafe grecoegipcio en la contratación romana.

El contrato '*Verbis*', como su nombre lo indica, se formaliza oralmente y comprendía los negocios procedentes de la antigua '*Aes et Libram*', la '*Actio Dotis*', la '*Promissio Iurata Liberti*' y ante todo por la '*Stipulatio*'. ¹⁰Hering acertadamente ha dicho que en Roma '*in principium erat Verbum*' refiriéndose a la importancia radical de la oralidad en el formalismo legal de la contratación civil.

El contrato *verbis* era aquel que contaba con mayor edad en Roma y consistía básicamente en la pronunciación correcta de ciertas fórmulas establecidas por una rígida y larga tradición. El contrato no podía cobijarse bajo el título de contrato *verbis* si no se pronunciaban exactamente las palabras casi mágicas que la tradición había establecido. En efecto, el valor del contrato verbal arranca del carácter mágico y sacramental que los romanos adjudicaban a la palabra pronunciada en un contexto denso por su solemnidad religiosa y jurídica. No es de extrañarnos que la palabra solemnizada y sacralizada así tuviese un peso tan enorme en las decisiones jurídicas. "A causa de las graves consecuencias de la obligación--el obligado arriesgaba su--"

libertad e inclusive su vida- el antiguo romano quería que se supiese exactamente cuándo una declaración pertenecía al severo campo jurídico y cuándo se trataba sólo de un convenio extra-jurídico, cuya eficacia dependía de la seriedad y moralidad de las partes".

El contrato *verbis* extendía su campo de acción -- a una gran variedad de aplicaciones según la época o su contenido. Se subdividió y cada una de sus partes adoptó una--- peculiar manera de realización. Los manuales de derecho --- romano colocan en primer lugar el contrato *verbis* llamado -- *Negotio per Aes et Libram*, tenido por el más antiguo que hayan conocido los romanos y considerado como el padre de las otras formas de contratación. El estado actual de la investigación indica que en la primera fase arcaica del derecho-- romano, todo negocio se celebraba por medio de este contra-- to. Su procedimiento estaba sometido a la sencillez e in--- genuidad de la mente primitiva. En la presencia de cinco -- testigos, el 'librepens' pronunciaba fórmulas estereotipadas que contenían las cláusulas del contrato. Después el libre-- pens hacía tocar la balanza que sostenía con la mano derecha con un trozo de bronce que llevaba en la otra mano. El brn-- ce era utilizado como símbolo de la cantidad de oro y pla-- ta que intervendrían en el negocio, pues no existía la mo--- neda bien definida.

La *Mancipatio* (transmisión de propiedad); el *Nexum* (préstamo en que un miembro de la familia del deudor quedaba como prenda en la familia del acreedor hasta que la deuda--- fuese totalmente liquidada); la *Conventio In manu* (contrato-- por el que la mujer pasaba de la *domus* del padre a la del -- marido); el Testamento *mancipatorio* o disposición de última-- voluntad; y los contratos basados en la '*interpretatio*' hecha por los sacerdotes (*in Iure Cessio*); contratos de prenda; -- depósitos; comodato; etc., son todos ellos contratos que se-- cubrían bajo la formalidad del contrato *Aes et Libram*.

La Dictio Dotis y la Promissio Iurata Liberti --- también son formas de contratación que se alineaban tras la denominación de contratos verbis. Por el primero se comprometía el interesado a dar la dote; por el segundo el liberto - se obligaba a prestar ciertos servicios a su expropietario.

Sin embargo la 'stipulatio' era el contrato ver-- bis cuyo uso formalizaba la mayor parte de los contratos --- frecuentados por los romanos. Podía utilizarse en una amplia gama de negocios: era una forma que podía llenarse con cualquier contenido. Su esencia formal consistía en el intercambio de pregunta y respuesta sobre un negocio dado. Dentro de las normas jurídicas de la stipulatio, el estipilante pre --- guntaba y el promitente contestaba pronunciando el mismo -- verbo que había utilizado el estipilante. Es redundancia añadir que la presencia física de los contratantes era esen --- cial a la stipulatio y que sordos o mudos no podían servir-- se de ella. El estipulante preguntaba por ejemplo ¿prome -- tes pagarme tanto dinero? y el promitente respondía, sí, --- prometo. Para reducir la posibilidad a malentendidos y fal-- sas interpretaciones, el derecho arcaico obligaba al promi-- tente a repetir toda la frase.

Aunque el contrato se generaba por la pronuncia-- ción exacta de las palabras, se requería la presencia de --- cinco testigos como instrumento de prueba. En el préstamo-- estipulatorio era usual levantar un acta como medio proba-- torio exclusivamente que se llamaba la cautio.

Si la stipulatio era el molde que conformaba---- la contratación romana ¿cómo fue posible que se pasase del-- formalismo oral al escrito? Para responder, debemos tener-- en cuenta por una parte la evolución misma del derecho civil romano, pero sobre todo y por otra parte, la influencia de-- los derechos provinciales sobre el romano. En efecto, las -- provincias de Oriente conocían el documento escrito que en -- algunos casos era constitutivo, y cuando la Constitución de -- Caracála concede la ciudadanía a los súbditos del Imperio--

el Ius Gentium influyó de una manera decisiva en el Ius Civile, pues los indígenas de las provincias Orientales se aferraron a sus tradiciones en vez de aceptar las impuestas por el conquistador. A continuación presentamos un esquema de la evolución de la stipulatio que devino contrato escrito.

En un primer momento, la stipulatio es un contrato oral rígido en el que el promitente estaba obligado a responder reproduciendo toda la frase de la pregunta del estipulante. Por motivos de comodidad, el promitente se limitaba posteriormente a responder con una afirmación llana, utilizando únicamente el verbo pronunciado por el estipulante. En la siguiente evolución, por la ingerencia de negociantes peregrinos en la vida económica romana, se permite que el promitente responda en su lengua materna. Ya para entonces la eroción del formalismo estipulatorio es casi total y se introduce, como norma general para ofrecer a los extranjeros una mayor seguridad, la costumbre de redactar un documento escrito que no debe ser confundido con la cautio, pues se parece más al singrafé o quirógrafo y demás documentos conocidos por los griegos y Egipcios. En el siguiente paso de desintegración de la stipulatio; el documento se redacta con anterioridad a ella, ya que las partes sienten que pierden tiempo al esperar que los escribas terminen de escribir el documento, sin embargo lo que da validez al negocio sigue siendo la oralidad. Debido a que los negocios se vuelven complicados, la escritura toma más tiempo pues primero se hace un borrador y después se pasa en limpio, enmendado y corregido el texto, lo que hace ver la importancia de la escritura a las partes contratantes, quienes se interesan más por el escrito que por la stipulatio. Así la Stipulatio se presupone, pero no se realiza ya. Finalmente ni siquiera se supone la formalidad oral de forma que la stipulatio llega a ser un documento escrito.

Frente a esta evolución, hemos constatado que --- los distintos autores que hemos consultado habían de escri-- banos como si tratase de oficiales que tuviesen realmente el poder de dar fe pública al documento redactado por ellos, -- creando con ello una gran confusión. Como prueba de ello --- citamos a un autor bastante reputado: "En el territorio do-- minado por el pueblo romano existieron diferentes funciona -- rios conocidos con los nombres de Notarii, Scribae, Tabu -- liones, Tabularii, Chartularii, Actuarii, Libratii, Emansue -- ses, Logographi, Refrendarii, Cancelarii, Exceptores, Epis -- tolares, Consiliarii, Cognitores y otros, los cuales parti -- cipaban más o menos del carácter notarial en una de las tres formas que hemos considerado divide la función de autenti -- car",

Frente a todos estos nombres, y otros más que he -- mos recopilado hasta sumar unos treinta, no podemos menos -- que sonreír y afirmar tajantemente que en la Roma clásica -- no se conocía nada semejante a nuestro notario. Tenemos ---- que esperar hasta Justiniano para obtener un poco de luz so -- bre el oficial que daba a la stipulatio escrita su valor --- constitutivo.

G. JUSTINIANO.

Dentro del marco histórico del derecho notarial, Justiniano se presenta como el primer legislador de los documentos escritos por un oficial reconocido por la autoridad pública. En el mundo helenístico y bizantino en que vivió -- Justiniano, los contratos de cierta importancia se hacen --- siempre por escrito y sólo por ser escritos son considera--- dos vinculantes. Sin embargo cometió el error de anacronía - al empalmar este documento escrito con el contrato Litteris- que conocieron los romanos en el siglo I D.J.C., para darle mayor alcurnia. Además quiso salvar el contrato consensual- dando libertad a los contratantes para escoger la formali--- dad de sus negocios entre contratos escrito y consensual. Si se escogía el contrato escrito como forma del negocio, era-- preciso someterse a ciertas reglas. Así, el documento escri- to sólo tiene validez cuando se ha pasado en limpio, termi-- nado, aprobado por las partes y el notario y entregado a --- las partes.

Para entender lo que antecede recordemos que las- partes acuden al notario (principio de rogación) y le orde-- nan la redacción de la escritura. El notario, atendiendo la- petición se hace cargo de la orden de redactarla y escribe-- primeramente un borrador (scheda) que somete a la aprobación y modificación, si es necesaria, que las partes crean per -- tinentes. Aprobado el texto, el notario lo pasa en limpio -- y suscribe el documento. En su día el será quien tenga que - dar testimonio ante el juez acerca de la autenticidad de --- su escritura, según la Nov. 73.

La terminación del documento se remataba con la-- 'Completio' y la 'Absolutio'. La primera, según algunos --- exégetas de las Novelas de Justiniano, consistía fundamen -- talmente en un acto escrito equivalente a la suscripción ---

de las partes y el notario, por la que el fedante asume la--
 responsabilidad de la escritura, aun en el caso de que no haya
 asistido personalmente a la redacción. La 'Absolutio' es ---
 un puro acto efectuado por el notario en el que entregaba, -
 más o menos solemnemente, el documento a las partes. Añadi--
 mos que Justiniano pide que el documento, escrito en latín -
 necesariamente, tenga letra legible y exige que se indique -
 en él la fecha del documento, con mención del año del empe--
 rador, del consulado y de la indicción, además del mes y ---
 del día. El documento debería llevar pegado lo que el legis--
 lador llama 'protocolo'. Consistía este en el encabezado---
 del papiro donde se pasaba en blanco el contrato escrito y -
 mencionaba el nombre del conde "de nuestras sacras liberali--
 dades", la fecha del documento y su contenido. El protoco --
 lo servía para reducir el espacio a posibles adulteraciones--
 y era en realidad la supervivencia del contrato doble lleva--
 do a su mínima expresión. Justiniano reconoce que el proto--
 colo servía para falsificar los documentos pues se arran---
 caban los de un documento y se ponían en otro.

El notario, tabelión, ya lo hemos dicho, tenía --
 que ser rogado, lo que equivale a decir que no podía salir--
 a las calles a ofrecer sus oficios. Además no podía excu--
 sar sus servicios. La Novela 44 ordena explícitamente que --
 no "simulen los tabeliones pretextos acudiendo a la excu---
 sa de enfermedad u otras ocupaciones". El notario debía, --
 bajo pena de preder su plaza, efectuar personalmente la ---
 absolutio y la completio, así desde entonces se adjudica --
 al notariado el principio de inmediación en la parte -----
 esencial del documento escrito, en la completio, que equivale
 a la moderna autorización. No obstante la Sheda o borrador--
 del contrato podía ser redactado por un ayudante del tabe---
 lión conocido como ministrantes. Justiniano sanciona que--
 si el tabelion no se presenta a la completio y a la absolu--
 tio pierda su 'plaza' siendo sustituido por su oficial.

La estación o 'plaza' era el lugar donde los tabeliones fincaban su despacho y no tenía que ser un inmueble de su propiedad. Perder la plaza o la estación significaba que dejaba de ser tabelión. Finalmente, la plaza estaba localizada generalmente en las cercanías de foro.

No podemos soslayar algunas ideas referentes al valor del documento redactado por el Tabelión. Contra todo lo que pudiese pensar, el tabelión no contaba con el poder de la fe pública y sus documentos no hacían fe en si mismos. En la Novena 73, Justiniano sostiene que lo que hace prueba son los testigos juramentados, que son tres por regla general, junto con el cotejo de las escrituras mismas, ya que se editaban dos, una para cada una de las partes. Sin embargo ya se apunta al tabelión como un testigo privilegiado, "porque el testimonio, dice Justiniano, de viva voz, del que completó el documento, reformado por el juramento, proporciona al negocio una fuerza de gran valor". (Novela 73).

Ya habíamos explicado que la stipulatio había pasado a ser escrita, para abandonar su formalidad oral. Esto quiere decir que aunque las escrituras no hagan plena prueba, si son constitutivas y que el negocio y el documento se perfeccionan al mismo tiempo.

Para ser completos, tendremos que añadir que el documento hecho por el tabelión son simplemente privados, pero Justiniano tiende a equipararlo al público, como instrumento, bien que no público, pero si 'publice confectum', ya que en el litigio el tabelión tiene que jurar su autenticidad. La fe pública propiamente dicha recaía sobre los funcionarios que tenían el Ius Actorum Conficiendorum que administraban los registros públicos. Para que una escritura llegase a ser pública se utilizaba un proceso llamado 'insinuatio' que consistía en presentar el documento ante los mencionados funcionarios. Recibido el documento, se leía ante las partes que debían asentir y se registraba una co-

pia en los archivos públicos. El documento insinuado y registrado sí tenía fe pública.

H. LA CONSTITUCION CXV DEL EMPERADOR LEON EL FILOSOFO.

El interés primordial que tiene para nosotros la Constitución CXV del emperador León VI de Constantinopla (hacia 887) estriba en la revelación que nos hace de la existencia de la organización corporativa y colegia de los tabelliones. Es cierto que Justiniano había impulsado el tabellionato en cierta forma y lo había organizado. Su legislación preveía lugares, o plazas, donde se desempeñaba el oficio notarial y también había hecho recaer sobre una sola persona el nombramiento de tabelliones, y era el 'magister Censu' que fungía como representante del gobierno.

La Constitución nos habla más amplia y claramente de su organización corporativa y de los requisitos que para ser notario se necesitaban. El nuevo notario es elegido por votación hecha por el decano del colegio y demás notarios, delante del Prefecto de la ciudad. El párrafo tercero tiene una gran importancia para nosotros. En él se afirma que "sea elegido el tal, mediante sello, en el oficio del prefecto, por el presidente mismo (del colegio?)..." El texto nos deja bien que si el nuevo notario era elegido por el colegio, se requería una especie de confirmación por parte del prefecto de la ciudad. Estamos en presencia del primer código legislativo que presupone que el nombramiento de notarios debe ser sancionado por el estado. En el no. 23 expresa que el notario es un asesor del prefecto.

Por otra parte, la Constitución imponía severas condiciones a todo candidato al ejercicio del notariado. Se puede apreciar que esas condiciones, que debía salvar el aspirante, son de carácter moral, físico e intelectual.

El aspirante debía haber vivido y vivir, moralmente hablando, dentro del marco que las buenas costumbres señalan. Una prudencia singular, una sabiduría probada e inteligencia aguda tenían que resaltar en una persona. Discreto en el hablar, no podía ser reputado como hablador profiado y una conducta viciosa lo descalificaba de antemano. Desde el punto de vista físico, suponemos que el examen estaba encaminado a comprobar que el sujeto estaba dotado de buenos sentidos de percepción, principalmente el del oído y el de la vista.

Lo que debe retener nuestra atención de una manera particular es que la Constitución XCV hacía hincapié en la cuidadosa preparación doctrinal y técnica del aspirante, pues este tenía que manifestar su capacidad para ejercer el notariado mediante un examen. Aclaremos en primer lugar y en honor a la verdad que la Constitución no nos habla explícitamente de la obligación del aspirante a asistir a un curso especial de Derecho Notarial o a algo que se le pareciese. Sin embargo determina que todo candidato debe saber de memoria los cuarenta títulos de "Manual de la Ley" o sea del PROCHIRON o PROCHEIRON. Ahora bien, sabemos por otras fuentes que el procheiron era un manual de Derecho Bizantino editado bajo la autoridad del emperador Basilio Macedónico y cuya preparación contó entre otros colaboradores a los hijos del emperador, Constantino y León el filósofo. Su publicación se realizó por eso de los años de 870 y abarca un preámbulo y 40 títulos y cuyo contenido se había favorablemente a hablar del derecho civil y penal. Téngase en cuenta que como todo manual, el Procheiron no era sino un compendio sintético, un resumen apretado donde se podían encontrar con facilidad las bases del derecho y cualquier hombre, incluso los profanos en la materia, con un poco de cultura, podían manejarlo.

Cualquier jurista que fuese minucioso, si quería podía profundizar sus conocimientos legales pasando del

Procedieron a las Basílicas o Basílicos. Estas Basílicas son unas leyes, o mejor, son una obra de compilación de leyes--- que apoyándose en la ingente labor llevada a cabo por Jus-- tiniano y su cuerpo de jurisconsultos, había mandado efec-- tuar Basilio el Macedónico y que su hijo, León el filósofo-- remató y publicó. Aunque esta obra tomó su esqueleto del -- derecho justiniano, es casi una futilidad añadir que se vió-- adaptado y circunstanciado a los conceptos diferentes del -- Imperio Romano de Oriente. Es ahí que las leyes justinianas-- se encuentran altamente modificadas. Las Basílicas se redac-- taron en griego, contiene sesenta libros divididos en títu-- los (unos seiscientos en su totalidad) y estos a su vez es-- taban subdivididos en capítulos y párrafos. Pues bien, --- en la constitución á que hemos aludido se ordena que el can-- didato debe conocer los sesenta libros de los Basílicos.

No deja de sorprender que en una época tan tem-- prana, el aspirante á notario se vea requerido a memorizar-- un manual de derecho y a conocer a fondo todo el derecho --- -las basílicas-, pero todavía más sorprendente resulta el -- hecho de que para que su inteligencia se puliese y agudizase con miras a pasar el examen de admisión, tenía que haber --- pasado por el estudio de la Enciclopedia. Pero ¿en qué ---- consistía el estudio de la enciclopedia? G. Dilthey puede -- ayudarnos a contestar la pregunta: "Enkiclios paideia es, -- pues, el saber que tiene que exigirse en todo hombre culto; -- reunidas forman la palabra enciclopedia. Y como en todo --- hombre libre, hay que exigir una formación cultural, se uti-- liza también la expresión eléuteros. Cuando pasaron a la --- Edad Media estas representaciones se unió a ellas la expre-- sión Artes liberales, y con ellas está relacionada hoy la -- palabra enciclopedia. Esta Enkiclios Paideia comprendía --- siete ciencias: la gramática, la retórica, la filosofía, -- la aritmética, la música, la geometría y la astronomía".

Por consiguiente, traduciendo a nuestro mundo más-familiar, se puede sostener la afirmación que el aspirante - tenía que estudiar el trivium y el quadrivium, haciendo los-matices necesarios. Este equivale a decir que la educación - del notario sobrepasaba la educación normalmente superior.

Ya habíamos advertido que la Constitución jamás -- habla de la obligación que tiene el aspirante a asistir a -- las aulas donde se enseñaban tanto el procheiron, como las - basílicas o la enciclopedia. ¿Quiere decir esto que no ha- bía una institución de enseñanza de lo que se exigía al ofi- cio notarial? La respuesta nos la ofrece implícitamente la - Constitución que aspiraba a un fin principal, el de organi- zar el colegio notarial en tanto que institución orgánica y suficiente, y no tenía por qué hablar de la enseñanza que se debía impartir a los aspirantes. Sin embargo, en sus renglo- nes, nos deja entreabierta una puerta por la que podemos -- espiar y sospechar la existencia de una escuela de donde --- sacaban sus conocimientos específicos los postulantes a no- tario.

En el párrafo 13 se nos dice que "el maestro de -- derecho y el maestro de enciclopedia tome el puesto de va -- cante por orden del Prefecto (de la ciudad), previamente ele- gido por la junta de los notarios y su decano con los otros- maestros de derecho". En el párrafo 16, el legislador dic- ta que "los juristas y maestros de 'enciclopedia' no admiten- alumnos de otra escuela, a no ser que pague el salario de -- enseñanza..". Creo que estas palabras son profundamente in- teresantes porque nos revelan la existencia cierta e irre--- batible de una escuela dedicada especialmente a los aspi --- rantes de notario y que sus cátedras estaban ocupadas por -- dos tipos de maestros: los de derechos y los de Enciclope--- dia. Por otra parte estamos imposibilitados a vislumbrar los métodos pedagógicos utilizados en esa escuela y tampoco po--

demos conocer que ideología didáctica guiaba a los maestros. No obstante sería prudente pensar que la intención de la escuela era formar a un hombre completo, es decir, que se trataba de crear a un hombre especialista, a un técnico y científico del derecho pero que tenía al mismo tiempo los ojos-- abiertos a otros horizontes, de tipo generalmente humanis-- ta ya que había estudiado la Enciclopedia. Por otra parte, desconocemos la duración del tiempo en que se formaba el -- alumno.

Una vez que supuestamente el interesado había pa-- sado por la escuela de notarios y había aprendido de memo -- ria el Procheiron y conociendo suficientemente las Basili -- cas y la Enciclopedia se presentaba a un examen para demos-- trar su capacidad y competencia intelectual, moral y ffsi-- ca: "Comparecía pues "con el Colegio de Notarios y el deca-- no ante el ilustrísimo prefecto de la ciudad, revestido de-- toga, y juren todos por Dios y la salud de los emperadores-- que no se le promueve a aquel puesto por favor, recomenda-- ción, parentesco o amistad, sino por su virtud, conocimientos y plena aptitud para todas sus funciones" (párrafo 3).

Vemos así que las leyes del imperio bizantino, --- del siglo IX exigen al notario una preparación intelectual - esmerada y muy pulida que sólo se lograba a base de estudios especializados. Quizás se debe esta exigencia al hecho de -- que se empezaba a ver al notario como una persona capaz de-- dar plenamente fé pública en los documentos celebrados entre los particulares, pero eso no nos toca de cerca por el mo-- mento.

Por lo que se desprende del art. 12, el notario con tinúa sin gozar de la fe pública, siendo los testigos quie-- nes basan la autenticidad del negocio y del documento. Sin - embargo sólo el notario puede hacer la 'completio' del do-- cumento.

Es notable que ya en estas épocas tan tempranas---

se haya regulado el número de notarios que deberían existir en la ciudad (24), número que por ningún motivo podía ser -- rebasado ya que solamente había veinticuatro 'plazas' o estaciones notariales. Finalmente, no deja de llamar la atención que se regulen los aranceles notariales, así mismo como las honras fúnebres de los tabeliones. El oficial ayudante del -- notario tenía un sueldo fijo y debía ser presentado por su - patrón al colegio de notarios, quien lo tenía que aprobar.

BIBLIOGRAFIA

- ALVARES SUAREZ, U. Los orígenes de la contratación escrita. en Anales de la Acad. Maritense del Notariado, IV, pp 5. 85.
- AZPEITIA ESTEBAN M. Derecho notarial extranjero. T. II (Italia) Madrid, 1929.
- BAUCHAT. Histoire du droit privé de la République Athénienne. Paris, 1897.
- BELL, Harold. Egipto desde Alejandro Magno hasta la época Bizantina. Barcelona, 1965.
- BOUCHMÜHL, Justus. Henrich Brunner, sobre historia del documento en el derecho romano y el germanico. Rev. Intr, del Not. No. 65-66, pp. 241-252. La Plata, 1966-67.
- BOLLINI, Jorge. Contribución al estudio histórico del documento notarial y de la institución notarial. V. Congreso Internazionale del Notariato Latino. V. 1, pp 67-126. Roma. 1958.
- BULHER, Johannes. Vida y cultura en la Edad Media. México, 1957.
- CAZELLES, H. Loi Israélite. En Supplément au Dictionnaire de la Bible. T. V 497-530. Paris, 1952-53.
- CLAY, R. The tenure of Land in Babylonia and Assyria. Londres, 1938.
- CUQ. Etudes sur le Droit Babilonien. Les Lois Assyriens et les Lois Hittites. Paris, 1929.
- CUSA. Dell origine et dell ufizio del notairato. Torino, 1850.
- Códigos. Los principales códigos y los textos más relevantes de la antigüedad en el cercano oriente están publicados por PRITCHAR, James. Ancient Near. Eastern Texts. Princenton University press, 1955.
- DAUBE, D. Studies in Biblical Law. Cabridge. 1947.
- De VAUX, Roland. Instituciones del Antiguo Testamento. Barcelona, 1964.

- DRIVER, G. R., y MILES, J. C. The assyrian Laws. Oxford . --
1935.
- DRIVER, G. R., y MILES, J. C. The Babylonian Laws. Oxford ---
I 1952, II, 1955.
- D'ORS, Alvaro. Documentos y notarios en el derecho romano --
postclásico.- En Centenario de la Ley del ---
Notariado, Estudios Histórico I. Madrid, ----
1964.
- D'ORS, Alvaro y Pérez-Peix. La formación histórica de los --
tipos contractuales romanos. En-
Anales de la Acad. Matritense.--
del Notariado, V. p.p. 245-269.
- DURANDO, Eduardo. Il Tabellionato o Notariate, nelle leggi--
romane, nelle leggi medieevali italiane e--
nelle posteriori specialmente piemontesi.-
Torino, 1897.
- EGGER, Etudes historiques sur les traités publiques chez ---
les grecs et chez les romains. Paris 1866.
- BERMAN, A. y Ranke, H. La Civilisation Egyptienne. Paris.---
1952.
- FALGUERA, Felix M. Estudios historico-filosóficos sobre el--
notariado. Rolandino y su obra. Barcelo--
na, 1894.
- FERNANDEZ CASADO, Miguel. Tratado de Notaría. Madrid, I. ---
1965.
- GARCIA Honorio. Notas para unos prolegómenos a la historia--
del notariado español. En Rev. de Derecho --
Notarial Mexicano, I (Sep. 1957) pp. 25-46.
- GIMENEZ ARNAU, Enrique. Derecho Notarial Español. V. I. Pam-
plona. 1964.
- HENRY, K. H. Land Tenure in the Old Testament. En Palestine--
Exploretion Quartely, 1954, pp 5-15.
- IGLESIAS SANTOS, Juan. La herencia en el derecho romano y en
el derecho moderno. En anaes de la--
Acad. Matritense del Notariado. VI,--
pp 35-67, 1952.
- LACHEMAN, E. R. Note on Ruth 4, 7-8. En Journal of Biblical-
Literature. LVI, pp. 53-56.

- LAPPAHO, Rufino. Curso de derecho notarial. Buenos Aires, --
1963.
- MENGUAL y MENGUAL, J. María. Elementos de derecho notarial, -
Barcelona II. 1931.
- MICHOT, L. Origenes du Notarial. Paris, 1878.
- NUÑEZ LAGOS, Rafael. El Documento medieval rolandino. Madrid,
1951.
- NUÑEZ LAGOS, Rafael. Hechos y derechos en el documento pú---
blico. Madrid, 1950.
- ORNELAS, Héctor. Apuntes para la Historia del derecho nota--
rial. Revista Notarial XXI, pp. 57-64.
- PEDERSEN, J. Istraél. its life and culture. Londres, 1947.
- PIRENNE. Histoire des Institutions et du droit privé de ----
l'Encienne Egypte. Brusela, I. 1932. II, III. -----
1935.
- PONDE, Eduardo. Origen e Historia del Notariado. Buenos ---
Aires, 1967.
- POSENER, G. Dictionnaire de la civilisation egyptienne. ----
Paris. 1959.
- REVILLAUT. Los Origenes egyptiennes du Droit Civil Romain. -
Paris. 1912.
- RICCOBONO. Stipulatio e instrumentum nel diritto giustiniano.
Corsso di diritto romano II.
- SANAHUJA Y SOLER, José María. Tratado de derecho notarial, -
Barcelona, 1945.
- SEIDL, Erwin. El legado de Egipto. Madrid. 1950.
- STEELE, F. R. Nuzi Real State Transactions. New Haven, 1943.
- SZLECHTER, E. Les anciennes codifications en Mésopotamie.---
En Revue. Internationale des Droits de l'Anti-
quité, IV. pp. 73-92.
- Le pret dans l'Ancien Testament et dans les --
Codes mésopotamiens d'avant Hammourabi. En --
Revue d'Histoire et de Philosophie Religieu---
sus. XXXV, 1955. pp. 16-25.
- TAUBENCHLAG. Le Dorit contractuel égyptien d'apres le papy--
rus grecs. En Archives d'histoire du Droit ----
Orientel, I. 249 et ss.

CAPITULO SEGUNDO

1. Epoca Precortesiana. 2. Presencia del Notario en el ---
Descubrimiento de América. 3. Presencia de los Escribanos--
en la Conquista. 4. Instalación del Primer Cabildo de Améri
ca ante Escribano, en la Villa Rica de Vera Cruz. 5. El --
protocolo de Juan Fernández del Castillo, el más antiguo del
que disponemos. 6. Epoca ~~Derecho~~ Indiano y de Transacción.
7. Epoca Legislativa de la Independencia. 8. Ley para el -
Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales -
y Juzgados del Fuero Común. 9. Codificación Notarial.

LA FUNCION NOTARIAL EN LOS AZTECAS

ADVERTENCIA: Nunca se es lo suficientemente cauto, para evitar caer en el anacronismo, que significa, dar vigencia en el pasado, a instituciones que de suyo, han requerido un largo proceso de maduración, y que sólo hasta el presente, manifiestan su plenitud.

Con las reservas del caso, nos adentramos al estudio de nuestras instituciones ancestrales, para descubrir si en ellas se desarrolló o no la función notarial, y en su caso, en qué términos.

Existen hechos sociales, que nos sirven de basamento para proyectar nuestras hipótesis, y que son ingredientes insustituibles en nuestro proceso de conceptualización científica. En efecto, afirmamos el hecho, de que aún los conglomerados humanos más rudimentarios, han tenido necesidades, que inevitablemente los han obligado a crear satisfactores. Frente al espectro del hambre, los pueblos dividieron las actividades económicas de sus miembros, los especializaron en distintas ramas de la producción para obtener mejores beneficios, así aparecieron: el agricultor, el ganadero, el pescador, etcétera. La comunicación con Dios, la adecuada celebración de los ritos, ameritaron la presencia de una casta especial en la comunidad, en ella se formó el sacerdote. La incógnita de las enfermedades, el terror a la muerte, marcan el nacimiento del ejercicio de la medicina, y la presencia del médico con posterioridad. Los conflictos entre los integrantes del grupo, requiere de jueces que los resuelvan. La verdad legal impuesta a todos, la certeza de la realización de ciertos hechos, la seguridad de los derechos, la conservación fehaciente de lo sucedido, hace que aparezca el Documento y con él, necesariamente se inicia la integración de la función notarial.

Pero ni la domesticación de los animales en los aztecas, indica la industrialización de los productos de una ganadería racional concebida sólo en nuestros días; ni la aparición de las trepanaciones, indican la presencia de un cirujano, en términos contemporáneos; ni la existencia de jueces, nos obliga a pensar en una organización jurídica como la que hoy nos rige; ni por consecuencia, la aparición de ciertos principios de la función notarial, nos dan margen para afirmar la existencia de un Notariado, tal y como hoy lo conocemos.

Estamos de acuerdo con los tratadistas que afirman que primero existió la necesidad y luego el satisfactor; primero la función y luego el órgano; primero la enfermedad y luego el médico; primero el conflicto y más tarde el juez; con posterioridad al Documento apareció aun en forma precaria, la Función Notarial. Pero ésto no nos impide afirmar, que habida cuenta, de que aceptado el hecho de que entre los aztecas existió el documento, lleguemos a probar la hipótesis, de que también se desarrolló una función notarial rudimentaria, función que precisamente desempeñaron el Nahuatlaco y el Tlacuilo.

Hechas estas aclaraciones, ya no tenemos temor a las increpaciones de Caronte, que por voz del Poeta Florentino nos diría: "y tú viajero vivo que te presentas así, aléjate del mundo de los muertos".

Así pues, nos embarcamos con proa hacia el pasado, rumbo a mares hasta hoy desconocidos, abandonados aún por los notarios estudiosos, quienes quizá por las dificultades que entraña de suyo el tema, han renunciado a descubrirlas, y que nosotros nos atrevemos a abordar, por ser un antecedente obligado, el que no por ser remoto, deja de ser nuestro.

INTERPRETACION: Insistiremos aún, en que es necesario tener presentes ciertos factores a fin de evitar cualquier ocasión que dé pie a equívocos, en el análisis que haremos sobre nuestro sistema jurídico autóctono, en el que-

si bien podemos afirmar que no había notarios, no podemos -- desconocer que ciertamente en la sociedad azteca se realiza-- ban determinadas funciones de tipo notarial.

Por otro lado, conviene hacer hincapié que el sis-- tema de derecho de nuestros antepasados aún no esta suficien-- temente investigado, (1) lo que para efectos de nuestro es-- tudio tiene capital importancia. Todavía no se ha podido --- reconstruir pieza por pieza, lo que posiblemente debió haber sido un mecanismo de relojería jurídica que los españoles -- paralizaron y el tiempo destruyó, sin embargo se han realiza-- do esfuerzos notables para armar las piezas jurídicas que -- los cronistas nos han dejado en medio centenar de libros, -- (2) sin que por consiguiente se haya llegado a formar una - figura completamente satisfactoria.

La ignorancia de nuestra historia legislativa es-- injustificada, pero puede explicarse, ya que los aztecas, -- con las reservas del caso a que después haremos referencia, -- no conocieron un sistema de escritura tal, que les permitie-- ra dejar plasmada, en el papel, toda una serie de códigos le-- gislativos, como acontece en civilizaciones apreciadas de --

(1) El Dr. MIGUEL LEON PORTILLA, en el prólogo a la más re-- ciente obra de derecho Tenochca, LOPEZ AUSTIN, A. La Consti-- tución de México, Tenochtitlán, México, 1966, afirma que el-- señor LOPEZ AUSTIN "Viene a ser el primero en tomar en cuen-- ta el estudio de la organización jurídica pre-hispánica los-- testimonios dejados por los antiguos mexicanos en su propia-- lengua". Esas palabras, pronunciadas por uno de los estudio-- sos más capaces en materia Náhuatl, nos indican claramente -- la tarea inmensa que debe realizarse para hacer retroceder -- las fronteras que tiene la ignorancia en este dominio.

(2) Las principales obras que hemos consultado, además de + los histo. lores y cronistas antiguos son: MORENO M. "La or-- ganización jurídica y de los tribunales en México Pre-hispá-- nico". México 1946; KOHLER J. "El Derecho Azteca" en Revista de Derecho Notarial número 36, México, 1969; KATZ, F. "Si-- tuación social y Económica de los Aztecas durante los si-- glos XV - XVI" México, 1966; LOPEZ AUSTIN, A. "La Constitu-- ción de México, Tenochtitlán", México, 1961; ESQUIVEL OBRE-- GÓN, T. "Apuntes para la historia de Derecho en México", --- T. I. México, 1937.

más avanzadas. (1) Además se puede añadir otro justificativo: los primitivos historiadores de la cultura azteca o náhuatl, que estuvieron en contacto directo con las fuentes, se preocuparon fundamentalmente por recopilar datos sobre la historia de las religiones y de la política, actividades -- que consideraron de mayor relevancia, de ahí que la investigación en el campo de la historia del derecho haya sido precaria. (2) El obstáculo radica con mayor intensidad, en que esa misma escasez está envuelta en una interpretación apriorísticamente dada por los historiadores primitivos.

Trataremos de explicarnos brevemente: el nativo que escribe o que da testimonio de sus creencias, sean de tipo religioso, o de su pensamiento político o jurídico, lo ha ce muchas veces atravesado por la convicción de que, decir toda la verdad, significaba arriesgarse en el plano civil o en el religioso, lo que coartaba en gran parte su libertad de expresión. Cuando los narradores quedaron libres de amenazas inquisitoriales y librados de la supercherfía a que los sometía la misma religión, es decir, cuando se expresaron ya sin limitaciones es porque estaban contaminados por el pensamiento occidental y por tanto veían su propia cultura como algo extraño a ellos mismos, en el mejor de los casos, porque en otros sucedió que inconscientemente mezclaron en su cerebro ideas indígenas y españolas sin discernimiento.

Por otra parte, los cronistas españoles, no cuidaron escrupulosamente de autocriticar sus propios conocimientos, que tenían de los nativos, y pronto los formularon en

(1) CLAVIJERO, H. J. Historia Antigua de México, Londres, 1826. T. I, p. 366, Afirma que había códices "en que estaban compiladas sus leyes...", pero nos parece que el hecho de que existiesen leyes escritas no prueba la existencia de códices legislativos sistemáticamente organizados y publicados. Recuerdese que entónces también la costumbre era una ley. --

(2) Salvo en el caso de ALFONSO DE ZURITA, o ZORITA, en "Breve y Sumaria Relación de los señores y maneras, etc", en la casi totalidad de autores antiguos no existe un decidido interés por el derecho.

categorías que no existieron en la cultura azteca. Por ejemplo, a menudo hablan de nobles, feudos, confederaciones, derechos para la corona, esclavos, etc., cuando en realidad, * las nociones de nobleza, feudo, esclavitud, etc., que tenían los aztecas no correspondían a la misma noción ni a la misma estructura que los españoles tenían, de manera que muchas veces hay un margen amplio para que se mueva el equivoco y el error.

Este problema es agudo. Los críticos de la historia hacen notar con frecuencia, que muchos historiadores, -- tanto antiguos como contemporáneos, al escribir llenaron su pluma con tinta ajena a las fuentes históricas y se dejan empujar por hipótesis preconcebidas, con la intención de aumentar o minimizar el valor de nuestra antigua cultura. (1)

Nos enfrentamos pues a un doble problema de hermenéutica: primeramente hay escasez de datos jurídicos del pueblo azteca que hace muy difícil su interpretación. Un texto de dicho carácter forma parte de un todo orgánico y vivo y debe ser explicado y comprendido por sus correlativos o complementarios que lo fundan y le dan sentido. Ahora bien, la mayor parte de las veces, no tenemos más que una ley fuera de su contexto vital y orgánico quedearría darle fuerza y -- explicarlo.

(1) Basta comparar el estudio de T. ESQUIVEL OBREGON, op. cit. con el de A. LOPEZ AUSTIN op. cit. para conformar el -- abismo irreconciliable que se interpone entre las distintas valoraciones e interpretaciones que se dan en la cultura Náhuatl y especialmente del derecho Azteca. Estas divergencias y opiniones son el reflejo fastidiosamente prolongado de las existentes entre los historiadores primitivos; por ejemplo -- entre Zurita y Motolinía. Creo que la solución de este problema se debe al método que se ponga en ejercicio para dilucidar nuestra historia. La tarea del historiador en su esencia radica en presentar objetivamente los hechos dentro del medio ambiente donde se dieron y no tiene porqué juzgarlos -- a la luz de otro tiempo, de otra cultura o religión, sino -- asumirlos íntegra y cabalmente. Suponemos que cuando se historie así siempre deberá aparecer la figura humana limpia, -- existente y real, nudo de misterios, de luces y tinieblas; -- con el método apologético o condenatorio se obtendrán o bien figuras divinas o bien diabólicas según que los historiados se acerque o aleje de las categorías valorativas del historiador.

En segundo lugar, los pocos datos que poseemos -- han sido formalizados, en categorías extrañas al mismo sistema jurídico azteca o bien, su alcance ha sido distorsionado en un afán apologético o condenatorio. Es el caso, que aparece una interpretación estereotipada, por reducir a categorías y a marcos de referencia diferentes del contexto social de donde se dieron los hechos que se estudian.

Prevenidos con esta doble advertencia, tratemos de rastrear con toda la cautela que nos sea posible, aquellas funciones jurídicas que en el pueblo azteca se ejercitaban y que se acercan o tienen una conexión cercana con las funciones que actualmente podríamos tipificar como notariales, o bien funciones conectadas con la fe pública, no deslindadas plenamente de aquella actividad. Así encontramos -- las siguientes funciones:

A.- Una forma de Registro Público de la Propiedad.

Es indudable que la función registral es diferente de la notarial, y no pretendemos lo contrario; sin embargo, para irnos adentrando en el tema, queremos hacer referencia a la situación que la propiedad tenía entre los aztecas, sobre todo lo referente a su publicidad y claridad.

Francisco Javier Clavijero tiene curiosamente un pequeño capítulo intitulado "División de la tierra, títulos de posesión y propiedad", donde nos explica la forma en que estaba dividida la tierra y la manera como ésta se transmitía sin que por ello evitase caer en el error, anteriormente mencionado, al formalizar la realidad jurídica de los aztecas en categorías españolas, pues nos habla de feudos, tierras de la corona, etc. Lo que nos interesa retener aquí es el hecho de que la tierra estaba dividida y que "había pinturas que representaban distintamente, lo que a cada cual pertenecía. Las tierras de la corona, estaban indicadas con color púrpura; la de los nobles, con grana; y la de los plebeyos, con amarillo claro. En aquellos dibujos se distinguían

a primera vista la extensión y los límites de cada posesión. Los magistrados especiales -continúa Clavijero- se sirvieron de estas representaciones para decidir algunos pleitos entre indios, sobre la propiedad y la posesión de la tierra". (1)

Para ser categóricos, debemos hacer notar que esta afirmación que recogen todos los escritores contemporáneos, como algo factible y real, no es a nuestra manera de ver dudosa, porque está tomada de varios autores que estuvieron en contacto con los indígenas del siglo XVI. (2) Sin embargo, nos encontramos frente a la tarea de identificar lo que entendía el autor por cada una de las denominaciones dadas. ¿La de los plebeyos correspondía a la tierra de los Calpulli, las representadas por color púrpura a los Pillalli y las de color grana a las tierras del palacio como sugiere -- López Austin? (3)

Todos estos problemas los dejamos al investigador de la historia azteca y mientras nos dan su veredicto, nos conformaremos en comprobar que había una función pública, a la que se le adjudicaba la facultad de dar fe, consistente en registrar la propiedad o posesión de la tierra, en pinturas de pergaminos que, parece ser, estaban además sobre los muros de un templo y que hacían prueba, y que era una forma de dar publicidad a la situación de las tierras y claridad del estado que guardaban.

Hacemos notar, al margen, que la costumbre de pintar las divisiones de las propiedades en pergaminos, se debió probablemente al abuso que habría, en cambiar las mojone ras o muros de piedra que las separaban. En efecto, las propiedades estaban limitadas y divididas por mojoneras de pie-

(1) CLAVIJERO, op. cit. T. I. p. 316 KOHLER añade, op. cit. p. 92, que "Se llevaban mapas catastrales exactos a los que se recurría en caso de litigio (de bienes raíces)".

(2) TORQUEMADA, J. Monarquía Indiana, México, T. II, p. 546. Zurita, op. cit. edición de la UNAM, 1963, pp. 34-35 ZAHAGUN B. de Historia General de las cosas de la Nueva España. México. VIII- 14.

(3) Op. cit. p. 143

dra (1) y sucedía probablemente, que algunos ambiciosos removían estas marcas divisorias. Esta hipótesis se deriva, de la ley que condenaba a pena de muerte, al que tal hecho hiciese. (2) En los juicios civiles, donde se resolvían los pleitos sobre propiedad inmueble, se daba preferencia a la prueba escrita (las pinturas). (3) Existiendo desde entonces, en forma embrionaria, un régimen y una prelación registrales.

Las tierras de propiedad pública las llamadas Tlacatlatli o del soberano, las del templo y las del palacio -tempantlatli- o las de los jueces no eran tierras enajenables y correspondían a tierras públicas dedicadas al sostenimiento de las instituciones sociales como la corte, el templo, los juzgados, etc.

B.- Documentación de la Transmisión de la Propiedad Privada en el Registro de los Calpullillis.

al lado del dato anterior, es decir, de lo que correspondería al Registro Público de la Propiedad, dividido en tres grandes zonas mayores, es oportuno resaltar, que los aztecas llevaban dentro de los Calpullillis una especie de Registro de los usufructuarios del Calpulli, o tierra comunal perteneciente al Calpullilli. Así Alfonso de Zorita, hablando de los jefes del Calpulli, "Calpulleque", afirma:

"Este principal tiene cuidado de mirar por las tierras del Calpulli y defenderlas, y tiene pintadas las suertes que son, y las lindes y adónde y con quién parten términos y quién las labra y las que tiene cada uno y cuáles están vacas, y cuáles se han dado a españoles y quién y cuándo y a quién se las dieron; y van renovando siempre sus pinturas según los sucesos, y se entienden muy bien por ellas; y-

(1) Esto se deduce a la ley 53 del "Libro de Oro".

(2) Tenía pena de muerte el que quitaba o apartaba los mojonos y términos o señales de las tierras y heredades" Ley 53 del "Libro de Oro".

(3) KOHLER, op. cit. p. 92.

es a su cargo, como está dicho, dar tierras a los que no las tienen para sus sementeras, o si tienen pocas, etc..."(1)

Creo que debemos centrar nuestra atención en el hecho que el "principal", el Calpulleque del calpulli llevaba un registro de "Pinturas donde aparecían los usufructuarios de las tierras y que se entendían muy bien por ellas", con ello podemos ver, que no sólo había un Registro que atestiguaba las diferentes suertes de tierra "del rey, de la nobleza y del pueblo", sino que dentro de la zona misma del Calpulli, había un registro especial de las tierras del pueblo.

C.- La elaboración del Documento en la "Matrícula de Tributos".

Sabemos que el pueblo azteca estuvo movido por una cosmología peculiar, que lo impelía a la guerra. Sus dioses necesitaban nuevas víctimas para que se mantuviese el orden cósmico. Por otra parte, los teóricos de la política sostienen, que las guerras y conflictos entre pueblos se originan por interés económico. De ahí que sostengamos, que las guerras llevadas a cabo por los aztecas no estaban motivadas exclusivamente por un fin cosmológico, religioso y sagrado, sino también por intereses económicos y en cierta medida por hacerse pagar tributos. El pueblo vencido se veía obligado a pagar un tributo al vencedor y éste buscaba las más de las veces una ganancia desmesurada al esfuerzo invertido en la guerra, de forma que, si no veían largamente retribuidos sus esfuerzos guerreros, continuaba la guerra.

"Cuando los mexicanos cesaron la matanza, los vencidos les ofrecieron como tributos : telas, chiles y algodón, vasijas... Pero los mexicanos, que consideraron este tributo insuficiente, empezaron de nuevo con mucho ruido por parte de los vencidos, quienes pedían clemencia... Los jefes

(1) Op. cit. pp. 134-135.

(de los vencidos) ofrecieron como más tributo piedras preciosas verdes y azules, etcétera... Los mexicanos establecieron las condiciones de combate y se celebró la paz bajo esas condiciones". (1)

Así pues, los convenios de paz eran muy importantes, pues en ellos se especificaban las condiciones de sumisión en que quedaba el pueblo vencido, "en el momento final de la batalla por medio de un regateo en el que los capitanes del ejército derrotado ofrecían tributo al vencedor, se acordaba su cantidad y calidad, pudiendo los conquistadores continuarla hasta una solución satisfactoria". (2)

"Y cuando se había concluido con el pueblo enemigo, cuando había perecido, entonces se fijaba el tributo, el tributo, conforme a lo que ahí se producía, y era puesto en su oficio del calpixqui para que tuviese a su cargo, para que cuidase del tributo". (3)

El testimonio no puede ser más claro: al terminar la guerra, se hacía constar en un pergamino (documento), las condiciones de la rendición. Este documento oficial, era un instrumento público que serviría posteriormente al calpixqui, "recaudador de tributos", para que cuidase de las ganancias de la guerra. Así pues localizamos un documento, que era elaborado precisamente en ejercicio de la función notarial, consistente en la elaboración de un pergamino, donde se asentaban las cláusulas de un convenio bélico, político y económico, celebrado entre dos pueblos, y elaborado fundamentalmente para dar fe, del pacto del tributo, para dejar constancia definitiva del convenio de paz, y para certificar, el estado que debían guardar las cosas entre las partes, a fin de ser claros y evitar errores en el futuro.

(1) F. DE TEZUZOMOC, citado por KATZ, op. cit. p. 87.

(2) LOPEZ AUSTIN, op. cit. p. 86.

(3) Códice Florentino. México, 1954. pp. 53-54, citado por LOPEZ AUSTIN, op. cit. pp. 86-87

A esta clase de documentos pertenece el código -- precortesiano, conocido comúnmente por "Matricula de Tribu-- tos", que comprende una descripción detallada de los tribu-- tos que los pueblos sojuzgados debían pagar a los aztecas, y cuyos términos quedaban autenticados, con un documento que es realizado dentro de la Función Notarial.

D.- Testimonio de Calidad.

Otra forma de función notarial es "la de testifi-- car". Esta actividad la localizamos en la cultura azteca, en la compraventa de esclavos, donde era necesario la presencia de cuatro testigos. (1) Para comprender su alcance, es menes-- ter recordar el papel que desempeñaban los esclavos en el -- mundo económico de los aztecas. (2)

La noción de esclavitud en los aztecas, no corres-- ponde a la que tenían los romanos, puesto que los esclavos - de aquellos, tenían ciertos derechos y obligaciones, mientras que los segundos, veían a sus esclavos como cosas, no como - personas, y por tanto incapaces de derechos y obligaciones.- Así los esclavos de los aztecas podrían tener posesiones, in-- cluso la de otros esclavos. El dueño, no podía disponer li-- bremente de su esclavo, so pena, de ser castigado como si -- hubiera matado a un hombre libre. Los esclavos prestaban ser-- vicios fundamentalmente domésticos, y en el acarreo de mate-- riales de construcción. Su papel en artesanía era casi nulo, en la agricultura y en la construcción se colocaban en segun-- do plano, de forma que, "la economía mexicana sólo podía ad-- mitir la existencia de un reducido número de esclavos de mo-- do que no podía dar acomodo a gran cantidad de prisioneros - de guerra, presentándose sólo una posible solución: devolver -- los o destruirlos". (3)

(1) CLAVIJERO, op. cit. T, I. p. 325: "La venta de los esclavos no era válida si no se hacía delante de cuatro testigos de edad madura y esta clase de contrato se celebraba con --- gran solemnidad".

(2) Tomamos las opiniones de KATZ, op. cit. pp. 142-148.

(3) KATZ, op, cit. 147.

la poca importancia que tenía el esclavo, nos hace pensar, en otro factor para que se utilizasen cuatro testigos en la compraventa de un esclavo. Kohler opina, que en el pacto de esclavitud, por medio del cual uno de los contra tantes se comprometía a servir como esclavo a otro, se requereían cuatro testigos porque "esta publicidad producía el --- efecto civil de hacer preferente el compromiso público (como el instrumentum quasi publicum) cuando alguien se obligaba para con varias personas; por otra parte, el primer compromiso tenía prelación sobre el segundo, o sea prior tempore, potior jure". (1)

E.- Participación del Tlacuilo en el Derecho.

Para recapitular, podemos afirmar que existían -- ciertas formas de funciones sociales que pueden encuadrarse dentro de la función notarial, en ejercicio de la cual se -- elaboraba el instrumento público. Como ejemplo de ello están los documentos que contenían los convenios de paz o de rendi ción, en los que se fijaban los tributos, las certificacio-- nes en la compraventa de esclavos y citamos un tanto tangen-- cialmente, la actividad del mismo funcionario consistente en la elaboración, de las pinturas que a la postre vinieron a -

(2) KOHLER, op. cit. p. 67 TORQUEMADA, Monarquía, Indiana -- - XIV, 16: "Estas maneras de hacerse esclavos pasaban delante de testigos, personas de anciana edad, las cuales se ponían de la una y la otra parte, para que fuesen como terceros, y entendiesen en el precio, y fuesen del conchavo, y éstos habían de ser no menos que cuatro, y de aquí arriba, y siempre se juntaban muchos a este concierto, como a cosa que la tenían por solemne". Idem, XIV, 17: "Había algunos esclavos mañosos y astutos, que por tener para jugar, o comer, se solían vender, dos veces, y éstos eran llevados ante la justicia, y mandaban los jueces, que este esclavo sirviese al * que se había vendido delante de testigos, y con obligación pública; y si ambas veces había pasado la venta jurídicamente, y como la Ley daba el permiso, daban el esclavo al primer amo, y perdía su servicio, y precio el segundo, por cuando el esclavo no tenía de que pagar, y la primera venta había sido la valedera".

servir, a manera de Registro Público de la Propiedad, todo esto elaborado por el tlacuilo.

No obstante lo anterior, no debió existir un contrato documental en la formación de sociedades exportadoras de comerciantes, ni en la transmisión o enajenación de la tierra, ni en los testamentos ni en la actividad mercantil en general.

F.- Constancias del Tlacuilo en los Juicios.

El tlacuilo (escritor-pintor), estaba pues relacionado con el derecho de una manera particularmente estrecha. No se crea que por el solo hecho de ser él quien escribía o pintaba las leyes, sino por que además, en los juicios, desempeñaba un lugar ampliamente importante: el de escribano. que "llevaban sus protocolos en lenguaje azteca de signos".-

(1)

"Había con ellos (jueces), escribanos o pintores muy diestros que con su caracteres ponían las personas que pleiteaban y sobre qué, y las demandas de testigos y lo que se determinaba o sentenciaba". (2)

"Lamentablemente, dice Kohler, hasta donde sepamos, nada se nos ha conservado de los protocolos, judiciales del tiempo, antiguo de los mexicanos: desaparecidos en las espantosas destrucciones y devastaciones. Sin embargo, se conservan actas procesales de los años 1570, 1580, 1590 y 1593- y también las actas de un proceso criminal del año 1566. En estas se pueden seguir los procedimientos antiguos de acusación; la acusación por robo contiene cuatro imágenes en las cuales está representados el lugar, las cosas robadas, y las personas que sufrieron el robo, y además otros ocho documentos que calculan el valor de lo robado. (3)

(1) KOHLER, op. cit. p. 91.

(2) ZORITA, op. cit. p. 54.

(3) KOHLER, op. cit. p. 91.

Al parecer también se requería la presencia de un escribano en los juicios militares. (1)

G.- Ausencia de Función Notarial en los Actos de Comercio.

Por lo que respecta al comercio, estamos seguros que no había funciones notariales en las operaciones mercantiles en general, al menos no hay nada escrito sobre ello, - tampoco hubo en la formación de sociedades que llamaría- ---- mos "organizaciones de comerciantes exportadores". (2)

Y puesto que acabamos de hablar de operaciones -- mercantiles, hagamos una referencia breve a la legislación - comercial, dentro de los tianguis. (3) El comercio debía realizarse etricamente en el mercado por razones de orden ---- religioso y sociales y el mercado se celebraba un día determinado que era tenido por festivo. Cada producto se vendía - en un lugar señalado, los esclavos se vendían en Atzacapótzalco y había un tribunal especial en cada mercado que determinaba el precio de las mercancías y legislaba en caso de con- tienda.

El comercio interior consistía, en su forma más- extensa, en la venta de productos excedentes al consumo ca- sero de comestibles, lo que daba poco lugar a especulacio- --- nes.

Sabemos que para el comercio exterior, los comer- ciantes se reunían y organizaban para formar caravanas. No - todos los vendedores iban en esas caravanas, encargando la -

(1) Historia de los Mexicanos por su Pinturas, p. 34.

(2) LOPEZ AUSTIN, op. cit. 147; ZAHAGUN, op. cit. IX. 3: -- "También allí se juntaban todas las cargas de sus mercade- --- rías, y las cosas que llevaban encomendadas para vender, las de los mercaderes viejos, que se llamaban Potchtecatlatoque, pues ellos no iban en este viaje, sino que encomendaban sus- mercaderías para que las vendiese, y después partían con --- ellos la ganancia cuando volvían. También encomendaban algu- nas mujeres tratantes sus mercaderías, para que hiciesen lo- mismo".

(3) Hacemos nuestras las opiniones de KATZ y LOPEZ AUSTIN.

venta de sus productos a otros comerciantes, formando lo que se podría llamar sociedades mercantiles, pero no hay textos que nos indiquen si dichas sociedades se basaban en palabras o en escritos.

Podemos decir que, en general, los aztecas no documentaban sus operaciones de tipo mercantil.

H.-Carencia del Testamento en Forma Documental.

Por otra parte aunque haya autores que afirman la existencia de la función notarial en la transmisión de la tierra privada, (1) el estudio actual de las fuentes nos obliga a sostener la tesis contraria. En efecto, el usufructo de la tierra comunal "Calpulli" se transmitía por herencia, pero nunca se otorgaba testamento. Abunda Motolinía al afirmar claramente que: "el testamento no se acostumbraba en esta -- tierra sino que dejaban las cosas y heredades a sus hijos, - y, el mayor, si era hombre, lo poseía y tenía cuidado de sus hermanos y hermanas y yendo los hermanos creciendo y casándo se, el hermano mayor partía con ellos según tenía". (2)

La tierra privada -pillalli- podía enajenarse o - transmitirse por herencia, pero nada nos permite hablar de - un testamento que sirviese de "instrumento público notarial- escrito" que testificase la transmisión de dominio territo-- rial". (3)

I.- La Artesanía del Escribano. - Tlacuilo -

Trataremos ahora de trazar las líneas generales - que debieron caracterizar al tlacuilo.

Los artesanos, en la vida social Náhuatl, se orga

(1) SALAZAR ROBIOSA, A. La forma de los testamentos en ---- nuestro derecho, en Revista Notarial número 12, México, ---- 1953. p. 53

(2) MOTOLINIA. T. Historia de los Indios de la Nueva España, México, 1914. p. 120.

(3) Para un estudio sintético de las distintas clases de tierra sus características y orígenes puede consultarse con mucho provecho KATZ, op. cit. pp. 27-46!

nizaban, como en la época feudal, en barrios (1) y en gremios, (2) debido, señala López Austin (3) al culto de un Dios, particular protector del gremio.

El oficio se transmitía de padres a hijos y algunos artesanos guardaban sigilosamente el secreto de sus artificios dentro del círculo familiar.(4). En Texcoco, asegura Kohler, (5) para ejercer un oficio determinado, el artesano estaba obligado a pasar un examen y ser aprobado públicamente. En general los artesanos gozaban de privilegios tales como la exención de impuestos personales o de trabajos -

(1) TORQUEMADA, op. cit. II, 41: "Tenía asimismo, repartida la ciudad, en esta manera: Que treinta y tantos oficios, que tenían los moradores de ella, estuviesen divididos, y apartados, y cada oficio se usase en barrios de por sí; de suerte que los que eran plateros de oro, habían de estar juntos, y todos los de aquel barrio lo habían de ser, y no se habían de mezclar otros con ellos; y los de plata, en otro barrio; los pintores en otro; los lapidarios, en otro; y de esta manera iban distribuidos los demás oficios, y oficiales en la ciudad, no entreverándose, ni juntándose los unos, con los otros". Este autor hace referencia a la ciudad de Texcoco organizada por Netzahualcōyotl. Zurita, op. cit. p. 91 dice, contradiciendo a TORQUEMADA, o más bien refiriéndose a Tenochtitlan, que "Hay en todos los mercados y lugares públicos todos los días muchas personas, trabajadoras y maestros de todos los oficios, esperando, a quien los alquile por sus jornales".

(2) RADIN, P. The Sources and Authenticity of the Ancient - Mexicans. Berkeley, 1917. p. 7 opina que en México existió un gremio de escritores.

(3) Op. cit. p. 71 ZAHAGUN op. cit. IX habla de los dioses de algunos artesanos.

(4) DURAN, D. Historia de los Indios de Nueva España, México, 1867-80 T. I. p. 498: "Porque entiendo que era ley que el padre enseñase a su hijo el oficio que sabía, para que siempre hubiese muchos oficiales de todo género de oficios". Citado por KATZ, op. cit. p. 51. Por su parte ZAHAGUN dice que los oficiales que trabajaban el oro, "su arte lo conservan en secreto".

(5) KOHLER, op. cit. p. 49; TORQUEMADA, op. cit. II, 41 dice que Netzahualcōyotl "Hizo una sala de congregación donde se juntaban todos los poetas, hombres músicos (que lo eran muchos los de esta tierra) astrólogos, e historiadores, y de otras artes, donde conferían estas cosas, con gran eminencia".

personales u otras obras públicas (1) como parece ser que sucedía a pintores y músicos que eran altamente estimados.

Cabe hacer una salvedad en la transmisión del oficio de padre a hijo, en lo que toca al tlacuilo o escritor p pintor.

En nuestro antiguo sistema pedagógico había dos centros educativos mayores para hombres, el Calmécac y el Telpochcalli. (2) En el segundo -cada calpulli tenía el suyo y era destinado a los mexehualtin o plebeyos- la educación se proponía ofrecer esencialmente al educando, la técnica militar necesaria para la guerra. Al calmecac, asistían los pipiltzin o nobles para su buena preparación; ahí la educación recibida comprendía todo lo necesario para que el educando pudiese gobernar al pueblo, ya fuese desde el punto de vista político, religioso, militar o jurídico; también allí se enseñaba el arte de la pintura-escritura y su forma de descifrarla, actividad que en especial, desempeñó el tlacuilo.

Basados en las opiniones de López Austin, (3) se puede avanzar la hipótesis de que el tlacuilo, pintor-escritor, era educado en el Calmecac y por lo tanto debería pertenecer a la nobleza o estar en íntima comunión con ella. En efecto, el tlacuilo desempeñaba funciones religiosas (pintaba las historias sagradas) y legales (pintaba las leyes, los registros y los convenios), ambas ligadas a las clases superiores. Sin embargo, no podemos decir si el oficio le venía por herencia familiar o por educación escolar, aunque nos inclinamos por la primera opinión, movidos por la compleja dificultad que representaba el ejercicio de este arte. El tlacuilo debía conocer la técnica de la confec

(1) ZURITA, op. cit. p. 112 "Y también tributaban los oficiales de lo que era de su oficio, y los mercaderes de lo que trataban; y todos estos no eran obligados al servicio personal, ni a las obras públicas, sino era el tiempo de necesidad".

(2) ZAHAGUN, op. cit. III apéndices IV-VIII.

(3) LOPEZ AUSTIN, op. cit. p. 121.

ción del lienzo, sobre el que debería pintar más tarde. Estaba también obligado a conocer cómo se obtenían los colores y a mezclarlos para finalmente ejercer su oficio de pintor, -- (1) debía conocer además la forma de llevar los registros y la manera de redactar los convenios y confeccionar los documentos.

Para entender bien el papel que desempeñaba la escritura ideográfica en nuestra antigua civilización, recordaremos lo que ya Clavijero decía con mucho tino:

"Sus pinturas no deben considerarse como una historia ordenada y completa, sino como monumentos de la tradición... Les hacían (a los niños) aprender las arengas y discursos que no podrían expresar con el pincel; ponían en verso los sucesos de sus antepasados, y les enseñaban a cantarlos. Esta tradición aclaraba las dudas, y evitaba las equivocaciones que podían ocasionar las pinturas; y ayudaba al mismo tiempo con estos monumentos, eternizar la memoria de sus héroes, los ejemplos de virtud, su mitología, sus ritos, sus leyes y sus costumbres. (2)

Esto equivale a decir que la escritura servía de osamenta, de estructura a la tradición oral, ya se refiriese ésta, a la historia, a la religión, a la política, a la legislación o a la poesía.

(1) No gozamos del espacio suficiente para detenernos a detallar cómo hacían las telas y pergaminos que servirían de lienzo, ni de donde sacaban sus colores y cómo los mezclaban, ni en la forma en que usaban sus caracteres ideográficos para representar sus ideas y sentimientos. Sobre lo que se refiere a la confección de telas y pergaminos, CLAVIJERO habla muy bien en op. cit. T. I. p. 367. A propósito de la obtención y mezcla de colores puede consultarse al mismo autor T. I. 368-69 y ZAHAGUN, op. cit. XI, 11; en lo atinente a la forma de explicar o escribir CLAVIJERO se expresa muy bien y puede verse además GARIBAY A. M. Panorama Literario de los Pueblos Nahuas. México, 1963. pp. 29-31, o bien La Historia de la Literatura náhuatl, del mismo autor.

(2) CLAVIJERO, op. cit. T. I. p. 371.

Con la intención de servirse de estos monumentos, pintaban los aztecas sus historias "como las trece primeras de la colección de Mendoza y la del viaje de los aztecas que se haya en la obra del viajero Gamelli; sus mitologías, sus conocimientos de astronomía y topografía, sus calendarios, - sus poesías, etc.

También pintaban sus cuerpos legislativos y sus - costumbres. En la primera parte de este trabajo hemos aludido ya a la carencia de textos jurídicos de tipo occidental, - pero quisiéramos desenvolver nuestra opinión para evitar un malentendido.

Para ser honestos, empecemos por mencionar que -- Clavijero afirma la existencia de "códigos en que estaban -- copiladas sus leyes, sus ritos, sus costumbres y los tributos que los pueblos pagaban, como son todas las de la colección de Mendoza, desde la 14 hasta la 63. (1) Esto no parece ser sino un eco, de lo que ya había afirmado Torquemada:

"De manera, que aunque haya quien diga, que estos indios no sabían escribir, y que por consiguiente manera, -- sus leyes no eran escritas, ni tampoco guardadas pues no había códigos de ellas; no es razón que concluye, pues basta - tenerlas por costumbre y de memoria que es el fin para que - se escriben porque sabidas se guarden: cuanto, y mas, que -- por los caracteres con que se entendían, pudieron estar --- pintadas, y esta es escritura: que toda aquella pintura, --- y carácter es letra, que sirve el oficio de letra y por la - cual se entienden las cosas por ellas significadas" (2)

(1) Op. cit. T. I. 366.

(2) TORQUEMADA, op. cit. IX. 6. Si nos detenemos con insistencia en acentuar la existencia de leyes escritas en aquella civilización es para refutar las teorías que aun circulan en el mercado de la Historia Náhuatl según las cuales no "existían preceptos de carácter general", sino Themistos es decir "decisiones de casos concretos, sin sumisión a una norma general establecida" (ESQUIVEL OBREGON, op. cit. T. I. p. 278) ya que no había otras bases legales que "la autoridad del Rey que era absoluta". Idem. p. 336. Con referencia a esta última opinión no creo que valga la pena detenernos en comprobar lo contrario, pues nos parece que viaja en aguas ajenas a la realidad histórica.

De la lectura de este texto se deduce que ya desde un principio algunos conquistadores o colonizadores impugnaban la existencia de escritura en estas tierras "y por con siguiente manera sus leyes no eran escritas". Sin embargo po demos apropiarnos, con ciertos matices, de la opinión de que los autóctonos tenían leyes escritas. Los cronistas nos hablan de su existencia y los historiadores posteriores nos -- dan pruebas convincentes de ello, al ofrecernos incluso có -- digos de leyes tales como las de Netzahualcóyotl contenidas en la Relación de Ixtlixochitl o las que aparecen en el --- apéndice de la magisterial obra de Kohler (1) o en la des-- cripción etnográfica de la Historia de los Mexicanos por sus Pinturas.

El hecho masivamente comprobado, de que tuviesen leyes escritas, no debe precipitarnos al equívoco anacróni-- co, consistente en afirmar, la existencia de códigos legales sistemáticamente ordenados y, divididos y promulgados con di -- cho carácter, como sucede en nuestra sociedad. Como ha podi-- do constatar López Austin, pudo existir un cuerpo de leyes - fundamentales del que se desprendían leyes secundarias; pero, en nuestra opinión, tanto las primeras como las segundas, -- no siempre fueron promulgadas en una forma estricta o si lo -- estuvieron, se presentaban desparramadas y acaso desarticula -- das, no tanto con un carácter legal sino como formando par-- te, por ejemplo del ritual religioso o de cualquier otra cos -- tumbre derivada de su cultura. Sucede que cuando se termina-- de leer un tratado de derecho azteca, incluso los más valio-- sos, uno se queda con la impresión global de haber leído un -- tratado de antropología, tejido con estambres provenientes - de distintas disciplinas (moral, religión, pedagogía, políti -- ca, etc.), presentado bajo la luz conciliadora de lo legal.

(1) Op. cit. pp. 94-108.

(2) Historia de los Mexicanos por sus pinturas, publicado en GARIBAY, A. M. Teogonía e Historia de los Mexicanos, México, 1965.

Hacemos notar que los tratadistas de derecho azteca adoptan como datos legislativos, lo que los cronistas reportan como costumbres. Por otra parte ya se ha dicho que "este medio de transmisión gráfica servía de gran ayuda a los que por la repetición continua y constante de los textos gravaban en la memoria todo contenido, tanto histórico como moral o poético". (1)

Sostenemos que la escritura ideográfica, era un apoyo a la tradición oral jurídica, pero que sin embargo funcionaba como ley escrita.

Advertencia final.- Este breve estudio, no pretende ni con mucho, agotar el tema, lo presentamos únicamente como introducción a la materia. Hemos recorrido un pequeño trecho, y la meta está aún lejana. Aquí dejamos la estafeta, a fin de que alguno de los notarios estudiosos la recoja y prosiga la carrera.

(1) GARIBAY, A. M. Panorama Literario de los Pueblos Nahuas, México, 1963, p. 30.

PRESENCIA DEL NOTARIO EN EL DESCUBRIMIENTO
DE AMERICA.

Podemos asegurar, con Mustapich (1), que el primer escribano que pisó el Continente Americano, fué Don --- Ródrigo de Escobedo, funcionario impuesto a Cristobal Colón por el Consulado del Mar, y quien lo acompañó en uno de sus viajes, a fin de que "le diesen por fé y testimonio, como--- él por ante todos tomaba, como de hecho tomó posesión de--- la dicha isla por el Rey e por la Reyna sus señores, ha -- ciendo las protestaciones del caso" (2).

Traemos a colación este hecho del Almirante, porque fue así como todas las naciones americanas de origen -- hispano, calcaron su régimen notarial de la Madre Patria, -- principalmente de la Tercera Partida de Don Alfonso, y --- prueba, como las primeras actas notariales redactadas en -- América, consistieron en documentos en los cuales se hizo -- constar por los Escribanos de los conquistadores, las fun-- daciones de las ciudades.

(1) MUSTAPICH, José María. "Tratado Teórico y Práctico de - Derecho Notarial". T. II. Edit. Ediar. Bs. Aires, 1955. pág. 28.

(2) MADARIAGA, Salvador. Vida del muy magnífico señor Don - Cristóbal Colón. Bs. Aires. 1942, pág. 229.

PRESENCIA DE LOS ESCRIBANOS EN
LA CONQUISTA.

Ciertamente el papel de los escribanos en la conquista, no es ni con mucho el mejor de los capítulos en la historia del notariado. Excepción hecha de su ajustada actuación dando fé de la fundación de las nuevas ciudades (1).

Recordemos si no, la no muy edificante actuación del escribano del Rey, Diego de Gódoz, que dando fé del requerimiento que el conquistador hizo a los tabasqueños, de rendirse por la lengua de aguilar (de dudosa comprensión -- para los indios) y no aceptando éstos, le soltaron las escopetas (2). Y no puede decirse que Cortés aceptó ese requerimiento de dudosa legalidad, sin tener conocimiento de la escribanía, habida cuenta de su larga práctica de escribano.

Breve noticia del conquistador -escribano-.

En efecto, Vázquez Pérez y Monroy Estrada (3), --- nos han informado que Hernán Cortés "bachiller o no de la Universidad de Salamanca, como tanto se ha discutido, era -- sin duda un hombre de cultura académica superior a la del -- común denominador de los soldados de fortuna entre quienes -- hubo de vivir; según Gómora y Bernal Díaz, podía sostener -- una conversación en latín fluido cuando para ello llegara -- el caso.

Al abandonar sus estudios, tal vez por apremio -- económico, se fue a trabajar con un escribano a Valladolid, en donde, según expresión de Suárez de Peralta, "tomó notas y estilo de escribano lo cual solía muy bien hacer" (4).

(1) Cfr. MUSTAPICH, José María. "Tratado teórico y práctico de Derecho Notarial". T. II. Edit. Ediar. Bs. Aires, -- pág. 28.

(2) DIAZ DEL CASTILLO BERNAL. "Historia verdadera de la conquista de la Nueva España". T. I, México, D. F. 1944. -- pág. 137.

(3) Op. cit. pág. 139.

De Valladolid pasó a ser escribano de Sevilla, y de ahí solicitó en Santo Domingo una escribanía de la Ley (1). Más tarde le fue otorgada la escribanía del Ayuntamiento de Asúa, en 1512 al fundar Diego Velázquez Santiago de Baracoa, fue nombrado escribano de ese lugar, oficio que desempeñó hasta el año de 1519, lo que implica un ejercicio como escribano de trece años.

Primera escritura de América.

Si se nos diera la posibilidad de retrotraer el concepto de acta y escritura que actualmente tenemos, podemos afirmar que el fundamento de tabasco, es la primera escritura del continente. En efecto, nos narra Bernal Díaz del Castillo, en su cap. XXXI, de "Cómo llegamos al río Grijalva, que en lengua de indios llaman Tabasco, y de la guerra que nos dieron y lo que más con ellos pasamos" (2). Como después de la guerra se fundó Tabasco, al decirnos: "En los cues de aquel patio mandó Cortés que reparásemos, y que no fuésemos más en seguimiento del alcance, pues iban huyendo; y allí tomó Cortés posesión de aquella tierra por su Majestad y él en su real nombre, y fué de esta manera:-- Que desenvainada su espada, dió tres cuchilladas en señal de posesión en un árbol grande que se dice ceiba, que estaba en la plaza de aquel gran patio, y dijo que si había alguna persona que se lo contradijese, que él lo defendería con su espada y una rodela que tenía embarazada. Y todos los soldados que presentes nos hallamos cuando aquello pasó, respondimos que era bien tomar aquella real posesión en nombre de su Majestad, y que nosotros seríamos en ayudarle si alguna persona otra cosa contradijere. Y por ante un ----

(1) Cfr. CARRAL Y DE TERESA, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral". México, D.F. 1965, pág.78.

(2) Op. cit. pág. 135.

escribano del rey se hizo aquel auto" (1).

Sin embargo, si hablamos de actas y en el sentido del continente que recibe un hecho jurídico, la primera --- acta notarial fue la que levantó el escribano de Colón

y le sigue el requerimiento que levantó Diego de --- Godoy a solicitud del conquistador, según lo hemos referido líneas arriba.

Sin embargo creemos que Mustapich se equivoca cuando le adjudica a la fundación de la ciudad de Buenos Ai--- res, la calidad de primer acta notarial en el continente -- (2).

Ya hemos traído a colación a Bernal Díaz del Castillo líneas atrás, para constatar la fundación de Tabasco--- ante escribano el 12 de marzo de 1519 (3).

(1) Op. cit. págs. 138 y 139.

(2) Op. cit. pág. 28.

(3) Op. cit. pág. 135.

INSTALACION DEL PRIMER CABILDO DE AMERICA
ANTE ESCRIBANO, EN LA VILLA RICA DE VERA-
CRUZ.

Recientemente recordamos el 450 aniversario de la fundación del primer Cabildo en América. Entonces se hizo referencia a que se constituyó solemnemente dicho ayuntamiento, ante escribano público. Esto pone de relieve la enjundia de nuestra tradición notarial, que hoy por hoy debemos acrecentar, tomando conciencia de la página histórica que nos toca escribir a los notarios de hoy.

Para terminar nuestro recorrido por las increíbles incursiones de Bernal Díaz del Castillo, solo nos resta citar el requerimiento que formuló Pánfilo de Narváez a Gonzálo de Sandoval, a través del clérigo Guevara, y ante la fé del escribano "que se decía Vergara" y "lo que sobre ello paso". Toda vez que es por demás interesante ver como se las gastaban los comparecientes en aquéllos tiempos, más aún el peligro que corrían los escribanos, con "aquella brava gente", pues ya veremos como fue que Sandoval amenazó al escribano con darle cien azotes se lo notificaba, y como finalmente se llevaron presos a éstos, hasta México, y ahí Cortés "les hablo de tal maner a..y les untó las manos de joyas de oro..que donde venían muy bravosos leones, volvieron muy mansos y se le ofrecieron servidores." (1).

Gonzálo de Sandoval mañosamente cuando vió que iba a ser requerido, se escondió en el pueblo junto con los soldados españoles, a fin de que no lo encontrasen: "Y como el clérigo y los demás que traían en su compañía no topaban a ningún vecino español con quien hablar, si no eran indios que hacían la obra de la fortaleza y no les entendían, y como entraron en la villa fuéronse a la iglesia a hacer oración, y luego se fueron a la casa de Sandoval que les pareció que era la mayor de la villa. Y el clérigo, después de "Enhorabuena estéis", que así dizque dijo, y

(1) Op. cit. T. II. pág. 17.

Sandoval le respondió: "Que en tal buena hora viniese", --- dicen que el clérigo Guevara, que así se llamaba, comenzó--- un razonamiento diciendo que el señor Diego Velázquez, go--- bernador de Cuba, había gastado muchos dineros en la arma--- da, y que Cortés y todos los demás que había traído en su--- compañía le habían sido traidores, y que les venía a notifi--- car que luego fuesen a dar la obediencia al señor Pánfilo--- de Narváez, que venía por capitán general de Diego Velázquez. Y como Sandoval oyó aquellas palabras y descomedimento que--- el padre Guevara dijo, se estaba carcomiendo de pesar de lo que oía, y le dijo: "Señor padre: muy mal habláis en decir--- esas palabras de traidores; aquí somos mejores servidores - de su Majestad que no Diego Velázquez, y porque sois cléri--- go no os castigo conforme a vuestra mala crianza. Andad --- con Dios a México, que allá está Cortés, que es capitán --- general y justicia mayor de esta Nueva España, y os res --- ponderará; aquí no tenéis más que hablar".

Entonces el clérigo dijo muy bravoso a su escri--- bano que con él venía, que se decía Vergara, que luego sa--- case las provisiones que traía en el seno y las notificase--- a Sandoval y a los vecinos que con él estaban. Y dijo san--- doval al escribano que no leyese ningunos papeles, que no - sabía si eran provisiones u otras escrituras, y de plática--- en plática ya el escribano comenzaba a sacar del seno las--- escrituras que traía; y Sandoval le dijo: "mirad, Vergara:--- ya os he dicho que no leáis ningunos papeles aquí, sino id--- a México, y os prometo que si tal leyereis, que yo os haga--- dar cien azotes, porque ni sabemos si sois escribano del -- rey o no; mostrad título de ello, y si le traís leedlo; y--- tampoco sabemos si son originales las provisiones o trasla--- dos u otros papeles". Y el clérigo, que era muy soberbio, - dijo: "¿Qué hacéis con estos traidores? Sacad esas provi--- siones y notificádselas". Y esto dijo con mucho enojo. Y - como Sandoval oyó aquella palabra, le dijo que mentía como-

ruín clérigo; y luego mandó a sus soldados que los llevar--
sen presos a México" (1).

(1) Op. cit. T. II. págs. 15, 16, 17.

EL PROTOCOLO DE JUAN FERNANDEZ DEL CASTILLO
EL MAS ANTIGUO DEL QUE DISPONEMOS.

La investigación realizada por el colegio de --- México (1) consigna que el protocolo más antiguo que obra-- en el Archivo de Notarías del Distrito Federal, es el per-- teneciente a Juan Hernández del Castillo. El primer instru-- mento que en él se consigna, esta fechado el 9 de agosto-- de 1525 y consiste en un poder que otorgó Mendos Suarez, -- vecino de Tenustitlán, a Martín del Río para cobrar a Pedro de Maya 4 tomines de oro de mina.

En la obra de consulta del colegio de México, se-- hace una relación histórica de los instrumentos que obran-- en el Archivo de Notarías, y que comprende el período de--- 1524 a 1528.

Es interesante como del texto de los instrumentos notariales, no solamente sacamos datos sobre el comporta -- miento jurídico de un pueblo, coordinados en el tiempo y en el espacio, sin que aún desprendamos de ellos actitudes y hechos que puedan enriquecer el bagaje de la historia y de la sociología, que pueden interpretar abusos, manifestacio-- nes de un México del siglo XVI, que se encuentra petrifica-- do en los protocolos notariales, pero que puede revivirse -- en cualquier momento, con solo la lectura.

Es así como algunos estudiosos han interpretado -- hechos históricos a partir de datos notariales. Cuando --- Mario Monroy Estrada y Francisco Vázquez Pérez, nos dicen -- acerca de la investigación en los protocolos: ".Su estudio-- intrínseco apenas ha sido desflorado aunque tiene relevan-- te interés por la intervención que los escribanos tuvieron-- en la formación de las figuras jurídicas. Don Rafael de -- Altamira la confirma cuando indica que sería imposible ----

(1) MILLARÉS CARLO y MANTECON, J. I. Índice y extractos de los protocolos del Archivo de Notarías de México, D. F. Tomo II.

conocer a fondo la casi totalidad de las instituciones privadas si nos limitásemos a concebir o a reconstruir aquella sobre la base únicamente del derecho escrito, para lo cual, la fuente específica que debe considerarse a este propósito, es la de los documentos notariales. Cítanse a continuación dos ejemplos: El 4 de noviembre de 1525, "...yo, Maria de Marçayda, muger que fue de Diego Xuárez, difundo, que Dyos aya estante en esta cibdad de Tenustitlán, desta Nueva España, otorgao e conosco que do e otorgo todo mi poder cumplido libre e llenero e bastante...a Juan Xuárez, mi hijo vecindo desta dicha cibdad, que está presente, especialmente para que por mi e en mi nombre pueda demandar e rrecabdar e rrescebir e cobrar, asy en juicio como fuera dél, de todas e qualesquier persona o personas que sean e con derecho deua e de sus bienes, todos los maravedis e pesos de oro e joyas de oro e plata e bienes rrayces e muebles e semovientes e otras cosas quealesquier que fueron e fincaron, que Catalina Xuárez, mi hija, muger que fue de Fernan- do Cortés, gobernador que fue de Nueva España, difunta, --- que Dyos aya, los quales a mi pertenecen e los he de aver e heredar así como su madre e legítima heredera que soy.." -- ¿Qué indicio puede dar este mandato en el supuesto o comprobado asesinato de doña Catalina Xuárez Marçayda consumado por su marido el marqués del Valle de Oaxaca, ya cuando era Gobernador?" (1).

Por su parte el licenciado Agustín Téllez Cruz, nos dice que "entre los documentos históricos interesantes que simplemente al azar podrían mencionarse, se encuentra el poder otorgado por Doña María de Marçayda el 4 de noviembre de 1525 a Juan Xuárez para demandar, recibir e cobrar de cualquier persona los bienes de Catalina Xuárez

(1) Revista de Derecho Notarial Mexicano. Año VI. No. 19, - México, D. F. 1962. págs. 144 y 145.

roz, su hija que fué mujer de Hernán Cortés. También se encuentra el Poder Traspaso de primero de febrero de 1527 que otorgó Pedro González de Trujillo a Blas de bionterrosa para reclamar a Hernán Cortés "una india naburia de esta tierra de nombre Marina, la cual me fué hurtada", según dice el texto del documento. También es de mencionarse un reconocimiento de deuda que hace Hernán Cortés a favor de Melchor Vázquez, por 12,000.00 pesos de oro y comienzo de otra escritura de 20 de noviembre de 1536, por la cual el propio Cortés reconoce deber a Juan Cuevas 6,320.00 pesos por razón de 70 esclavos. Estos otros documentos de igual trascendencia dan al Archivo enorme importancia histórica que resulta necesario dar a conocer e investigar suficientemente.." (1).

Independientemente de los aspectos históricos y sociológicos, el protocolo de Juan Fernández del Castillo, por ser el más antiguo del que disponemos, nos presenta en forma objetiva las figuras jurídicas y las formas utilizadas en las operaciones contra-actuales.

Acerca de este tema abundaremos al tratar la forma para la forma, el principio de conservación del documento notarial, y al estudiar las funciones del Archivo General de Notarías.

(1) Discurso pronunciado por el Sr. Lic. AGUSTIN TELLEZ --- CRUCES, Director General de Servicios Legales del Departamento del D. F., el 7 de octubre de 1969, al ponerse en servicio el Edificio de Donceles 104, para el Archivo General de Notarías.

EPOCA INSULAR.

Esta época incluye las cédulas emitidas entre --- 1525 y 1562. Respecto a los cedulaños solamente haremos -- referencia a los de Puga y a los de Diego de la Encina.

El Cedulaño de Puga, dice Luis Carral y de Teresa: "contiene dos reales cédulas, la primera de las cua-- les determina que el real escribano de minas debe desempeñar personalmente su función; disponiendo la segunda que no debe cobrar honorarios excecivos" (1).

El Cedulaño de Diego de la Encina, continúa el - autor que citamos: "regula las características y uso del - libro protocolar, el sistema de archivación y el manejo de - oficios de escribanos de gobernación, y de escribanos de -- cámara de justicia" (2).

(1) Op. cit. pág. 81.

(2) Idem.

EPOCA DERECHO INDIANO Y DE TRANSACCION.

Esta época en materia notarial, comprende desde la recopilación de las leyes de Indias de 1680 hasta 1853, es decir, en otro orden histórico, abarca la colonia, esto es la Nueva España, y la primera parte del México independiente.

Para abundar sobre esta materia pueden consultarse las siguientes obras (1).

La legislación española estuvo vigente no solo en la colonia, sino ya entrada la independencia, sin haber re-

-
- (1) Cedulaario de Puga. -Reproducción fototípica, Madrid, -- Ediciones Cultura Hispánica, 1945- con referencia a los "escrivanos de Minas", Folio 185.

ALTAMIRA Y CREVEA. R. "Diccionario Castellano de Palabras Jurídicas y Técnicas tomadas de la Legislación Indiana" Instituto Panamericano de Geografía e Historia, México. 1951, voces: escribano y notario, págs. 138 y 215.

LEVENE, R. "Introducción a la Historia del Derecho Indiano". Bs. Aires, Librería Jurídica, 1924. Capítulos II y V.

OTS CAPDEQUI, José Ma. "Manual de Historia del Derecho Español en las Indias". Bs. Aires, 1943, II Vols.

MALAGON BARCELO, Javier. "La Literatura Jurídica Española del Siglo de Oro en la Nueva España". Instituto Bibliográfico Mexicano. México. 1959, pág. 73.

ORNELAS K, Héctor. "Apuntes para la Historia del Derecho Notarial", en Lecturas Jurídicas. No. 13, Oct-Dic.-1962. Chihuahua, pág. 74.

SILVA Y VALENCIA, Agustín. "Formulario de Escrituras y documentos de uso diario entre Notarios, Abogados, comerciantes Jueces y demás autoridades y hombres de negocios. México. 1898 (en el Seminario de Derecho Romano Historia del Derecho, clasificación cr. 237).

cibido en su primera fase ninguna influencia del derecho de los vencidos, ni en su segunda fase del derechos de los independientes.

Por su orden estuvieron en vigor:

I. Fuero Juzgo. El código de Eurico rigió entre Godos e Hispano Romanos, es el más antiguo de los que aparecen en España (1), que fue reformado más tarde por el Código de Leovigildo, a su vez derogado por el liber judiciorum, que se aplicó a los hispano-romanos, que derogó el breviario de Alarico, este liber judiciorum, comprende tres fases, una el Código de Recusinto, otra el de Ervigio, y la última, --- la vulgata, cuya traducción al castellano dió lugar a la denominación de fuero juzgo, debida a Fernando III, quienes -- lo consideraron como fuero municipal a Córdoba y otras ciudades.

En el ya se hablaba de la existencia de escribanos del pueblo, a los que se atribuye un mayor poder fideifaciente (2). Y se decía según la opinión del autor que cita-

SOLORZANO, Juan "Política Indiana", (hay varios ejemplares en la Biblioteca de Derecho).

-Cédula de 25 de mayo de 1792, que puso en vigor el libro I del "Nuevo código de Indias".

JOSEF DE AYALA, Manuel. (Indice) del Diccionario de Gobierno y Legislación de Indias y de España (si posible).

Pandectas Hispano-Mexicanos, de JUAN N. RODRIGUEZ DE --- SAN MIGUEL, citadas por LUIS CARRAL Y DE TERESA, Op. --- cit. pág. 80.

(1) GIMENEZ ARNAU, Enrique. "Derecho Notarial Español". Vol. I. Pamplona, Madrid. 1964. pág. 172.

(2) CFR. OTERO Y VALENTIN, Julio. "Sistema de la Función --- Notarial" Barcelona, España, 1933. pág. 98.

mos, que quien alegaba leyes falsas o "las facian escribir a los Notarioes..el iues les faga dar 100-azotes" (1).

II. Fuero Real: Tít. VIII, libro I, de la Ley -- Primera a la Séptima (2).

III. Recepción Derecho Romano: Cuando se destruyó el Estado Visigodo se sucedieron correlativamente dos períodos, uno germánico y otro caracterizado por la lucha entre el Derecho Romano y el Germánico, y que acabo con el predominio de Aguilar, fase ésta llamada como la "recepción del derecho romano", fenómeno capital en la historia jurista en los países Europeos y de Occidentes.

"Fruto importantísimo de la recepción fue el Código de las Siete Partidas o "Fuero de las Leyes", redactado por orden de Alfonso X el Sabio. Se comenzó en 1256 y se concluyó 7 ó 9 años más tarde. Sus fuentes son numerosas y variadas: clásicos griegos y latinos (Aristóteles, Séneca), textos bíblicos, Padres de la Iglesia (Santo Tomás), filósofos medievales (Boecio), obras de origen orientas (Poridad de Poridades), el Corpus Juris y los romanistas (Acurso, Azon, etc), las "Decretales" y los canonistas (Hostiense), el Libri feudorum, los Roles d'Oleron y varios textos jurídicos castellanos. Son una verdadera enciclopedia del Derecho. Se tradujeron al catalán, al portugués, al inglés, y llegaron a aplicarse en territorios de los Estados Unidos que pertenecieron a España. La Partida 1a. trata de las fuentes de Derecho y en materias eclesiásticas; la 2a, del Derecho Público; la 3a. de organización judicial y procedimiento; la 4a. a 6a., Derecho civil, y la 7a. de Derecho Penal" (3).

(1) Idem.

(2) Las Siete partidas del Rey don ALFONSO X. El Sabio, gloriada por G. L. T. II, págs. de la 650 a la 757.

(3) RAMIREZ. A. José. "Breve Historia del Derecho".

Las Siete Partidas. La partida III, de Don Alfonso X el Sabio, título XVIII, acerca de los escribanos, y de las leyes de la I a la CXXI y de la I a la XVI respectivamente. Part. II, Título IX. Ley VII y VIII (1).

Por último, no podemos dejar de admitir la influencia indirecta de la Ley Francesa de 25 de Ventoso, del año 11 (después de la revolución francesa de 1,800), que necesariamente influyó en la Legislación Española.

Ordenamiento de Alcalá. Más tarde entró el ordenamiento de Alcalá dictado por Don Alfonso XI, destinado a proclamar el principio de la contradicción consensualista (2).

Nosotros cuando hablemos del documento como forma del acto jurídico, haremos referencia a nuestro art, 1,823 - reminiscencia de este ordenamiento.

Pragmática de Alcalá.- Tiene gran importancia para nosotros, porque en ella nace el protocolo material semejante al actual, fue dado por los Reyes Católicos, el 7 de junio de 1503 (3).

(1) Op. cit. pág. 68 y 69.

(2) Op. cit. pág. 176.

(3) OP. cit. pág. 176.

EPOCA LEGISLATIVA DE LA INDEPENDENCIA.

A continuación damos una breve historia legislativa en materia notarial, desde la Independencia hasta la codificación notarial.

Código Civil del Estado Libre de Oajaca (sic), -- 1823. - Este código ya regulaba la actuación notarial --- aún cuando en forma indirecta. En efecto, éste código en su libro 3o, art. 571, establece que la propiedad de los bienes se adquiere y se trasmite por sucesión, por donación entre vivos o testamentarias, y por el efecto de las obligaciones. Al hablar de las donaciones entre vivos y de los testamentos, en el art. 786 dispone que "Todos los actos que --- tengan donaciones entre vivos, cuyo valor llegue a Cien pesos, o pase de ésta suma, serán autorizadas por escribano público." En materia testamentaria, en el art. 823 establece como obligatoria la presencia del escribano público -- y tres testigos si son vecinos, o cuatro si no lo son, para el caso de los testamentos abierto y nuncupativo.

La presencia del escribano era regulada en el testamento cerrado, según se desprende del art. 841.

En cuanto a la forma se establecía la necesidad de escritura pública ante escribano, si el valor del bien -- raíz era superior a mil pesos (art. 1,224).

En materia de prueba regulaba la escritura pública, en los arts. 1,626 al 1,629.

Decreto sobre la organización de los juzgados del ramo civil incriminal del Distrito Federal, de 30 de noviembre de 1934 (Federalista).

Hemos de confesar con sinceridad, que no localizamos este decreto, por lo que nos vimos privados de acudir a la fuente original, de ahí que nos remitamos a la reseña -- que de él hacen Mario Monroy Estrada y Francisco Vázquez --

Pérez (1), aceptada en sus términos por Luis Carral y de --
Teresa (2). Sin embargo, en el trabajo que presentan ----
Francisco Vázquez Pérez y Mario Monroy Estrada, y que esta-
mos comentando, se cita una abundante bibliografía que pue-
de ser consultada por el lector, para profundizar en la ---
investigación histórica, y de la cual a continuación damos-
cuenta (3).

(1) Op. cit. pág. 151.

(2) Op. cit. pág. 81.

(3) MADARIAGA SALVADOR DE. "Vida del muy magnífico señor --
don Cristóbal Colón. Bs. Aires. 1940. Díaz Juan. Itine-
rario de la armada del Rey Católico a la isla de Yuca-
tán, en la India, en el año de 1518 en la que fue por Co-
mandante y Capitán General, Juan de Grijalva, escrito--
para su Alteza por el Capellán Mayor de dicha armada.--
Traducción española de una traducción italiana del ori-
ginal español hoy perdido.

CUEVAS MARIANO, S. J. "Cartas y otros documentos de Her-
nán Cortés, novísimamente descubiertos en el Archivo de
Indias de la ciudad de Sevilla e ilustradas por el padre
Mariano Cuevas, S. J. Sevilla. 1915.

Documentos históricos inéditos del siglo XVI para la --
historia de México, corregidos y anotados por el padre
Mariano Cuevas, S. J. México, 1914.

Historia de la iglesia en México, por el padre Mariano-
Cuevas. Tercera edición. Editorial Revista Católica. El
Paso, Texas. 1928.

GALLANGOS PASCUAL D. "Cartas y relaciones de Hernán Cor-
tés al emperador Carlos V., corregidos e ilustrados por
don Pascual de Gallangos. París. 1866.

GOMORA. Crónica de la Nueva España con la Conquista de-
México y otras cosas notables hechas valores Hernán Cor-
tés, Marqués del Valle, Capitán de su Majestad en aque-
llas partes. Con mucha diligencia corregida y añadida--
por el mismo autor en Zaragoza, 1954.

PEREIRA CARLOS. Hernán Cortés. Carlos Pereira. Madrid.--
1931. SAHAGUN FRAY BERNARDINO T. Historia Universal de-
las cosas de Nueva España, por el muy reverendo padre--
Fray Bernardino de Sahagún.

TEZOSOMOC, FERNANDO DE ALVARADO. Crónica mexicana, de -
Fernando de Alvarado Tezozómoc. Probablemente escrito--
hacia 1589.

Esta disposición regula la función notarial solotangencialmente, puesto que se refiere fundamentalmente a la organización de los juzgados.

Es de hacer notar que la función notarial no estaba aún separada de la función judicial, sino confundida e inmersa aún en ella.

(3) ANTONIO DE SAN MARTIN, editor. Códigos españoles concordados y anotados. 2a. Edición. Madrid. 1872.

ANTONIO BALBAS. Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias. Madrid. 1756.

MERCADO FLORENTINO A. Libro de los códigos o prenociones sintéticas de codificación romana canónica española y mexicana. México. 1857.

RODRIGUEZ DE SAN MIGUEL JUAN. Pandectas hispanomexicanas. México. 9a. Edición. 1852.

REAL ORDENANZA para el establecimiento de instrucción de intendentes, El exercito en el reino de la Nueva España, Madrid, 1876.

EVIL BOLAÑOS JUAN DE. Curia filípica, Madrid, 1700.

DUBLAN MANUEL Y LOZANO JOSÉ MARIA. Legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas; comprende de 1877 a 1911. La colección oficial se inicia en 1876.

Revista Notarial Vol. III y IV año 4 y 5, números 13 al 19, abril de 1953 a diciembre de 1954. Leyes del Notariado.

Revista del Derecho Notarial Mexicano complementando la colección de leyes vigentes.

KOHELER. El Derecho de los Aztecas, Revista de Derecho Notarial. Vol. III, diciembre de 1959. número 9.

LEY PARA EL ARRILGLO DE LA ADMINISTRACION DE JUSTI-
CIA EN LOS TRIBUNALLS Y JUZGADOS DEL FUERO COMUN.

Esta ley fue promulgada el 16 de diciembre de ---
1953, durante el Gobierno de Antonio López de Santa-Ana.

Aún cuando esta disposición es el primer intento-
de organización sistemática del notariado, debemos acla---
rar que no regula al notariado como una institución autóno-
ma, sino que la incluye dentro de la organización general-
de la administración de justicia. Precisamente el título -
VIII de dicha ley, le dedica del art. 309 al 339.

No define lo que debe entenderse por escribano. -
En el art. 309, esta ley hace una enumeración de condicio-
nes académicas que debían llenarse para obtener la escri-
banía, como: Aprobar exámenes de: a) Escritura, gramáti-
ca castellana; aritmética. Además se requería dos años ---
de estudio, uno sobre las materias de derecho civil que --
tuvieran más relación con el oficio de escribano, y otro--
en la práctica forense o sustentación civil y criminal --
y otorgamiento de documentos públicos. Se pedía también,
dos años de práctica "en el oficio de algún escribano pú-
blico matriculado, o escritorio de algún secretario de -
tribunal superior, o en el estudio algún abogado incorpo-
rado". Por otro lado, se debía cursar un año la acade---
mia del colegio de escribanos los que hicieren su práctica
en México.

Por lo que se refiere a la solvencia moral, no -
solo se le pedía al futuro notario ser honrado, sino ade-
más de comprobar de entre sus virtudes, la de fidelidad, -
buena fama en vida y costumbres. Se tenía que "aufrir"---
dos exámenes. El primero regulado por el art. 311, que es-
tablecía que debería sustentarse ante una comisión de ---
tres abogados y consistía en el desarrollo de una escri-
tura, que debería quedar extendida en un término de cua --
renta y ocho horas. El segundo examen a que se refiere el

art. 314, debería rendirse ante el Tribunal Superior. El fiat que expedía el Supremo Gobierno era el de "escribano-público de la nación", ya que esta ley es de aplicación en toda la República, toda vez que a la sazón, Antonio López de Santa Ana se encontraba en el poder como abanderado --- del centralismo.

Debía haber escribanos que pudieran atender: a) En los juzgados del ramo criminal (escribano actuario), - b) En los juzgados menores. c) En los juzgados del ramo-- civil, en donde debería haber dos oficios públicos vendi-- bles y renunciables. d) En el oficio de hipotecas. e) En las escribanías de diligencias (sic). f) En el Tribunal-- Supremo y en los Tribunales Mercantil y de Hacienda, y -- g) En las escribanías de guerra (art. 324).

Entre las cosas distintivas de esta Ley, podemos citar:

a. La incompatibilidad entre escribano y abogado-postulante (art. 358).

b. Que dá una vigencia a las disposiciones de la novísima recopilación de las leyes de Indias, como se desprende del art. 326, que establece que los escribanos que no sirven los oficios públicos vendibles o renunciables, -- se limitaran en el desempeño de su oficio a las facultades -- que concede a los escribanos reales la ley 7o. tit. 23 --- lib. 10 Novísima Recopilación.

c. Señala un horario a los escribanos para el desempeño de sus funciones en el art. 329, fijando de las -- 9 de la mañana a la 1 del día, y de las 4 a las 6 de la -- tarde.

d. Establece una vigilancia a los notarios por parte de la autoridad política de su residencia, a quien ---- según el art. 331, mensualmente deberan rendir informe --- con relación jurada del número de escrituras, distinguiendolos entre sí, señalando las partes, la fecha, la ca --- lidad del instrumento, la página del protocolo la letra,

de lo contrario serían multados.

e. Se regulan las inspecciones por parte del representante del colegio de escribanos, quien tendría obligación de denunciar los abusos al Tribunal Supremo, asegurándose que los protocolos estuvieren en los términos de la Ley.

f. Ya establece una diferencia clara entre el escribano y el protocolo, puesto que el art. 335 establece que el escribano que se traslade a otro lugar, no podrá llevarse el protocolo consigo.

CODIFICACION NOTARIAL

A partir de la ley organica del notariado y ----- del oficio de escribano de 30 de diciembre de 1865, se inicia propiamente el período de la codificación notarial. Que va a ser seguido por la Ley orgánica de notarios y actua -- rios del Distrito Federal, de 29 de noviembre de 1867, y -- las leyes del notariado de 14 de diciembre de 1901, de la - de 9 de enero de 1932 y de la de 23 de febrero de 1946.

Pretendemos hacer un estudio sistemático de dichas leyes, comparando sus títulos, capítulos y tratamiento de -- de las materias.

Empezamos sin más trámites con la primera de ---- ellas.

LEY ORGÁNICA DEL NOTARIADO Y DEL OFICIO DE ESCRIBANO,
 NO. DE 30 DE DICIEMBRE DE 1865, EXPEDIDA POR MAXI-
 MILIANO DE HASBURGO.

A partir de este momento analizaremos las leyes que regulan con exclusividad la función notarial.

En apartados precedentes hemos hecho una relación de diversos precedentes sobre la materia notarial. Es de notarse que dichas disposiciones legislativas no tratan exclusivamente la función notarial, sino que la incluyen dentro de otras materias tales como el caso de la ley central de 16 de diciembre de 1855, publicada por el gobierno de Antonio López de Santa Anna, sobre la organización notarial dentro de la administración de justicia.

Iniciamos el estudio sistemático de la codificación notarial, con la ley orgánica del notariado y del oficio de escribano, de 30 de diciembre de 1865, expedida por Maximiliano de Habsburgo.

No nos explicamos porque esta ley no es estudiada, ni en la obra de Don Luis Carral y de Teresa, ni por los notarios Francisco Vazquez Pérez y María Mourcy Estrada, en su trabajo histórico sobre el notariado Mexicano.

Esta ley regula el notariado en las dos secciones siguientes:

Sección Primera: Del Notariado.

Capítulo I. Del oficio del Notario.

Capítulo II. De las cualidades y requisitos para ejercer el oficio de notario.

Capítulo III. De las notarías.

Capítulo IV. Disposiciones que han de observar los notarios en la autorización de instrumentos públicos.

Capítulo V. Del orden y arreglo de las Notarías.

Capítulo VI. Disposiciones generales.

Sección Segunda:

Capítulo Unico: Del oficio de escribano.

Debemos poner de relieve que esta ley hace una -- distinción fundamental entre notario y escribano. Para --- ella, el Notario Público es, (art. 1o), un funcionario --- revestido por el Soberano de la fe pública para extender - y autorizar las escrituras de los actos y contratos inter- vivos o mortis-causa". Al paso, que Escribano es (art.75), un funcionario revestido de la fe pública para autorizar, - en los casos y forma que determina la ley los actos. Del -- texto de los arts. 79 y 80, podemos asimilar el concepto -- de escribano al que en la actualidad desempeñan los se --- cretarios de juzgado y los actuarios.

Entre las características más destacadas de ésta- ley, podemos señalar:

a. Que esta es la primera ley orgánica del Nota- riado. Es decir, es la primera disposición que en forma --- sistemática regula al notariado con exclusividad.

b. Que esta ley es promulgada en el Imperio de --- Maximiliano de Habsburgo, en su carácter de Emperador de -- México, por tanto se aplicó en todo el Territorio Nacio -- nal.

c. El oficio de notario, lo confería el Empera --- dor por medio del Ministerio de Justicia.

d. Esta ley extrema los requisitos para ser es -- cribano, pues exigía la edad de 28 años y una información- de siete testigos revisable.

e. Por último, merece nuestro comentario la san - ción de devolver el exceso de lo cobrado fuera del aran -- cel, más la obligación para el notario, de pagar una mul - ta por el cuádruplo de lo que importen los derechos co --- brados en exceso.

111

LEY ORGANICA DE NOTARIOS Y ACTUARIOS DEL DISTRITO FEDERAL DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1867.

Toca su turno al estudio que haremos de la ley expedida por Benito Juárez. Esta ley, a diferencia de la anterior, se estructura en títulos, comprendiendo los siguientes:

- Título Primero: De los Notarios y Actuarios.
- Título Segundo: De las Atribuciones de los Notarios y Actuarios.
- Título Tercero: Requisitos que deben tener los actuarios y los notarios.
- Título Cuarto: Deberes y prohibiciones de los notarios y actuarios.
- Título Quinto: Protocolo.
- Título Sexto: Instrumentos públicos.
- Título Séptimo: Notarías y escribanías públicas.
- Título Octavo: Prevenciones generales.

Esta Ley de 64 arts, era aplicable solo en el Distrito Federal, toda vez que esta ley se da ya en el período republicano, considerando la materia notarial como local.

Debemos destacar que esta ley divide a los escribanos en notarios y actuarios.

Define al Notario como el funcionario establecido para reducir a instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo prevengan o lo permitan (art. 1).

Da el concepto de Actuario, señalando que es el funcionario público destinado para autorizar los decretos de los jueces, de los árbitros y arbitradores, y practicar las diligencias que les ordenen en los juicios civiles o criminales, y en los actos de jurisdicción voluntaria (art.2).

En cuanto al deslinde, le corresponde a los notarios autorizar en sus protocolos, con total arreglo

a las leyes, toda clase de instrumentos públicos (art. 5).

Al paso que, son atribuciones de los actuarios: 1a. Intervenir en los juicios, en los términos prevenidos en el decreto de 15 del presente mes. 2a. Practicar y autorizar las diligencias de los juicios arbitrales. 3a. Asistir a los inventarios extrajudiciales, cuando las partes lo quieran. 4a. Intervenir en todos los actos y diligencias de jurisdicción voluntaria y en el bastanteo de poderes ultramarinos. Por el ejercicio de estas atribuciones, con excepción únicamente de la primera, pueden cobrar derechos con arreglo al arancel vigente hoy.

Pero cuando a consecuencia de esas diligencias se haya de otorgar una escritura pública, la extenderá y protocolizará el notario que elijan las partes, si estuvieren todas conformes o el que elija el juez en caso contrario, facilitándole los autos y antecedentes necesarios.

Para señalar más la frontera entre Notario y Actuario, el art. 4 hace incompatible su ejercicio a fin de que no puedan ejercerse ambas simultáneamente por una misma persona.

Entre los datos sobresalientes que vale la pena mencionar, se encuentran los siguientes: a) Estale y inicia la legislación local del Distrito Federal b) Por primera vez, se exige como requisito para ingresar al notariado, el ser abogado (art. 7). c) El protocolo se lleva por acumulación de pliegos y se cierra cada semestre (art. 26 y 28). d) El notariado es vigilado por un interventor de la primera sala del Tribunal Superior. e) Continua reconociendo los oficios públicos que considera vendible y renunciables. f) Daba pie a que el notario considerara como propios los archivos de la notaría. g) Insinúa que los notarios deberían estar en el palacio de Justicia (art. 62).

LEY DEL NOTARIADO EXPEDIDA POR PORFIRIO DIAZ.

Esta ley fue expedida el 19 de diciembre de 1901, entró en vigor el 10. de enero de 1902, y abroga, según su art. 2o, transitorio, las anteriores leyes relativas al notariado.

La sistemática de ésta ley, es definitivamente -- más congruente que las anteriores; está contenida en 132 -- artículos y 8 transitorios; se divide en títulos y éstos en capítulos, en los términos siguientes:

Título I. Disposiciones preliminares.

Título II. De los Notarios.

Capítulo I. Del nombramiento de los No tarios y de los Aspirantes al ejercicio del notariado.

Capítulo II. Del notario en ejercicio de sus funciones.

Capítulo III. Del protocolo de los no tarios.

Capítulo IV. De las escrituras y testimonios.

Capítulo V. De la cesación y licencia de los notarios.

Capítulo VI. De la responsabilidad de los notarios.

Título III. De los Archivos Generales de Notarías.

Título IV. Arancel de notarios.

Título V. Disposiciones complementarias.

Transitorios.

Define en su art. 12, al notario como el funciona rio que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según éstas deben ser autorizados por él; que deposita escritas y firmadas en el protocolo las -- actas notariales de dichos actos, juntamente con los docu -- mentos que para su guarda o depósito presenten los intere -- sados, y expide de aquéllas y éstos las copias que legal---

mente pueden darse.

Dentro de los errores de esta ley, podemos señalar que la fé pública de la que está investido el notario, aún la sostiene con muletas, puesto que en su actuación, debe estar asistido de testigos instrumentales (arts. 49 y 50 frac. III). Sin embargo, este defectu está atenuado con la creación de los adscriptos que sustitúan a los testigos instrumentos y actuaban como testigos calificados, de ellos hablaremos más adelante.

Otro de los errores en los que incurre esta ley, es que no distingue entre actos y hechos jurídicos (art.55).

Entre las inovaciones de esta ley, podemos citar las siguientes:

a) La creación del protocolo empastado, con número de hojas determinado y foliadas, certificado en la primera y en la última de las hojas, y el que debería usarse cronológicamente y sin interrupción. Algo inexplicable es la obligación del notario de llevar un libro más de protocolo, denominado "de poderes" en el que se asentaban exclusivamente los contratos de mandato . También aparece el apéndice, el índice y el libro de extractos. (ver. arts. 36, 37, 46 y 47).

b) Se establece que para el ejercicio de la función notarial se requiere el título de abogado (art. 18, frac. II).

c) Se exige al notario que otorgue fianza para garantizar su actuación (arts. 14, 16 y 27).

Creemos que el Lic. Luis Carral y de Teresa, se equivoca al decir "por primera vez también se exige al notario que otorgue fianza para garantizar las responsabilidades en que pueda incurrir en su actuación" (1). Y decimos que se equivoca, porque la ley de Maximiliano prevía --

(1) Op. cit. pag. 83.

la obligación de dar una caución para garantizar los daños y perjuicios causados por el notario.

d) Se limita el número de notarías del D. F. y se fija una en tlalpán. Al establecerse las notarías de número, se descarta en definitiva los oficios vendibles y renunciab-les. Estas notarías fueron aumentadas al número de 60, --- por el gobierno de Francisco I. Madero, en el año de 1912.

e) Se establece la incompatibilidad entre el ejer-cicio de la función notarial y la de profesión de abogado - (art. 2).

f) Se crea el aspirantazgo (arts. 3, 13, frac. -- IV, 18 y 24).

g) Posiblemente lo más relevante de esta ley, es- la creación del Archivo General de Notarías, que merece --- nuestra atención especial, y a la que le dedicaremos espa-- cio al tratar del principio de la conservación del documen- to, y al estudiar la vigilancia del notario.

150

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO Y TERRI-
TORIOS FEDERALES, DE 31 DE DICIEMBRE DE 1945.

Esta ley publicada en el Diario Oficial de 23 ---
febrero de 1946, es la que está en vigor en el Distrito ---
Federal; y es precisamente uno de los objetos fundamenta--
les de nuestro estudio. Su análisis minucioso lo haremos --
en el desarrollo del capitulado que le sucede, de ahí que--
por ahora solo haremos una breve referencia a su sistemá---
tica y a sus innovaciones. Las reformas que ha sufrido las -
analizaremos en apartados posteriores.

Esta ley consta de 194 artículos y 14 transito --
rios, se divide en títulos y en capítulos, ubicando las --
materias en la siguiente forma:

Título I. Del notario en ejercicio de sus funcio-
nes.

Capítulo I. De las funciones del notario.

Capítulo II. Del protocolo.

Capítulo III. De las escrituras.

Capítulo IV. De las actas.

Capítulo V. De los testimonios.

Capítulo VI. Del valor de las escrituras
actas y testimonios.

Capítulo VII. De las minutas.

Capítulo VIII. De la responsabilidad del
notario.

Título II. Organización del notariado.

Capítulo I. Disposiciones preliminares.

Capítulo II. De las notarías y demarca-
ciones notariales.

Capítulo III. De los aspirantes al ejer-
cicio del notariado.

Capítulo IV. De los notarios.

Capítulo V. De la separación y substitu-
ción temporal de los notarios.

Capítulo VI. De la cesación definitiva-

y nombramiento de notarios.

Capítulo VII. De la clausura de los protocolos.

Capítulo VIII. Del Colegio y del Consejo de Notarios.

Capítulo IX. Del Archivo General de Notarías.

Capítulo X. De la inspección de notarías.

Transitorio.

Sucintamente haremos referencia a las principales innovaciones de esta ley.

- a) Suprime definitivamente las minutas.
- b) Suprime los adscriptos, que pasan a ser titulares.
- c) Eleva el número de notarios a ciento treinta y cuatro.
- d) Desaparacen las notarías foráneas.
- e) Establece la diferencia entre acta y hecho jurídico y de su continente, acta y escritura.
- f) Califica al notario dándole el carácter de funcionario público y profesional del derecho.
- g) Y posiblemente la más destacada de las innovaciones, es la creación del sistema de exámenes de oposición, para la selección de candidatos de las notarías vacantes.

118

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO Y TERRI-
TORIOS FEDERALES, DE 22 DE ENERO DE 1932.

Esta ley fue decretada en el Diario Oficial de --
29 de enero de 1932, siendo presidente de la República, --
don Pascual Ortíz Rubio, consta de 133 artículos y 3 tran-
sitorios, se compone de títulos divididos en capítulos, en-
los términos siguientes:

Título I. Disposiciones generales.

Título II.

Capítulo I. De los Notarios de número, -
adscriptos y de los aspirantes al ejer-
cicio del notariado.

Capítulo II. Del notario en el ejerci-
cio de sus funciones.

Capítulo III. Del protocolo de los no-
tarios.

Capítulo IV. De las escrituras, testimo-
nios y minutas.

Capítulo V. De la cesación y licencia
de los notarios.

Capítulo VI. De la responsabilidad de
los notarios.

Título III. Del Archivo General de Notarías.

Título IV.

Capítulo I. Organización y funcionamien-
to del Consejo de Notarios del Distrito
Federal.

Capítulo II. Del Consejo como cuerpo --
consultivo.

Título V. De las minutas.

Transitorios.

Entre las inovaciones de ésta ley está:

a) El establecimiento de 4 notarías foráneas, --
(art. 7) a saber: Tlalpán, Coyoacán, Xochimilco y San ---
Angel, para las que se establece una especial demarcación.
El resto de las 62 notarías fijadas por el presidente -----

Madero, pueden actuar en toda la Ciudad de México, y partes aledañas circunscritas al Distrito Federal, pero sin tener intervención en las demarcaciones foráneas citadas.

b) Suprime los testigos de asistencia y conserva los notarios adscriptos (art. 2), pero a diferencia de la ley anterior, solo un adscripto puede actuar en una notaría de número (art. 6). En esta ley, los adscriptos adquieren más facultades, ya que pueden actuar indistintamente con el notario de número y con independencia de él, y pueden autorizar toda clase de instrumentos. Suplen las faltas de notario de número y si llega a vacar la notaría, substituyen al titular (arts. 16, 38 y 40).

Una nota característica de ésta ley, es la creación de un notario suplente, que viene a ser volante y comodín en aquellas notarías en donde no haya adscriptos y acaezca la falta de notario de número.

c) Deroga las disposiciones relativas al libro de extractos; e impone la obligación de llevar un libro índice por duplicado.

A diferencia de la ley anterior, se aumentan a diez los libros-protocolos- que pueden llevar los notarios a un tiempo, y el derecho -obligación- de conservarlo cinco años (art. 53-69).

Reformas al Artículo 32. - Por decreto de 31 de diciembre de 1952 en el D. O. de 8 de enero de 1953 se reformaron varios artículos de la L. del N., entre ellos el artículo 32 para adicionar el sistema de agregar documentos al apéndice en los términos que conocemos.

En la tormentosa Asamblea del Colegio de Notarios, de 16 de enero de 1953, se discutieron acaloradamente las reformas de este artículo.

Por su parte el Licenciado Josafat Hernández Ysllas, notario número 113 del D. F., presentó oponencia interesante que valió la pena tomar en cuenta en nuestro trabajo porque abarca todos los puntos de la discusión. El citado fedatario se dirigió en forma escrita a los asambleístas en los siguientes términos:

"Ciudadanos Notarios del Departamento del Distrito Federal.

P r e s e n t e.

En relación con las reformas a la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales, me permito hacer a ustedes las siguientes sugerencias:

Como tesis general considero que toda Ley y especialmente la L. del N., debe tener por finalidad el procurar el bienestar social y hacer que el Notariado realice una función social y no se convierta en una empresa mercantil de la que ningún beneficio le resulte al pueblo.

En el artículo 12 del proyecto de Ley se listan los cargos que el notario público puede desempeñar y entre éstos no se mencionan los derechos que asisten al notario para cobrar honorarios o participaciones como recaudadores forzados que son del Fisco Local y Federal, obligándose a los notarios a prestar servicios sin ninguna retribución y a tener enormes responsabilidades frente a las autoridades fiscales. Al efecto estimo que el artículo 7 del proyecto de Ley debe modificarse en el sentido de que los notarios deberán -

cobrar igualmente una participación en los impuestos que se recauden por conducto de los mismos y que serán fijados por el Reglamento que al efecto expida el ejecutivo.

En relación con los artículos 14, 17 y 12 del proyecto de Ley parece introducirse la modalidad de que el protocolo ya no será cerrado como ha sido hasta la fecha y que se le quitarán sus finalidades principales, que son: la seguridad y la durabilidad.

Este sistema estaría en contradicción con el artículo 53 de la L. del N. vigente y artículo 3o. del proyecto de reformas que manda que el notario no podrá autorizar **acto** alguno, sino haciendo constar en el protocolo y observando las formalidades prescritas por la Ley.

Pero más grave será que quede definitivamente integrado en la nueva ley del notariado la reforma que al artículo 32 de la misma se hizo por decreto de treinta y uno de diciembre de mil novecientos cincuenta y dos, publicado en el D. O. de ocho de enero de mil novecientos cincuenta y tres y en la cual se decía que se tendrían como parte de la escritura el documento en que se consigne el contrato o acto jurídico de que se trate, el cual se agregaría al apéndice y en el protocolo se levantaría un acta en la que se hiciera constar un extracto del documento indicando sus elementos esenciales.

Esta reforma no fué bien recibida en el Colegio de Notarios y en la Asamblea que se celebró para tratar dichas reformas, se acordó nombrar una comisión que redactara un reglamento del artículo 32 reformado en la L. del N., comisión que redactó un proyecto de Ley que quedó sin efecto en virtud de que la consulta formulada por el notario ciento treinta y tres del Distrito Federal, Licenciado Josafat Hernández Yslas, a la Dirección de Servicios Legales del Departamento del Distrito Federal, resolvía que era optativo seguir el sistema de asentar la escritura en el protocolo o

172

bien actuar de conformidad con la reforma del artículo 32 -- de la L. del N. La comisión, de referencia, se integró por los señores notarios D. Manuel Borja Soriano y Licenciado -- R. R. Pacheco, Francisco Vázquez Pérez, Juan Manuel García de Quevedo y Francisco Lozano Noriega. Todo esto consta publicado en la revista número 12 llamada "Revista Jurídica Notarial".

Es urgente que este reglamento se incorpore a la nueva Ley.

La actual reforma del artículo 32 de la L. del N. comienza diciendo que: "Escritura es cualesquiera de los siguientes instrumentos públicos:

I.- El original que el notario asienta en el libro autorizado conforme al artículo 17, para hacer constar un acto jurídico, y que tiene las firmas de los comparecientes y del notariado y el sello de éste.

II.- El que se integra con el documento en que se consigna el acto jurídico de que se trate y con un extracto de éste que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado".

Esta disposición adolece del vicio fundamental de que no define lo que es escritura pública y se limita a enumerar según el texto mismo, lo que puede considerarse como escritura en los casos que ella menciona. Desde luego en la redacción se omiten enunciados fundamentales como son, que el notario no puede actuar sino a petición de parte compareciente, asentar el acto en el protocolo, actuar en ejercicio de sus funciones y cumplir con las formalidades y requisitos que la Ley establece para la redacción de una escritura. En efecto la escritura pública se hace a petición de parte, se redacta por el notario y se hace constar el contrato o acto jurídico de los que la Ley exige pasen ante notario público para darles forma legal y constituir los derechos de los otorgantes.

La reforma habla en el párrafo segundo, que la escritura se integra con el documento en el que se consigna el acto jurídico de que se trate y con un extracto de éste (nótese que no se dice que el documento será redactado por el notario) que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado.

De lo anterior resulta que no siendo obligatorio que el documento que se presente al notario sea redactado por éste, se deja de cumplir con lo dispuesto en los artículos 34, 44 y 55 de las reformas a la L. del N., que impone la obligación de que el notario redacte las escrituras y éstas queden extendidas en el protocolo por el notario autorizante. Pero lo más importante es, que el documento puede ser redactado por un abogado o por un lego y presentado al notario para integrar la escritura respectiva.

En cuanto al extracto la Ley dice textualmente:..
" Y con un extracto de este (del documento en que se consigne el acto jurídico), que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado".

En relación con esto se puede decir que no hay claridad en la Ley porque no dice que debe entenderse por elementos esenciales de un convenio o acto jurídico y que debe tener y no tener el instrumento público.

Las fallas del sistema siguen adelante y así se puede hacer notar que el proyecto de reforma al artículo 32 que se viene examinando dice en el párrafo penúltimo, que las razones y actas a que se refieren los artículos 42, 45, 46 y 47 figurarán tanto en el documento como en el extracto, pero ésta redacción no hace referencia al artículo 41 que prevee el caso en que se trate de adicionar o variar alguna cláusula de la escritura y menos el mecanismo a observar o seguir para el caso en que las copias de la escritura o mejor dicho del documento, hayan sido entregadas a las partes que intervienen en la escritura.

Tampoco no se dice en la Ley que deberá hacerse *

124

respecto de las renunciaciones de derechos o de leyes que hagan válidamente los contratantes, si estas deben constar en el extracto o simplemente en el documento presentado para integrar la escritura.

Para el público y especialmente para el pueblo mexicano tan suspicaz y agudo en sus juicios podrá pensar que un contrato contenido fuera del protocolo y en documento por separado, puede ser alterado o cambiadas las hojas o substituidas y esto es un grave mal que debber tratar de remediarse.

No quiero extenderme más sobre los inconvenientes de este sistema de redactar escrituras fuera del protocolo, porque mucho se dijo ya en la consulta a que antes se ha hecho referencia y debe leerse con cuidado este documento, pero lo que más satisface al Licenciado Hernández Yslas, es que su maestro el gran jurisconsulto Dr. Manuel Borja Soria no ha coincidido sobre el particular en sus opiniones sobre el punto en cuestión y al efecto puede verse en las páginas 100, 101 y 102 lo que éste opina sobre el particular y que copio del libro llamado La Propiedad de Pisos o Departamentos en Derecho Mexicano, del autor Manuel Borja Martínez.

"La Ley del Notariado vigente establece dos formas de elaborar las escrituras; según la primera, los actos jurídicos que se hacen constar en la escritura deben asentarse en los libros del protocolo (Arts. 14 y 32 de la L. del N.), pudiendo agregar al apéndice los documentos referentes a la escritura. El segundo método fué establecido por decreto de 31 de diciembre de 1932, publicado en el D. O. de 8 de enero de 1953, por medio del cual se reformó la L. del N., y una de estas formas consistió en adicionar el artículo 32, de manera que el notario puede actuar no sólo en la forma anterior, sino también con otro sistema que substancialmente consiste en lo siguiente: Las partes de un contrato o acto jurídico lo consignan en un documento que ellas y el notario, firman en cada una de las hojas de que consta, el cual debben llenar los requisitos señalados en el capítulo tercero, título I de la L. del N.

Del referido documento se presentan al notario tantas copias como partes integran el acto jurídico. Este agrega el referido documento al apéndice, y levanta en el protocolo una acta en la que hace constar un extracto del documento, indicando sus elementos esenciales. Una vez satisfechos los requisitos

enumerados, el documento tantas veces mencionado se tendrá como parte de la escritura, la cual se integrará con el acta notarial y con el documento.

Si en la escritura constitutiva de un régimen de propiedad y condominio, se sigue el sistema de que hemos hecho mención en primer lugar, y que por otra parte es el más usual, sólo podrán agregarse al apéndice (dada la redacción de la Ley de propiedad horizontal), el plano general y los planos correspondientes a cada uno de los pisos, departamentos, viviendas o locales y elementos comunes de que conste el edificio; todos los demás requisitos deberán insertarse en el cuerpo mismo de la escritura, es decir, en los libros del protocolo. Tal es la opinión del maestro y notario Dr. Manuel Borja Soriano.... El artículo 2o. de la L. de C. exige que el propietario declara su voluntad en una escritura pública, y según el artículo 14 de la L. del N. las escrituras públicas deben asentarse en los libros. El artículo 27 de la Ley que acabo de citar previene que en el apéndice el notario irá depositando los documentos que se refieran a las escrituras, de manera que los documentos del apéndice no son la escritura, y como hemos dicho, según el artículo 2o. del Régimen de Propiedad y Condominio la declaración respectiva de voluntad debe hacerla el propietario en una escritura pública, en la cual, forzosamente se hará constar lo que se contiene en los distintos párrafos marcados con las letras A).- A F).- Según el diccionario de la Lengua Española, de la Real Academia, la palabra en es una preposición que significa --- "dentro de" y los documentos del apéndice no están dentro de las escrituras. Según el artículo 27 de la L. del N., el apéndice se considerará como parte integrante el protocolo, pero no por eso tienen el carácter de escrituras los documentos del apéndice. El artículo 14 constitucional dispone que la interpretación debe ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la Ley. Por eso he dicho en la introducción de mi libro Teoría General de las obligaciones, 2a. Edición, tomo I, página 69. "Ante todo, a la fórmula de la Ley es a la que debe pedirse la revelación de la voluntad legislativa, concediéndose el texto a las concepciones jurídicas que han inspirado al legislador todo el valor y la extensión que les da Geny (núm. 101, practicándose la interpretación gramatical (Baudry-Lacantinerie et Barde, T. I. núms. 258 y 259), que implica una lógica íntima inherente al lenguaje inteligencia (Geny, número 102).

" Así pues, al expresar el legislador su voluntad en el artículo 2o. de la L. del R. de la P. y C., diciendo que "Las menciones que en este artículo se expresan deben constar en una escritura pública, ha manifestado su voluntad de que --- consten precisamente en un libro del protocolo que es la forma que ha adoptado nuestro legislador, porque es la que da mayor seguridad a los instrumentos públicos.

" El artículo 4o. de la L. del R. de la P. y C. - está concebido en estos términos: " En la escritura se incluirá un reglamento en el que se detallarán los derechos y obligaciones de los diversos propietarios ". Como puede verse en el diccionario de la Lengua Española de La Real Academia, - incluir significa " Poner una cosa dentro de otra ".

" Veamos ahora cual es el efecto de las infracciones a los artículos 2o. y 4o. que acabo de citar. La Ley relativa, como requisito de forma ha impuesto la escritura pública para los datos enumerados en el artículo 2o. y ha impuesto la misma forma para el reglamento, de manera que la falta de esta forma tiene por sanción la que establece el artículo 2228 del C. C., en estos términos; " La falta de forma establecida por la Ley, si no se trata de actos solemnes... produce la nulidad relativa del mismo", y esta nulidad puede pedirse por cualquier interesado. (Art. 2229 del C. C.)

" Todo lo expuesto hasta aquí es aplicable al caso de que el acto jurídico constitutivo del régimen de propiedad y condominio se consigna en el protocolo aunque sin cumplir precisamente con las exigencias del artículo 2o. de la Ley de la Materia".

Es sorprendente que una escritura pueda conformarse con un documento presentado por el interesado y un extracto hecho en el protocolo del notario, asin que la escritura quede asentada en este libro y en cambio el artículo 58 de la reforma a la Ley, expresamente ordena que el acta notarial se asiente en el protocolo, no obstante que reviste menor importancia que la escritura pública y luego el artículo 59 se modifica y se suprime la parte que en la Ley vigente dice textualmente: Art. 59.- Todas las actas se asentarán en el protocolo. " Y el artículo 64 del mismo proyecto impone también la obligación de que en el caso del cotejo de una copia de partida parroquial con el original, se inserte en el acta la copia respectiva. Todas estas cuestiones revelan que no hay mucha armonía en los sistemas que establece el nuevo proyecto de Ley.

En lo que se refiere al artículo 50 del proyecto de Ley preferente las razones marginales que deben llevar las escrituras, ya se dijo los inconvenientes que presentarán con el sistema de reformas al artículo 32 y sólo cabe agregar que el artículo 75 del proyecto de Ley dice en su --

parte final: "Las anotaciones llevarán la media firma del notario" y esto ya está dicho en el artículo 50, por lo que resulta una redundancia.

Aunque parezca ocioso se insiste en que el citado artículo 53 de la Ley vigente es uno de los más sólidos apoyos a la actuación notarial y a la fé pública, por que el notario no debe autorizar acto alguno sino haciéndolo constar en el protocolo, salvaguarda de todos los derechos humanos y legales.

El artículo 35 del proyecto de reformas a la Ley se refiere a la importantísima cuestión de la identidad de los otorgantes y de la fé de conocimientos y sigue dejando injustamente sobre los notarios la responsabilidad de la identificación personal, siendo que esta debe ser materia de leyes diversas como la de población y otras relativas a la materia y este problema por su enorme importancia merece especial atención y resolución inmediata.

El artículo 55 nuevamente vuelve a insistir en lo que parece ser obligación privativa del notario de redactar las escrituras y dicha modificación a la Ley vigente se compagina con la teoría antes expuesta.

Los artículos 58, 59, 60 y 61 del proyecto de Ley reglamentan lo relativo a el acta notarial y el primer artículo trata de definir lo que debe entenderse por acta notarial, pero al igual que en el caso de la escritura la redacción es incompleta pues sólo habla de hacer constar un hecho, debiendo decirse, " un hecho jurídico y que tiene la firma y el sello del notario ".- El testimonio del acta tiene pleno valor probatorio, sin necesidad de declaración judicial del notario. Por el contenido de las actas, frecuentemente se suscitan problemas jurídicos de interpretación en los tribunales, cuando los testimonios de estas son ofrecidos como pruebas por los interesados. Es indudable que las actas como lo dice el Art. 76 del proyecto de reforma a la Ley, tienen

pleno valor probatorio y al llamar a juicio al notario como testigo, se desconoce el valor probatorio del documento y sólo se valoriza la manifestación hecha por el notario como prueba testimonial; por lo que debe darse pleno valor probatorio al testimonio del acta expedida por notario, y redactarse en la forma anteriormente expuesta el mencionado Art. 58 del proyecto de referencia.

El Art. 67 de este capítulo dice que los instrumentos públicos otorgados ante funcionarios extranjeros, PODRAN protocolizarse en el Distrito y Territorios Federales, en virtud de mandamiento judicial y de esta redacción parece desprenderse que no es forzosa la autorización judicial para la protocolización de estos documentos, si no optativa y en el mismo caso están los poderes otorgados en el extranjero.

El art. 68 de la Ley vigente ordena que para que los poderes otorgados fuera de la República surtan sus efectos deberán ser protocolizados.

En cuanto al artículo 76 del proyecto de Ley estimamos que la redacción es incompleta, porque en la práctica se ha visto que abogados poco escrupulosos y aficionados a la abogacía frecuentemente pretenden con simple declaración de falsedad de una escritura y es práctica común y corriente que por el dicho de una o dos personas se ponga en duda la verdad de una escritura o de una acta notarial y que los notarios frecuentemente sean llamados a declarar en juicios civiles o penales sobre el contenido de los instrumentos, causándoles graves perjuicios y en algunos casos hasta dificultades de averiguación penal y por ello proponemos que dicho artículo se redacte en la siguiente forma: "Art. 76. - Las escrituras y actas, mientras no se declare por sentencia definitiva la falsedad de las mismas, probarán plenamente en juicio y fuera de él que los otorgantes comparecieron ante el notario, manifestaron su voluntad de celebrar el contrato o acto jurídico consignado en la escritura; que hicie-

con las declaraciones y se realizaron los hechos de los que haya dado fé el notario y que éste observó las formalidades que mencione. CONTRA ESTA CERTEZA NO SE ADMITIRA EN LOS JUICIOS PENALES PRUEBA TESTIMONIAL.

La fé pública quedaría muy mal parada si las escrituras y los notarios quedaren a merced de testigos a eleccionados para fines inconfesables.

En el capítulo 80. que trata de la responsabilidad de los notarios y en el cual quedan relacionados las disposiciones de los artículos 13, 183, 184, 185, 187 y 189 del proyecto de reformas a la Ley, se configura un organismo de supervigilancia para los notarios que forma como en las dictaduras una especie de Estado Gendarme en el cual los notarios son vigilados en todos sus actos, no solamente por los inspectores del Departamento del Distrito Federal, por las Autoridades Fiscales y del Trabajo, por los del Seguro Social, si no que hasta el propio Consejo de Notarios se rige en árbitro de esa vigilancia con facultades para nombrar ciento treinta y cuatro visitadores de los notarios y practicar cuantas visitas se les ocurran los días y horas que juzguen convenientes y semejante vigilancia sólo se ve hasta hoy en los Estados sujetos a sistemas totalitarios. El notario ya no es la persona investida de fé pública que merece el respeto y la consideración que el Gobierno pone en sus manos para salvaguarda de los intereses de los particulares, sino una persona a quien hay que tener bajo la mayor vigilancia.

Las numerosas visitas de carácter general en la forma que establece el proyecto de Ley son inútiles. En efecto si las visitas que practican los inspectores designados por el Consejo del Colegio de Notarios van a servir de simples denuncias y estar supeditados a las que verifiquen el inspector de notaría nombrado por la Dirección de Servicios Legales del Departamento del Distrito Federal, debe suprimir

de la primera visita o bien si a esta es a la que se le reconoce plena validez, carece de materia la segunda visita y debe suprimirse. En cuanto a las visitas que realicen las Autoridades del Trabajo, las Fiscales y las del Seguro Social, debe expresarse claramente que estas Autoridades no están capacitadas para la práctica de visitas generales y que deben limitarse a casos específicos o sea de carácter especial, pues ordenar una visita general como lo pretendía la Tesorería del Departamento General, equivaldría a efectuar una visita domiciliaria, cosa que esta terminantemente prohibida por la Constitución Federal.

Por lo expuesto concluimos exponiendo que nuestro parecer es que en que no sea reformado el capítulo décimo relativo a la inspección de notarías y que queda como están las disposiciones de la Ley vigente y que no se aprueben las reformas contenidas en los artículos ciento ochenta y tres, ciento ochenta y cuatro, ciento ochenta y cinco, ciento ochenta y seis y muy especialmente el infamante artículo ciento ochenta y tres, antes citado.

Nos permitimos proponer que en el Consejo de Notarios funcione un Comité o Comisión de Vigilancia y una Comisión de Honor y Justicia que vigile a los miembros del Consejo y a los notarios en general.

En el capítulo octavo que comprende la responsabilidad del notario se deja ese totalmente desamparado y se le abren juicios sin haber sido oído violando manifiestamente la garantía del artículo catorce Constitucional.

En Italia y en España existe una acción que se llama querrela de falsedad que es un verdadero juicio en el que se oye al notario como demandado en el caso que se objeto o denuncia que una escritura está afectada de nulidad o que es falsa.

Y la nueva Ley del Notariado del Estado de Veracruz en sus artículos 136 y 143 ya adoptaron este sistema y establecen que las acusaciones, denuncias y querrelas por delitos oficiales atribuidos a los notarios en ejercicio de su

función , se presentarán ante el Procurador General de Justicia para que se integre una Comisión investigadora, en la cual el notario debe ser oído una vez que, se haya instruido la averiguación, previa ratificación de la denuncia, querrela o acusación.

Los notarios del Distrito Federal no tendrán derecho en la nueva L. del N. de gozar de los derechos humanos y legales de defensa.

Del capítulo tercero que reglamenta lo relativo a los aspirantes al ejercicio del notariado, el artículo 97 --fracción primera debería tener un agregado para el efecto de que se exija al aspirante a notario no solamente haber tenido y tener buena conducta y no pertenecer al Estado Eclesiástico, porque ese término es muy vago y la adición debe ser: "No pertenecer al estado eclesiástico ni a ninguna congregación, cofradía o asociaciones notoriamente religiosas o con fines de propaganda de teorías religiosas".

Sobre el sistema que el proyecto señala para el desarrollo del examen de aspirante a notario debe modificarse el artículo 104 de la Ley vigente y del proyecto de reformas, para el fin de que se diga que los veinte temas para sortear y que deberán ser presentados a los examinados no deberán estar contenidos en sobres cerrados y numerados, como lo dice la complementaria disposición del artículo 121 de la Ley, pues en la práctica se ve continuamente que no obstante que el artículo 104 no exige que los temas por sortear estén en sobre cerrado, si lo están y esto se presta a irregularidades y da el aspecto de un juicio inquisitorial pues lo correcto sería formular cuestionarios con veinte temas que deberán conocer todos los aspirantes y que estarían numerados y el día del examen sortear estos temas para su desarrollo. Los cuestionarios con los temas podrían cambiarse periódicamente, los sinodales deben ser nombrados por sorteo en presencia del aspirante y los exámenes deben ser públicos y ob-

servándose los mismos métodos que hay en la Universidad Nacional Autónoma para exámenes a título de suficiencia o para obtener cátedras por oposición.

El artículo 135 del proyecto de Ley de reformas vuelve al sistema anterior de los adscritos a las notarias, pero exigiendo para los que quieran desempeñar tales puestos el requisito de un examen que se ajuste a los artículos cien to veinte a ciento veinticuatro. Estimamos que los adscritos en la forma que los propone la Ley, solo tiene por finalidad crear puestos para empleados de las grandes notarias de México, pero ningún beneficio real se tendrán en la práctica con el funcionamiento de los notarios adscritos.

En la práctica el notario suplente no desempeña las funciones de notario titular, la notaria queda en manos de los empleados del notario ausente o de los abogados que trabajan en la misma y el suplente queda reducido a firmar documentos, testimonio y oficios, pero tiene todas las responsabilidades que corresponden al notario titular, pero en cambio el adscrito por no tener la categoría de notario no le pueden ser aplicadas las sanciones que a éstos se fijan en caso de responsabilidad.

En realidad el adscrito no puede considerarse como notario, aún cuando ejerza funciones de este, porque no reúne los requisitos de los artículos segundo y ciento dieciséis de la L. del N., porque no tiene convenio con el notario titular, toda vez que el artículo ciento treinta y seis de la Ley, sólo habla de que el adscrito tendrá la participación de honorarios o retribución que convenga con el titular y porque su fé se reduce a los casos de suplencia y como no pueden funcionar más que por un período de cuatro meses en cada año y puede ser removido libremente por el titular no tendrá ningún beneficio personal con esa situación y no pasará de ser en realidad un empleado de notaría.

Existiendo los suplentes los adscritos son una ---

creación totalmente inútil.

Con el fin de que el notario este realmente en condiciones de realizar una función social, me permito hacer --- las siguientes proposiciones: a).- Que la nueva L. del N. se reconozca el grado de Doctor en Derecho a los actuales notarios del Distrito Federal y que en lo sucesivo para obtener la patente de notario, sea requisito esencial el tener el -- grado de Doctor en Derecho y no solamente ser Licenciado en Derecho con título expedido por Institución reconocida por - el Estado y debidamente registrado en la Dirección General - de Profesiones. b).- Que la Comisión Nacional Bancaria cada- año solicite del Consejo de Notarios del Distrito Federal, a una terna con los nombres de tres notarios del Distrito Fede- ral para que se encargue de otorgar las escrituras de las Ins- tituciones de Crédito, dependientes de las mismas. c).- Que- los notarios del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, del Banco Nacional Hipoteca- rio Urbano y de Obras Públicas, los Bancos de Crédito Agríco- la, Banco de Crédito Ejidal, Banco del Ejército y demás Ins- tituciones de Crédito relacionadas con el Estado, sean desig- nados por la Secretaría de Hacienda o por las Instituciones- oficiales de que dependan. d).- Que las escrituras de compra- venta de los lotes que el Departamento del Distrito Federal, otorga con los colonos de las Colonias Proletarias se hagan- con base en un presupuesto previamente aprobado por el cita- do Departamento, con el fin de que salgan lo más económico - que se pueda para los colonos compradores. e).- Que en los -- casos de que un notario sea considerado como iniciado en un- procedimiento criminal, solo puede ser sujeto a proceso, --- cuando la Comisión instructora de que se habla en esta Ley, - halla formulado su dictámen positivo en el sentido de que -- debe hacerse la consignación ante juez competente. Que al no- tario procesado aunque tenga dictado auto de formal prisión- y una averiguación criminal, no se le podrá suspender del car-

go ni acordar su aparación definitiva con cancelación de la patente, en tanto no exista sentencia ejecutoriada que lo declare penalmente responsable del hecho delictuoso que se le impute. f).- Que se expida a la mayor brevedad posible el -- nuevo arancel de notarios con base en el alto costo actual de la vida. g).- Que en la elaboración y dictámen de Leyes - Fiscales del Departamento del Distrito Federal que tengan relación con el ejercicio del notariado del Distrito Federal - se origa el parecer del Consejo de Notarios y de los Notarios del Distrito Federal con el fin de evitar que tales disposiciones entorpezcan el trámite de las escrituras. h).- Que al Consejo de Notarios del Distrito Federal se le de personalidad jurídica para contratar, defender los intereses de sus miembros y ejercitar las acciones y derechos que les correspondan y no solo atribuciones de auxilio del Gobierno del -- Distrito Federal. i).- Que se formen diversas comisiones dentro del Consejo de Notarios para auxiliar a éste en sus funciones y se atienda especialmente el ramo de mutualidad y de consultas fiscales. j).- En la reforma de la Ley se autorice a que el notario pueda en su mismo protocolo, otorgar su propio testamento y los mandatos que otorgue. k).- Que se reforme el Código Civil en cuanto a la existencia de que el otorgamiento de un testamento concorra el notario y tres testigos, suprimiendo la asistencia de estos.

Espero que todos los señores notarios del Distrito, emitan su opinión sobre tema tan importante como es la reforma a la L. del N. vigente, par que en las esferas oficiales se conozca el sentir de todos los notarios y no solamente de un grupo. Estamos unidos para que se nos escuche en las reformas de la L. del N. y para introducir nuevos sistemas dentro del Colegio de Notarios del Distrito Federal. --- Atentamente. Lic. Josafat Hernández Yslas.- Rúbrica.-

Como resultado de la Asamblea se acordó solicitar la opinión del Departamento del Distrito Federal, se nombró-

una comisión integrada por Don Manuel Borja Soriano, Rogerio R. Pacheco, Francisco Vázquez Pérez, Juan Manuel García de Quevedo y Francisco Lozano Noriega para que elaborasen el reglamento del artículo 32, como reglamento que no ha sido publicado.

Como consecuencias de los acuerdos anteriores, el noario público número 153, Licenciado Josafat Hernández Yslas se dirigió al Departamento del Distrito Federal en consulta para obtener la opinión de las Autoridades respecto al artículo 32. Dicha consulta por ser de nuestro interés, se la exponemos al lector en los términos en que fué formulada.

Para que el notario atienda o autorice una escritura, en el ejercicio de la función notarial, es forzoso que le exhiban los contratantes un documento privado, en el que conste el contrato o acto jurídico, o puede consignar directamente el contrato en el protocolo, sin necesidad de que este conste en documento privado que le entreguen las partes contratantes?

La Ley parece no prohibir al notario que levante en su protocolo contratos con la comparecencia directa de los contratantes sin necesidad de que éstos le exhiban un documento privado en el que conste el contrato que ellos desean otorgar directamente ante el notario, sin embargo, es un punto que debe establecerse en forma indubitable para evitar confusiones en la práctica.

Entrando en el análisis del artículo 32 reformado de la L. del N., encuentro que dicha reforma parece estar en desacuerdo con el sistema general de la L. del N. y de la función notarial misma por las siguientes razones:

a) El artículo 32 reformado de la L. del N. en la forma en que existe actualmente se reduce a facultar al nota

rio para que protocolice el documento que le exhiben las --- partes contratantes levantando un acta que contenga un ex--- tracto del documento indicando sus elementos esenciales. Lo anterior trae como consecuencia que el texto íntegro del --- contrato no conste en el protocolo, sino en hojas sueltas -- que forman el documento privado y que por su naturaleza pueden ser substituídas o por lo menos alteradas.

El artículo 53 de la L. del N. contiene una prohibición expresa para el notario de no autorizar acto alguno - **QUE NO CONSTE EN EL PROTOCOLO** y que él haya hecho constar -- observando las formalidades prescritas en la misma L. del - N.

Cuando al notario se le presenta un documento privado en el que se consigna un contrato, las cláusulas y el contenido del contrato mismo no ha pasado ante el notario, - ni queda íntegramente copiado en el protocolo, sino únicamente un extracto de ese documento, y por lo mismo, de acuerdo con el artículo 53 antes mencionado, el notario no puede autorizar el contrato que él no ha hecho constar y que tampoco - consta íntegramente en su protocolo.

Independientemente de lo anterior el sistema del artículo 32, reformado de la L. del N., presenta en la práctica los siguientes inconvenientes:

I.- Que si el contrato consignado en documento -- privado dice que un contratante entrega a otro dinero u otros valores como precio de una cosa vendida, o como préstamo con interés, el notario por no haber presenciado ese hecho es -- ajeno al mismo y no puede hacer constar la existencia de --- esos actos, como tampoco puede precisar las cosas que sean - objeto del contrato, para que no pueda confundirse con otras, pues como en el caso anterior no habiéndolas tenido a la --- vista, está imposibilitado para hacer constar la existencia-

de las mismas. Fracción VI del artículo 34 de la L. del N.

II.- Que limitándose la función del notario a recibir y a agregar al apéndice el documentos privado en que se consigna un contrato, éste puede contener actos simulados, hechos falsos y cláusulas contrarias a la ley, a la moral y a las buenas costumbres.

III.- Que con la presentación y otorgamiento de escrituras consignadas en el documento privado por los contratantes en realidad se vuelve al sistema de las minutas -- que fueron suprimidad por el artículo 82 de la L. del N. --- vigente.

IV.- Que el notario lleve un libro de protocolo resguardado con multitud de requisitos y exigencias legales y otro legajo de hojas sustituíbles que constituyen en realidad un segundo libro.

V.- Que conteniendo el artículo 53 de la L. del N. prohibición de autorizar acto alguno sino haciéndolo constar en el protocolo y obaservando las formalidades legales cualquier otro acto que se haga en contravención de esta disposición del artículo 80. del C. C., que dice textualmente: "Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la Ley ordene lo contrario". El artículo 53 contiene una Ley prohibitiva y el notario no podrá autorizar un contrato si no consta en su protocolo íntegramente, pues si lo hace obra contrariamente a la ley y el acto es nulo. Cuando se le presenta al notario un documento privado que contiene un contrato, el notario sólo puede autorizar el hecho material de que se le presentó ese documento privado y que lo -- apendizó, pero el contrato en sí mismo no puede autorizarlo, toda vez que no consta íntegramente copiado en el protocolo.

VI.- Cuando las partes contratantes le presentan

al notario un documento privado que contiene un contrato o acto jurídico, éste levanta una acta conteniendo un extracto de dicho documento con sus elementos esenciales y como la escritura queda integrada por dicho documento y el extracto a que se refiere la misma ley, el acta debe forzosamente estar firmada por todos los contratantes y contener los requisitos que señala el artículo 34 pero además la constancia expresa de que se leyó esa acta a los mismos bajo pena de nulidad como lo establece el artículo 79, fracción V de la L. del N.

VII.- Que constando el documento o acto jurídico en un contrato privado firmado por las partes contratantes y presentado al notario para agregarlo al apéndice, este hecho en realidad implica teóricamente sólo una protocolización y conforme al artículo 76 de la L. del N. la protocolización sólo acredita el depósito del documento y la fecha en que se hizo éste.

VIII.- Finalmente el sistema creado por las reformas del artículo 32 de la L. del N. implica mayores gastos para los notarios y contiene, en potencia, la amenaza de que se reduzca la intervención notarial y que extremando el argumento se puede llegar al caso de que un contrato privado puede llevarse directamente al Registro Público de la Propiedad para su inscripción sin necesidad de la intervención del notario.

IX.- En relación con el artículo 41 de la L. del N., se puede presentar el problema de que entregado el documento por las partes contratantes éstas no podrán hacer ninguna otra adición o variación al contrato, porque una vez exhibido y agregado al apéndice el documento privado y levantado el extracto de que se habla en el artículo 32 queda excluida toda posibilidad de adición o variación a la escritura como lo permite actualmente el artículo 41 de la ley vi---

gente.

X.- Otro problema que se suscita con el mecanismo que establece el artículo 32 reformado es el de la aplicación del artículo 46 de la L. del N. vigente, porque con el mecanismo actual, si se presenta al notario el documento privado que contenga el contrato y se levanta el extracto respectivo y posteriormente el notario se ve en el caso de poner la razón "DE NO PASO" al margen de la escritura porque no se le acreditó el pago del Impuesto del Timbre y de Traslación de Dominio, como los contratantes conservan ya en su poder una copia de la escritura firmada por los contratantes y por el notario y autorizada con el sello de éste se pueden dar casos en que personas de mala fe hagan uso de esas copias ante terceras personas como documentos debidamente legalizados.

XI.- En cuanto a la relación de los notarios y el Fisco el sistema creado por el artículo 32 reformado de la L. del N. facilita el fraude al Fisco por los particulares y partes contratantes, toda vez que pueden consignar que en el contrato Privado que formulen en los casos de compraventa -- precios menores que los que en realidad importan las operaciones comercialmente, pues la entrega del dinero y valores no se hace delante del notario y ello facilita medios para defraudar al Fisco.

XII.- El artículo 32 de la L. del N. dice que: -- "Escritura es el instrumento notarial, que el notario asienta en el Protocolo"; por lo tanto, el documento que presenten los contratantes, será siempre un documento privado, y por lo mismo adolecerá del vicio de nulidad relativa en aquellos casos en que la ley exija la forma de escritura pública para el contrato. El artículo 54 de la L. del N. claramente especifica que las enajenaciones de inmuebles cuyo valor sea

mayor de \$ 500.00, y la constitución o transmisión de derechos reales estimados en más de \$ 500.00 deben constar en escritura ante notario, y si se consigna en documento privado y no ante notario adolecerá del mismo vicio de nulidad.

XIV.- Igual problema se planteará en el caso de aplicación del artículo 50. de la L. G. de S. M., ya que los contratantes no comparecerán ante notario, constituyendo la Sociedad.

XV.- Finalmente debe informarse que la Jurisprudencia en los Tribunales Extranjeros (en México no existe jurisprudencia sobre cuestiones como la que se ha planteado en el presente caso), se pronuncia en el sentido de que los notarios sólo pueden certificar sobre actos que consten en su protocolo. Dicha jurisprudencia se encuentra en la página 1241 volumen segundo de la Obra Repertorio de Derecho Notarial de José Máximo Paz y de la misma copia lo siguiente: -- "Jurisprudencia. Los escribanos de registro sólo pueden certificar sobre los actos que constan en el registro en los hechos que hayan intervenido, son testigos que deben declarar en la forma de ley. (Jur. Civ.; Serie 2a. T.X., (XIX), pág. 192 Bs. As. 12 de diciembre de 1889). Los escribanos de registro no pueden otorgar certificados sobre actos extraños a sus funciones (S. C. Bs. As. Serie 5a. T.V. pág. 573). Carece de fuerza probatoria el documento extendido ante escribano y dos testigos que no fué otorgado en protocolo alguno (Cam. Civ. 2a. de la Cap.; 29 de diciembre de 1931. J. A. T. XXXVII, pág. 1628, en nota)".

Expuestas las consideraciones anteriores y los casos que pueden presentarse en relación con la aplicación del artículo 32 reformado de la L. del N., suplico resolución de los mismos.

Protesto a Ustedes mi atenta consideración y respeto".

A esta consulta le recayó la siguiente interpretación del Departamento del D. F.

"En relación a la consulta que se sirve hacer a esta Dirección en oficio 631 de fecha 16 del mes próximo pasado y con motivo de las reformas a algunos artículos de la L. del N. vigente, me permito manifestar a Ud. que la opinión de esta Dirección a mi cargo y en relación al artículo 32 reformado de la ley citada, es en el sentido de que los notarios pueden autorizar las escrituras en que intervengan, bien, haciendo constar en el protocolo íntegramente el contrato o acto jurídico, o extractando en el protocolo el documento en que se consignen los elementos esenciales del contrato o acto, agregando en este caso y al apéndice, dicho documento en que se consigne el contrato o acto jurídico de que se trate debidamente firmado por las partes y por el notario en cada una de sus hojas mismas que autorizará el propio notario. Atentamente, Sufragio Efectivo. No Reelección.- El Director de Servicios Legales, Lic. Salvador Barrón Tavares.- Rúbrica".

REFORMAS Y ADICIONES A LA LEY DEL NOTARIADO VIGENTE.

I. En el Diario Oficial de 26 de agosto de 1946, se publicó el acuerdo presidencial que aclara la actuación de los notarios asociados y suplentes, y que tiene los considerandos y el acuerdo siguiente: "CONSIDERANDO: Que el artículo 44 de la Ley del Notariado establece que si un notario hubiere autorizado preventivamente una escritura y -- hubiere dejado de tener ese carácter, por cualquier motivo, su sucesor podrá autorizar definitivamente esa escritura; -- Que el artículo 48 de la misma ley, dispone que el notario -- que haya comenzado a redactar una escritura será el único -- que pueda continuarla hasta su autorización definitiva, --- salvo el caso previsto en el artículo 44. Que cada notaría será servida por un notario; dos notarios podrán asociarse, para actuar indistintamente en un mismo protocolo, según el artículo 92 de la propia ley; Que el notario que no estuviera así dado deberá celebrar convenio con otro notario -- que se encuentre en igual situación, para suplirse recí -- procramente en sus faltas temporales, de acuerdo con el artículo 137 de la ley de la materia; Que en los casos de --- separación de los notarios titulares, por licencia o sus -- pensión, quedará encargado el notario asociado o suplente -- de aquél, de acuerdo con el artículo 146 del mismo ordena -- miento; Que es incuestionable que cuando el último de los preceptos citados habla de licencias de los notarios titulares, comprende los casos de separación temporal de ellos, por simples avisos previstos por el artículo 140; separaciones que no son sino licencias de corta duración concedidas por la misma ley; Que, por otra parte, también es -- concluyente el que, cuando la ley autoriza para actuar indistintamente en un mismo protocolo a dos notarios que se -- hayan asociado, el término "indistintamente" debe tener su alcance gramatical, o sea el de permitir que sin distingo --

alguno cualquiera de los dos asociados actúen en todos los actos que los notarios deben autenticar, o en los que deban intervenir como consecuencia de las escrituras o actas que ante ellos se otorguen, sin limitación alguna; Que corresponde al Ejecutivo de mi cargo la dirección del notariado, por conducto de los gobiernos del Distrito y Territorios Federales, dictar los reglamentos necesarios para la ejecución de la ley respectiva y, además, proveer, en la esfera administrativa a la exacta observancia de las leyes que expida el Congreso de la Unión en los términos del artículo 89, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; por lo cual he tenido a bien dictar el siguiente

ACUERDO: I. Cuando dos notarios estuvieren asociados para actuar indistintamente en un protocolo, según el citado artículo 92 de la Ley del Notariado, cualquiera de ellos, en lo que se refiera a los instrumentos autorizados preventivamente por el otro notario, podrá autorizarlos definitivamente, expedir testimonios, llenar todos los requisitos previos y posteriores a la autorización definitiva de estos instrumentos y, en general, hacer cuanto pudiere efectuar el notario que hubiere autorizado preventivamente el instrumento de que se trate. II. Los notarios suplentes, en los términos de las disposiciones invocadas en los considerandos de este acuerdo, tienen facultad de actuar en los protocolos del notario a quien suplen, en los casos en que éste se haya separado temporalmente de la notaría de su cargo, aún cuando tal separación sea mediante simple aviso dado al gobierno del Distrito o Territorio correspondiente. Por lo mismo, el notario suplente, durante el tiempo de la suplencia, podrá autorizar definitivamente los instrumentos pasados ante el notario suplido, expedir testimonios, y llenar todos los requisitos previos o posteriores a la autorización definitiva de esos instrumentos,

y, en general, hacer cuanto pudiera efectuar el notario --
suplido que hubiere autorizado previamente el instrumento-
de que se trate. III. Publíquese. Dado en la residencia -
del Poder Ejecutivo Federal, en México, D. F., a los cinco-
días del mes de julio de mil novecientos cuarenta y seis.--
El Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexica --
nos. Manuel Avila Camacho. (Rúbrica). Cómplase: El Goberna-
dor del Distrito Federal, Javier Rojo Gómez. (Rúbrica)!"

II. En el Diario Oficial de 25 de diciembre de --
1949, se publicó el reglamento del art. 126, para fijar ---
las normas de la oposición para ocupar las notarías en los-
Territorios Federales, de la cual solamente señalaremos el-
procedimiento que fija para el caso de empate, situación --
que hasta ahora se ha guardado silencio respecto a las no--
tarías del Distrito Federal. "El jurado declarará vencedor-
al sustentante que hubiere obtenido la mayor calificación;-
y en caso de empate, se hará una nueva prueba, la cual se--
sujeterá a las reglas ya establecidas. El resultado final--
lo comunicará el jurado al gobierno del Territorio, y éste-
lo transmitirá al Consejo de Notarios".

ULTIMA REFORMA A LA LEY DEL NOTARIADO DE 1946.

III. Reformas al Código Civil de 28, que derogan artículos de la Ley del Notariado vigente. Por decreto de 30 de diciembre de 1966, se reforman los artículos 2,317 -- 2,320 y 2,917 del código civil para el Distrito y Territorios Federales, modificando los requisitos de forma del --- del acto jurídico, en las compraventas en las que el De --- partamento del Distrito Federal, enajene terrenos para la - constitución del Patrimonio Familiar, o personas con esca- - sos recursos, con un valor máximo de \$80,000.00.

Esta es una de las más desafortunadas reformas -- que han existido en materia documentaria, puesto que rompe no solo con el sistema tradicional instrumental, sino que a su vez hace nugatorios varios principios rectores de la --- seguridad jurídica, de los cuales a manera de ejemplo, solo señalamos el de la conservación del documento; además, ---- esta reforma, no representa ningún beneficio para la comu - nidad, con el único fundamento demagógico de "abaratarse" --- las titulaciones de las viviendas de interés social, cuyo costo máximo es de \$80,000.00, eliminando los "gastos notariales", con la miopía de creer que al eliminar al notario, no se abarata en nada la titulación de la propiedad, pues -- lo que encarece la titulación, no son los honorarios del -- notario, sino los impuestos, derechos y gastos, como en su oportunidad lo probaremos. Incurriendo además en la impre- - visión de las repercusiones fiscales graves, que en mate- - ria de impuesto sobre la renta están afectando al público, como lo demostraremos al tratar ampliamente este tema más -- adelante, pues constituye una de las piedras angulares de -- nuestra réplica a la anarquía documentaria.

146.

SEGUNDA PARTE

CAPITULO PRIMERO**AMBITO DE LA FUNCION NOTARIAL**

1. Límite espacial. 2. Límite temporal. 3. Límite material. -- 4. El notario frente a diversos funcionarios.

AMBITO DE LA FUNCION NOTARIAL.

El problema a dilucidar en este apartado, es el desentrañar cual es la actividad del notario, cual es su quehacer, cuales son sus funciones, que debe y que no debe hacer el notario, en síntesis, cuales son los límites de las atribuciones notariales.

Límite Espacial.- El notario no puede actuar en donde quiera, solo puede hacerlo, dentro de los límites territoriales que le fija la ley, según se desprende del art. 8, de la L. N. La violación a este principio de competencia territorial, trae como consecuencia la nulidad de la escritura o del acto, según sea el caso, de conformidad con la frac. III, del art. 79 de la L.N.

Por otro lado es de recordar que para que el notario pueda actuar, debe establecer su oficina en el lugar donde va a desempeñar su cargo, es decir, dentro del límite territorial que le corresponde.

Por lo que se refiere a la demarcación de los notarios del Distrito Federal, éstos pueden actuar en toda la entidad. Históricamente no sucedió así, recuérdese el art. 7, de la Ley de Porfirio Díaz, que dividía en 62 notarías las de la ciudad de México, y existían además las notarías foráneas de Tlalpán, Coyacacán, Xochimilco, San Angel. No obstante lo anterior, el notario puede autorizar escrituras que contengan actos jurídicos que se refieran a bienes ubicados en cualquier otro lugar, ya sea que se encuentren en la república o en el extranjero.

Límite Temporal.- Este tema lo podemos bifurcar y señalar el ámbito temporal en cuanto al notario y el límite temporal en cuanto a la actuación.

Por lo que se refiere al primer punto, el aspecto más importante es la afirmación de que el cargo de notario es vitalicio. Es decir, la ley no le señala límite para ejercer sus funciones en cuanto a la edad. Excepcionalmente --- hace el señalamiento de la edad tope, cuando se refiere a --- los requisitos para obtener las patentes de aspirante y notario, fijando como edad máxima en el art. 97 frac. I, la edad de 70 años.

Respecto al problema del límite temporal en la actuación, el punto más relevante es el señalamiento de que el notario puede actuar cualquier día y a cualquier hora, es decir, si bien es cierto que cuando menos debe tener abierta su notaría siete horas diarias, según el art. 89 de la L. N., no menos cierto es que la función notarial no tiene --- un límite en cuanto al tiempo, como sucede por ejemplo en --- el caso de las actuaciones judiciales, que de conformidad --- con el art. 64 de la ley adjetiva, deben practicarse en días y horas hábiles, entendiéndose por éstos, todos los días del año, menos los domingos, y aquéllos declarados por la ley --- como festivos. Con el subsecuente problema de que se --- entienden por horas hábiles las que median desde la salida --- hasta la puesta del sol.

El único efecto de la actuación en día y hora --- no hábil, es la excusa de actuar que puede hacer el notario, de conformidad con el art. 5o, de la ley de la materia.

Límite material.- Posiblemente el punto más importante de los que estamos tocando, es deslindar el ámbito materia de la actuación del notario, puesto que la ley en --- una falta de técnica jurídica, le atribuye funciones por --- exclusión. En efecto, dice el art. 4o, de la L. N, que el notario está obligado a ejercer sus funciones cuando fuere --- requerido, y que debe rehusarlas: "si la intervención en el

acto o hecho corresponden exclusivamente a algún otro funcionario". Lo que nos obliga a determinar primero, cuál es el núcleo de la actuación de otros fedatarios, para establecer el deslinde de la función notarial.

EL NOTARIO FRENTE A DIVERSOS FUNCIONARIOS.

Nos proponemos en este apartado encontrar los rasgos diferenciales de algunos funcionarios autenticantes que parecen tener afinidad con el notario y que en algunas ocasiones parece que sus funciones se duplican o se empalman haciendo confusa la localización de la frontera que los separa y por tanto haciendo difícil el señalamiento de sus lineamientos diferenciales. En efecto, son varios los funcionarios que hoy en día pueden agruparse en torno del común denominador de la fé pública. De ahí que en seguida haremos la diferencia de todos ellos frente al notario, y de su análisis llegaremos a la conclusión de sus diferencias doctrinales.

El Agente del Ministerio Público.- Las disposiciones legislativas que regulan la actuación de éste funcionario, son el C.p, C.p.c., y las leyes Orgánicas del Ministerio Público Federal y del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales.

El ministerio público debe ser también perito en derecho como el notario, y también como funcionario, sus facultades están expresas y limitadas. Estas facultades concretamente se señalan en los arts, 10, 20, 21, 22 y 23 de la L. O. Del M. P del D.F. Preceptos de los que podemos deducir que las facultades y obligaciones son las siguientes:

- I. Investigar los delitos de su competencia;
- II. Ejecutar la acción penal y exigir la correctiva reparación del daño ante los Tribunales del Distrito y Territorios federales, en los casos en que procedan;
- III. Aportar las pruebas y promover todas las diligencias que sean conducentes a la comprobación del delito y de la responsabilidad criminal de los indiciados;
- IV. Pedir a la autoridad judicial la aplicación --

de las penas que señalen las leyes a los responsables de los delitos;

V. Interponer los recursos que la ley conceda;

VI. Recabar, de las oficinas públicas correspondientes, federales o locales, organismos descentralizados o empresas de participación estatal, los documentos e informes indispensables para el ejercicio de sus funciones;

VII. Promover lo necesario para la recta y pronta administración de justicia.

VIII. Recibir las manifestaciones de bienes de los funcionarios y empleados del Distrito y Territorios Federales al tomar posesión de su cargo o dejarlo;

IX. Conocer, en auxilio del Ministerio Público Federal, de las denuncias o querrelas que se le presenten con motivo de delitos de ese fuero, en los términos legales; y.

X. Intervenir en todos los demás asuntos que las leyes determinen.

Son facultades y obligaciones de los agentes adscritos a los tribunales del orden Penal, los siguientes:

I. Intervenir en todas las averiguaciones y procesos en el tribunal de su adscripción, para la continuación del procedimiento penal;

II. Promover todas las diligencias tendientes a comprobar el delito y la responsabilidad penal del indiciado;

III. Concurrir a las diligencias, audiencias y vistas que se practiquen en el tribunal de su adscripción;

IV. Ejercitar la acción penal y solicitar las ordenes de aprehensión contra las personas cuya personalidad se acredite durante la instrucción de un proceso o en la averiguación judicial.

V. Cuidar de que los procesos se sigan con toda regularidad.

VI. Formular los pedimentos que sean procedentes -- y desahogar las vistas dentro de los términos legales.

VII. Formular las conclusiones que procedan dentro del término legal.

VIII. Interponer los recursos legales que procedieren expresando sucintamente los agravios que los funden.

IX. Concurrir a las visitas de cárceles que practiquen los tribunales de su adscripción.

X. Rendir al procurador una noticia mensual del estado que guardan todos los asuntos en que intervenga y poner de su conocimiento las irregularidades que advierta en el tribunal de su adscripción.

XI. Remitir al procurador las ordenes de aprehensión que reciban del tribunal de su adscripción.

XII. Los demás que le señalan las leyes y el procurador.

Los agentes del ministerio público adscriptos a los tribunales del orden civil tendrán la intervención que las leyes señalen, debiendo desahogar las visitas y traslado, formular los pedimentos e interponer los recursos que procedan dentro de los términos legales.

Los agentes del ministerio público adscriptos a los tribunales del orden penal y civil estarán bajo las ordenes inmediatas de un agente del ministerio público auxiliar, que el procurador mencione en cada ramo.

Los agentes del ministerio público adscriptos a los tribunales cuya competencia sea mixta, tendrán las facultades y obligaciones fijadas en este capítulo a los agentes adscriptos a los tribunales del orden penal y orden civil.

De la sola lectura de estos preceptos podemos desprender que la institución del ministerio público tiene como objetos primordiales la investigación de los delitos y el ejercicio de la acción penal, de lo que desprendemos-

que el ministerio público no es un fedatario, sino que ---- como una consecuencia de su actuación, necesita certificar-- ciertos hechos para lo cual en ocasiones la ley le atribuye-- accidentalmente la fé pública, pero solo como una conse----- cuencia de una actividad muy diferente a la un fedatario --- y solo relacionada con las diligencias relativas a la inves-- tiguación de los delitos. En esas condiciones creemos que -- por ejemplo un notario nada tiene que hacer en una diligen-- cia de levantamiento de cadáver, puesto que ello le corres-- ponde al ministerio público, que en todo caso certificará--- los hechos.

Los Corredores Públicos. Posiblemente la institu-- ción que mas se asemeja al notariado, es la de los corre -- dores público que han dado en llamarse "notarios mercanti -- les". Sin embargo, el deslinde es diferente. En efecto, --- el art. 51 del c. com, nos dice que "Corredor es el agen-- te auxiliar del comercio con cuya intervención se propo -- nen, ajustan y otorgan los contratos mercantiles".

Según éste código, los corredores pueden ser: ---- a) De cambio, 2) Mercantil, 3) De seguros, 4) De trans ---- portes y 5) De mar. Su función no es necesaria sino vo --- luntaria, y dentro de los requisitos para ejercer su fun---- ción no es precisamente la de ser perito en derecho, es-- decir, que los corredores en primer lugar son: 1) Agentes--- Auxiliares del comercio, al paso que, el notario es un fun-- cionario. 2) Que el corredor propone y ajusta los contra--- tos mercantiles, mientras que el notario da forma y solem-- nidad a los actos jurídicos. 3) El corredor no es responsa-- ble de la redacción del contrato, porque no es abogado, cosa que no sucede con el notario, porque en su carácter de pe--- rito en derecho es responsable del contenido del acto jurf-- dico.

Es una institución que depende de la Secretaría de Industria y Comercio, al paso que, el notariado depende del Departamento del Distrito Federal, en virtud de que el ejecutivo de la unión a través del Jefe del Departamento del Distrito Federal, es el titular de la fé pública.

Por último, el corredor antes que nada es un intermediario, en cambio el ntoario es un consejero que explica las consecuencias jurídicas de los actos jurídicos.

El Secretario del Juzgado como titular de la Fe Pública Judicial.

El funcionario público competente para dar fé del acto procesal, es decir de la actuación del Juez, y autorizar el documento respectivo es el Secretario Judicial. Es desde luego una función autenticadora similar a la notarial; si bien diferentes por la modalidad de su intervención y --- consiguiente eficacia jurídica de sus relaciones. Claro está que la función del Secretario Judicial en el acto jurídico procesal que autentica es secundario al de cometido principal y por tanto diferente a la fe extrajudicial asignada al notario.

Por varias circunstancias, entre otras, por su forma y contenido, por ser relatos y reconocimientos insertos en las actuaciones judiciales o en los pronunciamientos decisivos del Juez, la fé pública judicial se origina en el ámbito procesal circunscrito a los asuntos y cuestiones sometidas a su decisión, que es tanto como decir, en presencia de conflictos que no han tenido solución privada.

En tal sentido se debe tener presente la distinción que se hace entre las normas jurídicas que resuelven el conflicto y aquellas que se dirigen a lograr su reconocimiento o realización llamadas de forma o instrumentales. Rigores formales circunscriben o relegan la fé pública judicial al orden jurisprudencial. Jurisdicción a este respecto es potestad de conocer y decidir declarando derecho en un caso cuestionado.

En verdad, es un mero testigo del acto que cumple el juez ante él, limitándose la autenticación al acto de --- refrendar, que no se refiere al contenido del documento sino a su validez formal e interna en el ámbito jurisdiccional.

Así como las formalidades del acto tienen analo---

gía u obedecen al mismo rigor técnico notarial, difiere la actuación del Secretario en cuanto al fondo del asunto, que compete al juez en el proceso y al notario en el instrumento que autoriza. En el orden judicial la articulación documental enderezada a los esclarecimientos indispensables para la decisión final, incluso las audiencias en cuanto transcurren en la secuela de los juicios, son materia inherente a la fé pública, pero son todos actos de apreciación o de formación, para su definitivo esclarecimiento de la sentencia.

Además la fé pública originaria, consecuencia de la evidencia y coetaneidad de los hechos, de autenticidad in negable, que presencia el Secretario Judicial, se haya circunscrita a los episodios procesales de estrecha vinculación con el juicio. Más son los actos de la fé pública derivada, en cuanto compete al secretario la certificación de los documentos y de su recepción o copias. La incorporación de esos documentos se tendrá como inexistente sin la aseveración del Secretario Judicial.

Cuando se dice que el acopio documental tiene por objeto su coordinación para su análisis dentro del rigor propio de la ley, se pone en evidencia que una de las notas características de la fé pública judicial es la falta de autonomía de cada uno de los actos procesales. Decide por último el juez, y la sentencia para su validez requiere la firma del secretario que la refrenda.

Esos documentos forman la fé pública judicial con su contenido de verdad. Una vez ejecutoriada, adquiere la sentencia, la firmeza y eficacia oponible erga omnes.

Por su parte Luis Carral y de Teresa, opina que (1) "Fé pública judicial. Es aquella de que gozan los documentos de carácter judicial. El funcionario competente

(1) CARRAL Y DE TERESA, Luis. Derecho Notarial y Derecho Registral. México, D. F., 1965. pág. 59.

para dar fe del acto procesal, es el secretario judicial, cuya función autenticadora, es esencialmente, igual a la del notario; diferenciándose sólo en los modos de intervención. Dice Beceña (citado por Núñez Lagos): "La función del secretario es mucho menos importante que la del notario, pues --- áquel es un mero testigo del acto que cumple el juez ante él, limitándose el secretario derecho a intervenir en nada que se refiera a la "validez" del acto, fuera de su documenta---ción. El notario, por el contrario, 'constituye' la relación jurídica, con validez formal interna, aumentando así el ám---bito de aplicación pacífica del Derecho":

Contadores.- El contador público que, durante los años que van transcurridos del siglo, se convirtió de tenedor de libros práctico con adiestramiento de taller, en contador público titulado en escuela especial o en facultad universitaria, recibe nociones de Derecho Civil y particularmente de Derecho Mercantil por lo que en alguna época tuvo la tendencia de que se le reconociera como autenticador a semejanza de los corredores. Afortunadamente la delimitación de los campos de la especialidad en el tráfico mercantil moderno lo ha colocado en su verdadero sitio de actuación y cada día se registra con más frecuencia su trabajo en equipo con notarios en el manejo de empresas particulares de la organización y manejo formal de sociedades y en la regularización de sus asuntos.

Cónsules y Representantes en el Extranjero.- Su jurisdicción y su competencia arranca de la L. O. del S. E.; aun cuando su misión específica es la de mantener las relaciones de México con los estados extranjeros, en lo político y en el tráfico internacional cada día creciente, por tradición y por Ley, ejercen legalmente funciones de oficiales del registro civil, de notarios en actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en territorio mexicano y en desahogar diligencias judiciales que les encomiendan los jueces de la República. Su capacitación de alto valer, para su actividad primordial, es de excasísimo alcance para su intervención en el campo jurídico; es cierto que debe darse preferencia en el ingreso a los que ostentan doctorados, maestrías y licenciaturas en facultades a escuelas de ciencias políticas y sociales, relaciones internacionales, derecho, economía y filosofía y letras, pero debe recomendarse preferentemente a los graduados en diplomacia y relaciones internacionales, lo que es perfectamente lógico pero aún es posible admitir a simples bachilleres.

Están muy bien organizados en cuanto a su ingreso que es por oposición y ascienden por méritos escalafonarios-

desde tercer secretario a ministros consejeros y desde cónsules de cuarta y cónsules consejeros, lo que les coloca en una situación avanzada en lo moderno dentro de nuestra organización administrativa o sea que se sigue para ellos el principio que norma los magníficos servicios civiles europeos, - particularmente - el italiano y sobre todo el español de oposición a todos los puestos gubernamentales para el acceso, - para la ocupación de jerarquías superiores.

Su intervención crece a medida que dos países acrecientan su contratación internacional por ejemplo, la representación oficiosa del Gobierno Español en México, comenzó por negarse a intervenir en contratación, concretándose a relaciones con los notarios del país y a facilitar la legalización directa de las firmas del testimonio, pero actualmente, pese a la falta oficial de relaciones de gobierno, su actuación cada día es más amplia y la desarrollan secretarios de embajada sin conocimiento jurídico especializados, - con los consiguientes errores. El mercado común europeo y la relación de todos los estados de Europa Occidental, por su interdependencia física, económica y política bajo la actuación del Consejo de Europa, agudizó el problema, al grado de que actualmente es objeto de estudio oficial por el Consejo de Europa con asiento en Estrasburgo, mediante consulta que se ha formulado por la Unión Internacional del Notariado Latino.

Si bien la Organización del Servicio Exterior Mexicano en sus actuaciones de Registro Civil, notarial de diligencias judiciales debe restringirse al mínimo imprescindible para no caer en los vicios que se derivan de su incompetencia técnica, que los ha llevado hasta autorizar testamentos nulos, por falta de testigos, debe ser materia de revisión adecuada, en cambio, la experiencia de varios decenios de las ventajas que se obtienen con la jerarquización de los individuos que presiden una función pública mediante ascensos motivados, debe aprovecharse para la jerarquización de la

actividad notarial dentro de México a semejanza de Italia y de España, sin omitir la eliminación, por jubilación, como se asienta en los párrafos relativos del capítulo tercero.

Instituciones de Crédito.- El movimiento y la tendencia de las instituciones de crédito ha sido la supresión de la forma escrita con intervención de notarios y mediante el uso de contratos privados. Los préstamos sobre títulos o valores, las prendas sobre ellos o sus frutos y mercancías, permiten que las enajenaciones se hagan por medio de corredor o de los comerciantes de la localidad; la prenda de créditos en libros sólo requiere que conste en contrato y que las relaciones respectivas se transcriban por la institución en libro especial; en cambio la apertura de las cajas de seguridad por falta de pago se hace con intervención del notario, (art. 120 de la L. I. C.) así como la emisión de bonos hipotecarios y financieros, (art. 123 de la L. I. C.); los contratos de refacción o avío según convengan las partes con cualquiera que sea su monto podrán constar en escritura pública o en contrato privado por triplicado ratificado ante notario, corredor en funciones de notario, o encargado del Registro Público correspondiente y podrá establecer garantías reales sobre muebles o inmuebles, además de la garantía propia de los créditos; los contratos por las partes (art. 130 de la L. I. C.), se estatuye además que en los créditos hipotecarios o de habilitación o avío o refaccionarios con garantía de bienes inmuebles, las instituciones podrán proceder en la vía ejecutiva mercantil o haciendo vender por corredor al precio que se hubiere señalado a la que se podrá abonar al deudor o por remate al martillo mediante simple acta en la que no se requiere autenticación (art. 141 de la L. I. C.).

La Ley de Crédito Agrícola va más allá, pues adopta el sistema australiano: es documento público para constitución de instituciones del sistema de crédito agrícola, so-

ciedades locales, hipotecas y traslación de dominio de raíces por más de \$ 500.00 y emisiones y obligaciones los que suscriban las partes ante los registradores del crédito agrícola en función de notario, quien guarda en su archivo de notario un ejemplar o sea que va más allá que el sistema de acumulación y tiene potestad legal para autorizar el documento, de determinar con precisión el inmueble materia del contrato o sea ubicar el mismo contrato sin intervención de partes; de ahí se inscribe en el Registro de Crédito Agrícola con oficinas centrales en la ciudad de México y con oficinas locales a cargo de los registradores de comercio, que asumen el carácter de registradores de crédito agrícola, sin perjuicio de que puedan establecer oficinas o zonas de jurisdicción; tiene acceso a esos registros todas las operaciones de crédito agrícola en que intervengan las instituciones de sistema y las sociedades locales, inscriben además de las operaciones citadas, arrendamientos, aparcerías, apeos, contratos sobre obras hidráulicas, de colonización, fraccionamientos, prendas, avíos, refacciones, obligaciones de no ceder o no gravar, daciones en pago de raíces y derechos reales, establecimientos mercantiles, industriales o agrícolas, remates, adquisición de inmuebles por instituciones del sistema y sociedades locales y los actos y contratos propios de ella; o sea que el sistema de la contratación civil ha quedado roto, así como los principios del notariado.

Sindicatos.- La constitución y modificación de los sindicatos se hace por escrito privado que aprueba e inscribe la Secretaría del Trabajo, lo que adquiere personalidad o modifica su organización.

El Capitán del Buque como Fedatario.

Introducción.- Son imprevisibles los acontecimientos que pueden acaecer en una nave, cuando se ha iniciado la aventura del mar. La Literatura Mundial, está llena de anécdotas de los hechos insólitos que suelen suceder en la travesía.

Los hombres se ven afectados ante la presencia de la Majestad del Océano, cambiando sus costumbres terrestres, y se impone la Ley de los Mares. Cuántos hechos increíbles nos narran las novelas históricas, cuantas gestas sorprendentes están captadas en el Séptimo arte del Celouloide. Todo puede suceder en Alta Mar.

Esto hace que el legislador prevea situaciones de las más diferentes índoles, y establezca principios legales de tal naturaleza, como no se dan en ninguna otra ramá del Derecho. Así por ejemplo, el buque en alta mar, es considerado como Territorio Mexicano, según el artículo 2o. de la Ley de Navegación y Comercio Marítimo. El Capitán del buque en alta mar y en aguas extranjeras es considerado como el representante de las autoridades mexicanas, según el artículo 23 de la Ley citada, y será a bordo, la primer autoridad. Como autoridad, realiza funciones públicas: de Ministerio Público, de Oficial del Registro Civil, y ejercita su autoridad sobre las personas y las cosas que se encuentran a bordo, según el artículo 23 de la Ley, ha que venimos haciendo referencia. Sabemos que el capitán para salvar la nave, puede disponer de las mercancías en general, y arrojarlas sobre la borda, a fin de conseguir el feliz retorno; la vieja institución del echazón, tiene actualidad en nuestros días, revestida ahora de otras características, las que dan nacimiento a otras Instituciones, como el Seguro. Pero el capitán, también para guardar el orden, puede llegar incluso a apresar a algún pasajero, e incluso, las novelas nos cuentan de aquéllos actos, en los-

que en estado de necesidad, el capitán condena a muerte a cualquier individuo que altere el orden, poniendo en punto de peligro la travesía.

Si el capitán a bordo, es la máxima autoridad, si por la travesía se pueden presentar los más variados actos y hechos jurídicos, entonces que duda cabe, que el capitán del barco, puede ejercer las funciones de fedatario. Aún cuando éstas no se le otorguen al capitán del buque, expresamente en la Ley citada, no nos cabe la menor duda que el capitán puede y debe ejercitarlas, a fin de hacer contar los hechos y los actos jurídicos que conforme a la Ley, deben quedar feacientemente asentados. No sabemos hasta donde debe intervenir en la formación de tales hechos y actos, pues el capitán seguramente no será perito en Derecho, sin embargo, es indispensable que ante él se otorguen los actos y los hechos jurídicos.

Pero, ¿ cómo va a realizar la función notarial, el Capitán del Barco ?.

¿ Vá a actuar conforme a todos los principios de ésta Institución ? ó ¿ precisamente por ser una situación de hecho, la que estamos tratando, la función notarial vá a revestir características diferentes ?

Tratar sobre estas cuestiones, es el propósito de este apartado.

Necesidad de Atribuírle fé pública al capitán del Barco

A pesar de que el buque en travesía puede establecer contacto con tierra firme, a través de la radio, podemos afirmar, que prácticamente una vez que el buque navega en aña

mar, se encuentra aislado.

Era necesario que el legislador, afirmara, como lo hace en el art. 20 de la ley de Navegación que nos ocupa, que "el capitán del buque es a bordo la primera autoridad".

Sin embargo, cuando el artículo veintitrés habla de que el capitán del buque, en alta mar tiene las funciones públicas: de ministerio público, de Registro Civil y con facultad para ejercer su autoridad sobre personas y cosas que se encuentren a bordo, no reglamentó en especial la intervención del capitán como fedatario que debe y puede ejercer la función notarial, que por desarrollarse bajo las circunstancias específicas, que se derivan del hecho de encontrarse a bordo en alta mar, o en aguas extranjeras, deberá desarrollarse en forma singular.

Sobre cómo debe desarrollarse la función notarial del capitán del barco; y su régimen excepcional al sistema tradicional notarial, nos ocuparemos más adelante, nos basta dejar aquí asentado que ahí, donde exista el hombre, donde aparezca la civilización, surge la necesidad de la intervención notarial; ahí, en cualquier parte donde tenga expresión el derecho de propiedad, el sistema contractual, ahí aparecerá un fedatario; ahí, donde el derecho permite el régimen sucesorio, habrá que buscar dar firmeza a la manifestación de voluntad, *mostis-causa*, ahí será necesaria una institución que mantenga la seguridad, que busque la confianza, que integre la firmeza; esa institución no es otra mas que el notariado. Un notariado que dé certeza de la realización de hechos y actos jurídicos, que dé plenitud a la verdad, a través de la *fé pública*. que por Ley debe imponerse a todos los hombres.

Ahora bien, el notariado tiene normas fundamenta-

les; tiene principios básicos, que puede aplicarse a la situación especialísima del capitán del barco, cuando se encuentra en alta mar o en aguas extranjeras.

Podemos afirmar que primero existe la necesidad y luego la institución que la satisfaga. Existe la necesidad de un fedatario a bordo. Este hecho es innegable, y si el capitán es la autoridad máxima a bordo, el capitán debe ejercer la función de fedatario, para satisfacer una necesidad que es evidente que existe, y cuyos requerimientos merecen una regulación adecuada, a que más adelante haremos referencia.

¿ Puede el Capitán del Barco, hacer constar operaciones translativas de dominio o de constitución de gravámenes sobre inmuebles, de pasajeros a bordo, cuando el buque se encuentre en Alta Mar o en aguas extranjeras ?

Se ha considerado que es el legislador local, el encargado de legislar sobre notariado. De manera que, cada Entidad Federativa, tienen su propia Ley del Notariado, la que tiene vigor exclusivamente en cada uno de los Estados de la República. Esto trae como consecuencia, que el notario sea un funcionario de tipo local, que solo puede actuar dentro de su territorio, sin que pueda dar fé fuera del mismo.

Así por ejemplo, un notario del Distrito Federal, no puede hacer una notificación, requerimiento, interpelación, etc., en el Estado de México. Esto no obsta para que el notario dentro de su Territorio, pueda hacer constar operaciones sobre inmuebles que no se encuentren en su localidad. Así por ejemplo, 2 vecinos, de Mérida, Yucatán, pueden celebrar una compraventa, ante un notario del Distrito Federal, respecto de un inmueble ubicado en Sonora. Este principio, se encuen-

tra reglamentado en los artículos 90 párrafo V. "...Los notarios del Distrito Federal, pueden actuar en toda la entidad; los de los territorios, actuarán dentro de sus respectivas -- jurisdicciones..." y el artículo 80. "El notario no puede --- ejercer sus funciones, fuera de los límites territoriales que le corresponden, los actos que autorice, pueden referirse a cualquier otro lugar".

La violación a éstas disposiciones, anula la es---critura, conforme a la fracción III del artículo 79 de la L.-del N. citada, que dice: "La escritura o el acto será nulo:--...Fracc. III. "Si fuere otorgada por las partes, o autoriza-
da por el notario, fuera de la demarcación designada a éste - para actuar".- La misma sanción de nulidad se aplica al tes-
timonio, conforme a la fracción III del artículo 80.

Estos principios notariales, son aplicables al Ca-
pitán del Barco; por lo que podemos concluir que los pasaje-
ros a bordo, cuando se encuentren en Alta Mar o en Aguas Ex-
tranjeras, pueden otorgar actos jurídicos ante el Capitán del
barco, que se refieran a inmuebles ubicados dentro del Terri-
torio Nacional, ya se refieran a actos traslativos de dominio,
o constitución de derechos reales sobre los mismos.

Más adelante vamos a analizar como hará constar el
Capitán del barco, la celebración de éstos actos jurídicos, -
y cual es el régimen de excepción, respecto a los requisitos-
previos al otorgamiento del acto, y las obligaciones notaria-
les posteriores a su verificación.

Testamento Marítimo.

El Testamento Marítimo, está reglamentado en el --
capítulo 78. del título 30., del libro 30., del C. C.

Si se ha otorgado bajo la circunstancia de encontrarse el testador en alta mar, o en aguas extranjeras, y solo es válido si el testador muere en alta mar, o dentro de un mes contado desde su desembarque.

Este testamento, tiene que se otorgado en un buque Nacional, sea de guerra o mercante. Tiene la modalidad de que se otorga solo ante 2 testigos instrumentales, a diferencia del testamento público abierto y público cerrado, y del hecho en país extranjero, en el que se requieran 2 testigos idóneos, a semejanza del testamento ológrafo, en que 2 testigos identifican al testador ante el Registro Público de la Propiedad, cuando se haga el depósito del testamento, y del militar, que solo requiere de 2 testigos.

Tiene la circunstancia además, de que se otorga no ante notario, sino ante el Capitán del barco, que precisamente hace las veces de notario, por estar investido de fé pública, cuando se encuentre a bordo en alta mar o en aguas extranjeras.

Tiene también la característica de que el testamento se hace por duplicado, cosa que no sucede en los testamentos otorgados ante notarios, dado el principio de conservación del instrumento, ha que hemos hecho referencia.

Dicho testamento, se conservará entre los papeles más importantes de la embarcación, y de él se hará mención en su diario.

Este diario a que se refiere el artículo 1586 del C. C., no es otro sino el diario de Navegación.

Uno de los ejemplares el capitán debe entregarlo en el primer punto que toque el capitán en Territorio Extranjero, si existe en él, Agente Diplomático, o funcionario consular mexicano, el otro tanto, lo conservará el capitán, debidamente fechado y sellado, anotando en el Diario de Navega-

ción, la circunstancia de haber entregado copia al Agente --- Diplomático citado.

Una vez que arriba el capitán a Territorio Mexicano, el tanto que tiene en su poder, lo entregará a la primera autoridad marítima del lugar, exigiendo recibo de dicha entrega, la que citará por número en el diario de la embarcación.

Los agentes diplomáticos, funcionarios y autoridades marítimas que reciben ejemplares de testamentos, deben levantar una acta en la que se hagan constar la entrega de dicho instrumento, y remitirán acto seguido al Ministerio de la Secretaría de Relaciones Exteriores, la que publicará en los --- periódicos el hecho de la noticia de la muerte del testador, para que los interesados inicien la apertura del testamento. Este testamento queda sin efecto, si el testador no muere en alta mar, o dentro de un mes contado a partir de su desembarco.

La circunstancia de otorgarse ante el capitán del barco, no obsta para que se cumplan los requisitos de solemnidad del testamento público abierto, contenido de los artículos 1512 a 1519.

Nos resta afirmar solamente, que el testamento del capitán, se otorga ante la persona que en el navío deba sucederla en el mandato.

Por último, éste testamento es especial, y tiene como particularidad frente a los demás testamentos especiales, junto con el hecho en País extranjero, que son los únicos que deben otorgarse por escrito, ya que los otros, militar y privado, admiten la forma oral además de la escrita.

De la manera como debe hacer constar el Capitán los hechos y actos jurídicos

Como hemos dicho, el notario hace constar los hechos y los actos jurídicos, levantando al efecto una o un acta respectivamente en el protocolo que debe llevar conforme a las reglas que ya hemos establecido, de tal forma, que sólo se considera instrumento, y sólo hace prueba plena, aquélla que esté consignada precisamente por escrito en el protocolo. El Notario no tiene fé, si no es a través de un instrumento.

De manera pues, que pasando estos principios a la función notarial que debe desempeñar el capitán del barco, tendremos que afirmar, que los hechos o actos jurídicos que los particulares quieran o deban hacer constar conforme a Derecho, ante el capitán del barco cuando se hayan en alta mar o en aguas extranjeras, deben hacerse constar precisamente por escrito en un libro, que haga las veces del Protocolo.

Al efecto, tendremos que descubrir en qué libro deben asentarse los instrumentos que se otorguen ante el capitán del barco, cuando éste desempeñe la función notarial.

En la nueva L. de N. y C. M., publicada en el Diario Oficial de 21 de noviembre de 1963, no encontramos una reglamentación sobre los libros que al efecto debe llevar el capitán del barco, salvo la fracción III que hace mención el artículo 64 de dicha Ley, al obligar al capitán a mostrar su Diario de Navegación, y a permitir que se tomen de él, las constancias que la autoridad marítima estime conveniente.

Creemos que ésto se debe a que la regulación de todas estas cuestiones se dejó el reglamento de la propia Ley que analizamos, mismo que aún no ha entrado en vigor.

Al efecto entonces, tenemos que colmar la laguna que existe en la Ley de que se trata, lo que haremos en los términos siguientes:

El artículo 2o. Transitorio de la Ley de mérito, dice:

Artículo 2o. "Se derogan los artículos del libro

3o del C. de C. y las demás disposiciones legales que se opongán a este ordenamiento.

Hemos encontrado algunas disposiciones respecto del asunto que tratamos, en el artículo 686, fracción III, en el 703 y 707 fracción VI, creemos que no se oponen el nuevo ordenamiento consistente en la L. de N. y C. M. de 21 de noviembre de 1963, por lo que consideramos, que se encuentran en vigor las disposiciones del antiguo Código de Comercio, mismas que a continuación transcribimos:

"ARTICULO 686.- Serán inherentes al cargo de capitán las obligaciones que siguen: . . . III. Tener tres libros sellados y foliados, debiendo poner al principio de cada uno nota expresiva del número de folios que contenga firmada por la autoridad de marina, y en su defecto, por la autoridad competente. En el primer libro, que se denominará "DIARIO DE NAVEGACION" anotará día por día el estado de la atmósfera, los vientos que reinen, los rumbos que se hacen, el aparejo que se lleva, la fuerza de las máquinas con que se navegue, las distancias navegadas; las MANIOBRAS que se ejecuten y demás ACCIDENTES DE LA NAVEGACION; anotará también las AVERIAS que sufra el buque en su casco, máquinas aparejo y pertrechos, cualquiera que sea la causa que las origine, así como los defectos y averías que experimente la carga, y los efectos e importancia de la echazón, si ésta ocurriera; en los casos de resolución grave que exija asesorarse o reunirse en junta a los oficiales de la nave y aún a la tripulación y pasajeros, anotará los acuerdos que se tomen. Para las notificaciones indicadas se servirá de CUADERNO DE BITACORA y del de vapor o MAQUINAS que lleva el maquinista.- En el segundo libro, denominado de "CONTABILIDAD", registrará todas las partidas que recaude y pague por cuenta del buque, anotando, con toda especificación, artículo por artículo, la procedencia de lo recaudado y lo invertido en vituallas, reparaciones, adquisición de pertrechos o cualquiera clase que sean. Además inser-

tará la lista de todos los individuos de la tripulación, expresando sus domicilios, sus sueldos y salarios, y lo que hubieren recibido a cuenta, así directamente como por entrega a sus familiares.- En el tercer libro, titulado "DE CARGAMENTO", anotará la entrada y salida de todas las mercancías, con expresión de las marcas y bultos, nombres de los cargadores y consignatarios, puertos de carga y descarga y los fletes que devenguen. En este mismo libro inscribirá los nombres y procedencia de los pasajeros, el número de bultos de sus equipajes y el importe de los pasajes;...".

ARTICULO 703.- "El piloto llevará particularmente y por sí un libro foliado y sellado en todas sus hojas, denominado "CUADERNO DE BITACORA", con nota al principio expresiva del número de las que contenga, firmado por la autoridad competente, y en él registrará diariamente las distancias, los rumbos navegados, la variación de la aguja, el abatimiento, la dirección y fuerza del viento, el estado de la atmósfera y del mar, el aparejo que se lleve largo, la latitud y longitud observada, el número de hornos encendidos, la presión del vapor, el número de revoluciones, y bajo el nombre de "Acaecimientos", las maniobras que se ejecuten, los encuentros con otros buques y todos los particulares y accidentes que ocurran durante la navegación."

ARTICULO 707.- "Serán obligaciones del contraalmacenista:...VI.- Llevará un libro de registro titulado "CUADERNO DE MAQUINAS", en el cual se anotarán todos los datos referentes al trabajo de las máquinas, como son, por ejemplo: el número de hornos encendidos, las presiones del vapor en las calderas y cilindros, el vacío en el condensador, las temperaturas, el grado de saturación del agua en las calderas, el consumo del combustible y de materias lubricadoras; y bajo el epígrafe de "Anuncios Notables", las averías y descomposiciones que ocurran en máquinas y calderas; las causas que las produjeron y los medios empleados para repararlas; también se indicarán, tomando los datos del cuaderno de bitácora, la-

fuerza y dirección del viento, el aparejo largo y el andar -- del buque.

Estas disposiciones no hablan específicamente de -- dónde deben levantarse las actas respectivas a los actos y -- hechos jurídicos, que en el ejercicio de la función notarial, haga constar el capitán del barco.

Sin embargo, los artículos 1586 y 1589 del C. C. -- para el D. y T. F., que de conformidad con su artículo prime-- ro, rige en toda la República en asuntos de órden federal, -- señalan que el testamento marítimo debe levantarse en el Dia-- rio de la Embarcación, lo que nos supone que el legislador -- quizo decir Diario de Navegación.

De donde concluimos, que los actos y hechos jurídi-- cos que los pasajeros, la tripulación o el capitán deban o -- quieran hacer constar, se levantarán en el "Diario de la Na-- vegación".

Nada impediría que una regulación más acuciosa, --- permitiera al capitán el uso de un protocolo notarial tal y -- como lo conocemos.

El protocolo notarial consistente en los libros -- con los cuales, el notario asienta las escrituras y los actos, que a su vez contienen hechos y actos jurídicos, deben obede-- cer ciertas reglas que estudiamos por separado y que solo en -- su forma general deberá conocer el capitán, no así en forma -- específica, y menos obligarlo a observar todos los requisi--- tos como si actuara como notario, pues si por ahora el capi-- tán debe levantar los actos y escrituras en el diario de Na-- vegación, lógico es que las levante conforme a la Legislación y costumbres marítimas, y no conforme a la Ley Notarial, pues el capitán excepcionalmente realiza la función pública regula da por ésta última disposición. Posiblemente lo que sería --- deseable es exigirle, que observara los principios rectores -- de la función notarial, con lo que se salvaguardaría su inter-

vención.

Por lo pronto estamos consientes que el capitán no puede cumplir no con los requisitos previos no con los posteriores al otorgamiento, por lo que sería de desear que una vez que llegue a tierra el capitán del buque, en el extranjero, donde haya legación mexicana, procederá a dar copia del otorgamiento del acto jurídico de que se trata, a fin de que éstos documentos se encíen a la Secretaría de Relaciones Exteriores, ó una vez llegado a Territorio Nacional, deberá informar a la autoridad marítima del caso que nos ocupa, para que a su vez, la Secretaría de Marina y la Secretaría de Relaciones Exteriores, informen al Archivo General de Notarías, copia del documento que reciben para su conocimiento. Tanto la Secretaría de Relaciones Exteriores, como la Secretaría de Marino, entreguen a los interesados, una vez que regresen a Territorio Nacional, los documentos del caso, para que se hagan todos los trámites fiscales, administrativos y registrales consiguientes.

De lo anterior podemos desprender que las diferencias entre el capitán del barco como fedatario y el Notario, son las siguientes:

1.- El Notario es fedatario por antonomacia, al paso que el capitán del barco es un técnico en la navegación. Por lo tanto:

a) Cada uno de ellos requiere de una preparación diferente, atentos a las finalidades diversas que persiguen.

b) Al notario al ejercer la fé pública, debe exigírsele que observe estrictamente las reglas de su función autenticante; no así al capitán del barco, porque lo hace en forma accidental y por tanto la ley debe ser más flexible en ese caso.

2.- En cuanto a las reglas de redacción y confección del instrumento, el Notario debe estar obligado a observarlas estrictamente; no así el capitán del barco que es un

navegante y no abogado.

CAPITULO SEGUNDO

ELEMENTOS MATERIALES DE LA FUNCION NOTARIAL.

- 1.- El protocolo.
- 2.- Apéndice.
- 3.- Índice
- 4.- Guía. ---
- 5.- Archivos.-
6. Sello.
- 7.- La Oficina.
- 8.- Letrero o ---
- Rótulo.-
9. Otros elementos materiales.
- 10.- Horario .----
11. La Notaría.

ELEMENTOS MATERIALES DE LA FUNCION FEDATARIA.

La Fe Pública Notarial, no puede ejercerse como ni en donde se quiera, se requiere observar las dos porciones legales aplicables. Así como el notario debe contar con ciertos elementos notariales para ejercer legalmente, su función autenticante. A continuación nos ocuparemos de ellos.

La palabra protocolo proviene del bajo latín *protocollum*, que a su vez se deriva de las voces griegas *protos*: primero y *kollum*, pegar es decir, etimológicamente, la palabra protocolo significa la primera hoja pegada o encolada. - (Diccionario de Derecho Privado labor, Edición de 1950, Tomo II, página 3184).

Los investigadores de temas notariales han encontrado que la palabra protocolo aparece por primera vez en la Novela 44 de Justiniano, pero que aquél se refería al coincide con el actual protocolo, puesto que aquél se refería al conjunto de reglas y requisitos destinados a la redacción de los documentos en los que intervenían los tabelliones; más tarde el protocolo es un asiento que constituye un extracto o minuta del documento original que suscriben las partes y conservan éstas. En el Guero Real (Ley 2a. Tit. VIII. Lib. 1), se manda "Los escribanos públicos tengan las notas primeras que tomaren de las cartas que ficieren, porque si la carta se perdiere, o viniese sobre ella alguna duda que pueda ser probada por la nota donde fué sacada". Los Reyes Católicos dispusieron que cada escribano tuviera un libro protocolo encuadernado de pliegos de papel en los que había de escribir las notas de las escrituras que ante ellos pasaran y se hubieron de otorgar, declarando las personas que las otorgaban, especificando todas las condiciones, cláusulas y renunciaciones establecidas por las partes. La Novilísima Recopilación dispuso que se usara que dicho protocolo, general-

zándose posteriormente.

Algunos autores (1) afirman que el protocolo en realidad vino a nacer con la pragmática de Alcalá, en virtud de que el mandamiento de los Reyes Católicos decía: ---- "mandamos, que cada uno de los Escribanos haya de tener y -- tenga un libro de protocolo, encuadernado de pliego de papel entero, en el qual haya de escribir, y escriba por extenso -- las notas de las escrituras que ante él pasaren, y se hobie-- ran de hacer; en la qual dicha nota se comprenda toda la es-- critura que se hobiere de otorgar por extenso, declarando -- las personas que la otorgan, el día, y el mes y el año, o el lugar o casa donde se otorgan, y lo que se otorga; especifi-- cando todas las condiciones, y partes cláusulas, y renuncia-- ciones y sumisiones que las dichas partes asientan; y que así como fueran escritas las tales notas, los dichos escri-- banos las lean, presentes las partes y los testigos; y si -- las partes las otorgaren, las firmas de sus nombres, y si no-- supieran firmar, firmen por ellos cualquiera de los testigos, o otro que sepa escribir..." (2)

En efecto, antes en las leyes de Partida, la ley, V, Tf. XVIII, decía "...De cerca deben ser otras cartas se lladas con seelo colgado: et estas son de muchas maneras; -- ca las unas facen en pergamino de cuero et las otras en per-- gamino de paño..." (3).

Al decir de Escriche "entre nosotros el protoco-- lo tiene tres significaciones: a) El minutarario en que el es-- cribano nota brevemente la substancia de un acto o contrato. b) La escritura matriz en que el escribano extiende con arre-- glo a derecho en un libro encuadernado de pliego entero y --

(1) Cfr. JIMENEZ ARNAU, Enrique. "Derecho Notarial Español", Vol. I. Pamplona, Madrid, 1964, pág. 172.

(2) Cfr. OTERO Y VALENTIN, Julio. "Sistema de la Función -- Notarial" Barcelona, España, 1933, pág. 98.

(3) Op. cit. pág. 635.

c) Este mismo libro o registro en que el escribano extiende las escrituras matrices a medida que se van otorgando. Esta última significación es la que se haya más en uso, entendiéndose por protocolo el que escribano pone y guarda por su orden las escrituras o instrumentos que pasan ante él, para sacar y dar en cualquier tiempo las copias que necesiten los interesados, y confrontar o comprobar las que ya se hubiesen dado en caso de dudarse de la verdad de su contenido.

Ahora bien, tratándose de las posibles acepciones que intentan explicarlo para Gonzálo de las Casas "El instrumento en que el notario público consigna los contratos que pasan ante él y entre las partes. El libro que forma el mismo funcionario con todos los protocolos que autoriza en un año. El formulario que contienen las reglas de etiqueta y diplomacia con que se tratan mutuamente los Gobiernos. El Registro donde se inscriben las deliberaciones y acuerdos de los Congresos y los resultados de negociaciones diplomáticas"

Definición Legal.- El protocolo está constituido por los libros o volumens en los cuales el notario debe asentar las escrituras públicas y las actas notariales que, respectivamente, contengan los actos o hechos jurídicos sometidos a su autorización.

Fe Pública Protocolizada.- La función Notarial no puede ejercitarse arbitrariamente, no se puede ejercer la fe pública en donde y cuando se quiera, sino que se tiene que observar reglas escritas al respecto, el protocolo responde a la pregunta ¿en donde? y cómo se ejerce la fe pública. Es decir, solo puede estar revestido de fe pública notarial, aquél instrumento que efectivamente esté puesto en el protocolo. De ahí, que el protocolo viene a ser el elemento material en donde físicamente se encuentra el instrumento original, es decir, es el lugar único y exclusivo donde debe estar la matriz del instrumento.

La afirmación anterior, la apoyamos en el art. 53 de la L.N, que dispone "Que el notario no podrá autorizar acto alguno, sino haciéndolo constar en el protocolo y observando las formalidades prescritas en esta ley, salvo que otra ley especial disponga algo diferente". En relación con el art. 59, que enfatiza que todos los actos se asentarán en el protocolo, abundando con lo que ordena el art. 74 al disponer : El notario sólo puede expedir certificaciones de actos o hechos que consten en su protocolo. En la certificación hará constar imprescindiblemente el número y la fecha de la escritura o del acta respectiva, para que valga la certificación.

Propiedad del protocolo.- Es el caso que se presenta el problema de dilucidar si el protocolo es propiedad particular o es propiedad del estado.

Un ejemplo de un país donde el protocolo alcanza sobremedida la naturaleza privada, es Bélgica, aquí también el notario posee los archivos notariales o protocolos, como si fueran parte de su patrimonio, cuando muere o se separa de su encargo, pasan a su sucesor, o bien, si éste no existe, los pasa a otro el cual tiene que pagar por ello una cantidad preestablecida o convenida; aún más, los archivos no pasan al Estado, como sucede en otros países después de determinado número de años, para que formen parte de los documentos históricos, tal es el caso de Francia, sino que lo conservan los notarios. Nos parece que esto es una exageración del carácter privado, y que se debe evolucionar en este sentido, para beneficio de los particulares e incluso de los mismos notarios.

En la doctrina algunos han sostenido el carácter privado del protocolo, pero en el sentido de que formen parte del patrimonio del notario, sin más bien de los par-

101.
ticulares (1).

La razón estriba, en que siendo los protocolos un agregado de documentos, que han surgido de las relaciones íntimas de los particulares, en realidad éstos son los únicos que deben tener un derecho sobre ellos, ya que son los principales interesados y, si mediante una ley se ordenara su desaparición, a quienes competiría recogerlos evidentemente que serían los que los habían creado, de tal manera que el derecho no sería sobre todos los protocolos, sino sobre los correspondientes. (2).

La intervención del Estado, se dice regulando el funcionamiento del protocolo, ejercitando una vigilancia y custodia del mismo, no lo hace sino por interés de los particulares y en ningún caso por considerarlo propiedad suya (3).

Por otro lado el fundamento para sostener el carácter público del protocolo, lo encontramos cuando el Estado exige garantías al margen de la función notarial, que las encomienda a autoridades; tal situación la vemos en Portugal, donde los protocolos deben contener en sus aperturas y cierres, autorizaciones de los Presidentes de la Relación (Blacao). Lo mismo acontece en Argentina, en la cual, los protocolos se rubrican y sellan por el secretario de la Cámara de Apelación. También dentro de estos sistemas, creemos que se encuentra nuestro país, ya que son las autoridades, representantes de los poderes públicos las que autorizan y cierran los protocolos.

Dentro de esta línea se encuentra España, al considerar en su ordenamiento respectivo, que los protocolos

(1) En este sentido opina: RUIZ GOMEZ. La Notaría según la Legislación y la Ciencia. T. II., pág. 166.

(2) Ibidem

(3) V. RUIZ GOMEZ, Ob. cit. pág. 167.

deben pertenecer al Estado, de tal manera que los notarios-desempeñan la función de archiveros de los mismos. Tal --- situación, de intervención drástica por el Estado, se ori- ginó porque antes de tal legislación, los protocolos eran - considerados como parte de la propiedad privada del nota -- rio.

Según opinión autorizada, la propiedad que deten- taban los notarios, nunca fué de carácter absoluto, ya que- en ningún momento los escribanos podían disponer libremen- te de los protocolos; en efecto, desde la novísima Recopi- lación ya existen reglas respecto a la conservación y ----- transmisión de los protocolos (1).

Ahora bien, tomando en cuenta las opiniones res- pecto a la propiedad del protocolo: del Estado, del nota- rio o de los particulares, nos parece que ningún punto --- de vista, por si mismo satisface, toda vez que los prin --- cipios de la propiedad no pueden aplicarse tajantemente---- al protocolo. En efecto, tenemos que tomando en cuenta --- cualquiera de los tres criterios, nosse puede desconocer--- los derechos que sobre el protocolo tienen otras personas-- interesadas.

De tal manera, pues, parece ser que no se trata-- de un fenómeno jurídico que encaje en el concepto del dere- cho patrimonial, ya que se llegaría, en todo caso, a con--- siderar como una propiedad especialísima, ya que no se po- dría tratar de una cosa pública, al alcance de todos, ni me nos cosa privada, en última instancia, se tendría que afir- mar que se trata de una cosa cuyo dominio eminente pertene- ce al Estado, el disfrute jurídico a los particulares y, --- sería un bien en el cual los frutos pertenecería al nota--- rio, de acuerdo a la legislación respectiva (2).

(1) Cfr. FERNANDEZ CASADO. "Tratado de la Notaría". T. I. pág. 624.

(2) En este sentido Cfr. VELASCO. Legislación Notarial, --- pág. 82.

Algunos creen, que en realidad se trata, de que el protocolo tiene una naturaleza ya no mixta, sino más bien triple, toda vez que interviene su carácter público, por la fe pública; el privado, por la guarda de los intereses de los particulares; y, además se debe tener en cuenta al notario, que es el que custodia los documentos, y que ejerce su función en el protocolo.

Entre nosotros antiguamente parece ser que el protocolo pertenecía al notario, tal es el sentido del art. 333 de la Ley de Administración de Justicia de Santana que indicaba la obligación de formar una lista por orden alfabético indicando los apellidos de los Escribanos a "quienes pertenecen los protocolos". Por otro lado recordamos que la Ley Juárez en su art. 53, no reconoce otras Notarías, "más que los oficios públicos vendibles y renunciables", de lo que desprendemos que el oficio público de la Notaría era vendible y renunciable y por tanto la propiedad del Protocolo "pasa al adquirente del oficio". Pero para poder tener los protocolos era necesario que se tuviera una concesión especial vitalicia sobre la notaría, conocida como Oficios Públicos Vendibles, ya que el propio art. 54 de la Ley Juárez ordenó que se recogieran los protocolos de los escribanos que no tuvieran esta concesión.

Esta opinión la confirmamos con la exposición de motivo de la Ley de Porfirio Díaz del primero de enero de 1902, a partir de la cual se consideraron reivindicados los oficios públicos vendibles y renunciables, para considerar que el Notario no era más "propietario de dichos oficios", sino que en realidad el Estado es el titular de la fe pública, al decir el art. 1o, de dicha ley, que "unicamente puede conferirse por el Ejecutivo de la Unión.

El art. 16 de la Ley de Maximiliano indicaba que previa la competente indemnización a los legítimos poseedores, procedería a la extinción de los oficios públicos

vendibles y renunciables.

Es más, se llegó al extremo de indemnizar a los Notarios que aún fueran propietarios de Oficios Vendibles por el Gobierno, a condición de que tuvieran la calidad de propietario cuando entró en vigor la Ley Juárez, el 29 de noviembre de 1887; por otro lado la Ley de Santana había acordado que el escribano entregara los protocolos en caso de trasladarse a otro lugar, para separar definitivamente al escribano del protocolo, conceptos que con anterioridad estaban confusos; tal es el sentido del art. 335 estableciendo que el escribano que se trasladase para servir a otro lugar, no podía llevarse los protocolos consigo, sino que debe entregarlos a alguno de los Oficios de Hipotecas o de escribano de número. Creemos que estamos en condiciones ya, de poder afirmar que hay deslinde total entre lo que es notario, protocolo, notaría y notariado.

Nuestra opinión al respecto, es que, si bien para que el notario pueda actuar, debe adquirir de su propio peculio un protocolo, éste es de su propiedad mientras que se llega al momento en que es autorizado por el Estado para usarse exclusivamente en relación a la fé pública, esto es, solo para utilizarse con arreglo al art. 17 de la L. N, y pasar en él instrumentos públicos otorgados por el notario, y suponemos esto, porque creemos que la fé pública, es un servicio público, y en el momento mismo en que el protocolo es autorizado, queda afectado al servicio público de la fé notarial, pasando así a ser propiedad del dominio del poder público, en los términos del art. 767 del c.c., que indica que son bienes del dominio del poder público, los de uso común y los destinados a un servicio público y los bienes propios, en relación con el art. 2o, de la L.G.B.N.

protocolo no pueden tener la extensión, proporción y medidas arbitrarias, sino que sus límites y dimensiones están rígidamente regulados por la ley del notariado, en el art. 16, así, los libros-protocolos deberán estar en blanco, sin aclararse el si pueden o no contener renglones, serán ---- uniformes, deberán estar encuadernados y empastados, consistirán de ciento cincuenta fojas o sea trescientas páginas, y una foja más al principio sin enumerar, destinada al título del libro.

La regulación no solo se refiere al libro, sino-- también a la dimensión y características de las hojas del libro, así, el precepto citado dispone que las hojas del -- protocolo tendrán treinta y cinco centímetros de largo por veinticuatro de ancho en su parte utilizable. Al escribir-- se en ellas las escrituras y actas notariales, se dejará en blanco una tercera parte a la izquierda, separada por medio de una línea de tinta roja para poner en dicha parte las -- razones y anotaciones que legalmente deben asentarse allí. Cuando se agote esta parte se pondrá razón de que las an-- otaciones se continúan en hoja por separado, especialmente-- destinada al efecto, hoja que se agregará al "Apéndice".

Además, se dejará siempre en blanco una faja de -- un centímetro y medio de ancho por el lado del dobléz del -- libro y otra igual a la orilla para proteger lo escrito.

Cuando se escriba en máquina en el protocolo, se-- podrá reducir el margen interno de la página izquierda del mismo libro en un centímetro y medio más, aumentando en -- igual extensión el margen externo.

Autorizaciones.-

a) En la primera página del libro, establece el -- art. 17, que el Gobierno del Distrito Federal, pondrá la -- razón de apertura. En la actualidad, por acuerdo expreso -- del Jefe del Departamento del Distrito Federal, y con funda

mento en el art. 27 de la ley orgánica del Departamento del Distrito Federal, esta facultad se delega al Subjefe de --- asuntos notariales y gubernamentales, que depende de la -- Dirección General de Servicios Legales, para facilitar y -- agilizar la utilización de los libros-protocolos, en la razón debe constar el lugar y la fecha; el número que corresponda al volúmen según los que vaya recibiendo el notario - durante su ejercicio; el número de páginas útiles inclusive la primera y la última; el número ordinal, nombre y apellido del notario; el lugar en que deba residir y está situada la notaría y, por último, la expresión de que ese -- libro solamente debe utilizarse por el notario o por la -- persona que legalmente lo substituya en sus funciones.

b) Al final de la última página del libro se pondrá una razón análoga, sellada y suscrita por el Director del Archivo General de Notarías.

c) Los protocolos de los notarios de patrimonio nacional, deberán tener autorización del Oficial Mayor -- de la Secretaría de Patrimonio Nacional.

d) Sin ser prácticamente una autorización, el --- notario pone una razón de apertura en cada volúmen del --- protocolo cuando va a hacer uso de él, puesta inmediatamente después de la razón del Gobierno del Distrito Federal, dicha razón debe expresar su nombre, apellido y número que le corresponde, así como el lugar y la fecha en que abre el libro, todo cubierto con su sello y firma.

e) Los notarios asociados en la forma prevista -- por el art. 92, abrirán el protocolo común, poniendo en él, inmediatamente después de la razón suscrita por el gobierno del Distrito o del Territorio respectivo, otra en la que expresen sus nombres, apellidos y números de las notarías -- que les corresponda; el lugar y la fecha en que se abre el libro, todo autorizado con sus sellos y firmas.

f) Cuando haya cambio de notarios en una nota ---

ría, después de asentada la razón de que se trata, se harán constar los nombres de los que van a actuar en él, en cada uno de los volúmenes que estuvieren en uso, firmando ambos. Igual solemnidad se observará cuando hubiere convenio o designación de suplirse.

Aunque pudiera parecer excesivo al lector, queremos darle un modo práctico de como se asientan estas razones:

"En la Ciudad de México, Distrito Federal, con fecha...se entrega el presente volumenen trescientas -- páginas útiles, al Notario número sesenta y tres, Licenciado OTHON PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, con residencia en -- esta capital, donde tiene abierta su Notaría. Este libro -- solamente puede utilizarse de acuerdo con el artículo Die-- cisiete de la Ley del Notariado en vigor, por el expresado Notario o por la persona que legalmente lo sustituya en el ejercicio de sus funciones. Por acuerdo del C. Jefe del -- Departamento del Distrito Federal. El Subjefe de la Oficina de Asuntos Notariales y Gubernamentales.."

"México, Distrito Federal....Hoy se entrega al C. Lic. --- Othón Pérez Fernández del Castillo este volumen número..... con trescientas páginas útiles según la Ley vigente del notariado, para que lo use en la notaríaque tiene a su cargo en esta ciudad, para lo cual ha sido autorizado por el C. Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, pudiendo usar este libro solo el notario mencionado o quien legalmente lo substituya. Y para constancia firma y sella esta razón el suscrito, Director del Archivo General de Notarías del Distrito Federal".

"El presente volumen corresponde al marcado con el número..y forma parte del Protocolo del C. Licenciado... Notario Público número..en este Distrito Federal y del Patrimonio Nacional, contiene trescientas páginas útiles y -- deberá destinarse para que en él se ascienten los actos que, conforme al artículo cincuenta y cuatro de la Ley General de Bienes Nacionales, y con los requisitos fijados en la -- Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales--deba autorizar al citado Notario. Se hace constar en la primer página, en México, Distrito Federal... C. OFICIAL MAYOR .."

"En la Ciudad de México, Distrito Federal...YO, - OTHON PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO...ABRO EL PRESENTE VOLU MEN...que forma parte del protocolo de la notaría a mi cargo. El presente libro solo puede ser utilizado para la --- extensión de instrumentos públicos otorgados ante mí fé ---

o ante la de quien legalmente me substituya. Hago constar--
la presente RAZON DE APERATURA, de conformidad con el artícu--
lo dieciocho de la Ley del Notariado aplicable. Doy fé..."

"En México, Distrito Federal, hoy día veinte de--
....YO, OTHON PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Notario Públi--
co en ejercicio en ésta ciudad, continúo utilizando el ...
volúmen..., que forma parte del protocolo de la Notaría ---
Sesenta y tres, de la que en la actualidad soy titular, --
volúmen que abrió el Licenciado Alvaro Isla, a quien por -
haber fallecido, substituyo legalmente, el presente libro -
sólo puede ser utilizado para la extensión de instrumentos-
públicos que ante mí se otorguen, o ante quien legalmente -
me substituya. Doy fé..."

Título del Protocolo..- Hemos visto que según el--
art. 16, la primera foja del protocolo, sin numerar, está--
destinada al título del libro, ésto quiere decir, que cada--
libro formará un volúmen, y que en dicha foja se anotará--
el número de volúmen del protocolo de la notaría a que co--
rresponda.

Número de protocolos que pueden usarse..- Nada im--
pide que el notario tuviera en uso exclusivamente un proto--
colo, pero para nuestra época, ésto traería un retraso in--
discutible en el despacho de los asuntos, pues no podría --
al mismo tiempo pasarse una escritura en el protocolo, ---
leerse otra y expedirse el testimonio de otra, lo que si--
puede lograrse si se tienen varios volúmenes en uso. Por --
la facilidad que representa el sistema decimal, la mayoría--
de los notarios del Distrito Federal, llevan el uso de diez
protocolos, que es el número máximo que pueden llevarse al--
mismo tiempo. No porque existan notarios asociados podrán -
llevar veinte volúmenes al mismo tiempo, sino que el nota--
rio asociado actuará en el protocolo del notario asocian---
te, que necesariamente debe ser el notario más antiguo, y -
en caso de separación, el asociante seguirá actuando en su-

protocolo, y el asociado, notario menos antiguo, se provee-
ra de otro nuevo protocolo. En caso de suplencia, el nota-
rio suplente actúa en el protocolo del notario suplido.

El protocolo debe sellarse. Al comenzar a hacer
se uso de una foja en su frente, se le pondrá a la cabeza,-
hacia el lado derecho (debería decir "hacia el lado iz --
quierdo", para concordar con la realidad y con el artículo-
16, segundo párrafo) de la misma foja, el sello del nota --
rio o los sellos de los notarios que estuvieren asociados.

Los protocolos deben timbrarse. El art. 4o, ----
frac. XIX, de la L.G.T, establece que el protocolo que ----
lleven los notarios, debe ir timbrado por un pesos cincuenta
centavos por foja, afortunadamente se obtuvo de parte de la
Dirección General de Impuestos Interiores, departamento del
Impuesto del Timbre y sobre Capitales, la autorización para
timbrar en la primera foja, por una vez, globalmente, la --
cantidad que corresponde por las trescientas fojas, o sea --
que el protocolo se timbra por Doscientos veinticinco pe--
sos, Moneda Nacional.

Uso del protocolo. Los protocolos no pueden --
usarse como quiera el notario, sino deben llevarse confor--
me a la ley. Conocemos el caso de un notario, que llevando-
diez libros, empezó por el volumen uno hasta concluirlo, --
y pretendió seguir con la primera foja del volumen dos, sin
caer en cuenta que cuando se termina un libro del juego, --
deben cerrarse todos los que se lleven.

El uso de los libros debe hacerse por el orden --
riguroso de la numeración de las escrituras y actas nota --
riales, yendo de un libro al otro en cada escritura o acta,

hasta llegar al último y volviendo de éste al primero, para lo cual serán numerados los libros.

La numeración de los instrumentos, o sea de las escrituras y de las actas notariales, será progresiva desde el primer volumen en adelante, es decir, sin interrumpirla de un volumen a otro, aun cuando "no pase" alguna de dichas escrituras o actas.

Entre uno y otro de los instrumentos, en un mismo volumen, no habrá más espacio que el indispensable para las firmas, autorización y sello. Sin embargo, cuando el notario quiera sacar testimonios fotográficos que comiencen al principio de una página, comenzará sus escrituras y actas al principio de la página, y los renglones que hubieren quedado en blanco después del sello, de la autorización definitiva de la escritura anterior, serán cubiertos con líneas de tinta fuertemente grabadas.

Queda claro pues, que hay un triple criterio en función del orden en que deben llevarse los protocolos: Uno es el orden cronológico; otro es el orden numérico de escrituras y de volúmenes respectivamente, y el último, es el orden cíclico por el cual debe irse del primer volumen al último sucesivamente.

Aún cuando a la manera de escribir en el protocolo y demás problemas similares, los trataremos cuando hablemos de la forma para la forma.

Por otro lado, no queremos entrar al estudio de la guarda de los documentos, porque lo haremos al hablar del principio de conservación del instrumento, cuando trataremos los principios rectores de la función notarial, sin embargo, es prudente señalar que por ningún motivo podrán sacarse de la notaría los protocolos, ya sea que los libros estén en uso o ya concluidos, si no es por el mismo notario y sólo en los casos determinados por la presente ley y para recoger firmas a las partes, dentro de la jurisdicción

del notario, cuando éstas no puedan asistir a la notaría o el notario esté dispuesto a salir a recogerlas. Si alguna autoridad, con facultades legales, ordena la visita de uno o más libros del protocolo, el acto se efectuará en la misma oficina del notario y siempre en presencia de éste.

Sujeto del protocolo.— El sujeto del protocolo viene a ser el depositario de los documentos, en que constan los actos jurídicos de los particulares, que los confían para su custodia, como una derivación de la autenticación, al notario. Por lo tanto es éste, el sujeto depositario del protocolo y el mismo el que autentica los documentos que custodia.

El notario como el sujeto depositario, como el tenedor del protocolo, debe reunir las cualidades y aptitud y honradez suficientes que inspiren confianza tanto en los particulares, que le confían la guarda y custodia de importantísimos documentos, como del poder público que le confiere fé pública, para que autentique los hechos y haga constar los actos jurídicos.

Ahora bien, lo anterior está aceptado en la mayoría de las legislaciones del orbe; en última instancia, lo que varía es el tiempo de la custodia del protocolo y la forma de llevarlo.

Finés del protocolo.— Son dos las finalidades que se siguen con el uso del protocolo, a saber:

a) Es el medio material en donde se ejerce la función fedataria, y

b) La conservación del documento en un libro que está destinado al servicio público de la fé notarial, y que aún suponiendo la desaparición de su titular, se va a

conservar a la postre en el Archivo General de Notarías.

Custodia del protocolo.— En este sentido tenemos, dentro del derecho comparado: en Prusia, el protocolo lo conserva de por vida el sujeto depositario; en Austria, la custodia se ejerce en la residencia del notario, mientras dure en ella; en otros países como en Argentina, se fija un determinado número de años para la duración de la custodia del protocolo.

Entre nosotros, los notarios guardarán en su archivo los libros cerrados de su protocolo, durante cinco años contados desde la fecha en que el Archivo General puso la certificación de cierre. A la expiración de este término el notario entregará los libros respectivos al Archivo General de Notarías en donde quedarán definitivamente.

El Archivo General de Notarías dará aviso al gobierno del Distrito cuando no cumplan los notarios con lo dispuesto en éste apartado.

El hecho que el notario que autoriza unos documentos, sea el mismo que los conserve dentro de su residencia o lugar autorizado, tiene grandes ventajas: en este sentido tenemos que su actividad obedece a un principio de oportunidad y continuidad, ya que en la mayoría de los casos, los asuntos se relacionan entre sí, lo que deviene de ser consejero y confidente de grupos: sociales, financieros de familias, económicos, etc., y entre sus asuntos existen relaciones jurídicas que necesariamente se siguen unos a otros, lo que se rompería, si los protocolos se transmitieran a otra notaría o a un archivo general, sin considerar un lapso de tiempo considerable; por otra parte, los protocolos integran y forman a la notaría; además, se debe mantener la unidad y custodia de los protocolos, mientras se permanezca en la misma residencia, ya que con el cambio de la misma, se pierde el lazo de unión y arraigo tanto del

sujeto depositario, como de los particulares que son clientes de la notaría, y que se supone se ubican en las cercanías del lugar de su oficina.

A mayor abundamiento, en casos de urgencia y de necesidad, los particulares saben a donde acudir a sacar una copia. Piénsese en el caso de un poder para acreditar la personalidad en una audiencia próxima. Es necesario tener en cuenta, que entre nosotros, en el caso de una notaría vacante, el protocolo pasa al Archivo General de Notarías y de ahí al nuevo titular, pero nunca a los herederos del notario.

Sistemas protocolarios. Solamente nos referiremos a dos sistemas de llevar el protocolo: a) El sistema del protocolo cerrado, y b) El sistema del protocolo por acumulación de pliegos.

El primero de los citados, es el sistema que se sigue en el Distrito Federal, consiste precisamente en los libros empastados y foliados. Tres son las razones fundamentales que se han esgrimido para sostener este sistema entre nosotros:

- a) Que el protocolo cerrado guarda una unidad,
- b) Que evita fraudes al obligar al notario a ir en forma cronológica y numérica cíclica,
- c) Que es el medio idóneo para conservar el documento, ya que no hay posibilidad de extraviarlo.

El sistema de acumulación de pliegos es en realidad históricamente más antiguo, y hay una corriente de notarios que exigen su nueva implantación para agilizar la expedición de los documentos, mediante este sistema el notario en hojas especiales hace constar por separado distintos actos y hechos jurídico, y una vez llegado a determinado número, los empasta y forma un libro-protocolo.

Históricamente la formación de protocolo por acumulación de pliegos, no era en función del número de documentos otorgados, sino en relación al tiempo. Así, la Ley-- Juárez, dispone que cada seis meses se deberían empastar los folios para formar los libros-protocolos. Se ataca este sistema pensando que se presta a fraudes, nosotros creemos--- que los fraudes se pueden cometer tanto en este sistema --- como en el del protocolo cerrado, y lo que realmente garantiza a la comunidad, es la solvencia moral en la que tanto hemos hecho hincapie y que es nuestra preocupación fundamental.

Por otro lado, se indica que es muy fácil que se extravíen los documentos, la réplica salta cuando se dice-- que es mejor que se pierda un documento y no un protocolo - que tiene muchos instrumentos. En fin, que la discusión es interminable.

Cierre de protocolos. Definitivamente es necesario distinguir entre clausura del protocolo, que tiene -- lugar a la vacancia de una notaría, y el cierre de los libros protocolos, que opera cuando físicamente ya no es posible pasar más escrituras en los volúmen que lleva el notario.

El notario, cuando calcule que ya no puede dar cabida a otro instrumento más en el libro o juego de libros, lo cerrará poniendo razón de clausura, expresando en ella - el número de fojas utilizadas, el número de instrumentos -- autorizados en el libro, y el lugar, día y hora en que se cierra, así como los instrumentos que no pasaron y los que quedan pendientes de autorización, enumerando aquéllos y -- expresando el motivo de estar pendientes éstos. Inmediatamente que ponga esta razón autorizada con su firma y sello,

enviará el libro o juego de libros al Archivo General de Notarías, en los cuales el Director extenderá certificación de ser exacta la razón que cierra cada libro, autorizándola con su firma y sello, y devolverá el libro o libros al notario, inutilizando por medio de líneas cruzadas y perforaciones convenientes, las fojas en blanco que hayan sobrado. Cuando el notario tenga su protocolo en varios libros, al cerrar uno tendrá que cerrarlos todos y llevarlos al Archivo General de Notarías en la forma y para los efectos expresados. Lo que en este artículo se establece respecto del notario, se entenderá prescrito para los dos notarios que estuvieren asociados con arreglo al art. 92.

Cuando esté por concluirse el libro del protocolo o el juego de libros que lleven uno de dos notarios, enviarán al gobierno del Distrito Federal o al gobierno del Territorio el libro o juego de libros en que habrán de continuar actuando, para que una vez legalizado, lo remitan al Archivo General de Notarías, de donde lo recogerán el notario o los notarios interesados al hacer entrega del juego anterior al mismo Archivo, para su revisión.

En su oportunidad habaremos de la función de fe-dataria que a éste respecto le corresponde al Archivo General de Notarías.

II. Apéndice.

El documento notarial no solamente comprende lo inserto en el protocolo, sino además se tendrá como parte de la escritura los documentos agregados al apéndice, afirmación que desprendemos del segundo párrafo del art. 32 que dispone que se tendrán como parte de la escritura el documento en que se consigne el contrato o acto jurídico de que se trate, siempre que, firmado por el notario y por

las partes que en él intervengan, en cada una de sus hojas, se agregue al "apéndice", llene los requisitos que señala este capítulo y en el protocolo se levante una acta en la que se haga un extracto del documento, indicando sus elementos esenciales. En este caso, la escritura se integrará por dicha acta y por el documento que se agregue al "apéndice", y en el que se consigne el contrato o acto jurídico de que se trate. Del documento a que se refiere este párrafo se presentarán tantas copias cuantas partes intervengan en el contrato, para que cada una de ellas conserve una firmada también por el notario y por las partes en cada una de las hojas de que se compongan.

El notario, en relación con los libros del protocolo, llevará una carpeta por cada volumen en donde irá depositando los documentos que se refieran a las escrituras y a las actas. El contenido de estas carpetas se llama "apéndice", el cual se considerará como parte integrante del protocolo.

Uso del apéndice.- Al agregar al apéndice cualquier documento, expresará el número del legajo y la letra bajo la cual se coloca en el legajo.

Los documentos del apéndice se arreglarán por legajos, poniéndose en cada uno de éstos el número que corresponda al de la escritura o acta a que se refiera, y en cada uno de los documentos se pondrá una letra que los señale y distinga de los otros que formen el legajo. Los expedientes que se protocolicen por mandato judicial, mismos que se agregarán al "Apéndice" del volumen respectivo, se considerarán como un solo documento.

En las actas de protocolización hará constar el notario que el documento o las diligencias judiciales, cuya

naturaleza indicará, los agrega al apéndice, en el legajo--
 marcado con el número del acta y bajo la letra que le co --
 rresponda. No se podrá protocolizar el documento cuyo con--
 tenido sea contrario a las leyes de orden público o a las--
 buenas costumbres.

Los documentos del apéndice no podrán desglosar--
 se. Los conservará el notario y seguirán a su libro respec--
 tivo del protocolo, cuando éste deba ser entregado al Ar --
 chivo General de Notarías.

Encuadernación del apéndice.- Es obvio que el ---
 apéndice se va formando por acumulación de pliegos, y en --
 el se agregan precisamente documentos que se refieren a ---
 requisitos administrativos y fiscales que tienen lugar con--
 posterioridad al otorgamiento.

Para evitar que los documentos se extravíen o ---
 se deterioren, las carpetas o apéndices se encuadernarán--
 ordenadamente y se empastarán en volúmenes, a juicio del --
 notario, en atención al número de hojas que lo formen, a más
 tardar dentro de los 60 días siguientes al cierre del libro
 del protocolo a que pertenezcan. Podrán, sin embargo, empas--
 tarse antes del cierre del libro citado cuando, a juicio --
 del notario, lo amerite el número de hojas que lo inte ---
 gren.

Al final de cada libro de "apéndice" se hará ----
 constar el número de legajos y el de documentos contenidos--
 en él, así como el número del volumen del protocolo a que per--
 tenece.

III. Índice.

Independientemente del protocolo, los notarios --
 tendrán obligación de llevar un índice, por duplicado, ----

de cada juego de libros, de todos los instrumentos que autoricen, por orden alfabético de apellidos de cada otorgante y de su representado, con expresión del número de la escritura o acta, naturaleza del acto o hecho, página, volumen y fecha. Cuando llegue la vez de entregar los libros de protocolo al Archivo General de Notarías, se entregará un ejemplar de dicho índice al mismo Archivo y el otro lo conservará el notario.

IV. Guía.

En realidad la guía no es un documento oficial, pero viene a ser una gran ayuda para el notario, porque en ella se lleva el control y la historia de las operaciones realizadas en la notaría, así, se anota: Número de escritura, día, mes, año, Número progresivo, volumen, folio, otorgantes, contrato, preventivo, timbre, traslación, manifestaciones, planos, agua, testimonio, pago honorarios, Registro- Sección, Fecha entrada, Fecha pago. Fecha salida. Entrega documentos.

V. Archivos.

Es obvio que en ocasiones el notario recibe documentos que no desembocan inmediatamente en un instrumento. Cuando algún negocio se suspende, se dejan olvidados algunos títulos de valor incalculable únicamente para los clientes. De ahí la necesidad del notario de tener organizado un archivo que sea el centro neuralgico del despacho de los asuntos notariales. En el archivo personal del notario puede haber no solo documentos de particulares importantes, sino por ejemplo testamentos públicos cerrados, valores depositados, autos de juicios otorgados o sin otorgar en escritura pública, etc. De ahí que cuando se clausura el protocolo, de conformidad con el art. 160 el interventor levantará un inventario de toda esta clase de documentos del archivo.

SELLO

Ya enunciamos que entre los elementos que el notario necesita para iniciar sus funciones, está el de proveerse a su costa de sello y de protocolo. Pero el sello no lo puede mandar hacer el notario como quiera, sino que necesita -- forzosamente tener las siguientes características:

El sello de cada notario debe ser de forma circular y tener, precisamente, un diámetro de cuatro centímetros, representar el escudo nacional en el centro y tener inscrito en rededor el nombre y apellidos del notario, número de la notaría y lugar de radicación.

En caso de que se pierda o altere el sello, el notario se proveerá de otro a su costa, en el que se pondrá -- un signo especial que lo diferencie del anterior. Aunque -- aparezca el antiguo sello, no por esto hará uso de él el notario, sino que lo entregará personalmente al Archivo General de Notarías, para que ahí se destruya; levantándose de esta diligencia una acta por duplicado. Lo mismo se hará -- con el sello del notario que fallezca. Un ejemplar de esta acta quedará depositada en el Archivo y otro en poder del -- notario.

LA OFICINA

La oficina es el lugar físico donde despacha el -- notario, y a diferencia de los otros elementos materiales -- citados, este local no necesariamente debe ser propiedad del notario, al paso que el protocolo, sello y demás bienes, si -- necesarimanete los debe adquirir el notario y destinarlos -- al servicio público de la función fedataria.

Una vez que el notario ha rendido su protesta y --

registrado su sello y su firma en el Archivo General de Notarías, en el Registro Público de la Propiedad, en el Departamento del Distrito Federal y en la Secretaría del Consejo de Notarios, deberá instalar su oficina dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su protesta, según lo establece el artículo 129 de la Ley del Notariado.

En caso de violación a este precepto, la patente queda sin efecto, según lo dispone el artículo 148 de la Ley de la Materia. Desde luego no abundaremos sobre qué clase de mobiliario debe tener el notario aunque si hacemos referencia a disposiciones históricas que resulta por demás curioso traerlas a colación. Por ejemplo, la Ley de Maximiliano indicaba que el local de la notaría se debería conservar "con las cerraduras convenientes para su seguridad", bajo la responsabilidad del notario. Que los notarios cuidarían "en sus despachos del arreglo y limpieza" (art. 64) "debiendo colocar en estantes, y a una elevación conveniente, por orden cronológico, los protocolos..."

Por su parte, el artículo 62 de la Ley Juárez, ordenaba que los despachos estuvieran fuera de las casas de los escribanos y además que se localizaran en parajes céntricos (art. 62)

Nuestra actual ley del notariado, sólo nos indica que la oficina de los notarios debe tener una puerta en la que tenga fácil acceso el público.

LETRERO O ROTULO

Como requisito formal, el art. 89 de nuestra ley, señala que la notaría debe tener una puerta que dé fácil acceso al público y que deberá tener un letrero que lleve el nombre y apellido del notario y el número de la notaría.

La exigencia de colocar un rótulo, ya la encontramos en la Ley de Porfirio Díaz (art.31). Nuestra ley no aclara si el letrero debe estar en la puerta de la notaría o bien en la puerta del edificio que dá acceso a la vía pública. Tampoco hace referencia a la sanción por el cumplimiento de esta obligación.

Esta disposición nos parece contradictoria y anacrónica. Decimos contradictoria, porque si se exige al notario radicar en un lugar para que conozca al público, esto implica el hecho de que el público también conoce al notario y donde despacha. Es anacrónica, porque el notario no "vende sus servicios" en aparador, y en todo caso, si de lo que se trata, es de localizar al notario, nos parece más adecuado, establecer la obligación de anunciarse en el directorio telefónico.

OTROS ELEMENTOS MATERIALES

La Ley General de Bienes Nacionales, obliga a tener un protocolo diferente para los asuntos relacionados con los artículos 1o. y 2o. de la Ley. Además el artículo 42 obliga al notario a tener una caja fuerte de hierro a prueba de fuego, donde guarde los libros de patrimonio nacional.

Por su parte el artículo 93 del Código Fiscal de la Federación, obliga a colocar la cédula de registro en lugar visible del establecimiento.

Conforme al artículo 22 del decreto que fija el arancel de notarios, éstos tienen la obligación de fijar en el interior de sus oficinas, y en lugar visible, copia del arancel.

HORARIO

En esta materia la legislación ha variado. En el artículo 61 de la Ley de Maximiliano se decía que las notarías deberían estar abiertas de las nueve de la mañana a la una de la tarde y de las cuatro de la tarde a las siete. La Ley Juárez, no establecía un horario fijo sino la obligación que la oficina permaneciera abierta siete horas. En nuestra ley actual se indica que debe estar cuando menos siete horas diarias abierta, sin indicar si se refiere a días hábiles o inhábiles.

LA NOTARIA

Un punto importante dentro de nuestro estudio es fijar el concepto de notaría, hasta hoy confuso y que viene arrastrándose desde los orígenes mismos de la codificación notarial. En ocasiones se aplica este concepto de notaría a la oficina y en otras, se habla aplicándola más bien a la función.

En efecto, en la Ley de Santa Ana, los escribanos se encontraban adscritos a los juzgados y por tanto las escribanías, es decir las oficinas se encontraban ubicadas en los locales de dichos juzgados. Este criterio de asimilar el concepto de notaría con el de oficina, definitivamente -- marcado en el artículo 13 de la Ley de Maximiliano, cuando -- indica que se denominan notarías públicas, los despachos --- donde ejercen sus funciones los notarios recibidos e incor-- porados al Colegio. Este criterio está apoyado con el ar-- tículo 59 de ese ordenamiento, que preceptuaba que "Los no-- tarios públicos deberán situar sus despachos en un lugar --- céntrico de la ciudad o población en que ejercieren su ofi-- cio, o donde lo determine el Gobierno".

Por otro lado, el término notaría en la Ley Juárez--- rez, se refiere más bien no a la oficina, sino a la activi-- dad de desarrollar la función notarial. Así es como se re-- fiere el artículo 53 de la Ley Juárez cuando dice: "No se-- reconocen en México como notarías, mas que los oficios pú--- blicos fungibles y renunciables".

Estos conceptos opuestos de notaría se van hacien-- do tan confusos, que aparecen incluso en la misma ley; ---- por ejemplo, en la Ley de Porfirio Díaz, se denomina notaría

pública a la oficina del notario, en el artículo 31 y sin embargo en el artículo 13 fracción V, se habla de notaría como función, no como oficina.

Lo ambiguo de estos conceptos, viene arrastrándose hasta nuestra actual ley del notariado, que por un lado en el artículo 89 nos dice que la oficina de los notarios se denominará "notaría número ...", asimilando con ello el concepto de notaría a la de oficina, situación que apoya en los artículos 129 fracción V y 148; al paso que por otro lado, se refiere a la notaría como a la función pública de fedatario, cuando dice que en el Distrito Federal, habrá--- ciento veintiocho notarios, en el artículo 90, o cuando señala que cada notaría "será servida" por un notario, en el artículo 92 o que el Ejecutivo queda facultado para crear el número de notarías, o cuando habla de lo que debe suceder--- cuando estuviere vacante una notaría, en el artículo 118.

No es posible seguir conservando estos conceptos--- ambigüos, sino que debemos definitivamente separarlos. Creemos que una cosa es la oficina del notario y otra muy diferente es la connotación que debe dársele al término notaría, referido al conjunto de bienes que están al servicio de la fé pública.

En efecto, la notaría no puede ser la oficina del notario, pues en esos términos no podríamos comprender qué es lo que la ley dice cuando ordena que una notaría debe ser servida por un notario, y qué es lo que debe entenderse por notaría, cuando la ley reserva al ejecutivo la facultad de instituir nuevas notarías. Evidentemente que lo que se quiere decir es que la notaría comprende el ejercicio de la función notarial; es dar curso al desarrollo eficaz del fiat, es poner en actividad la labor fideifaciente; es poner en marcha la función autenticante.

Claro está que la notaría requiere del notario y--
comprende necesariamente el conjunto de bienes indispensa--
bles que están al servicio de la fé pública, como el proto--
colo, el sello, los apéndices, los índices, la gufa, los ar--
chivos, la oficina, etc. Por eso decimos que la notaría no
es la oficina del notario, sino que la oficina es sólo uno -
de tantos elementos materiales que están destinados al ser--
vicio de la notaría.

CAPITULO TERCERO

AXIOLOGIA NOTARIAL.

1. La Realización de los Valores. 2. La moral. 3. Espíri-
tu de servicio.- 4. Actitud científica. 5. La seguridad-
jurídica.

AXIOLOGIA NOTARIAL

De nada serviría la función notarial, si ésta no estuviera fuertemente apuntalada por una axiología que le diera su auténtico contenido. Sólo el ser humano que actúa en armonía con la gama de valores, es capaz de adecuar su actuación al bien común. De ahí que nos preocupe abordar este tema que se nos presenta como un problema básico, para aquéllos que como nosotros vemos en el notariado, no sólo un modus vivendi, sino una realización personal.

Por eso creemos que la persona que aspira a ser Notario debe ser educada con especial esmero respecto a las cualidades de que debe estar revestida para efectuar tal función con provecho de la sociedad.

Si el alumno, en cualquier tipo de educación, debe ser considerado en su individualidad y visto como una personalidad única, más lo debe ser el alumno de aquellos cursos que preparan a las personas para ejercer el notariado. De ahí que pensemos que no puedan darse cursos masificados a los aspirantes a la función notarial. Más que nunca es necesario un especial cuidado en individualizar la educación.

En esta materia, el alumno no puede ser, para el maestro, un número más en la lista de clase, sino una persona cuyas singulares características debería ser hondamente respetadas y estudiadas.

No se trata de sostener esa opinión basados en un espíritu exclusivista o clasista. Pero la realidad legal de México nos obliga a ser muy conscientes de nuestras decisiones. El hecho inegable en que se basa nuestra argumentación es el número restringido de notarios que hay en México, por decreto de Ley. El notario debe actuar por delegación del Poder Ejecutivo y éste delega - entre los ocho millones de

habitantes de la ciudad de México, a solo ciento cincuenta -- licenciados en derecho para la función notarial. Por otra -- parte, y en segundo lugar, conviene reconocer que el aspirante a notario, esto es, el alumno posible y capacitado para -- llevar el curso de Derecho Notarial debe poseer el título --- de abogado y haberlo registrado en la Dirección General de -- Profesiones. Si a esto añadimos que la Ley del Notariado -- exige ciertos requisitos morales e intelectuales a todo aspirante, concluiremos que el curso de Derecho Notarial se im--- partirá forzosamente a un número reducido de personas, ya que sólo pocos alumnos están capacitados o interesados en ser --- aspirantes a Notario.

La realización de valores.- Antes de saber quién deba ser en concreto el asistente al curso, creemos conveniente hablar de la realización de valores que se efectúa en la-- sociedad.

Indudablemente todo ser humano, incrustado en cualquier colectividad, se ve impulsado a realizar valores, de -- acuerdo con la actividad concreta que desarrolla en esa co--- lectividad.

Podemos pensar que el técnico en su dominio realiza el valor de lo útil; que el científico realiza el valor científico o de la verdad, como fin de su actividad; el jurista-- realiza el valor de la justicia legal y que el artista busca-- en su expresión realizar el valor de lo bello.

Sabemos que el hombre en sus infinitas posibilida-- des tiende a realizar todos los valores, (bien, bondad, utilidad, belleza, etec), pero debido a sus limitaciones se ve -- en la obligación de escoger preferentemente unos más que --- otros.

Lo mismo pasa en el terreno profesional, porque si bien es cierto que todos buscamos la realización efectiva de todos los valores culturales y morales, no menos cierto es -- que determinadas actividades hacen que resalte preferentemen-

te un determinado tipo de valor sin que esto excluya la realización de otros valores. En cierta medida escoger una profesión es escoger un valor; y ejercer una profesión es realizar un valor.

Ahora bien, si es cierto que todos los seres humanos buscan la realización efectiva de todos los valores culturales, también es cierto que determinada actividad hace que se realice preferentemente determinado tipo de valores, sin que esto excluya la realización de otros valores.

Si el punto de llegada es la obra bien hecha, nos encontramos que todos los hombres realizan el bien, al realizar concretamente la función que dentro de la colectividad han escogido o se las ha encomendado. Así podemos hablar de un buen científico, de un buen empleado, de un buen artista, etc., sin embargo el artista busca la belleza fundamentalmente, y secundariamente la justicia o la verdad. Podríamos dar así muchos ejemplos: el arquitecto busca un valor con preferencia a otro.

Más adelante vamos a hacer referencia a los valores que fundamentalmente intervienen en el desarrollo de la función notarial, para que sea objeto del proceso educativo de los aspirantes al ejercicio del notariado. Pero antes, metodológicamente tratamos el problema de la vocación.

La vocación.- La vocación ha conocido hasta hace poco tiempo, un uso exclusivamente religioso y sagrado. No podría ser de otra forma. Nuestra cultura ha sido beneficiaria de la herencia religiosa del judaísmo y cristianismo, cuyos valores humanistas, antes también sagrados, han perdido en nuestro tiempo, materialista y técnico, todo contenido religioso.

Como se sabe, tanto el judaísmo como el cristianismo, basan su sistema de creencias en la posibilidad de una comunicación entre Dios y el hombre, más precisamente, en la

comunicación que Dios hace al hombre y secundariamente en la que el hombre puede hacer a Dios; Dios habla y el hombre escucha; Dios toma la iniciativa y se revela, el hombre asiente por la fé a lo que le es revelado. En esta concepción la palabra de Dios tiene un valor inaplazable e insustituible: Lo que Dios dice es y existe tal como su revelación expone que es y existe.

Hay pues un Dios que habla, que se revela, que quiere comunicarse con los hombres para manifestarles su propia naturaleza, su condición y su teleología.

Hablando en términos históricos y concretos, Dios, escoge libremente a un pueblo, el judío, para manifestarse dentro de él y selecciona a determinados hombres para que sean su portavoz, los llama a su servicio para que sean heraldos. Posteriormente esos hombres serán conocidos bajo el común denominador de profetas.

Nos parece que es ahí donde tiene su origen la noción de vocación: Dios llama un hombre a su servicio, ese hombre tiene una vocación.

En esencia, la vocación se presenta como la aceptación hecha libremente por el hombre, del destino que Dios le señala. Es la conjunción de dos caminos, el que Dios indica a un hombre y el que ese hombre, guiado por Dios, asume. Dicho de otra forma, es la identificación entre la imagen que Dios se hace de un hombre particular y la imagen de sí mismo a que aspira el hombre. En ese sentido, dirá San Pablo que todos hemos sido llamados a ser hijos de Dios. Todos tenemos la vocación para ser hijos de Dios.

En ese concepto de vocación, se pueden dilucidar netamente tres elementos distintos. El hombre que como libertad existente, tiene un número infinito de posibilidades de realización; Dios que, conociendo lo que conviene a la perfección de cada uno, tiene una imagen de cada hombre, por-

medio de la cual éste llegará a su propia identidad, a su propia existencia; finalmente, una invitación, un llamado, que viene de Dios al hombre, para que éste siga libremente la ruta que Dios le ha previsto.

Hablar de vocación equivale pues a hablar de:

- a) una persona que llama, que convoca.
- b) Una persona que es invocada, interpelada, llamada y
- c) El punto de reunión al que es llamada la segunda persona.

Planteando así el problema, cuando alguien dice -- tener una vocación (sacerdocio), ha de entenderse que hay -- alguien que llama (Dios) que hay un ser llamado (el futuro - sacerdote), a desarrollar una tarea especial (el sacerdocio).

Al iniciar estas notas, hemos insinuado que uno de los fenómenos culturales de mayor importancia en nuestra civilización, consiste en la desacralización de valores heredados por la religión judío-cristiana.

En una civilización materialista resultaría absurdo hablar de vocación, ya que inmediatamente nos preguntaríamos quién llama, quién invoca, sin que podamos responder.

Por definición, el materialismo excluye de su cosmovisión toda realidad trascendente. No obstante, creemos que los tres elementos vocacionales antes delineados permanecen; pero en vez de que sea Dios quien llama a desarrollar una función determinada, será la sociedad, el bien de la colectividad, o el bien del individuo, quien determina el camino a seguir. Enfocado el problema así, se puede entender con facilidad la razón por la que ahora se prefiere hablar de --- elección u orientación profesional y no de vocación.

Antiguamente el aspirante a una profesión se ---- preguntaba por el lugar que Dios le había asignado en el ---

mundo y en la sociedad donde vivía. Ahora, exilado Dios del mundo de los negocios humanos, el aspirante en el mejor de los casos se pregunta dónde será más útil a la Sociedad o bien de qué oficio podrá servirse para lograr una situación satisfactoria ya sea desde el punto de vista económico, social, psicológico o personal.

Si queremos conocer la forma cómo el individuo actual entresaca de un abanico de posibilidades profesionales su futura carrera, debemos ahondar en el proceso de selección profesional.

Existe una dialéctica en la elección profesional. Por una parte el aspirante que proyecta realizar valores: económicos, sociales, sociológicos, humanistas, etc., y por la otra una profesión que en el mercado de trabajo ofrece valores determinados (económicos, sociales, humanista, etc.) Pongamos un ejemplo: el de la Medicina. La profesión de Medicina se especifica por la lucha contra el dolor, la enfermedad, la muerte; es decir ofrece un valor: La vida y conjuntamente promete una aceptación y un prestigio sociales considerables, una futura remuneración económica, un campo amplio para la investigación. El aspirante a la Medicina es aquél que haya planeado hacer de su vida un esfuerzo por hacer retroceder las fronteras de la muerte, del dolor y de la enfermedad, sin que por esto olvide el interés económico resultante de la inversión en tiempo de estudio, de servicios, de instrumental, etc.

Visto así el problema vocacional, la tarea inmediata que se nos presenta en el estudio de la selección de profesiones es doble; la observación del sujeto que va a elegir un campo de acción, una profesión dentro de los marcos sociales establecidos; en segundo lugar enfocaremos nuestra atención en los valores sociales a realizar que ofrece cada una de las profesiones. Así, seleccionar una profesión estriba en ensamblar perfectamente el engranaje de dos cuerpos: El-

del ser del individuo y su quehacer.

En el ejercicio de la orientación profesional, la mayor parte de las veces, los consejeros, psicólogos, pedagogos, basan sus veredictos en el estudio científico, con apoyo en tests psicológicos del individuo que se encuentran en el dilema de seleccionar una profesión. Nadie podrá negar, estando en sus cabales, el papel importantísimo que desempeñan esos tests psicológicos. Por medio de ellos se obtiene un conocimiento objetivo de las inclinaciones profesionales del adolescente y paralelamente de sus aptitudes y capacidades reales para hacer una tarea.

Se pretende sugerir al adolescente el camino que más le conviene basados en una doble observación. Por la primera se conocerán las aptitudes y la capacidad reales que tiene el sujeto; por medio de la segunda, deberán aparecer claramente las aspiraciones a que tiene el individuo. La experiencia nos muestra a cada paso que la profesión que se ejerce positivamente, con provecho para la sociedad y alegría y satisfacción del sujeto, exige que se le ame y que sea capaz de desarrollarla. Un buen pintor es aquél que tiene las cualidades que exige su arte y que además desea serlo. A nada positivo puede conducir la profesión de la pintura, si quien la ejerce no tiene sentido de los colores o de la proporción, o no tiene la invención artística, o simplemente no quiere ser pintor.

El buen consejero del adolescente, psicólogo o pedagogo, sabe manejar bien el bisturí de la conciencia humana para saber distinguir las inclinaciones auténticas y profundas en el individuo, de las pasajeras y veleidosas. Además, descubre sus aptitudes psíquicas o físicas para tal o cual profesión u oficio.

En lo que toca a los valores con que se revisten cada una de las miles de profesiones existentes, conviene considerar el pequeño matiz divisorio entre valores o ideales generales y los particulares y concretos. Hay cualida-

des y valores que pueden obtener pasaporte en cualquier profesión, en cualquier carrera. El humanismo, por ejemplo, no podrá ser monopolizado por la Medicina o la Filosofía, -- sin que incluso las carreras más técnicas presentasen una -- protesta enérgica. ¿Acaso la Ingeniería no trabaja para aligerar al hombre del peso del trabajo físico, rudo y agobiante? Véase si no la diferencia entre un capesino que siembra con tractor o con arado. Lo mismo puede afirmarse del valor económico. En todos los lugares del País hay médicos -- que llevan un tre de vida placentero, junto a los que apenas pueden satisfacer sus necesidades primarias. Hay también licenciados tan poderosamente ricos, como lastimosamente pobres. Nadie debería escoger la profesión de abogado -- basado en su ambición económica. Hay abogados que llevan una vida económica muy precaria, y en cambio hay médicos a quienes su profesión ha colocado en las más altas esferas económicas. El valor económico pues, como cualquier otro valor general no son índices objetivos para decidir por una profesión. El adolescente debe ser guiado por los valores particulares que le ofrece una determinada profesión. A los que deben adecuarse su capacidad y su inclinación.

Calcular la importancia de ese matiz, no deja de ser relevante, porque los valores generales o abstractos no pueden ser los indicadores legítimos para formular una elección en la futura profesión.

Repetimos que hay profesiones que ofrecen igualmente un campo apto para desarrollar valores comunes como -- son el económico, el humanismo, el desarrollo humano, etc.

Recapitulando, se afirma que el problema de la -- orientación vocacional se resuelve al conocer las inclinaciones y aptitudes reales del individuo y en presentar los -- valores que en cada profesión en particular ofrece. Al ado-

lescente por ejemplo, se la hará ver que tiene aptitudes forenses, legales, etc., y que le gustará realizar el valor -- justicia y por otra parte se le indicará que esas aptitudes y valores se ofrecen en el oficio de la abogacía. Así pues, pasamos inmediatamente a presentar los valores sociales que realiza el Notario para que los estudiantes sepan si se conforman a los que ellos mismos buscan realizar.

Los valores que ofrece el Notariado.- A. La verdad, fidelidad y justicia.- El valor que entre todos sobresale en el ejercicio del notariado es el de la verdad. La función notarial se basa, se estructura y se finaliza en la realización de este valor. Sin él, su existencia sería una lastimosa y absurda contradicción.

Tendríamos que estudiar a fondo la noción de documento público para darnos clara cuenta de ello, pero no --- creo que sea necesario. Preferimos hacer referencia a la constante histórica, según la cual en todos los pueblos los contratantes, al someterse al binomio obligación-derecho, --- quieren dejar un signo especial que atestigüe sus compromisos, intenciones, sus promesas, sus derechos. Por ejemplo, por medio de la circuncisión, el hebreo se compromete y sella, por así decirlo, en carne propia, la voluntad de ser --- fiel a Yavé: he ahí un documento público primitivo que sirve de testigo, que da testimonio del compromiso humano para seguir la ley mosaica. Y donde Dios se compromete por obligación a introducir al circunciso al Reino de los cielos.

Sabemos que el testigo en las antiguas civiliza---

ciones autenticaba el documento. Los pueblos eran reducidos, y cuando se realizaba una operación, ya fuese de compraventa o de promesa de matrimonio o de otras muchas clases, se llamaban a varios testigos para que en caso de litigio éstos -- hablasen delante del rey o del juez. Ahora es el notario -- el que autentica los pactos celebrados entre particulares--- y la sociedad legal pone ciegamente fe en sus palabras, ---- como la antigüedad creía en los testigos o en otros objetos-- documentales. Lo que dice el notario, en su campo, sirve-- de prueba irrefutable. El testimonio del notario sirve ---- de prueba legal, contra la cual, todas las otras enflaque--- cen, y se desmayan. En el litigio su palabra es lo que --- tiene valor de prueba, la que tiene validez (1).

La fe que deposita la sociedad en el notario responde a una necesidad natural del hombre. Creemos que los pueblos de todas las civilizaciones, cuando quieren celebrar un contrato, quieren objetivarlo y dejar plasmado en documentos sus cláusulas, para que éstos sirvan de testigo del pacto celebrado. Y es que el hombre conoce su propia naturaleza y sus debilidades y al entablar relaciones con su prójimo, desea que éste le dé pruebas de lo que le afirma o niega, porque todo hombre busca seguridad legal y el documento se la da.

Cuando hay relaciones del tipo obligación-derecho, el hombre busca la seguridad de que no le mientan, de que -- no van a abusar de él. Así nace el documento público, en-- su sentido lato. Por medio de él, las partes estarán se-- guras que la otra parte cumplirá la obligación asumida, pues hay testigos --seres humanos, ritos, fetiches, signos o ges--

(1) Nosotros nos alineamos con aquéllos que sostienen como función esencial del notario la de autenticar, sin que por eso despreciemos sus otras funciones: la pública, la registral, etc.

tos de los más extraños- (piénsese en ciertos ritos de promesa nupcial en algunas tribus de Nueva Guinea), y esos testigos recogen el acuerdo de voluntades para que cuando se quiera, repitan las cláusulas del contrato celebrado. Se tiene pues fe en el testigo, fe de que posteriormente dirá la verdad de lo que sucedió delante de él.

El hombre busca seguridad en los contratos que realiza. Surge el documento. El documento exige posteriormente testigos y con el tiempo éstos se van especializando al hacer de la acción de atestiguar, su oficio, hasta quedar configurada la función notarial. Para nosotros, ese es el proceso esquemático de la historia del notariado.

El notario es el que viene a satisfacer una necesidad legítima del hombre social, él responde a la anhelada seguridad en el contrato. Es un testigo calificado que da autenticidad al documento. Su función por excelencia es la de ser un testigo auténtico que dice verdad. Contra su palabra no hay prueba de lo contrario, porque se presupone que es verídico. Es quien por antonomasia realiza el valor de la verdad jurídica. "Entre las funciones encomendadas al Notariado la de más trascendencia pública, la que determina su existencia y es causa u origen de todas las demás, es aquella que consiste en investir todos los actos en que interviene de una presunción de veracidad que los hace aptos para imponerse por sí mismos en las relaciones jurídicas y para ser impuestos, por su propia virtualidad, por el poder coactivo del Estado" (1).

Sería más fácil comprender la razón por la que

(1) AZPITIA, Navarro.- Teoría de la autenticación notarial en la Revista de Derecho Privado, 1942.

hemos establecido el valor de la verdad como núcleo de la actividad escribanil, si nos imaginamos a un notario falso, que, por ejemplo, hace desviar por motivos turbios una herencia en favor de otra persona que no sea el legítimo heredero. Basta un notario falsario para que penetre y se ramifique el cáncer de la sospecha y de la desconfianza en compra-venta de inmuebles, en los testamentos, destruyendo así lo específico y esencial del notariado. ¿A quién se podría recurrir para asegurar la autenticidad del contrato, si el notario es mitómano? Sin duda se podría crear otra institución que replazca al notariado, pero esta institución no haría más que cambiar el nombre de la institución notarial ya que fungiría como autenticatoria.

La Sociedad, buscando seguridad en los contratos que celebran sus individuos entre sí, crea la institución del notariado. El notario responde al deseo de seguridad con la verdad.

Está claro que no es el concepto de verdad filosófica la que entra en juego aquí. La verdad de la que hablamos es una verdad testificadora, que registra el acuerdo de la voluntad expresada ante el notario, para que éste declare: ante mí, notario público, pasó esto y aquello. Los antiguos preferían hablar de lealtad y no de verdad como elemento valorativo esencial del Notario. (1). Pero enfocando más detenidamente, nos hemos persuadido de que se trata del mismo concepto, aunque visto desde ángulos distintos.

Para nosotros la verdad que incumbe al notario es un juicio lógico de hechos concretos que se adecúa a la realidad de actos o hechos realizados en el campo jurídico delante de él. Para los antiguos la lealtad consistía en --

(1) Martínez Gijón, J. Op. cit. p. 328. Cfr. 3a. Partida, Proemio al título XIX.

transcribir fielmente, casi al pie de la letra, lo que delante de ellos sucedía o se declaraba, sin que las palabras de la transcripción se inclinasen en favor de alguna de las partes causando daño a la otra. Es pues indudable que la lealtad hacia las dos partes es un valor que debe efectuar el notario ya que no es otra cosa que la fidelidad, que a su vez no es otra cosa que una parte de la verdad. Por otra parte, incluso cuando se aceptase el concepto de lealtad en los términos descritos, se podría añadir a tal opinión que la lealtad se liga también, y quizás más fácilmente, al de justicia.

Hablamos de justicia en un sentido estricto, porque entre las funciones sustanciales del notario está la de asesorar a las partes. Si nadie puede negar que el núcleo de la función notarial radica en la autenticación del documento, tampoco nadie puede negar que el notario debe asesorar a las partes y que su función trasciende por mucho a la de una máquina fotográfica que transcribe fielmente los hechos que ante él sucedieron. Ya se terminó la época que concebía al notario como un transcriptor: "sin que el Escrivano, ante quien pasare, haga mas que escribir. sin dilatarlo, sino de la forma i manera que el testigo lo dixere", "i que los dichos receptores (escribanos) pongan a la letra los dichos de los testigos, sin mudar palabra, ni aclararla, sino como lo dicen". La función del notario muchas veces se limitaba a llenar un formulario (1).

Debemos ver al notario como algo mucho más que un repetidor de las palabras de las partes. "Es, en efecto, misión suya la de instruir, con su autoridad de jurisconsulto, a los interesados, sobre las posibilidades legales, requisitos y consecuencias de la relación que quieren estable-

(1) ARRIBAS ARRANZ, F. Op. Cit. p. 218.

cer, no menos que la de conciliar y coordinar, con la autoridad moral que le es propia las pretensiones de las partes, - en el ritmo del Derecho y de la Etica (1)

Creo que debería quedar absolutamente establecido que el notario funge como asesor de las partes, pero si asesora actúa con lealtad hacia las dos partes, su función se puede comparar con la del juez. En efecto, éste dictamina sobre hechos ya consumados; el notario, al contrario, lo hace sobre hechos futuros que quedarán consignados en sus----- archivos. El hecho de levantar cuidadosamente un documento que sus clientes van a firmar, comporta la idea de que ese documento no acarrea un daño o un peligro a una de esas partes. De ahí que la justicia sea un valor moral que gobernará sus funciones. Si se le presenta la oportunidad de realizar una hipoteca cuyo interés usurero pone a la otra parte en visible desventaja, debe negarse a manufacturar ese documento. En una palabra, al crear un instrumento público su actuación debe estar atravesada por la justicia y negarse a dar fe de un acto en el que una de las partes firmaría su -- propia condena.

La función del notario no se limita al valor de la verdad cuando autentica y dá fe, sino que se extiende a todo lo que implica el recibir a sus clientes, asesorarlos, redactar, escribir e inscribir los documentos. Sus funciones -- son múltiples, pero tanto la de autenticar como la de asesorar son sustanciales. La de autenticar implica la realización del valor verdad; la de asesorar implica el valor de la justicia. Esos son los dos grandes valores que realiza --- el notario. Regresamos pues a la nación cristiana de la --- verdad y justicia; ambas son rayos que se desprenden de un mismo núcleo luminoso; el amor al prójimo.

(1) CASTAN TOBENAS, J. Función Notarial y Elaboración Notarial del Derecho, Madrid, 1946. p. 49.

El aspirante a notario, el posible alumno del derecho notarial, debe estar consciente que su conducta y su persona no pueden coquetear con la falsedad o la injusticia. Y en ese sentido debe orientar el maestro toda su enseñanza.

La moral.- En nuestra legislación, como en la de todos los países donde se mantiene viva la institución del notariado, el ejercicio de la función notarial exige requisitos que bien pueden ser encuadrados en los límites que pertenecen a la moral.

En el título segundo, C. III de la Ley del Notariado para el D. F. y Territorios especifica que el aspirante al ejercicio del notariado debe hacer tenido y tener buena conducta (Art. 97 frc. I). La misma Ley declara en el Cap. IV del mismo Título (Art. 150 Frac. IV) que el cargo de notario termina "si se diere lugar o queja comprobada por falta de probidad, o se hicieren patentes vicios o malas costumbres, también comprobados". Y para garantizar un tanto la buena conducta del notario, la Ley del Notariado dictamina que no puede serlo quien haya sido condeado a pena por delito contra la propiedad o las buenas costumbres (ART. 128, II) o quien tenga en su haber pruebas de su insolvencia económica (Idem. III, IV). Finalmente, una de las finalidades que el Colegio de Notarios proyecta alcanzar es "la vigilancia del ejercicio profesional del notariado, con objeto de que se realice dentro del más alto plano legal y moral (Art. 3 frac. I de los Estatutos del Colegio de Notarios del Distrito y Territorios Federales) y "promover la remoción de los notarios, en los casos previstos por la ley del notariado..."

Delante de estos textos, notamos inmediatamente que "el deber de conformarse a la ley moral tiene para el notario carácter jurídico". Su vida privada y sus relacio-

nes familiares y sociales deben ir marcadas con el sello de la buena conducta para que su expediente pueda registrarse en el archivo de notarios. El requisito de moralidad deriva, no tanto de un capricho social arbitrario, sino de las entrañas mismas de la función notarial.

Antes de enfocar con detenimiento este capítulo,-- conviene resaltar la vaguedad con que se ha formulado la --- Ley ya que paralelamente a toda ley que habla de cuestiones morales, no se precisan los rasgos fundamentales de la noción legal de moralidad. Aunque esta ley goza de todo nuestro-- aprecio y apoyo, creo que no es aplicable del modo objetivo. El concepto de moralidad es tan elástico que en la práctica cae en las manos de los jueces el interpretar este renglón,-- tan importante y necesario, de las condiciones requeridas -- para ejercer satisfactoriamente el notariado. A lo sumo -- se menciona la falta de probidad como una deficiencia seria que impide dicho ejercicio, pero incluso la misma noción de probidad es tan vaga que es necesario ahondar en estas nociones, nos enfrentamos a una aporía jurídica que ha preocupado a los grandes creadores de sistemas filosóficos y que por -- la multitud de opiniones, es insoluble. Se trata del problema fundamental de la moralidad y de sus relaciones con -- el derecho. La cuestión es secular y lo ha planteado Sófo-- qles con una sagacidad única, reservada al espíritu griego-- en su obra Antígona. En nuestros días, el problema se ha -- vinculado con especial énfasis publicitario al aspecto ar-- tístico, ya que la censura se ve en el dilema, real o ficticio, de escoger entre el valor moral (qué clase de moralidad) y la expresión artística de la belleza. Preferimos evitar entrar en el dédalo de esta cuestión por temor a salir de-- nuestro itinerario marcado y por evitar disputas que están-- alejadas de nuestro carácter...

Para dilucidar y calibrar las razones por las que-

se exige una conducta intachable añeja al ejercicio del notariado, nuestro esfuerzo razonador arranca de las funciones mismas que ejerce el notario y muy particularmente la de dar fé y asesorar jurídicamente a las partes.

El notario, revestido de fé pública por su propia persona debe inspirar confianza en su presentación. Sus clientes se acercan a él para depositarle y entregarle jurídicamente su patrimonio, que muchas veces es el resultado del esfuerzo de toda una vida. Un notario que no inspira confianza, que por sus constantes infracciones cometidas contra el código moral no dá muestras de seguridad, que por sus "patentes vicios" está creando una situación de recelo y sospechas, está ahullentando a su clientela. La sospecha y el recelo, por parte del cliente, perjudican tanto al notario que las suscita, como al gremio notarial tomado como colegio. La desconfianza es el cáncer que acaba lentamente con la función social del notario. Ningún hombre razonable se arriesgaría a depositar su confianza y su patrimonio en un hombre vicioso, aunque sea el jurisconsulto más estimado o la verdad encarnada. El despacho y la persona del notario deben pues estar amuebladas con todas las virtudes moreales para inspirar confianza. Desgraciadamente, cuyos autores dan la impresión de sostener que las buenas costumbres son un *conditio sine qua non* del notariado para exhibir de una forma más llamativa su mercancía virtuosa en el mercado de servicios profesionales. Se trata de una cuestión mucho más profunda, que un honor fatuo o una presentación mercantil del oficio.

"Son tan importantes los intereses que la sociedad pone en sus manos del notario, y tan graves los asuntos que se ventilan en su estudio, que no puede responder dignamente a esta confianza sino con el grado máximo de moralidad". Es decir que la función misma del notario exige de este una con

ducta acrisolada. pues su cliente le va a depositar toda su confianza y con ello su patrimonio. Queremos colocarnos aquí en el terreno de la más estricta ética. Se debe rechazar no sólo cualquier infracción moral cometida en público, pero además la cometida en la intimidad hogareña o personal. Lo que se debe valorar es la persona misma del notario de la cual no pueden emanar actos correctos si lleva en su entraña la virus inmoral.

Nada tienen de exageración las palabras de Fernández Casado cuando afirma que "la profesión notarial es quizá entre todas las sociales aquella cuyo ejercicio mayor moralidad demanda..Es en lo civil, lo que la cura de almas en lo es piritual: una fuerza directiva de las voluntades y de las --- conciencias, cuyo campo de acción no reconoce y de las con--- ciencias, cuyo campo de acción no reconoce límites (1). Como fedatario, como jurisconsulto, como juez, como redactor se le presentan tentaciones inmorales que sólo una persona madura y virtuosa puede vencer. Echemos a andar la imaginación y presentemonos a un notario que se presta al cohecho, al perjurio o a la deslealtad. La persona que ha entregado en sus manos el patrimonio adquirido durante toda una vida se verá de la noche a la mañana despojado de sus bienes.

Como fedatario debe exigírsele una veracidad absoluta y comprobada. Quien en su vida de litigante haya presentado alguna vez falsos testigos, o dicho alguna mentira obrando con dolo es incapaz de ser notario.

Como legislador entre las partes que quieren plasmar en un documento el acuerdo de sus voluntades delante del notario, éste debe actuar con toda imparcialidad y lealtad. En efecto se ha sostenido en varias ocasiones, y por muchos autores, que el notario es a su manera un juez entre las partes que celebran un contrato, y debe velar por que guarde un sano principio de equilibrio y de justicia en las cláusulas -

(1) FERNANDEZ CASADO, M. Tratado de Notaría. Madrid, 1895. -- V. I. pp. 293-94.

del pacto. En este sentido es obvio el deber legal que tiene el notario de cuidar que la sustancia del documento que va a crear, esté en conformidad con las leyes. El art. 4o, frac. IV prohíbe al notario prestar sus servicios cuando el acto es contrario a una ley de interés público o a las buenas costumbres. En tanto que el legislador, su obligación moral debe ir más lejos que lo simplemente legal, debe ir más allá de un interés por guardar las leyes y el foralismo técnico de su incumbencia. Su moralidad ha de guiarlo a aconsejar a las partes en caso de que una de ellas se encuentra en desventaja. Recordemos en lo que se refiere a este capítulo de la moralidad notarial, que antiguamente el notario debía jurar, al iniciar su profesión, que no autenticaría ningún documento desventajoso a algunas de las partes, como sería el caso de los préstamos hipotecarios usureros. Esta opinión justifica la Fracc. II del art. 5o. que excusa al notario de actuar "si alguna circunstancia fortuita y transitoria le impide atender con imparcialidad debida o en general satisfactoriamente el asunto que se le encomiende, en caso de que hubiere otra notaría en la localidad". Como se advierte a primera vista, el texto habla de imparcialidad debida, como si se tratase de un juez, pero no sobre los actos consumados, sino los que se preven. Prueba de que la lealtad e imparcialidad son requisitos indispensables de un notario son las palabras del Código-Alfonsino contenidas en el proemio del título XIX de la Partida III, "Lealtanza es una bondad que está bien en todo omme. E señaladamente en los escrivanos que son puestos para fazer las cartas de los Reyes e las otras que llaman públicas que se fazen en las ciudades e en las villas..." Sólomente una moralidad de altos vuelos en el notario, un sentido firme de justicia natural podrán librar de la usura el crédito y cambio e impedirá que el desvalido, por ignorancia, debilidad o necesidad celebre y suscriba el triste pacto de su perdición.

C. ESPIRITU DE SERVICIO.

Parece que hablar de espíritu de servicio, suena al oído escéptico, a prólogo de un sermón moralizante, dicho en alguna ruinoso iglesia de provincia. No obstante, los observadores de las sociedades en vía de desarrollo, como la nuestra, hacen notar, desde un punto de vista ético, que en el mapa de valores morales, hay lagunas constantes entre las cuales se puede localizar la que llamaríamos falta de servicio profesional.

El médico, el abogado, el arquitecto, no prestan sus servicios donde la sociedad los necesita con urgencia, -- sino donde la tajada de pastos es mayor; por ejemplo, hay --- países donde el 90% de los médicos radican en la ciudad cuando la población citadina no pasa del 40%. En México, hacia -- 1960, el Distrito Federal, que representaba sólo un 13.9% de la población nacional, albergaba el 53% del total de la gente que había estudiado durante doce años y el 56.2% de la gente que había estudiado en un período de dieciseis años; es decir que el profesionista prefiere trabajar donde el crecimiento económico es mayor. Resultaría irónico que un arquitecto radicase en provincia o en el campo, como si provincianos o campesinos no necesitasen la ayuda técnica para construir habitaciones dignas, higiénicas, hermosas.

Por otra parte, el servicio profesional que requiere relativamente un salario alto, se desempeña en medio de las capas sociales media y alta; sin que las densas y mayoritarias clases inferiores puedan introducirse en las salas de espera de médicos, arquitectos, abogados, dentistas, etc.

Este doble dato nos legitima a hablar del espíritu de servicio en el profesionista con acento y carácter de necesidad y urgencia, no sólo desde un ángulo moral y etéreo, sino como una sugestión para legislar.

Para discernir y precisar la noción que está encerrada en los términos espíritu de servicio, preferimos em-

pezar por contraponerlo a su polo opuesto, es decir, a un espíritu egoísta y tratar de desentrañar sus móviles.

Se ha hablado y sostenido que, desde 1940, el régimen socio-económico de México, ha tomado una dirección netamente capitalista. Debemos considerar que uno de los efectos producidos por el impacto capitalista en general, ha sido --- obligar que los miembros de la sociedad piensen en dinero, -- tanto en lo que se refiere a los objetos, como al hombre mismo y a sus actividades. Las cosas o las actividades no son admiradas por el gozo o utilidad que tienen intrínsecamente, -- sino por su precio. "Ya no se puede ver una cosa sin valorarla; no se le admira sino cuando es susceptible de alcanzar un precio elevado. Todas las cosas se convierten en mercancías y el comerciante impone a la sociedad el carácter de su profesión". (1)

Esta afirmación, es válida también en todo trabajo humano. Es la concentración de profesionistas en los centros de mayor afluencia económica y de los salarios elevados que piden por sus servicios, se puede desprender la afirmación global de que al profesionista le interesa menos el gozo producido por el ejercicio de su profesión o el interés en prestar un servicio, que la misma remuneración económica. A esta actitud de espíritu mercantilista se debe sin duda la constante emigración de materia gris a países donde se pueden alcanzar salarios mayores, señaladamente a Estos Unidos. El profesionista que emigra a zonas económicas más ricas, puede ser criticado por sus móviles, pues es en general el interés de lucrar con su trabajo uno de sus principales causantes, -- sin que por esto hagamos abstracción de la complejidad de motivaciones de un emigrante. Es cierto que el trabajo necesita una remuneración y creemos que ésta debe adecuarse a la calidad, al esfuerzo y tiempo, que se ha invertido para poder desarrollarlo. Sin embargo, una visión antropológica y humanista

(1) RIPPERT, G. Aspects Juridiques du capitalisme moderne, Paris. 1951. p. 170.

del trabajo, sostiene que la finalidad del trabajo debe tender al desarrollo íntegro de la persona humana y de la sociedad donde se trabaja, sin que impere el valor económico como un rey absolutista.

Cuando hablamos del trabajo como tensión al desarrollo de la persona total, queremos decir que por medio de él, el hombre alcanza la perfección de su ser, entendida ésta como el ejercicio y la actividad de las potencialidades humanas, ya sean intelectivas, artísticas o de cualquier otra índole. El artista alcanza su propia perfección en el trabajo artístico, ya que no hay artista que no produzca obras de arte, y por eso mismo alcanza su propia perfección artística y humana. Es en el ejercicio de su quehacer donde las cualidades del hombre se pulen y perfeccionan: "el origen de la acción humana, se halla pues, en el deseo espontáneo o irresistible de realizar la propia perfección" (1)

El hombre tiende a ser perfecto y el trabajo es un medio inevitable, el más directo para alcanzar esa meta. Cuando el trabajo no es visto como un medio para la perfección íntegra del hombre, sino utilizado como instrumento de lucro pierde su valor específico y creador. Entonces, el trabajo realizado, la obra efectuada, no exhibe las cualidades internas, acaso estéticas espirituales que debería poseer, ni puede trazar una imagen con la que puede identificarse el que la hizo. No interesa hacer bien la tarea producida, ni desarrollar las potencias humanas involucradas en la realización del trabajo. No importa recorrer todos los vericuetos del oficio o profesión, ni agudizar la inteligencia en la investigación y adquisición de un estilo nuevo, personal de trabajo. Lo que sucede en cambio, es que se ve en la obra realizada una mercancía; lo que se trata de hacer es sacar esa tarea, esa obra, ese resultado del trabajo al mercado y vender-

(1) LECLERCQ, J. Derechos y deberes del Hombre. Barcelona, 1965. p. 177.

lo al más alto precio posible.

Por otra parte, el trabajo aspira al mejoramiento de la sociedad "tomada en cierto aspecto, la historia de la civilización, no es sino la historia del trabajo y de sus conquistas. Ya se trate del desarrollo personal o de la organización social, el trabajo es el agente universal y necesario de este progreso...por el trabajo el hombre, individuo o colectividad, saca el mejor partido de sí mismo, desarrolla sus virtualidades, adquiere plena conciencia de lo que puede hacer, en una palabra, se asocia a la obra creadora de Dios y en ésto está su soberana dignidad (1)

El trabajo debe ser concebido moralmente, como un servicio que se presta a la sociedad, por medio del cual la propia sociedad se desarrolla, evoluciona y obtiene al mismo tiempo una de sus finalidades: la de proporcionar a sus miembros, el medio adecuado para satisfacer sus necesidades y alcanzar su finalidad consistente en la felicidad. Esto equivale a decir, que el trabajo debe satisfacer las necesidades reales que padece un grupo humano determinado.

Visto el trabajo bajo el ángulo social, puede ser equiparado a la satisfacción de una demanda social real.

Así pues, el espíritu de servicio constituiría en la ejecución de un trabajo con el objetivo de satisfacer una necesidad real de la sociedad, por consiguiente merece una censura por falta de espíritu de servicio del individuo que no considera las necesidades sociales en el ejercicio profesional, buscando exclusivamente el interés exclusivo del trabajador.

Creemos que los profesionistas en general, no tienen un espíritu de servicio cuando exigen un alto precio a sus servicios o abandonan un lugar donde la sociedad reclama dramáticamente sus servicios y van a instalarse en otra localidad donde sus servicios, aunque menos urgentes, sean remun-

(1) LECIERCQ, J. P. Op. Cit. p. 178.

rados con mayor largueza. El espíritu de servicio mueve al -- profesionalista a llenar un hueco en la sociedad, para que ésta pueda funcionar con facilidad en todos sus aspectos, sin que por consiguiente se olvide una justa remuneración de los servicios prestados.

La diferencia que existe entre un espíritu de servicio y uno que no lo es, estriba en que el primero organiza su tabla de valores profesionales dándole primacía al servicio social, mientras que el segundo busca ávidamente la remuneración económica.

En este sentido, el servicio que presta el notario, puede resumirse como el de una profilaxis jurídica. El litigio jurídico tiene lugar cuando el mal se ha declarado y los derechos de las partes litigantes luchan por prevalecer, la una sobre la otra. Es ocasionado, generalmente, cuando no han quedado estipulados y delimitados los linderos de derechos y obligaciones de las partes.

La función notarial es preventiva profiláctica, -- en el sentido preciso de que prevee posibles dificultades -- jurídicas y trata de evitarlas. Conocedor de los motivos ocasionales del litigio, el notario se empeña en evitarlos, aún antes de que aparezcan sus primeros síntomas. Cuando se reclaman los servicios notariales, por ejemplo, en la formación de una sociedad o el dictado de un testamento, el notario --- después de auscultar bien la organización de la sociedad o -- del testamento, funciona como un elemento neutralizante para evitar conflictos posteriores, haciendo constar con exactitud los términos de que se estableció la sociedad o el testamento.

El notario como médico que previene una enfermedad, -- el litigio --, no puede sustraerse a la demanda de su trabajo. Como el médico no puede o no debe excusar sus servicios delante de un moribundo con el pretexto de que el cliente no tiene dinero con que pagar su trabajo, así el notario no puede --

sentirse dispensado de acudir a la factura de un testamento, - por ejemplo, basado en la intuición de que su cliente no le - pagará o que no es hora de trabajo. La Ley del Notariado en - su art. 4o. nos dice que "El notario está obligado a ejercer - sus funciones cuando para ello fuere requerido". Ese requeri - miento, sobre todo en la confección del testamento, puede ha - cerse a deshoras y en días y no laborales. El espíritu de ser - vicio que debe animar la labor notarial acpta ese trabajo con la íntima convicción de que se está obrando por amor a la pro - fesión -evitar un intestado que duraría quizás años- y en --- bien de la colectividad.

Por otra parte el verdadero espíritu de servicio - se ve largamente premiado no sólo desde el punto de vista --- moral, sino social y económico.

DI. ACTITUD CIENTIFICA.

La aptitud científica del notario es en cierta -- medida, el pivote sobre el que gira toda su actividad. En --- efecto, el notario no corresponde dignamente a la confianza - que en él ha depositado la sociedad con el sólo hecho de dar - fe leal, horada y desinteresadamente de lo que oyó y vió. Ne - cesita un conocimiento sin lagunas de todo el derecho. En es - te sentido podemos adaptar y para frasear el refrán popular - diciendo que nada hay más dañino que un ignorante bien inten - cionado con capacidad de autneticar documentos públicos.

Hay mucha gente con intereses turbios que asisten a las notarías para hacer autenticar documentos cuyo conteni - do es netamente injusto o ilegal; también hay personas envuel - tas en un halo insospechado de ingenuidad e ignorancia que -- pretenden celebrar un contrato público que pondría en franco - peligro todo su patrimonio; existen hombres que tratan de ocul - tar con sutilezas y astucia las improcedencias de un convenio y requieren los servicios notariales para autenticarlo; final - mente hay en la viña del señor, gente que proyecta hacer con-

tratos tan peregrinos y complicadps que apenas es inteligible su contenido legal: en todos estos casos el notario debe actuar iluminado por un espíritu científico de lo legal y solamente su ciencia especializada lo pondrá en condiciones de localizar la existencia de un tumor ilegal en los contratos y proporcionar los remedios legales necesarios para prevenir cualquier enfermedad litigiosa. Recuérdese que el notariado es una función social primordialmente antilitigiosa y que se ha dicho muchas veces que la notaría abierta, cierra los juzgados. Esta actividad preventiva del notariado sólo se puede realizar con un profundo conocimiento de las leyes. "Como la malicia humana inventa cada día nuevos medios de burlar la ley y de violar los contratos de aquí la gran necesidad de preveer, en lo humanamente posible, y estudiar todas las contingencias del porvenir en relación con los contratos que ha de autorizar; de aquí la conveniencia de que se halle (el notario) al corriente de la legislación patria en todas sus ramificaciones (1). Bajo esta misma rúbrica, recordemos que un instrumento público es nulo en el caso de que su contenido sea ilegal, por lo que conviene que el notario conozca bien el derecho.

La vida profesional del notario está erizada de problemas legales que debe resolver personalmente con la ayuda de un instrumental cultural y científico altamente especializado y solamente varios años de estudio en la Universidad pueden habilitarlo para actuar con conocimiento del ausa, porque en cierta forma es el ginecólogo del contrato público. Nos apoyamos en la afirmación plenamente cierta, para nosotros, de que la vocación del notario trasciende a la de la máquina fotográfica, a la fotocopidora o a la grabadora que atestiguan sin juzgar de la malicia o la maldad de lo que dan testimonio. El notario es quizás antes de ser un fedante, un consejero del contrato que se elabora y un arquitecto del contrato. "Previamente al otorgamiento del instrumento público

(1) FERNANDEZ CASADO, Op. Cit. V. I. p. 155

y como preparación del mismo, con vista a la investigación de la voluntad de los otorgantes, y para asegurar su validez y eficacia de su querer al notario debe asesorar a quienes reclaman del ministerio y aconsejarles respecto de los medios jurídicos más adecuados para que puedan lograr los fines lícitos que se propongan alcanzar" (1). Ahora bien, nos parece imposible que exista un buen consejero ignorante.

A pesar de la capacidad intelectual que significa preveer todos los vicios que atacan la justicia, la legalidad o voluntad de los contrayentes, es en la creación del mismo documento donde brilla con mayor intensidad la ciencia de un notario o donde sobresale oscuramente su ignorancia. Visto el documento en sí mismo, se aprecian dos aspectos: el continente y el contenido. En ambos aspectos se requiere un conocimiento especializado del derecho. En el contenido, porque debe evitar toda ilegalidad o irregularidad y al mismo tiempo debe conocer minuciosamente varios códigos legales para apoyar la magnífica construcción arquitectónica que es un documento bien hecho. Debe saber fundamentarlo, poner bien sus cimientos sobre bases legales, levantarlo en columnas sólidas, relacionar las partes distintas con las cercanas, poner puertas donde hagan falta, etc. En lo que se refiere al continente, el notario debe dominar un vocabulario técnico bastante amplio para que pueda traducir fielmente, en la redacción, las voluntades de las partes previamente asesoradas. Recuérdese también que el documento en tanto que tal requiere para su validez, que se le someta a toda una serie de procedimientos administrativos. Esto también supone un conocimiento profundo del Derecho Administrativo y Procesal.

Hasta ahora hemos dicho que el carácter científico del notario es una condición inaplazable por dos razones que guían toda su actividad. Como fedatario debe conocer a fondo la sustancia, el contenido del documento; como consejero y creador de documentos, su conocimiento legal es lo --

(1) GIMENEZ ARNAU, E, Derecho Notarial español. Pamplona. --- 1964. V. I. p. 55

que otorga al mismo documento un carácter permanente y sólido, antilitigioso y válido. Sin embargo hay una tercera razón por la que se debe de pedir al candidato al notario un alto espíritu científico. Son ellos también los que por su contacto y compenetración de la realidad jurídica pueden y deben orientar al legislador, señalándole las reformas que el Derecho privado necesita en cada momento y, sobre todo, procurándoles estadísticas instrumentales, cuidadosamente confeccionadas y suficientemente desenvueltas, que muestren qué instituciones y qué pactos pertenecen al Derecho vivo y cuáles otras son formas residuales de organismos que ya no están en uso o arrastran una vida lánguida" (1)

Pero la realidad intelectual del notario en México está bastante cuestionada. Una prueba clara del déficit científico de esta institución es la escasez de bibliografía de derecho notarial mexicano, la poca movilidad de sus estructuras en un mundo financiero y contractual en constante cambio, y finalmente, la débil influencia que tiene en las reformas legislativas, y en la cantidad extraordinaria de rechazo de contratos hechos por notarios. El problema no es de fácil solución ya que el número de notarios en la ciudad de México, es exiguo en comparación con las circunstancias nuevas existentes el día de hoy. El incremento económico y la explosión demográfica que ha conocido todo el país y en particular la Ciudad de México no se ha visto compensado con el aumento de notarías. Esas circunstancias mantienen al notario alejado de preocupaciones intelectuales llegando a ser a veces una persona con una perspectiva puramente práctica cuya función es mecánica.

Si en verdad se requiere un conocimiento amplio y profundo, especializado y sintético del derecho, cabe preguntarse si la ley está de acuerdo con esas exigencias. Evidentemente es un requisito indispensable que el aspirante --

(1) CASTAN TOBENAS, Op. Cit. pp. 163-164

a notario haya alcanzado el título de abogado. Además la ley le obliga a practicar durante ocho meses bajo la tutela de un notario antes de poder presentar su exámen de aspirante. Y a pesar de esto, no nos parece que sean suficientes esas exigencias. Sugerimos insistentemente que el candidato debe estudiar un curso especializado de derecho notarial impartido en una institución reconocida, antes de poder presentarse al exámen, pues nos parece deficiente que a un aspirante a notario no se le pida que estudie derecho notarial, a nivel de doctorado o de especialización.

5. Conclusión.

Creemos que los valores que hemos señalado son -- los que especifican la función notarial de una manera definitiva. Es evidente que hay muchos otros valores que realiza -- el notario, tales como la discreción, el económico, etc. Sin embargo, los mencionados son los que nos han parecido esenciales.

El alumno de derecho notarial, consciente de que -- el ejercicio de esta profesión está fundamentado sobre ellos, deberá inspeccionarse y reflexionar sobre sus aptitudes, inclinaciones y carácter antes de tomar una decisión de estudiar esta materia, a fin de que conozca si realmente quiere -- y puede practicar los valores que le presenta el notariado.

Debemos evitar el error consistente en querer asignar a la U.N.A.M. trabajos que no son de su incumbencia. La Universidad asume como tarea inmediata la formación técnica -- y científica de sus pupilos. Hemos dicho, por otra parte, -- que el notario, por ejemplo, debe de ser moralmente intachable y ejemplo de sus conciudadanos. ¿Quiere esto decir que -- la Universidad tomará sobre sus hombros el trabajo moral de formar "buenos y honestos" ciudadanos? No creo que deba de ser así. Somos de la opinión que el ciudadano bueno y honesto es formado por toda la sociedad: por su familia; sus amistades; por instituciones religiosas o culturales, etc. Lo -- que sí debe prever la Universidad es que los estudiantes --- que aspiran a una carrera cuya moralidad es un requisito legal, estén realmente dotados de las buenas costumbres que integran la buena conducta.

En ese sentido creemos que es una obligación del -- maestro que imparte esta materia, el organizar su curso preocupado en hacer resaltar a cada paso los valores notariales. No se trata de hacer una apología de la profesión, sino presentar el material didáctico iluminado desde dentro por estos valores; se trata de sembrar aquí y allá, cada vez que -- se pueda, los valores generales del notariado.

LA SEGURIDAD JURIDICA

I. Introducción. El notariado debe estar fuertemente vinculado con la problemática de la seguridad jurídica. De poco o de nada servirían los notarios, si no proporcionan una auténtica seguridad a la comunidad cuando menos en sus relaciones privadas, de ahí que el objeto de este apartado sea el de explorar algunas cuestiones relativas a la seguridad tomada como valor jurídico. Se trata, como es sabido, de un tema que ha merecido la atención tanto de los autores clásicos como de los modernos. Se trata, adicionalmente, de una fuente inagotable de controversias y de disputas. El problema más importante que sugiere nuestro tema parece ser el problema del estatuto de los valores. En efecto, es fácil constatar que a lo largo de la tradición filosófica occidental pocas cuestiones han levantado tantas diferencias y objeciones. Y resulta difícil pretender que de alguna manera, entre las soluciones ofrecidas, haya alguna que verdaderamente suprima las dificultades y rebase las objeciones. Se trata en consecuencia de una cuestión en disputa.

En una primera parte se ofrece una visión somera y simplificada de algunos tipos de solución que han sido ofrecidos al tema que nos ocupa, más con el ánimo de explorar algunas dificultades, que de informar seriamente respecto a dichas posiciones. En conclusión a nuestro repaso se establece como una cuestión de hecho el carácter fáctico de los valores en tanto que representaciones culturales efectivamente presente en la historia del pensamiento y de la sociedad.

En una segunda parte se indagan las posibles prolongaciones de la constatación a que se ha hecho referencia. El objeto del análisis es entonces el de precisar las características de una perspectiva que estudie al valor como objeto social.

Inseguida se relacionan y se generalizan las adquisiciones de la revisión precedente y se intenta poner en relieve la relación de fondo entre derecho y regularidad. Parece claro que el carácter normativo mismo de lo jurídico entraña ya la noción de regularidad (esta noción se deriva justamente de la noción de regular), y que esta relación sería accesible al análisis semántico y al análisis trascendental. Sin embargo, más allá de las adquisiciones de una reflexión eidética se intenta establecer algún nexo de facto. Puede adelantarse que el trabajo intenta efectivamente establecer una asociación clara entre las nociones de derecho y de regularidad, por una parte, y la noción de seguridad por la otra. Pero a nivel meramente formal, si bien es posible establecer tales lazos, parece imposible otorgarles un contenido concreto. Para ello es necesario hacer uso de algunas conclusiones de la sociología. Ese es el propósito de un cuarto apartado.

La cuarta parte se ocupa en consecuencia de plantear nuestra cuestión a un nivel sociológico retomando algunas ideas de Max Weber. La idea es brevemente la siguiente. Por su contenido cada configuración social realiza diferentes contenidos por la mediación del derecho. Es posible, sin embargo, precisar regionalmente los requerimientos de contenido que se asocian a diversos tipos de sociedad y detectar el papel que al respecto desempeña el derecho. Surge así la posibilidad de tratar las relaciones seguridad-derecho con un contenido preciso. Apenas parece necesario decir que el análisis formal y el estudio sociológico lejos de oponerse parecen complementarse.

Finalmente se reseña, a guisa de conclusión, algunos de los puntos sobresalientes de la argumentación, al mismo tiempo que se apuntan derivaciones que nos parecen interesantes, en diversas direcciones, de los puntos discutidos.

Se ofrece finalmente una bibliografía muy general de textos particularmente utilizados para la indaga

ción.

Reseña histórica y cuestiones de método.- La primera cuestión que parece plantearse en torno al tema ----- de los valores, es la de precisar adecuadamente la significación, el alcance y el fundamento del valor. En efecto, -- desde la época antigua han surgido dificultades diversas al respecto. Recuérdese, por ejemplo, la dificultad de precisar la distinción entre los juicios de existencia y los --- juicios valorativos, al mismo tiempo que el estatuto epistemológico de cada tipo de juicio, Mientras los primeros se -- expresan en enunciados cuyo sentido puede, en principio, -- verificarse o no en la experiencia, los segundos no parecen admitir la deducción de un enunciado con sentido empírico respecto al cual pueda buscarse una experiencia que -- lo confirme o que lo falsifique. De una manera general, -- tanto las características conceptuales de las proposicio--- nes que los afirman, como las preferencias diferenciales de los autores, hacen debatible la precisión del significado -- y de la adecuación de los juicios de valor. Puede por ello tentativamente afirmarse que el problema de los valores ---- no es otro que el de precisar el significado de las propo -- siciones que los expresan y el de fundar de derecho las pre -- tenciones que contienen.

La cuestión ha merecido la atención reiterada de tradiciones filosóficas diversas. Reseñaremos algunas respuestas relativas que nos parecen de alguna manera típicas.

1. Desde el tiempo de Platón se articuló una posición según la cual, y por razones diversas, no es posible -- definir inequívocamente ni fundar de un modo definitivo el sentido del valor. La justicia y la verdad, por ejemplo, -- dependen de su significado, si acaso es posible precisar -- éste, de cuestiones contextuales y preferenciales. Adicio--- nalmente cada quien juzga de estos órdenes según sus preferencias y sus intereses. La actitud escéptica ha tenido ma-

tices diversos. En un extremo se situarían aquellos que, -- como algunos positivistas contemporáneos, piensan que la -- dificultad estriba en acordar un estatuto científico al juicio de valor, sin que esto signifique negar su importancia social y humana o desconocer sus graves implicaciones. En el otro extremo se situarían los partidarios de una posición radical para la cual más allá de las preferencias personales ninguna reflexión es posible. Otras escuelas han -- pretendido, en contrario, que es posible fundar de alguna -- manera la validez de los juicios de valor. Repasaremos ---- brevemente algunos tipos de argumentación.

2. Una primera tradición filosófica ha pretendido que es posible ofrecer un tratamiento de la cues--- tión de los valores, fundando en derecho su contenido, por la meditación de la consideración de los trazos fundamentales de la naturaleza humana. Así, se utilizan como indicador para definir el valor de cualquier situación, su ade--- cuación o su inadecuación con respecto al perfeccionamiento de la naturaleza humana. Surge, sin embargo, la cuestión de precisar en qué sentido el concepto de naturaleza humana -- tiene un contenido preciso y permite ordenar a los valores, y de qué manera aclara algo respecto a su significación. -- Las teorías aristotelico-tomistas no se planteaban esta cues--- tión en la medida en que compartían como evidencia común, -- el horizonte ontológico de definición de la problemática -- humana y de su naturaleza. Así, la vaga idea de Aristóteles según la cual, la finalidad del hombre en la felicidad, adquiere determinación en Santo Tomás, cuando se identifica -- felicidad y beatitud; todo aquéllo que conduce a la beatitud es moralmente bueno; mientras que las acciones que alejan de tal estado son consideradas como moralmente malas.

De esta manera, la beatitud, o la perfección --- humana, constituye el criterio axiológico fundamental para -- enunciar juicios de valor. Esta perspectiva se completa, --

por otra parte, en que el problema del valor no es solamente una cuestión antropológica, sino una cuestión metafísica general que compromete a todo el universo. En ese sentido la perspectiva metafísica permite descubrir algunos valores fundamentales, irreductibles, tales como el ser, lo bueno, y lo verdadero. Y deductivamente se identifica la beatitud del hombre, como aquel estado en el que se alcanza el máximo goce posible del ser, de la verdad y de la bondad; esto es, la posesión de la gracia. Y este estado coincide con la felicidad subjetiva.

Las dificultades asociadas a la tradición metafísica escolástica, en particular a la tradición aristotélica, surgen cuando los autores no comparten, en común, el horizonte existencial y ontológico de dicha problemática. El problema se define en función de las evidencias que pudiesen legitimar la doctrina de la naturaleza y de la perfección humana, cuyo valor parece asociarse más bien a una intuición típica que a la demostración discursiva, por más que frecuentemente dicha doctrina haya sido expuesta "modo geométrico"

3.- Es sin duda Descartes quien modifica radicalmente la posición conceptual del problema filosófico del hombre, al considerar que la evidencia primera, es el cògito y no el munto, y que es necesario partir de esta evidencia fundamental, para propagar demostrativamente la verdad.

Va cobrando progresivamente fuerza, desde entonces, la idea según la cual la realidad primera es la conciencia que permite acceso al mundo. Esto, ya sea considerando que son las formas de la sensibilidad, o las categorías del entendimiento las que estructuran la percepción y el juicio sobre la realidad, como en el caso de Kant; o considerando que, desde una perspectiva radical, el mundo aparece como el correlato noemático de la conciencia; que es por la conciencia y para la conciencia, que toda significación se constituye, como en el caso de Husserl.

De esta manera, la pregunta relativa a la naturaleza del hombre, se ve desplazada por la pregunta previa, sobre las condiciones de posibilidad del conocimiento acerca de la naturaleza del hombre, o sobre la pregunta relativa a la estructura de toda conciencia valorativa.

Perdido el horizonte de evidencias metafísicas --- comunes, la cuestión de los valores se plantea como una cuestión, en principio, diferente de toda cuestión, relativa a la existencia. Ya sea, en tanto que imperativo categórico que aparece como condición de la acción, o en tanto que objeto ideal sujeto a un análisis de significado, la pregunta relativa a los valores relativiza la extensión de estos últimos en tanto que referidos al sujeto que valora. Volveremos más tarde sobre esto. Surge, en todo caso, la posibilidad de rescindir la realidad al separar el mundo empírico del ser y el mundo valorativo del deber ser.

4.- Pero la referencia al sujeto no suprime todas las dificultades. Veamos de qué manera la consideración de la actividad del hombre ilumina sólo parcialmente el problema que tratamos.

Algunos autores han sugerido que en tanto que los valores representan principios de orientación para la actividad humana, y que la actividad humana se caracteriza por su naturaleza teleológica, pudiera resolverse la cuestión tratando a los valores en tanto que finalidades perseguidas por la actividad de los hombres.

El valor puede así juzgarse contra el fondo de la eficacia de la acción, y estimarse en cuanto "practicable", "útil", "imposible", etc. La dificultad de este punto de vista es que si bien aclara cuál es la relación que asocia un medio a una finalidad, no ofrece criterio para clarificar la finalidad misma. Adicionalmente cabe mencionar que algunas finalidades se subordinan, a su vez, a finalidades ulteriores;

y que esta perspectiva no ofrece criterios para ordenar jerárquicamente los valores en cuestión. Se trata más bien de una consideración del valor en torno a la voluntad de imprimir cierto carácter a la acción. La psicología parece haber seguido frecuentemente esta vía de tratamiento de la cuestión de la conciencia valorante.

5.- Otro camino, relativo a la solución del problema de que tratamos, está representado por la definición hipotética de las condiciones de surgimiento de la humanidad, o por la definición de una utopía relativa a su término futuro. En ambos casos, se cuenta con enunciados de existencia relativos a las formas originarias o auténticas de relación humana, y se predicán como normativamente válidas para el estado presente de la historia. Se postula así el valor normativo de las formas originales, o de las formas originales, o de las formas finales de humanidad. Esta proposición puede tener un simple valor heurístico para facilitar la comprensión de las formas actuales de intercambio, o una verdadera pretensión científica relativa tanto a la relación genética o terminal de la humanidad, como a la relación normativa entre otras formas y las formas presentes. En ninguno de los casos se justifica ni el postulado normativo de formas presentes o no presentes de relación como criterios de valor, ni el fundamento axiológico de las mismas. Porque aún suponiendo el valor explicativo del discurso genético o utópico, ¿cómo fundar la exigencia de ordenar el presente utilizando formas no presentes como criterios, y cómo identificar génesis, escatología y valor?

Una cuestión de hecho, que parece en todo caso haber sido establecida en lo que antecede, es que los valores representan un tema constante de reflexión y de reflexión en la historia humana. Esto permite suspender la dimensión normativa totalizadora de los valores, y considerarlos como objetos históricos, culturales, respecto a los cuales múltiples consi

deraciones de forma y de contenido se hacen posibles. Esto -- es, es posible no considerar la pretensión normativa del juicio de valor y considerar su estructura, su significado y sus consecuencias, abandonar el valor como orientador y analizarlo como pretensión orientadora, como hecho social. El objeto del análisis siguiente, es el de precisar las posibilidades -- relativas a la clarificación de la función de los valores, -- que un estudio que suspende su carácter normativo puede proporcionar. Y esto particularmente en relación con el tema de la seguridad.

El valor como objeto social.- Retomando algunas --- ideas de Husserl, relativas a la estructura interna de la conciencia, esto es, a su estructura noético-noemática, -- podemos considerar la función de los valores en el interior -- de la acción. Es claro que aparecerán inmediatamente como un correlativo de la conciencia valorante.

El valor interviene en la acción, en ese sentido, -- tanto como principio de orientación frente a la realidad por la formación de objetivos, como en función de principio de selección de los medios que conducen a la obtención de esta finalidad. La simplicidad es aparente en tanto que interviene -- al lado de una conciencia reflexiva un sujeto activo, y en -- tanto que la consideración supone al valor, ya consituído como tema de orientación y no de indagación. Esto fué expresado, en todo caso, por diversos autores, Weber, por ejemplo, -- pensaba que una acción puede ser racional, tradicional o valorativa, en cuanto a su finalidad; y racional o irracional en lo que se refiere a la adecuación de los medios elegidos. Puede pues, considerarse el valor como un principio orientador -- de la conducta, como un hecho social, cuyas frecuencias pueden ser estadísticamente registradas; sin pretender descubrir ni su fundamento, ni su consistencia.

Al mismo tiempo, los valores intervienen con frecuencia también estadísticamente registrables en la elección.

de medios relativos a la consecución de la finalidad en cuestión. Esto nos permite cuestionar un primer sentido que puede asociarse a la consideración de la seguridad como valor garantizado, eventualmente, por el derecho; ¿En que medida los actores sociales de una comunidad dada, orientan efectivamente sus acciones en función de la seguridad? Aunque no sería difícil definir algunas formas y técnicas de análisis que nos permitiesen responder a esta cuestión, la respuesta no sería suficientemente amplia para satisfacer un problema más general al que queremos referirnos: ¿Que relación hay entre el orden jurídico como tal y la seguridad?

Parece evidente que históricamente las configuraciones sociales has mostrado características, de tal suerte diversas, que es difícil señalar algún género de actividad que alguna vez no ya sido emprendido por el poder público. Y si se consideran estos contenidos en su infinita diversidad política, algunos de ellos serán, sin duda, de tal suerte inmediatamente contradictorios con relación a la seguridad, al menos a corto plazo, que será preciso indagar más en las características formales del derecho, que en el contenido histórico de las relaciones jurídicas, para descubrir algunas regularidades útiles para nuestra indagación.

El problema se reduciría notablemente si se pregunta, con relación a un tipo concreto de sociedad, que función desempeña ahí la seguridad, y si ésta se presenta como una condición de posibilidad de permanencia de la misma. Como es sabido, por ejemplo, Weber pensaba que una sociedad capitalista no podría funcionar sin la existencia de una serie de expectativas que hiciesen posible el cálculo y la inversión a largo plazo. Podrían indicarse, en el mismo orden, razones similares que extendieran la exigencia de la seguridad como propia a toda sociedad industrial. Sin embargo, debe notarse que, en ese sentido, la seguridad ya no aparece como valor abstracto, sino como una exigencia con---

creta que se asocia a la actividad cotidiana de los grupos humanos. Se trata más de una condición previa de ciertas formas de relación que de un principio axiológico. Sin embargo, a ese nivel, el análisis queda circunscrito al tipo específico de la sociedad en cuestión. Habría pues que buscar un camino alternativo para responder a nuestra cuestión.

Podría arguirse que si bien el tipo de sociedad es específico, también debe serlo el tipo de seguridad; y que después de todo análisis paralelos conducirían al descubrimiento de formas diversas de realizar la seguridad en diversos tipos de sociedad. Pero esto no es más que una hipótesis cuya utilidad debe explorarse.

Orden Jurídico y Regularidad.- Sin retomar el debate relativo a los caracteres formales del derecho, podemos seguir el hilo de algunas de las características de este último, sin excluir ni la posibilidad ni la fecundidad que --- otras perspectivas pudieron ofrecer. El derecho puede ser -- definido, entre muchas posibilidades, ya sea por su preten-- sión normativa, ya sea por el correlato social de esta preten-- sión; es decir, ya sea en tanto que orden que pretende diri-- gir la vida social, o por la regularidad que impone efectiva-- mente a la vida social. En el primer sentido el derecho de-- be ser visto como un conjunto de reglas que pretenden, con -- arreglo a técnicas específicas, obtener el reconocimiento -- social a su valor normativo. Y lo importante en este caso -- parece ser la forma de sus técnicas específicas. En socie-- dades altamente diferenciadas las reglas jurídicas se asocian al Estado en diversos sentidos (en tanto que el Estado -- reconoce o impone como normativos ciertos contenidos, en tan-- to que el Estado utiliza su fuerza monopolizada de constre--
~~ñimiento~~ñimiento para garantizar la vigencia del orden en cuestión, -- en tanto que el Estado mismo está regulado por dichas re--
 glas, etc.).

En el segundo sentido el derecho aparece como el-

orden efectivo de la sociedad, como la encarnación no de un espíritu ideal, sino del espíritu que se realiza efectivamente en las relaciones y prácticas reales de la sociedad. Es en el sentido en que Hegel encontraba el derecho superior a la teología. Es, también, el sentido en que algunos autores conciben el derecho cuando acentúan su carácter dinámico, social e informal.

En este último orden pueden trabajarse y cuestionarse los niveles regularidad y de fidelidad que el derecho impone realmente a la sociedad. Y esto en términos de frecuencia y de probabilidad. De ahí que si se intenta explicar la causa de tales frecuencias, se intente descubrir la operación de los factores sociales que están detrás del derecho y se pase de la Teoría de Derecho, a la Sociología del mismo.

No encontramos, en suma, ante la eventualidad de estudiar un objeto según una doble perspectiva. Por una parte es posible indagar cuáles son las características de forma y quizá de fondo que parecen concernir relevantemente a lo jurídico, haciendo abstracción de su carácter instrumental y finalista, esto es, sin referirse a lo que está antes y después, socialmente hablando, de la norma jurídica. En esta medida se estudian normalmente a este nivel los problemas semánticos, axiomáticos y reflexivos que sugiere el discurso jurídico en tanto que lenguaje con reglas y características propias.

Por otra parte es interesante estudiar al derecho como un instrumento cultural que se introduce en la trama de la vida social y que sufre la acción de las exigencias de la misma. En esta perspectiva el derecho es al mismo tiempo expresión de las realidades de un grupo y una realidad cultural que influye al imponer, complementariamente, características singulares a la comunidad en cuestión. Pueden en el interior de este acercamiento al derecho preguntarse cuestiones tales como las siguientes: ¿de qué manera las características de un

grupo son decisivas para informar un tipo especial de derecho? ¿de qué manera las modificaciones del derecho introducen cambios importantes en las características de un grupo? y, -- ¿qué papel desempeña el derecho en la dinámica de un grupo?, -- etc.

Encontramos así una perspectiva cuyo tratamiento parece ofrecer condiciones más favorables para responder a la cuestión general que proponíamos examinar. Cabe, sin embargo, señalar la posibilidad de sintetizar ambas perspectivas tomando como objeto la búsqueda de algunas relaciones formales permanentes entre sociedad y derecho; esto es, tomando el interés por lo formal de la primera vía y la sensibilidad por relacionar el derecho con su contexto social, con su carácter instrumental, que desarrolla la segunda.

Hemos de explicitar estas ideas volviendo a la consideración de algunas características propias a las sociedades occidentales que, según habremos de mostrar, nos permitirán ampliar y precisar nuestro análisis. Tomaremos como guía algunas ideas de Max Weber.

El Derecho en la Sociedad Occidental: Max Weber, -- Algunas ideas generales de Max Weber, respecto a las peculiaridades de la organización occidental, permitirán introducir nuevos aspectos, relativos a la cuestión del vínculo que asocia el problema de la seguridad como valor a la cuestión del derecho. Entre toda una serie de trazos propios a la organización occidental, Weber enumera, con la atribución de una -- importancia particularmente relevante respecto a las condiciones de posibilidad de la industrialización, por una parte la aparición progresiva de organizaciones especializadas, y -- por otra parte la sistematización constante del derecho.

Así, por ejemplo, la investigación científica nacional, sistemática y especializada; es decir, un cuerpo organizado de especialistas ejercitados y expertos, no existían en ninguna parte con el grado de importancia y de predomina--

ción con el que aparecieron en la cultura occidental. Y esto es verdadero fundamentalmente de la burocracia especializada, piedra angular del Estado y de las economías modernas en occidente. Se trata, en el caso de la burocracia, por ejemplo, de una función respecto a la cual, se conocen precursores pero que nunca y en ninguna parte había sido parte integrante de lo social.

El fenómeno burocrático es, sin duda alguna, un fenómeno presente en diversas sociedades de lo más diferentes; pero en ninguna otra época, y en ningún otro sitio se había encontrado, hasta tal punto, cómo la existencia social entera bajo sus aspectos políticos, técnicos, económicos y jurídicos depende inevitablemente, totalmente, de una organización especializada de burócratas. Las tareas fundamentales de la vida cotidiana están entre las manos de burócratas calificados en el plan técnico y en el plan comercial, y sobre todo de funcionarios calificados en el plan jurídico. Y si la existencia misma de la sociedad industrial ha sido o ha estado determinada, en una gran medida, por el desarrollo de las posibilidades técnicas; es sin duda igualmente cierto que la estructura racional del derecho y de la administración han sido fundamentales también. Efectivamente, la industrialización, el establecimiento de empresas racionales, exige una previsión calculada no solamente en lo que se refiere a las técnicas de producción, sino también en lo que se refiere al derecho; y exige igualmente una administración que actúe bajo reglas formales, claras y determinadas. Se trata de una exigencia de seguridad.

Sin estos elementos los capitalismo de aventura, especulación, comerciales, son ciertamente posibles; lo mismo que toda suerte de capitalismo políticamente determinados; pero lo que no es posible sin el derecho y sin la administración, es la empresa racional conducida por la utilización individual de un capital fijo, con previsiones seguras, con la-

utilización sistemática del trabajo formalmente libre. Solamente en Occidente ha aparecido para garantizar la viabilidad económica, un sistema jurídico y una administración que alcanzan tal grado de perfeccionamiento legal y formal.

Debe entenderse el concepto de burocracia no en el sentido peyorativo de un comportamiento rutinizado; sino básicamente, como comportamiento de la organización-depositaria de experiencia, conocimiento y habilidades particulares en el manejo de las organizaciones, particularmente cuando se vinculan con el derecho. Debe sin embargo, anotarse que la unidad de análisis y el punto de partida no está constituido por una persona moral o jurídica, sino por el comportamiento de autores individuales.

Toda sociedad comporta un tejido complejo de comportamientos.

Ahora bien, el comportamiento no es casi nunca un comportamiento incierto, imprevisto; por el contrario, desde muchos puntos de vista pueden, con grados importantes de probabilidad, predecirse los sentidos de las acciones de los miembros de una sociedad. Esta posibilidad de la previsión puede estar fundada simplemente en un entendido, en una institución relativa al comportamiento normal que en una comunidad se espera de un individuo; puede estar fundada así, en simples expectativas respecto al comportamiento ajeno.

Sin embargo, puede no ser así, y fundarse la previsión del comportamiento de los demás en un cierto carácter de obligatoriedad que se asocia, a la previsión de la acción o al contenido de la acción de otro. Nótese que la vida social, la división del trabajo, la especialización de funciones, no serían posibles si no existiese efectivamente una cierta complementariedad entre las funciones de los miembros de un grupo y un acuerdo básico sobre ciertas reglas fundamentales, respecto a la existencia social y económica. Así, -

por ejemplo, la utilización de la moneda en el mercado supone no solamente un acuerdo previo entre los compradores respecto al valor de la moneda, sino al mismo tiempo la expectativa de que el resto de la sociedad, aceptará la moneda como un medio de pago, con carácter obligatorio. A partir de ello se comprende por qué un enajenante recibe una cierta cantidad de dinero a cambio de un bien determinado.

Como habíamos dicho, a partir de una estructura básica de la acción, muy elemental, que supondría que en toda acción hay una definición, y una puesta en práctica de medios con el propósito de realizar cierta finalidad, podrán distinguirse toda una serie de contenidos probables, o posibles asociados tanto a la definición de los medios, como a la elección de las finalidades. Así por ejemplo, podría interpretarse como una acción con medios racionales aquélla que toma en cuenta adecuadamente las leyes de la naturaleza, y como una acción irracional aquélla que define sus medios a partir de una estimación equivocada de las regularidades de la naturaleza. Podría, con relación a los fines, encontrarse algunos cuya naturaleza sea racional y distinguirlo de otros fines básicamente constituidos por valores, o inspirados en la tradición o en el respeto a la autoridad que se reconoce a cierta persona.

De una manera muy general, y vista la acción desde el exterior, puede estimarse que su contenido, no solamente prevee el comportamiento de las fuerzas de la naturaleza, sino prevee también el comportamiento de los actores sociales. Cuando esta previsión está simplemente fundada en una expectativa informal, aunque probable del comportamiento de los demás, es decir, cuyo carácter no pasa de ser el reconocimiento de una cierta regularidad efectiva, podríamos llamar a este tipo de acción, una acción fundada en el "entendido". Sin embargo, puede ser que ciertas acciones tengan como fundamento, no una simple expectativa, sino la presuposición de que otras personas reconocerán el carácter obligatorio de

ciertos comportamientos, y ésto fundado en la existencia de un acuerdo explícito ó un reglamento, cuyo estatuto es claro, relativo a sus contenidos.

Puede también distinguirse entre comportamientos que se agotan por su simple realización, ó su simple puesta en obra, y otros comportamientos inspirados en expectativas ó en reglamentos cuyo contenido presupone:

1) El establecimiento de reglas de intercambios -- constantes y permanentes entre los miembros; y

2) La fijación de un procedimiento de solución de conflictos. Esto, aplicable al Estado, no sería, sino una compexificación relativa a la estructura básica de la acción, -- que comporta medios exteriormente definidos por expectativas y reglamentos formales.

Lo importante es notar que la vida social, en definitiva, no es posible sino partir del funcionamiento regular del trabajo efectivo de previsión, supuesto, en la presencia real de expectativas comunes y complementarias. Al mismo tiempo debe señalarse que, las expectativas que intervienen en -- una relación, no solamente incluyen una consideración del -- comportamiento de la contraparte de la acción, sino, y con -- carácter fundamental, incluyen también el comportamiento de la comunidad entera, respecto a las situaciones de hecho y de derecho que se derivan de la acción originaria.

De esta manera puede verse claramente por qué camino se realiza, el pasaje de la idea general de la estructura de la acción 1) a la idea particular de la exigencia de la -- regularidad, y 2) a la presencia del derecho como el instrumento formal que GARANTIZA en diversos sentidos la eficacia -- real de esta regularidad.

En un primer sentido porque a la expectativa de -- los comportamientos de los actores se asocia, para Max Weber,

la posibilidad de la utilización del aparato de constreñimiento monopolizado por el Estado, cuando se trata de regularidades jurídicamente garantizadas. Este es ciertamente, un primer contenido que nos permite definir con cierta precisión, aquellas relaciones o aquellos comportamientos que no dependen simplemente de una expectativa general de acción, sino, que dependen de la definición social de obligatoriedad y; en un segundo sentido porque, es necesario, para que todo esto funcione, que exista un procedimiento que precise en todo momento, cuál es el estatuto de ciertas expectativas en el sentido de establecer, con todo rigor, si son tenidas por la comunidad como socialmente obligatorias, o como simplemente convencionales o convenientes; el derecho satisface por diversas instancias esta exigencia.

Es necesario por ello, considerar cuáles son los requisitos, las condiciones de posibilidad para que, por una parte, puedan precisarse en toda situación los contenidos y la naturaleza de las expectativas; así como por la otra, pueda servir como garante de cierto estado de hecho, el aparato de constreñimiento estatal.

Debén existir procedimientos de solución de conflictos, claramente establecidos, y que permitan prever con cierta claridad cuál es el estatuto jurídico propio de las posiciones alternativas, en una contienda, y que permitan establecer cuáles son los principios de derecho y de procedimiento que resuelven en definitiva el conflicto.

Sin embargo, en un nivel todavía más primario, para que esto pueda efectivamente ocurrir, es necesario que existan toda un serie de agencias que en todo momento precisen cuáles son las situaciones de hecho.

Es conocida, la exigencia asociada a todo sistema jurídico, de construir al lado de las reglas de procedimientos, para resolver conflictos, una teoría general de la verdad jurídica, una teoría general de la prueba, que permita,

al menos jurídicamente, precisar inequívocadamente la situación de diversos eventos, o de diversas situaciones sociales. Entre las agencias previstas generalmente por la teoría de la prueba, existen testigos particularmente calificados que pueden precisar cuál es la situación de hecho presente en cierta instancia social. Debe tenerse en cuenta, además, que el funcionamiento regular del derecho supone de alguna, que el conflicto respecto a la interpretación de los hechos, o respecto a la interpretación del derecho no sea la regla; puesto que de tal suerte sería del todo imprevisible el comportamiento social, y las regularidades y el derecho mismo no existirían.

Por el contrario, más importante quizá, que la función de señalamiento de la verdad jurídica en situaciones contenciosas, resulta el señalamiento de la verdad de hecho, y de la verdad de derecho, en situaciones en las que se prevén, adecuadamente, todos los pormenores conflictivos que pueden surgir de una relación de intercambio. De esta suerte queda claro que la burocracia es un garante no solamente de la solución de conflictos, sino del funcionamiento efectivo del sistema jurídico. El burócrata puede, por su conocimiento refinado de las reglas propias al acuerdo, o de las reglas de la estimación o de la precisión de situaciones jurídicas o sociales, preveer, evitar de antemano, malentendidos futuros.

Por ello, la función de las agencias que asegurara el estado efectivo de las relaciones sociales, y de sus contenidos jurídicos, es la de precisar con anterioridad al surgimiento de cualquier conflicto, cuál es la situación, y de tal suerte garantizar la regularidad del orden del que se trata.

A la situación de modernización de la sociedad contemporánea, a la industrialización creciente, a la complejidad de los patrones de relación social y de los distintos papeles desempeñados por los actores sociales, corresponde

una complejidad creciente y un incremento de relaciones y de intercambios lo que significa, en otros términos, que la precisión del estado de cosas de cada una de las relaciones de intercambio, o de las relaciones jurídicas, o del estatuto de las personas se hace más difícil.

Por ello o bien el Estado acepta como una forma normal de garantizar la previsibilidad, la seguridad y la regularidad, la presencia de agencias no inmediatamente controladas por él mismo, y que tienen un acceso a la información relativa al estado de cosas de las relaciones particulares; o bien decide convertirse en un Estado omnicompreensivo, que rompe la distinción entre lo público y lo privado, define prácticamente toda relación importante como relación pública, y fiscaliza y centraliza la información, y en esa medida, establece un mecanismo que recibe centralizadamente las comunicaciones relativas a las relaciones sociales.

Sin embargo, no debe pensarse que un control centralizado ha, por el mismo hecho del control inmediato de la información de la certificación, suprimido el problema de la precisión, constante, de los estados de cosas en las relaciones de intercambio. Se trata, más que de la eliminación del problema de la seguridad por la vía de la precisión jurídica, del descubrimiento o de la instauración de otro mecanismo, de otra forma de establecimiento de medios para garantizar la inmovilidad, por así decirlo, de las expectativas jurídicas de las personas y de sus relaciones.

De esta manera, en países socializados como la Unión Soviética, se recurre a otros mecanismos tales como balances detallados y minuciosos, que comportan un cálculo, diríase exhaustivo, de bienes, de personas y de recursos que imponen a cada uno de estos aspectos una función y un estatuto. En ese sentido, la planificación no es sino una alternativa. Otros regímenes solucionan el problema de la seguri-

dad con agencias más informales.

Al mismo tiempo, la precisión de la ciudadanía, del estatuto jurídico de las personas, de su capacidad de contratación, de su situación política, civil y patrimonial, sigue siendo un problema que mantiene la vigencia, tanto de las agencias de solución de conflictos, como de las agencias de prevención del mismo; como lo muestra el hecho de que existan instancias de administración estrecha. El problema no es pues, el de decidir de que manera puede evadir esta función fundamental del derecho, sino el de decidir por qué vehículos sociales esta función será servida. Debe notarse que en ambos casos, se hace fundamental la presencia del experto en cuestiones jurídicas, que conoce las reglas aplicables a diferentes situaciones, así como los procedimientos para obtener ciertos efectos tenidos por obligatorios, y que en su sentido más literal ha sido definido como el burócrata.

Conclusiones.- Dos cuestiones parecen resultar de especial relevancia en lo relativo al tema tratado. Por una parte, un conjunto de relaciones sociales no se agotan como un simple intercambio momentáneo entre los participantes de esta relación. Por el contrario, podría decirse que uno de los aspectos fundamentales de la vida social está constituido por la permanencia, es decir, por una sucesión temporal continua, que obliga a pensar siempre el futuro como una continuación o como una prolongación del presente; que impone la necesidad de establecer, con toda seguridad, cuáles serán las condiciones reinantes a corto, a mediano y a largo plazo.

En segundo lugar, aparte de la consideración del carácter de la permanencia, es necesario considerar, como un elemento fundamental de la vida social, la presencia de intereses conflictivos, materiales o espirituales, definidos por valores utilitarios o éticos, que deciden, en una amplia medida, las posiciones de diversos actores frente a una rela-

ción dada en un universo de escasos. Se trata de intereses -- que podrían ser conjugados o asociados, cuando existan re-- reglas válidas que permitan la concentración, eliminan o res-- tringen el alcance del conflicto.

La permanencia de la situación, y la presencia del interés, parecen ser dos trazos de la vida social que explican el por qué de ciertas características del derecho, entre ellas su función respecto a la seguridad.

Por lo que toca a nuestra discusión respecto a la seguridad concebida como valor, cabe señalar que si nuestro análisis demuestra, que en cierto tipo de sociedad, y en toda sociedad que se aproxime al tipo discutido, la seguridad resulta ser una exigencia a largo plazo, no ha pretendido demostrar que los rompimientos sean irracionales. Por el contrario, un análisis complementario debiera mostrar en qué medida el derecho es, al mismo tiempo, un instrumento de cambio frecuentemente facturado por la dinámica social.

La seguridad aparece así como una condición permanente del intercambio duradero, como un trazo necesario para ciertas formas de relación, que no se impone, en todo caso, sino en la medida en que tales relaciones son inevitables. -- No se trata de un valor sin perspectiva que pueda sobrevolarlo social. Es en el mundo de las relaciones sociales donde se arraiga y se manifiesta. No es, en consecuencia, un valor atemporal, sino más bien un objeto social.

CAPITULO CUARTO.

ELEMENTOS DE LA FUNCION NOTARIAL.

1. El notario, elemento subjetivo.-
2. El documento notarial, elemento objetivo.-
3. La fé pública, elemento funcional.

ELEMENTOS DE LA FUNCION NOTARIAL

Pedimos excusas al Sínodo por enumerar como capítulo las consideraciones que en este apartado hacemos. En realidad no se trata de un capítulo más, sino de la presentación de los capítulos quinto, sexto y séptimo, que constituyen el estudio del notario, del documento notarial y de la fé pública notarial.

En efecto, la función notarial está integrada por un conjunto de elementos sin los cuales no puede realizarse. Así nos encontramos con un primer elemento que llamamos subjetivo, que recae en un profesional del Derecho, en una persona física que debe de llenar ciertos requisitos de ingreso, de tipo científico, jurídico, físico y moral. Es decir que fundamentalmente debe tener atributos de aptitud técnica y de honorabilidad tales, que el Estado deposita en él su confianza para entregarle la función autenticante. Al notario, sus requisitos de ingreso, sus derechos, sus obligaciones, su responsabilidad, lo estudiaremos en el capítulo inmediato. Pero no es suficiente que tengamos un sujeto de la función autenticante; este sujeto tiene que actuar en y donde la ley le señale. Como resultado de su actuación, elaborará el documento notarial. Ahora bien, el documento es precisamente el elemento objetivo de la función notarial y a cuyo estudio le dedicamos el mayor espacio de nuestra tesis.

Finalmente tenemos que concluir que no basta un notario que redacte un documento. Este para que tenga las características de notarial, para que tenga la validez formal que requiere el acto jurídico, para que esté revestido de fé pública, para que valga y pruebe erga omnes, es nece-

sario que se actúe conforme a los lineamientos de la función autenticante. La fé pública es el elemento funcional que estudiamos en el capítulo séptimo de esta tesis.

CAPITULO QUINTO

EL NOTARIO

1. Requisitos de Ingreso al notariado. 2. Ambito de la ----
función. 3. Derechos del Notario. 4. Obligaciones. 5. Res-
ponsabilidades. 6. El notario ante el mundo moderno, su ---
adaptación a las nuevas exigencias políticas, económicas y -
sociales.

REQUISITOS DE INGRESO AL NOTARIADO

Obtener el fiat de notario es una meta que requiere un largo camino. En este peregrinar hay supuestos que --- deben cumplirse.

El que pretenda llegar a ser notario tiene que, -- abrir con su propio esfuerzo la brecha que lo conducirá a -- ese fin: requiere una decisión firme, una constancia inque-- brantable y una perseverancia empeñosa.

Los requisitos para llegar a ser notario no se --- exigen en forma simultánea. Deben satisfacerse por etapas.-- Nosotros hemos clasificado los escaños que llevarán al nota-- riado, en la siguiente forma:

- I. Requisitos para obtener la patente de aspirante al ejercicio del notariado.
- II. Requisitos para obtener la patente de notario.
- III. Requisitos para que el notario pueda actuar.

Sin embargo, estos tipos de requisitos pueden ---- clasificarse también bajo los cuatro criterios siguientes:

- A. Requisitos físicos.
- B. Requisitos científicos.
- C. Requisitos Morales.
- D. Requisito extra legal.
- E. Requisitos Jurídicos.

I. REQUISITOS PARA OBTENER LA PATENTE DE ASPIRANTE DE NOTARIO.

REQUISITOS FISICOS.

Dentro de las condiciones que para ser aspirante exige la ley, encontramos algunos que se refieren al aspecto físico, del sujeto que va a desempeñar la función notarial.

Dos son los determinantes que fundamentalmente tomó en cuenta el legislador para asegurar las condiciones físicas que deben poseer los aspirantes al ejercicio notarial. Uno es la edad, y el otro lo constituyen aquellos impedimentos físicos o mentales, que lo imposibilitan para el desempeño del cargo notarial. Estos aspectos los trataremos a continuación.

La edad.- La Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1946, estipula en su art. 97, frac. I, que para obtener patente de aspirante al ejercicio del notariado, se deben tener 25 años cumplidos y no más de 70. Este requisito se prueba con la copia certificada del acta correspondiente del Registro Civil (art. 98). La ley no prevé si la edad puede comprobarse con el certificado médico, en caso de que el acta de nacimiento no exista o manifieste la fecha de nacimiento.

No es al notario al único a quien el legislador exige como requisito de ingreso al desempeño de su función tener determinada edad, mínima o máxima. Hay funcionarios a quienes se les impone tener cierta edad, los casos no son uniformes sino que varían caprichosamente. Tales casos son por ejemplo: El de la frac. II, del art. 95 de la Const, que establece que al ser electo Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita: No tener

más de 75 años de edad, ni menos de 35 el día de la elección. Similares condiciones señala la Const., para ser Presidente, 35 años, frac. II del art. 82; para ser Senador, 35 años, art. 58; para ser Diputado 25 años, frac. II, art. 55. Otras leyes piden respecto de la edad, ser de 30 años mínimo y 65 máximo, como por ejemplo para ser Jefe de lo civil, art. 52 de la L. O. T.J.F.C.

Con respecto a la edad, cabe decir, que el ejercicio notarial exige a todas luces una gran madurez de espíritu, un conocimiento profundo del derecho y una inteligencia ponderada, justa y exacta que pocos hombres alcanzan a una edad temprana. Por eso, es prudente y sabio presuponer que antes de los 25 años de edad, no se pueden conocer los recovecos del derecho, ni se posee sólidamente una madurez de juicio para ejercer dignamente, con eficacia y plena satisfacción de la sociedad, el notariado. Es curioso señalar, que nuestra legislación sufrió, por conducto de España, una influencia del derecho romano que concedía al individuo la mayoría de edad hasta los 25 años.

Por último, para dejar terminado el requisito de la edad, debemos señalar con claridad, que cuando la frac. I, del art. 97 de la L. N, indica que no debe tener más de 70 años, se refiere al aspirar al ejercicio del notariado, pero de ninguna manera de ésta disposición puede inferirse que el cargo de notario termina al cumplir 70 años, puesto que la función notarial es vitalicia.

La salud.- La frac. IV, del art. 97 de la L. N., indica que el aspirante a "notario, no debe tener enfermedad habitual que impida el ejercicio de las facultades intelectuales, ni impedimento físico que se oponga a las funciones del notariado". El art, que sigue, establece como medio de prueba, el certificado que expidan "dos médicos legalmente autorizado" para el ejercicio de su profesión, "con título-

debidamente registrado por la Dirección de Profesiones".

Aún cuando nos estamos refiriendo a los requisitos para obtener la patente de aspirante, no podemos soslayar la afirmación de que esta condición se refiere exclusivamente para la obtención de las patentes de aspirante o de notario, sino debe entenderse también al ejercicio mismo del notariado, por más que el art. 128, frac. I, lo establezca como impedimento, pues el propio art. 143 frac. III, lo señala como causa de suspensión al notario, con el procedimiento a que se refiere el art. 144, hipótesis sobre la que abundaremos al hablar sobre la remoción de los notarios.

La frac. IV, del art. 97, contempla 2 hipótesis: a) El impedimento físico, y b) La enfermedad habitual, que impiden el ejercicio de las facultades intelectuales. En lo que toca a los impedimentos físicos, la intención y pretensión de la ley apenas necesita comentario. No es posible que un ciego atestigüe lo que no vió, ni que un sordo repita lo que no escuchó, ni que un paralítico haga notificaciones fuera de su lecho. Notemos que desde que el Estado empezó a regular el ingreso de un aspirante al oficio notarial, se le ha pedido que tenga una aptitud física, para poder desempeñar el notariado. La Const. CXV del Emperador León el Filosofo, dice claramente que sea examinado intelectualmente y corporalmente: "ut clare examinatum, mente et corpore", porque es a todas luces indispensable que un notario debe percibir bien, movilizarse y no tener ninguna enfermedad mental.

Por lo que se refiere a los impedimentos físicos e intelectuales a que se refieren la frac. I, del art. 128 y la frac. III del art. 143, nos vemos tentados a hacer las siguientes consideraciones. Aún cuando ya hemos hablado de que el cargo de notario es vitalicio, y que la edad máxima que admite el legislador para iniciar los trámites para obtener la patente de aspirante, es no tener más de 70

años, según lo establece la frac. I, del art. 97. No podemos dejar de considerar que la misma razón que tiene el legislador para cerrar las puertas del notariado, es la misma que debería invoarse para abrirlas, a efecto de que se retire de su cargo al notario que ha llegado al exceso de edad, en condiciones no aptas o no satisfactorias. Es de tomarse en cuenta, que no puede establecerse una regla general, pues la vitalidad varía de persona a persona. Sin embargo, eso no impide afirmar que cerca de la edad senil y después de que el hombre ha alcanzado la cumbre de su madurez, su capacidad de percepción, de movilidad, de retención, se van deteriorando, y tanto impide el desarrollo de la función notarial, una persona que carezca de la vista, como una persona con fijaciones mentales propias de la edad senil. Que es duro retirar de su cargo a una persona que le ha dado su vida al notariado, sin que pueda jubilarse y sin las mínimas garantías para pasar sus últimos años, sin embargo, este es otro problema que trataremos al hablar de la seguridad social que merece el notario. De otra forma, no entendemos la ración de los art. 143, frac. III y 144. Sin embargo, esto no quiere decir que estemos conformes con la situación de dejar desprotegido al notario en sus años postreros.

Pasando a otro renglón, tendremos que hablar de otros aspectos que la ley señala en forma tímida, cuya consecuencia se debe a un sin número de conflictos. No pretendemos una enumeración casuística de la ley, que señale todas las enfermedades posibles que afecten al individuo, pero ciertamente sí exigimos un mínimo de premisas de donde puedan desprenderse situaciones justas, y dieran los elementos necesarios para concluir con certeza, quienes tienen enfermedades físicas que impidan las facultades del intelecto. El notario dentro de sus funciones, le incumbe la de certificar, el de hacer constar los hechos o actos que ante él se realicen. En esas condiciones, creemos que el

notario debe tener la percepción sensorial suficiente ----- para hacer constar, cuando menos 'de visu et auditu', lo -- que ante él sucede. Pero requiere también la posesión de un juicio crítico, análogo con criterio, que lo lleve a emi -- tir juicios c-n criterio, o cuando menos con sentido común, -- que sólo pueden derivarse de la salud mental. Suponemos que puede hablarse con toda propiedad, de cerrarle las puertas -- a los psicópatas y a los psicóticos. No nos cabe duda, que -- no debe ingresar al notariado, un paranoico, un esquisófre -- nico o un maniaco depresivo, etc. Porque aún en el supuesto de que pudieran conocer el derecho, sus reacciones psicoló -- gicas no son sanas y desvirtúan la misión del notariado, --- que entre otras debe tener la ecuanimidad suficiente para -- ser consejero de la colectividad. Esto no quiera decir --- que queden en la penumbra una serie de dudas, que nos ----- impiden resolver una serie de hipótesis como serían en el -- aspecto psicológico, el caso del psicósomático, del neuró -- tico y del epiléptico, y en el aspecto físico, padecer ---- daltonismo, cataratas, o al manco de ambas manos, la mudez -- superviviente, el tuerto, etc. Nos formulamos estas inte --- rrogantes, aunque sabemos que con ésto, estamos pisando un -- terreno que no nos corresponde por carecer de los conofi -- mientos suficientes para ser peritos en los factores men -- tales que alteran al individuo, decisión que en última ---- instancia debe corresponder a los médicos especialistas;

Aún nos queda señalar el silencio que guarda el -- legislador respecto al grado de los impedimentos y de las --- enfermedades de que venimos hablando, más aún si contempla -- mos las hipótesis del 2o, párrafo del art. 144, que estable -- ce como causa de remoción el padecimiento del notario por --- más de un año de enfermedad. A éste respecto, se pueden es -- tablecer situaciones totalmente injustas, ya se trate de --- una enfermedad incurable o no, crónica o no, contagiosa o -- no.

Que en última instancia puede matizar en mucho esta sanción tan drástica de la remoción.

Pero la duda más grande que tenemos, es el saber-- si se cumplió la hipótesis de que un notario tenga una enfermedad incurable por más de un año, a quién le corresponde-- decretar la rescisión, quién debe calificar los impedimentos físicos e intelectuales, quién tiene acción para denunciar-- los hechos, se le debe reservar al colegio de notarios, al-- público en general, al agente del ministerio público?, cuál-- es la autoridad para conocer del asunto, el juez?, qué -- ¿-- juez? el Jefe del Departamento del Distrito Federal?, con-- forme a que procedimiento?., etc. Trataremos de resolver -- estas cuestiones, que por ahora solo apuntamos, cuando ha -- blemos de la remoción al notario.

REQUISITOS CIENTIFICOS

Estuvimos tentados de hablar de requisitos intelectuales para obtener un título de abogado, practicar el arte notarial y ser aprobado en un examen de aspirante, nos parece que entran más en el aspecto académico, por lo que clasificamos a éstos requisitos como científicos.

Acabamos de hablar de los requisitos físicos necesarios para obtener la patente de aspirante a notario. Ahí hacíamos referencia a la salud en tanto que abarca no solamente el buen funcionamiento de los órganos de percepción y movilidad sino también la misma salud mental, que puede referirse a la aptitud intelectual. Ahora nos interesa hablar de algo más que la simple salud mental. Se trata de un requisito indispensable para el buen funcionamiento de una notaría y la definimos como una exigencia intelectual de alta aptitud científica.

a. La ley actual en su art. 97 frac. II demanda del aspirante a notario "ser abogado con título expedido por institución reconocida legalmente por el Estado y debidamente registrado en la Dirección General de Profesiones". La misma ley en su art. 98 nos indica que esta necesidad se puede satisfacer con la presentación del título original, lo que no deja de ser un tanto sorprendente ya que se podría sustituir la presentación del título original por una copia fotostática debidamente cotejada por notario público. Es curioso observar que no se hace referencia a la obligación de exhibir la cédula profesional, que en realidad es el documento definitivo que faculta a las personas para ejercer su profesión, en los términos de la fracción III del artículo 25 y artículo 23 fracción IV de la ley reglamentaria de los artículos 4o. y 5o., const. Es necesario recordar que un notario, es acaso más que fedatario, un jurisconsulto, y en esa medida, debe comprobar fehacientemente su aptitud como conocedor del derecho.

b. La fracción III del art. 97, exige del aspirante la comprobación "de que durante ocho meses ininterrumpidos ha practicado bajo la dirección y responsabilidad de algún notario titular, quien deberá cerciorarse de que el interesado posee, al iniciar su práctica, título profesional de abogado". Este requisito se llena "con el oficio original de contestación que el Gobierno del distrito o del territorio dé al notario con relación a la iniciación de la práctica hecha por el aspirante, en la notaría, y con el certificado que otorgue el propio notario". De nada serviría al aspirante, obtener un certificado de haber practicado durante 8 meses ininterrumpidos, si realmente no lo ha hecho. Como lo veremos más adelante, el notario requiere del conocimiento de multitud de disposiciones legales, y una habilidad grandemente desarrollada para la redacción, por lo que si efectivamente no se ha practicado, no se obtendrá éxito en el desarrollo del examen práctico, al que más adelante aludimos.

c. Otra condición que se requiere es la de "ser aprobado en el examen de aspirante" (art. 97 frac. V), y se satisface con la copia certificada del acta de examen, expedida por el consejo de notarios. El desarrollo del examen de aspirante, lo tratamos en páginas posteriores.

Nuestras proposiciones al comentar los requisitos científicos, son dos: La primera, en el sentido de que la práctica notarial se amplie de ocho meses a un año contado de fecha a fecha. Nos parece más lógico un término natural como es el de un año, que un término artificial como es el de ocho meses, que no hemos llegado a entender cuales fueron las razones para fijar ocho meses exactamente. La segunda, es que la tecnificación notarial solo puede llevarse a cabo a través de una excelente preparación científica. Es a través del estudio como podemos encontrar un medio de superación del notariado, creemos prudente que deben establecerse cursos obligatorios que capaciten a los aspirantes,

como requisito previo para ingresar al notariado, y con ---
la obligación consecuente del colegio de notarios, de efectuar éstos cursos con una regularidad anual.

. REQUISITOS MORALES.

Aún cuando pudiera pensarse que la razón por la que relegamos al último el estudio de este requisito, es por la poca importancia que pudiera despertarnos, nada más lejos de nuestra intención. Tal vez porque los últimos serán los primeros.

Si tuvieramos que jerarquizar los requisitos que deben llenarse para obtener la fe pública, tendríamos que decir que conforme a la exposición que hemos hecho, los últimos serán los primeros.

En efecto, creemos que si a toda persona se le debe exigir un mínimo comportamiento, dentro de los lineamientos de la filosofía moral más aun se le debe exigir de aquellas personas a quienes se les han depositado en sus manos varias obligaciones que requieren de una mayor delicadeza que el común de las actividades cotidianas. La falta contra los principios éticos de un ciudadano común, es reprobable pero la falta cometida por el que tiene a su cargo la guarda de elevados valores, es altamente reprobable. Solo así entendemos las drásticas sanciones que el Rey Alfonso X el Sabio, en la Ley de XVI, del título XIX, de la tercera partida, estableciera que se le cortara la mano "con que la fiso" al escribano de villa, que "ficiere alguna carta falsa", y si el escribano es del Rey y la "falsedat, haciendo, escribano de la corte del rey, debe morir". Cuando hablemos acerca de la axiología notarial, abundaremos sobre este punto. Por lo pronto diremos que la buena conducta a que se refiere la frac. I, del art. 97 de la L.N, se prueba con las diligencias de información testimonial a que se refiere el art. 99 de la misma ley, a la que se deberá citar al presidente del consejo de notarios, al representante del gobierno del Distrito Federal y al ministerio público. Antes de la información testimonial, se requiere un certificado que expi-

de el gobierno del Distrito Federal, con fundamento en actuaciones originales de otra información testimonial a que se refiere el párrafo segundo del art. 98, y en el cual se ha acostumbrado expedir el certificado de no antecedentes penales, que expide la dirección de policía y tránsito del departamento del distrito federal. Al efecto, el presidente del consejo lo debe poner en conocimiento de los consejeros, nosotros propones que de todos los notarios, para que si alguno tenga motivos para oponerse, se oponga a esas diligencias y manifiesta las pruebas justificativas de su oposición. Nosotros creemos que el legislador debe ser más drástico en éste punto, y proponemos que debería anunciarse la realización de ésta información testimonial y concederse una acción popular, para que cualquier ciudadano se oponga a las diligencias y preste las pruebas respectivas. La probidad de quien va a ser notario o quien va a tener en sus manos el patrimonio de los integrantes de la colectividad, debe asegurarse plenamente.

Vamos a tratar los impedimentos de ingreso al notariado, y hablaremos entonces de la frac. II del art. 128 y 113 de la L. N. También hablaremos de la terminación del cargo de notario, por falta de probidad, vicios patentes, malas costumbres, a que se refiere el art. 150 de la L. N, razones por las cuales no abundaremos más en el tema.

Abundando sobre el tema podemos decir que los términos legislativos varían en calificar los requisitos de ingreso. Algunos lo hacen desde el punto de vista negativo y dicen por ejemplo, el notario no debe tener vicios, malas costumbres, etc. Otros lo hacen desde el punto de vista positivo e indican y exigen que el notario tenga buena conducta, buenas costumbres, etc. Por ejemplo, la ley de Santa Ana, exigía que el escribano acreditara con información testimonial la 'honestad', 'fidelidad' 'buena fama' y 'vida y-

costumbres buenas' (art. 309, frac. IV).

La ley Juárez, pedía que el notario fuera -- de notoria honradez y probidad (art. 80).

La ley de Maximiliano de Hausburgo, pedía -- tener "una conducta digna de confianza del empleo", etc.

Mientras más antiguas son las legislaciones, más requisitos a éste respecto se exigieron.

En el derecho Holandes, se exigía que: "El -- escribano debe ser una persona docta y bien instruída. No -- debe ser de ninguna manera un "burro", malgastador o borra -- cho; debe saber recibir siempre amablemente a su cliente -- la y poder darles consejos sabios y hacer todo para el ho -- nor y gloria de Dios. Debe cuidar que sus escritos estén -- en óptimas condiciones, sin borraduras o manchas, con bue -- na letra y redacción, sin manchas de tinta. El escribano -- debe tener un Registro o Protocolo para sus actas y no de -- be fastidiar a su personal subalterno con frases difíciles -- en un mal latín. Debe ser de una intachable moralidad, ma -- neras y condiciones personales. Sus actas deben ser presen -- tadas limpias y no con impresiones digitales de grasa. Sus -- consejos deben ser los de un hombre sabio, expresados inte -- ligentemente, sin apasionamiento, sin fantasía y como co -- rresponde a un hombre piadoso y de buenas costumbres, de -- biendo servir de ejemplo a sus subalternos. El motivo de -- su profesión no debe ser materialista; el escribano no de -- be ser putañero, ni asaltante, pues su oficio es "noble", -- elevado y honrado hasta por los emperadores y potestades, y -- es bien conceptuado en todas las ciudades y estados. Un -- escribano no debe ser blasfemador, perjuro; jamás usará el -- nombre de Dios en vano; tampoco debe ser pendenciero, embau -- cador, boca sucia o mentiroso. Un escribano debe ser un -- hombre digno de su alta investidura " (1).

(1) Revista Internacional del Notariado, No. 27, Año 7o, -- Jul-Sept. 1955. Pág. 64 y siguientes. Bibliografía.

La Constitución de León el Filosofo, exigía ---- no ser "habrador, porfiado o de conducta viciosa, sino de -- buenas costumbres y de singular prudencia, sin obrar con --- precipitación ni cometer falta alguna bajo pena de destitu-- ción".

En doctrina se habla de que el notario debe- ser persona honorable, honesta, íntegra, vértical, etc., -- Sin embargo aunque intuimos que quisieron decir los autores de las legislaciones al respecto, sería bueno de nuestra -- parte fijar ese concepto un poco abstracto y vago, y diff- cil de asir.

Por lo pronto, no creemos que se trate de -- inmiscuirse en la vida privada del notario...

Hemos visto que se pide aptitud intelectual y científica al notario, pero el conocimiento nos garantiza un hombre sabio, la sapiencia nos garantiza un hombre co- nocedor, pero no siempre el hombre más sabio ha resultado el hombre más bueno. Cuantas veces el que más sabe más daño -- hace en razón de las armas que le da el conocimiento, el -- inteligente no por ser inteligente necesariamente es hones- to, cuantas veces el hombre listo es al mismo tiempo un --- bribón, un pícaro, un chantajista, un cohechador que deni- gra al hombre. A fin de depurar al notariado por lo que -- se refiere a la honestidad, se plantea la posibilidad de -- establecer un régimen más estricto para seleccionar a los-- aspirantes. No creemos que baste una simple información -- testimonial, tal como esta reglamentado en nuestra ley vi-- gente.

Recordamos que Maxiliano de Hausburgo, exi-- gía la información de cuando menos siete testigos, para --- acreditar la buena conducta.

Como adaptación de nuevos sistemas para la - comprobación de la moralidad, podemos exigir las siguien-- tes:

1. Cuando una persona pretenda presentar --- su examen de aspirante, llevará a cabo la información testimonial de tres testigos, previa a la información testimonial se deberá proceder: a) A citar a que tenga intervención en la información testimonial el presidente del Colegio de Notarios, a quien deberá citarse con un mes de anticipación, para que a su vez éste informe a todos los notarios acerca de la solicitud, para que se publique en el -- D.O, y en un periódico de mayor circulación, por dos veces de diez en diez días, los edictos en donde se haga saber-- a todo el público la pretensión del aspirante, con la indcación de que si alguna persona puede tachar la moralidad-- del aspirante se oponga en la audiencia respectiva. Que -- además el aspirante presente las declaraciones de las personas con quienes trabajo o a quienes presto sus servicios durante los últimos tres años, y recaben los antecedentes-- escolares sobre la conducta. Alguna persona ha sugerido --- que se haga una investigación semejante a la que hacen las Instituciones de crédito cuando otorgan préstamos, otra --- más ha sugerido que haga una relación de su actividad social y una enumeración de las asociaciones humanitarias -- a las que ha pertenecido o que en alguna forma manifieste su actuación pública. Así como las recomendaciones de los colegios de abogados a los que haya pertenecido, etc.

REQUISITO EXTRALEGAL

La Vocación.- La vocación ha conocido hasta hace poco tiempo, un uso exclusivamente religioso y sagrado. No podría ser de otra forma. Nuestra cultura ha sido beneficiaria de la herencia religiosa del judaísmo y cristianismo, cuyos valores humanistas, antes también sagrados, han perdido en nuestro tiempo, materialista y técnico, todo contenido religioso.

Como se sabe, tanto el judaísmo como el cristianismo, basan su sistema de creencias en la posibilidad de una comunicación entre Dios y el hombre, más precisamente, en la que el hombre puede hacer a Dios: Dios habla y el hombre escucha; Dios toma la iniciativa y se revela, el hombre asienta por la fé a lo que le es revelado. En esta concepción la palabra de Dios tiene un valor inaplazable e insustituible: Lo que Dios dice es y existe tal como su revelación expone que es y existe.

Hay pues un Dios que habla, que se revela, que quiere comunicarse con los hombres para manifestarles su propia naturaleza, su condición y su telología.

Hablando en términos históricos y concretos, Dios escoge libremente a un pueblo, el judío, para manifestarse dentro de él y selecciona a determinados hombres para que sean su portavoz, los llama a su servicio para que sean sus heraldos. Posteriormente esos hombres serán conocidos bajo el común denominador de profetas.

Nos parece que es ahí donde tiene su origen la noción de vocación: Dios llama un hombre a su servicios, ese hombre tiene una vocación.

En esencia, la vocación se presenta como la aceptación hecha libremente por el hombre, del destino que Dios le señala. Es la conjunción de dos caminos, el que Dios indica a un hombre y el que ese hombre, guiado por Dios, asu-

me. Dicho de otra forma, es la identificación entre la imagen que Dios se hace de un hombre particular y la imagen que Dios se hace de un hombre particular y la imagen que Dios se hace de un hombre particular y la imagen de sí mismo a que aspira el hombre. En ese sentido, dirá San Pablo que todos hemos sido llamados a ser hijos de Dios. Todos tenemos la vocación para ser hijos de Dios.

En ese concepto de vocación, se pueden dilucidar netamente tres elementos distintos. El hombre que como libertad existente, tiene un número infinito de posibilidades de realización; Dios que, conociendo lo que conviene a la perfección de cada uno, tiene una imagen de cada hombre, por medio de la cual éste llegará a su propia identidad, a su propia estatura; finalmente, una invitación, un llamado, que viene de Dios al hombre, para que éste siga libremente la ruta que Dios le ha previsto.

Hablar de vocación equivale pues a hablar de:

- a) Una persona que llama, que convoca.
- b) Una persona que es advocada, interpelada, llamada y
- c) El punto de reunión al que es llamada la segunda persona.

Planteado así el problema, cuando alguien dice tener una vocación (sacerdocio), ha de entenderse que hay alguien que llama (Dios) que hay un ser llamado (el futuro sacerdote), a desarrollar una tarea especial (el sacerdocio).

Al iniciar estas notas, hemos insinuado que uno de los fenómenos culturales de mayor importancia en nuestra civilización, consiste en la desacralización de valores heredados por la religión judío-cristiana.

En una civilización materialista resultaría absurdo hablar de vocación, ya que inmediatamente nos preguntaríamos quién llama, quién invoca, sin que podamos responder.

Por definición, el materialismo excluye de su cos

movisión toda realidad trascendente. No obstante, se creemos que los tres elementos vocacionales antes delineados permanecen; pero en vez de que sea Dios quien llama a desarrollar una función determinada, será la sociedad, el bien de colectividad, o el bien del individuo, quien determina el camino a seguir. Enfocado el problema sí, se puede entender con facilidad la razón por la que ahora se prefiere hablar de elección u orientación profesional y no de vocación.

Antiguamente el aspirante a una profesión se preguntaba por el lugar que Dios le había asignado en el mundo, y en la sociedad donde vivía. Ahora, exilado Dios del mundo de los negocios humanos, el aspirante en el mejor de los casos se pregunta dónde será más útil a la sociedad o bien de qué oficio podrá servirse para lograr una situación satisfactoria ya sea desde el punto de vista económico, social, psicológico y personal.

Si queremos conocer la formación del individuo actual entresaca de un abanico de posibilidades profesionales su futura carrera, debemos ahondar en el proceso de selección profesional.

Existe una dialéctica en la elección profesional. Por una parte el aspirante que proyecta realizar valores: económicos, sociales, sociológicos, humanistas, etc., y por la otra una profesión que en el mercado de trabajo ofrece valores determinados (económicos, sociales, humanista, etc). Pongamos un ejemplo: el de la Medicina. La profesión de Medicina se especifica por la lucha contra el dolor, la enfermedad, la muerte; es decir ofrece un valor: La vida y conjuntamente promete una aceptación y un prestigio sociales considerables, una futura remuneración económica, un campo amplio para la investigación. El aspirante a la Medicina es aquél que haya planeado hacer de su vida un esfuerzo por hacer retroceder las fronteras de la muerte, del dolor y de la enfermedad, sin que por esto olvide el interés económico resultan

tante de la inversión en tiempo de estudio, de servicios, de instrumental, etc.

Visto así el problema vocacional, la tarea inmediata que se nos presenta en el estudio de la selección de profesiones es doble: la observación del sujeto que va a elegir un campo de acción, una profesión dentro de los marcos sociales establecidos; por segundo lugar enfocaremos nuestra atención en los valores sociales a realizar que ofrece cada una de las profesiones. Así, seleccionar una profesión estriba en ensamblar perfectamente y el engranaje de dos cuerpos: El del ser el individuo y su quehacer.

En el ejercicio de la orientación profesional, la mayor parte de las veces, los consejeros, psicólogos, pedagogos, basan sus veredictos en el estudio científico, con apoyo en tests psicológicos del individuo que se encuentra en el dilema de seleccionar una profesión. Nadie podrá negar, estando en sus cabales, el papel importantísimo que desempeñan esos tests psicológicos. Por medio de ellos se obtiene un conocimiento objetivo de las inclinaciones profesionales del adolescente y paralelamente de sus aptitudes y capacidades reales para hacer una tarea.

Se pretende sugerir al adolescente el camino que más le conviene basados en una doble observación. Por la primera se conocerán las aptitudes y la capacidad reales que tiene el sujeto; por medio de la segunda, deberán aparecer claramente las aspiraciones a que tiende el individuo. La experiencia nos muestra a cada paso que la profesión que se ejerce positivamente, con provecho para la sociedad y alegría y satisfacción del sujeto, exige que se le ame y que sea capaz de desarrollarla. Un buen pintor es aquél que tiene las cualidades que exige su arte y que además desea serlo. A nada positivo puede conducir la profesión de la pintura, si quien la ejerce no tiene sentido de los colores o de la proporción, o no tiene la invención artística, o simplemente

te no quiere ser pintor.

El buen consejero del adolescente, psicólogo o pedagogo, sabe manejar bien el bisturí de la conciencia humana para saber distinguir las inclinaciones auténticas y profundas en el individuo, de las pasajeras y veleidosas. Además descubre sus aptitudes psíquicas o físicas para tal o cual profesión u oficio.

En lo que toca a los valores con que se revisten cada una de las miles de profesiones existentes, conviene considerar el pequeño matiz divisorio entre valores o ideales generales y los particulares y concretos. Hay cualidades y valores que pueden obtener pasaporte en cualquier profesión, en cualquier carrera. El humanismo, por ejemplo, no podrá ser monopolizado por la Medicina o la Filosofía, sin que incluso las carreras más técnicas presentasen una protesta enérgica. ¿Acaso la Ingeniería no trabaja para aligerar al hombre del peso del trabajo físico, rudo y agobiante? Véase si no la diferencia entre un campesino que siembra con tractor o con arado. Lo mismo puede afirmarse del valor económico. En todos los lugares del País hay médicos que llevan un tren de vida placentero, junto a los que apenas pueden satisfacer sus necesidades primarias. Hay también licenciados tan poderosamente ricos, como lastimosamente pobres. Nadie debería escoger la profesión de abogado basado en su ambición económica. Hay abogados que llevan una vida económica muy precaria, y en cambio hay médicos a quienes su profesión ha colocado en las más altas esferas económicas. El valor económico pues, como cualquier otro valor general no son índices objetivos para decidir por una profesión. El adolescente debe ser guiado por los valores particulares que le ofrece una determinada profesión. A los que deben adecuarse su capacidad y su inclinación.

Calcular la importancia de ese matiz, no deja de ser relevante, porque los valores generales o abstractos, no pueden ser los indicadores legítimos para formular una elec-

ción en la futura profesión. Repetimos que hay profesiones - que ofrecen igualmente un campo apto para desarrollar valores comunes como son el económico, el humanismo, el desarrollo humano, etc.

Recapitulando, se afirma que el problema de la -- orientación vocacional se resuelve al conocer las inclinaciones y aptitudes reales del individuo y en presentar los valores que cada profesión en particular ofrece. Al adolescente - por ejemplo, se le hará ver que tiene aptitudes forenses, legales, etc., y que le gustará realizar el valor justicia y - por otra parte se le indicará que esas aptitudes y valores - se ofrecen en el oficio de la abogacía. Así pues, pasamos -- inmediatamente a presentar los valores sociales que realiza el notario para que los estudiantes sepan si se conforman a los que ellos mismos buscan realizar.

B. REQUISITOS JURIDICOS.

Encaminados por la ruta para llegar a ser -- notario, toca su turno abordar los requisitos jurídicos-- que se deben satisfacer para ser titular de la fé pública-- notarial, tres son los aspectos que calificamos de jurfdi-- cos, a saber:

a) Ser mexicano por nacimiento, art. 97, --- frac. I, L. N.

b) Estar en el pleno ejercicio de los dere -- chos de ciudadano, art. 97, frac. I, de la L. N.

c) No pertenecer al estado eclesiástico, --- art. 97, frac. II. L. N.

El primero de los requisitos citados, el li-- cenciado Luis Carral y de Teresa, en su obra citada, pág. 114, lo señala como "requisito físico", nosotros afirmamos en contrario, que el concepto de nacionalidad es un concep-- to que responde a criterios exclusivamente jurídicos y de-- ninguna manera físicos..

El concepto de mexicano por nacimiento, lo -- derivamos del art. 30 de la Const., que establece: "La --- nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por --- naturalización. A) Son mexicanos por nacimiento: I. Los -- que nazcan en territorio de la República, sea cual fue --- re la nacionalidad de sus padres; II. Los que nazcan en -- el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano y ma-- dre extranjera o de madre mexicana y padre extranjero. III. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexi-- canas, sean de guerra o mercantes. B) Son mexicanos por -- naturalización: I. Los extranjeros que obtengan de la Se-- cretaría de Relaciones carta de naturalización; II. La -- mujer extranjera que contraiga matrimonio con mexicano y -- tenga o establezca su domicilio dentro del territorio --- nacional". En igual sentido, se pronuncian los arts. 1o, 4o, y 5o, de la L. de N. y N.

Crítica.- Nos parece anticonstitucional ---- el hecho de que se niegue a los mexicanos por naturaliza-- ción el ejercicio de la función notarial. No concebimos -- la idea de que haya mexicanos de primera y de segunda ---- clase. Si se es mexicano, se tiene acceso a todos los dere-- chos que por el simple hecho de serlo se le otorgan, y no-- creemos que deban hacerse distinciones al respecto. Acep-- tamos la opinión del maestro Burgoa, cuando hace la crí-- tica a la Ley Reglamentaria de los arts. 4o, y 5o, Const; -- en materia similar a la que estudiamos (cfr) Ignacio Bur-- goa, Garantías Individuales, pág. 302.

Es admitida como prueba de la Nacionalidad-- Mexicana por Nacimiento, el acta del registro civil corres-- pondiente, según el 2o, párrafo del art. 98 de la L.N, en -- relación con el art. 39 del C.C.

b) Estar en pleno ejercicio de los derechos-- de ciudadano, equivale a que la ciudadanía no se haya per-- dido o suspendido, hipótesis que se contemplan en la Frac. -- b, del art. 37 Const, y del art. 38, que disponen: "ARTI-- CULO 37..B) La ciudadanía mexicana se pierde: I. Por acep-- tar o usar títulos nobiliarios que impliquen sumisión a -- un Gobierno extranjero. II. Por prestar voluntariamente-- servicios oficiales a un Gobierno extranjero sin permiso -- del Congreso Federal o de su Comisión Permanente. III. --- Por aceptar o usar condecoraciones extranjeras sin permi-- so del Congreso Federal o de su Comisión Permanente. IV. - Por admitir del Gobierno de otro país títulos o funciones, -- sin previa licencia del Congreso Federal o de su Comisión-- Permanente, exceptuando los títulos literarios, científi-- cos o humanitarios que pueden aceptarse libremente. V. Por -- ayudar en contra de la nación a un extranjero o a un Go -- bierno extranjero en cualquiera reclamación diplomática-- o ante un Tribunal Internacional. VI. En los demás casos--

que fijan las leyes". "ART. 38. Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden: I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada de cualquiera de las obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señalara la ley. II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión. III. Durante la extinción de una pena corporal. IV. Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en términos que prevengan las leyes. V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penañ; y VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión. La ley fijará los casos en que se pierden, y los demás en que se suspenden los derechos de ciudadano, y la maera de hacer la rehabilitación".

La prueba de ésta circunstancia, se lleva a cabo con la información testimonial a que se refiere el art. 99 de la L. N.

c) El último requisito jurídico que estudiamos en éste apartado, es que el aspirante a notario no pertenezca al estado eclesiástico.

Crítica.- Es objetable el término de "estado eclesiástico", que usa el legislador, porque nos parece que ésta expresión es demasiado confusa e imprecisa. En primer lugar se habla de un estatus y se le refiere a Iglesia. Es de notar, que no todas las religiones agrupadas o constituidas en forma de Iglesia, sólo la religión católica tiene el carácter de iglesia. Nosotros creemos, que el legislador quiso decir, el que sea aspirante a notario, no sea ministro de culto religioso, porque de ésta forma se comprenderían todas las religiones.

Por otro lado, queremos poner de relieve, --- que el art. 130 de la const, y su ley reglamentaria, no de finen lo que es el estado eclesiástico, ni lo que es un -- ministro de culto religioso. Creemos que en todo caso ---- la legislación que puede dar luces al caso que nos ocu --- pa, es el derecho canónico, aún cuando reconocemos de ante --- mano, que sólo se va a referir a la religión católica. Lo --- más que llegamos a encontrar es la definición de orden mo --- nástica, contenida en el art. 6o, de la circular del D.O, - de 14 de diciembre de 1949, que establece las reglas que - ; deben observarse para la entrega de templos eclesiásticos.

Creemos que éste impedimento se produce por --- partida doble, ya que parece ser que existe una disposición de Inocencio III, que prohíbe a los sacerdotes que se de-- --- dican al altar, dedicarse simultáneamente a otras funcio - nes.

La prueba admitida por la ley para demostrar --- la circunstancia de no pertenecer al estado eclesiástico, - es la información testimonial del art. 99 de la ley citada, que dicho sea de paso, tratara de probar un hecho negati-- --- vo, contra todas las reglas lógicas.

EL EXAMEN DE ASPIRANTE

Cuando una persona ha decidido ser notario,-- deberá librar todos los obstáculos que se le interponen en el cap. III, del tít. segundo de la L.N, mismos que desglosamos a continuación.

Solicitud.- El abogado que pretenda examinarse para obtener la Patente de aspirante al ejercicio del notariado, presentará su solicitud al Departamento del Distrito Federal, en la que acompañe los documentos que comprueben ha que cumplido con los requisitos físicos, científicos, morales y jurídicos a que hemos hecho referencia.

A continuación, el departamento del distrito-federal, estudiará la documentación respectiva y si es del caso, la aprobará y procederá a señalar día y hora para que tenga lugar el examen de aspirante.

El Jurado.- El sínodo se compone de cinco miem-bros propietarios y tres suplentes, que se integran en la -- siguiente forma:

a. Un representante del Jefe del departamen--to del distrito federal, quien será presidente del sínodo.

b. El presidente del consejo de notarios o -- quien legalmente lo substituya.

c. Tres miembros más que nombrará el propio--consejo de notarios. Será secretario el notario de menor ---edad.

d. Serán designados de entre los consejeros,- dos notarios a fin de suplir a los jurados que no asistan - o que estuvieren impedidos.

Excusas.- No podrán formar parte del jurado--por imedimiento de la ley: a) Los notarios en cuyas notarías el sustentante haya hecho su práctica, b) Los notarios pa --

rientes consanguíneos o afines del sustentante, dentro del tercer grado en línea recta o transversal, y c) Los notarios que guarden relación íntima de amistad con el aspirante.

El jurado que se encuentre en cualesquiera de estas situaciones, deberá excusarse de intervenir en el examen.

Crítica.- La ley no aclara si éstos impedimentos para formar parte del jurado, son aplicables exclusivamente al sínodo que se integra con motivo del examen de aspirante, o si debe también aplicarse al jurado examinador de la oposición, toda vez que el segundo párrafo del art. 105 que establece los impedimentos, se encuentra ubicado dentro del capítulo III, del título 2o, que trata exclusivamente de los aspirantes al ejercicio del notariado, impedimento que no vuelve a señalarse en el capítulo IV, que habla de los notarios y del examen de oposición.

Por otro lado, es de criticarse que solo se establezca la excusa como único medio para que un sinodal se abstenga de integrar un jurado cuando exista impedimento. ¿Qué pasaría si un notario que tenga causa para excusarse, no lo hace? No encontramos ninguna disposición al respecto. Nosotros proponemos se incorpore a la ley, la recusación, como un medio que tengan los aspirantes y los oponentes para impugnar a los miembros del sínodo, que aún cayendo dentro de los impedimentos a que se refiere el segundo párrafo del art. 105; se obstinen en intrar el jurado. Por último, creemos que deben adicionarse los impedimentos estableciendo como causa de excusa o de recusación, la enemistad manifiesta contra algún sustentante por parte del notario examinador. Tales casos serían por ejemplo, el que algún notario haya impugnado la idoneidad moral del sustentante, sin haberlo probado, o el haber tenido litigios en su contra o rencillas personales, situaciones de las cuales-

se podría suponer que el sinodal va a resolver con parcialidad.

Materia y forma de examen. El examen consiste en dos pruebas, una escrita y otra oral, que serán práctica y teórica respectivamente.

La prueba escrita es práctica y la lectura de su resolución será pública, consiste en la redacción de un instrumento, que versará sobre un tema práctico que para el efecto haya sido discutido, aprobado y solucionado por el consejo de notarios. El consejo de notarios cuidará de que cuando menos existan veinte temas que sortearán al candidato para que elija uno de entre ellos, que se encontrarán en sobres cerrados, el que será abierto el día y a la hora señalada para que tenga verificativo el examen.

Para los efectos del examen, el sustentante podrá consultar leyes, códigos, doctrina, y se hará acompañar por una o un mecanógrafo. Contará el sustentante con cinco horas máximo para el desarrollo de su examen escrito, concluidas las cuales, se instalara de inmediato el jurado. Acto seguido, el examinado procederá a la lectura de su trabajo.

La prueba oral versará sobre las réplicas que formulen cada uno de los miembros del jurado al sustentante. A diferencia del examen de oposición, la réplica que tratamos, debe constreñirse a la prueba escrita presentada. Esta diferencia contrasta con el sistema de la réplica libre. El examen oral se iniciará concluida la prueba escrita, y a su término, el jurado deliberará a puerta cerrada.

Calificación.- El sínodo tomará en cuenta los conocimientos jurídicos del sustentante, la redacción gramatical, la claridad y precisión del lenguaje y la competencia que se demuestre al responder las preguntas. El jurado-

emitirá su calificación de aprobado o reprobado.

El secretario del jurado levantará un acta--
relativa al examen, que será firmada por todos los inte --
grantes del jurado, copia de dicha acta, será enviada al --
departamento del distrito federal, para la integración del--
expediente respectivo.

Con las constancias citadas, el Ejecutivo ---
expedirá a favor del interesado, la patente de aspirante ---
al ejercicio del notariado, que deberá ser publicada en el--
diario oficial. Una vez expedida la patente de aspirante, -
se registrará esta en: a) En el gobierno del distrito fede--
ral (art. 111 y 114 de la L. N), **b)** En el registro público -
de la propiedad, **c)** En el archivo general de notarías, y - -
d) En el consejo de notarios.

EXAMEN DE OPOSICION.

A continuación haremos referencia a la forma como deben llevarse a cabo los exámenes de oposición, de acuerdo con lo previsto en la legislación vigente.

Convocatoria.- A la vacancia de una notaría, el departamento del distrito federal procederá a convocar a los aspirantes al ejercicio del notariado, a que opongán examen. Este examen es el único medio que existe en el distrito federal, para obtener la fé pública.

Publicidad de la Convocatoria. La vacancia y la convocatoria al examen de oposición, deberán ser publicadas en el diario oficial de la federación por tres veces y también tres veces en otro periódico de la capital.

Plazo para presentar la solicitud al examen.- Los aspirantes tienen treinta días para solicitar su inscripción al examen de oposición, contados a partir de la fecha en que se publique por primera vez la convocatoria en el diario oficial.

Críticas.

A. La ley no califica en que clase de periódico de la capital debe hacerse la publicación de la convocatoria. Nosotros pensamos que de lo que se trata es de establecer un medio de comunicación suficientemente apto para que cualquier interesado pueda enterarse de la vacancia de una notaría. En este sentido, lo que menos podemos pedir, es que la convocatoria se publique en uno de los periódicos de mayor circulación en la capital.

B. El art. 188 de la L. N, guarda silencio respecto al espacio de tiempo que debe mediar entre cada una

de las publicaciones. Nos parece correcto que pueden fijarse diez días hábiles entre cada una de ellas.

C. El plazo de treinta días, lo hace correr - el precepto que criticamos a partir de la fecha de publica-- ción de la primera convocatoria en el diario oficial, se --- gún este criterio no podemos entender la razón de las otras-- dos publicaciones. Nuestro criterio es que los treinta días deben empezar a correr el último día de la publicación ----- en el diario oficial, además creemos que cada publicación -- debe llevar inserta claramente la razón de ser primera, --- segunda o tercera en su caso.

D. Por último no podemos dejar de señalar que la ley es omisa, pues no califica si los treinta días de que venimos hablando, deben ser hábiles. Por nuestra parte ---- suponemos que se debe tratar de días hábiles.

Presentación de la solicitud.- La fecha de - presentación del escrito donde el aspirante solicite ser -- admitido en el examen de oposición, fijará el orden de pre-- sentación de los oponentes al examen oral.

Fijación de la fecha del examen y ' citación ' de los participantes. El departamento del distrito federal, fijará el día y la hora de la celebración de los exámenes -- escrito y oral. El consejo de notarios deberá citar a los -- oponentes cuando menos con ocho días de anticipación a la -- fecha fijada para la celebración del examen. No estamos de-- acuerdo con el legislador en la manera de citar a los exa -- minados, pues creemos que podría prestarse a una maniobra la- citación al oponente por medio de oficio enviado por correo. Nosotros sugerimos que el consejo de notarios, cite personal^{mente} a los candidatos, y que para constancia los interesa-- dos firmen de enterados en la copia del citatorio.

Sínodo. El jurado se compondrá de cinco miem-- bros que lo integrarán: 1. Un notario representante del jefe

del departamento del distrito federal, quien será el presidente del jurado. 2. El presidente del consejo de notarios o quien lo substituya. 3. Un vocal del consejo de notarios, 4. Dos notarios más en ejercicio, nombrados por el propio consejo, y 5. Se nombrarán además tres notarios como sinodales suplentes. El secretario del sínodo será el notario de menor edad y levantará el acta donde se haga constar los términos de la verificación materia y forma del examen. Debe haber un jurado más que vigile la realización del examen escrito.

Forma del examen.- El examen consiste en dos ejercicios: 1. Escrito, y 2) Oral. El primero debe ser práctico y el segundo teórico. El examen práctico consiste en la redacción de una escritura, de algún tema dentro de los más complejos en la práctica notarial, según reza el art. 121 de la L. N. El consejo deberá tener veinte temas en sobres cerrados, que serán sorteados el día y a la hora señalados para el examen.

La verificación del examen escrito se hará en la siguiente forma. Sorteados los temas, el secretario del consejo dará a conocer a todos los sustentantes al mismo tiempo el tema materia del examen, y los candidatos pasarán desde luego a la redacción de la escritura que se les solicite, contando para ello con cinco horas improrrogables. Tienen derecho a consultar toda clase de libros y leyes así como hacerse acompañar de una mecanógrafa-o que realice materialmente el trabajo, que desde luego deberá presentarse en original y cinco copias, que se distribuirán: una para el sustentante, una para el archivo y una para cada uno de los sinodales, situación ésta que se encuentra reglamentada no en la L. N, sino en el art. 36 del R. del C.N del D. y T.F. El examen práctico se verificará en el local del consejo de notarios, y los oponentes serán vigilados por el

vocal del consejo de notarios, quien recogerá los exámenes y los guardará en sobres firmados por él y el interesado para su identificación. La forma como cada sustentante resolvió el tema escrito, -que es el mismo para todos los oponentes- se dará a conocer públicamente por medio de lectura que se lleva a cabo al terminarse las réplicas.

El examen teórico, es oral y público, se lleva a cabo en el local de sesiones del colegio de notarios, los sustentantes serán llamados en el orden en que presentaron sus solicitudes al examen. Puede suceder que algún oponente realice el trabajo escrito, pero que la solución que dió no este conforme con la que exige el tema. En esas condiciones, puede desistir del examen oral. En este caso, se le tendrá como retirado de la oposición, pero no por reprobado, pudiendo en consecuencia presentarse al siguiente examen de oposición. Si llamado al examen oral algún sustentante no acude, perderá su turno y será el último en presentarse, y si tampoco se presenta se le tiene por desistido; si justifica estar enfermo u otro motivo, se le puede conceder un breve plazo con la calidad de improrrogable. Creemos que aquí el legislador debió haber matizado la expresión 'u otro motivo', para restringirla señalando como únicas posibilidades los casos grave o urgente, pues solo en esos extremos se puede verdaderamente justificar tal situación. De otra forma, el sínodo no podrá estar en condiciones de comparar los distintos exámenes presentados, dado el lapso de tiempo entre la presentación de los exámenes.

Las réplicas de los sinodales son absolutamente libres y pueden versar sobre cualquier disciplina o rama del derecho, esto dificulta el grado de calificación, ya que, por ejemplo, a un sustentante se le pueden hacer preguntas sobre temas demasiado especializados, y a otros sobre temas demasiado obvios. Sería de desearse que en un-

futuro, pudieran hacerse iguales preguntas orales a todos los sustentantes, y estar en condiciones de conocer con más justicia la preparación de los oponentes y elegir de entre ellos al más apto. Existe en otros países el sistema de la réplica restringida a un temario previo, que desde luego sirve de orientación a los sustentantes.

Calificación. La calificación de los exámenes de oposición se llevará a cabo por el sínodo a puerta cerrada, se tomará por mayoría de votos y se decidirá sobre la aprobación o reprobación del sustentante. En el primer caso, la calificación podrá graduarse entre las calificaciones de perfectamente bien, muy bien, ó bien, según el número de votación de los sinodales.

Empate.- Una situación embarazosa, es la hipótesis de que dos o más oponentes obtengan la misma calificación, esta solución no está prevista en la L. N. Sin embargo en el reglamento del art. 126 de la L. N, que fija las normas de oposición para los notarios en los territorios federales, se prevee en el art. 10, que en caso de empate, se hará una nueva 'prueba', esta disposición por ser exclusiva para los territorios, no tiene aplicación en el distrito federal. En los casos que se han presentado, la práctica seguida hasta ahora, consiste en que el jurado vuelve a deliberar y resuelve en definitiva. Nuestra opinión es que análogamente con la disposición arriba citada, debería ampliarse exclusivamente la réplica oral y decidir sin más trámites. No creemos que deba proponerse otro examen escrito, porque llevaría demasiado tiempo y abundarían las complicaciones.

REQUISITOS PARA QUE EL NOTARIO PUEDA ACTUAR

Ya hemos dejado al flamante notario con su patente debidamente expedida, registrada y hasta enmarcada. Sin embargo aún no puede actuar, necesita satisfacer los requisitos que a continuación listamos. El notario para poder actuar debe:

1. Otorgar fianza por valor de veinte mil pesos, de compañía debidamente autorizada por el Estado, art. 129, frac. I, L. N.

Al respecto, el art. 130 de la L.N, matiza que -- "En vez de la fianza es potestativo para el notario consti-- tuir hipoteca o depósito por la cantidad que señala esta -- ley. El notario, en cualquier tiempo puede substituir una-- garantía por otra según le convenga, con aviso y aprobación del gobernador del distrito o del gobierno del territorio-- respectivo.

La hipoteca se constituirá sobre un bien raíz -- ubicado en el lugar en donde el notario va a ejercer ----- sus funciones, siempre que dicha propiedad esté libre de --- gravámenes y tenga un valor catastral cuando menos igual al monto de la caución; esta garantía y la de depósito, en sus respectivos casos, se constituirán conforme a las leyes --- comunes. el monto de la fianza señalada en el art. 129, nos parece en realidad insuficiente, toda vez que esta fianza -- es la garantía que se aplicará al pago de la responsabilidad civil contraída por el notario, y en segundo lugar al pago -- de las multas que se le hubieren impuesto, según dispone el art. 131. El monto de la garantía no es congruente con el -- monto regular de las transacciones de las que el notario es responsable.

Creemos, que el monto de la caución debe ser --- aumentado en su valor, a efecto de cumplir con el espíritu de la ley, Esto es, que efectivamente sea un monto tal que garantice plenamente la responsabilidad del notario.

Solo así creeremos en la efectividad de la ----- sanción de revocación de patente impuesta al notario, que--- no conserva viva la garantía que le corresponde a su actua--- ción prevista, y pensamos que somos solventes al garantizar- los intereses que por confianza nos encomiendan .

La legislación de Andrade sobre codificación no- tarial, transcribe en su pág. 112, el sumario del amparo ad- ministrativo en revisión No. 1956, de 1935, Secc. II, (Tomo- XLB-pág. 238), que en su parte conducente dice: "SUMARIO: - NOTARIOS, MULTAS IMPUESTAS A LOS. El notario a quien se im- ponga una multa de carácter fiscal, no está obligado a otor- gar fianza ni a depositar la cantidad importe de la multa, - para que el Jurado de Infracciones Fiscales revise la san- -- ción impuesta, toda vez que los notarios tienen otorgada-- una fianza de antemano según dispone el artículo 19, frac -- ción I de la Ley del Notariado, precisamente para garanti--- zar el pago de las multas que se les impongan por infraccio- nes cometidas en el ejercicio de su profesión. En conse --- cuencia, el Jurado de Infracciones Fiscales está obligado a- revisar la sanción que consista en la multa impuesta a un--- notario, aún cuando éste no haya dado fianza, ni depositado- su importe".

"ART. 129. Para que el notario pueda actuar, de- -- be: I. Otorgar fianza por valor de veinte mil pesos, de com- pañía debidamente autorizada por el Estado. II. Proveerse-- a su costa de sello y protocolo. Sobre la propiedad del se- llo y el protocolo, su uso y sus características, etc., ha- -- blaremos más adelante. III. Registrar el sello y su firma - en el gobierno del Distrito o en el gobierno del Territorio- federal correspondiente, en su caso; en el Archivo General de Notarías, en el Registro Público de la Propiedad y en la --- secretaría del Consejo de Notarios; IV. Otorgar la protesta- legal ante el gobernador del Distrito Federal, o ante el --- gobernador del Territorio Federal correspondiente, de acuer-

do con lo establecido por la ley, y en la forma en que se --
 toma a los funcionarios públicos. Tangencialmente y a sa ---
 biendas que es una disgresión, comentamos que el vencedor de
 la oposición después de haber terminado su calvario, recu --
 rre a otorgar su protesta, ininterrumpiendo al funcionario -
 que se la tomaba, entre cientos de papeles y miles de asun-
 tos, sin solemnidad ninguna, como un trámite burócratico más
 del que debíanse de desembarazar. Era casi una molestía para
 el funcionario atender inútiles asuntos. Cuando nosotros --
 estudiamos la historia del notariado y conocimos la Const. -
 de León el Filosofo, en ella encontramos una hermosísima ---
 ceremonia con la que era solemnemente recibido el nuevo ----
 tabelión, escrita en la siguiente forma: "Mas él debe scr---
 admitido de este modo: Después de la testificación y de la -
 investigación sea presentado, revestido con la efestride ---
 con el Colegio de Tabularios y el primiscerio al ilustrísimo
 prefecto de la ciudad, jurando éstos por Dios y por la sa --
 lud de los Emperadores que no lo promovieron a este grado por
 gracia alguna o por favor, o parentesco, o amistad, sino --
 porque también él es apto para todo por su virtud, su saber
 y su prudencia; y después de la afirmación de los juramentos
 es él admitido al sello en la oficina del Prefecto por el --
 que tiene la dirección misma; luego es así incluido en el --
 Colegio y contado entre los Tabularios, entra después en el
 templo cerca del cual tiene su habitación, yendo todos los-
 tabularios revestidos con la efestride y cubierto con una --
 vestidura blanca, y rodeado de todos los tabularios reves-
 tidos con la efestride, sosteniendo el primiscerio el in---
 censario, y dirigiéndole el buen olor en tanto tiene en ---
 las manos la ley, para dirigir el camino de él, simbolizado
 por el incensario, como el incienso a la presencia del Se --
 ñor; y de este modo es gloriosamente colocado en la Cátedra-
 que ha obtenido; y por último regresa a su casa con el apa-
 rato de su dignidad, celebra al punto un banquete con los --
 concurrentes y recibe las felicitaciones... que los Tabelio-

nes prestasen juramento de que en el nombramiento lo les -- había guiado la amistad, el favor, o el parentesco; y que el nombrado reunía la suficiencia científica necesaria para desempeñar el cargo, entrega al tabelión nombrado del sello correspondiente; consagración del candidato o aspirante dentro de una Iglesia, lo cual se realizaba mediante una oración -- del Sacerdote, el suministro del incienso y la entrega del -- libro de las leyes.) Con el cumplimiento de estos requisitos quedaba, el Notario nombrado, posesionado de su cargo. Después de estas formalidades, el nuevo Tabelión invitaba a un banquete al Primiscerio, Tabeliones y demás asistentes con -- carácter oficial a la toma de posesión y recibía las felicitaciones" (1). Después de que nosotros rendimos protesta -- en forma por demás burocrática, instamos al colegio de notarios, a que cuando menos, la protesta se llevara en la casa de los notarios, esto es, en el local de sesiones del consejo de notarios, en donde se invitara a las autoridades a tomar la protesta. Nuestra solicitud fue acogida, y hoy a --- los notarios se les recibe en su casa y con los brazos abiertos, procuramos no ver al nuevo notario como un competidor -- sino como un colaborador en la ardúa labor sedataria. Otra -- sería la humanidad si el concepto de colaboración desplegara el concepto de competencia. Mucho más se logra con la -- duplicidad de esfuerzos que engendra la competencia. V. --

Protestar establecer su oficina notarial en el lugar en que va a desempeñar su cargo, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la protesta! En su oportunidad hablaremos de la oficina notarial. VI. Además de los requisitos ---- establecidos en el art. 129, el notario al comenzar a ejercitar sus funciones, debe de dar aviso al público de esa circunstancia, por medio del diario oficial. Igualmente, al --

(1) MENGUAL Y MENGUAL, José Ma. Elementos de Derecho Notarial, Tomo II, pág. 472, Barcelona, 1933.

iniciar su actividad, debe comunicarle al gobierno del ---- Distrito Federal, al Archivo de Notarías, y al consejo de notarios.

Al hablar de las cesaciones de los notarios, hablaremos de la sanción que se impone a los notarios que no cumplan con los requisitos arriba mencionados.

AMBITO DE LA FUNCION

Criterio Negativo. - El notario no puede escaparse al principio de que los funcionarios solo actúan a través de facultades expresas o limitadas, de manera que nos ocuparemos en este momento de analizar cuales son las facultades -- que tiene el notario y hasta donde llegan los límites de su función.

Empezaremos por señalar los criterios negativos -- para quedarnos después con los criterios positivos.

Impedimentos. - Desde luego un notario para que pueda actuar debe tener su fiat vigente, es decir debe tener su patente de notario en vigor, por lo tanto es impedimento para que el notario pueda actuar:

- a) Si se ha separado del ejercicio de sus funciones por estar de vacaciones.
- b) Porque se haya ausentado del lugar de su residencia y que haya dado aviso y por todo el tiempo de la duración del aviso.
- c) Por todo el tiempo que pidió para gozar de licencia si no ha renunciado a ella.
- d) Si esta sujeto a proceso y queda formalmente -- preso y cuando no se pronuncia denuncia definitiva.
- e) Por sanción administrativa impuesta que lo separe de su cargo.
- f) Por llegar a padecer impedimentos físicos e intelectuales transitorios que coloquen al notario en imposibilidades de actuar y durante todo el tiempo que dure este -- impedimento.
- g) Si la intervención en el acto o hecho corresponde exclusivamente a algún otro funcionario;

Si intervinieron por sí o en representación de -- tercera persona, la esposa del notario, sus parientes consa-

guíneos o afines en línea recta sin limitación de grados, -- los consanguíneos en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, y los afines en la colateral hasta el segundo grado;

Si el acto o hecho interesa al notario, a su esposa o a alguno de sus parientes en los grados que expresa la fracción anterior;

Si el objeto o fin del acto es contrario a una ley de interés público o a las buenas costumbres.

Si el objeto del acto es física o legalmente imposible.

h) Haber sido declarado en quiebra.

i) Haber sido declarado sujeto a concurso.

Prohibiciones.- El notario tiene prohibido recibir y conservar en depósito sumas de dinero o documentos que representen numerario, con motivo de los actos o hechos en que intervengan o independientemente de ellos. Se exceptúan de esa prohibición únicamente las cantidades que se destinen al pago de impuestos o derechos que se causen por las operaciones que ante él se efectúen. La exhibición a los dispuesto en el art. 7o de la L. N. que citamos, es el depósito que los particulares hacen al notario para pagar los impuestos derivados de los otorgamientos de escrituras.

Incompatibilidades.- Una vez que una persona ha decidido ser notario, no puede dedicarse a cualquier profesión, así por ejemplo el art. 6o. de la L. N. dice: "...Las funciones de notario son incompatibles con todo empleo, cargo o comisión públicos; con los empleos o comisiones de particulares; con el desempeño del mandato judicial y con el ejercicio de la profesión de abogado, en asuntos en que haya contienda; con la de comerciante, agente de cambio o ministro de cualquier culto.

Se exceptúan a estas incompatibilidades las si---

guientes actividades:

I) Aceptar cargos de instrucción pública, de beneficencia pública o concejiles;

II) Ser mandatario de su cónyuge, ascendientes, descendientes o hermanos por consanguinidad o afinidad;

III) Ser autor, curador o albacea;

IV) Desempeñar el cargo de miembro del Consejo de Administración, comisario o secretario de sociedades;

V) Resolver consultas jurídicas;

VI) Ser arbitrador o secretario en juicios arbitrales;

VII) Patrocinar a los interesados en los procedimientos judiciales necesarios para obtener el registro de escrituras;

VIII) Patrocinar a los interesados en los procedimientos administrativos necesarios para el otorgamiento, registro o trámite fiscal de las escrituras que otorgaren.

Excusas.- Ya hemos analizado que el notario tiene la obligación de actuar y precisamente en la manera en que le impone la Ley. Sin embargo hay ocasiones en que es posible que el notario se excuse.

En días festivos o en horas que no sean de oficina, salvo que se trate de testamento u otro caso de urgencia inaplazable;

Si alguna circunstancia fortuita y transitoria le impide atender con la imparcialidad debida o en general satisfactoriamente el asunto que se le encomiende, en caso de que hubiere otra notaria en la localidad;

Si los interesados no le anticipan los gastos y honorarios, excepción hecha de un testamento en caso urgente, el cual será autorizado por el notario, sin anticipo de gastos y honorarios.

Criterio Positivo.- En realidad el notario por

su definición legal esta investida de fe pública y por lo -- tanto tiene facultades para hacer constar: "los actos y he-- chos jurídicos que los interesados desempeñan o quieran dar- autenticidad conforme a las leyes", también el notario está- autorizado "para intervenir en la formación de los actos o - hechos jurídicos registrales de solemnidad a formas legales". Este en realidad es el ámbito de la función fedataria.

DERECHOS DEL NOTARIO.

Es incuestionable que el notario en el desarrollo de sus funciones tiene recíprocamente derechos y obligaciones. Trataremos en éste apartado de los primeros, y seguiremos con posterioridad con las segundas.

Como todo ciudadano, el notario tiene derechos y libertades lato-sensu, que no son del caso analizar, sino simplemente trataremos de aquellos derechos que le corresponden en el ejercicio de la función fedataria.

Pudiera pensar el lector que nuestra opinión está prejuiciada, porque somos parte interesada en señalar los derechos que le corresponden a los notarios. Pero nada está más lejos de nosotros que esta actitud, pues queremos ser imparciales en tales señalamientos.

Bajo éste orden de ideas es que nos parece inaceptable aquellos más que derechos, canongias y prevendas señaladas en el art. 80, de la Ley de Maximiliano, cuando establecía: " Los notarios Públicos disfrutarán en el Imperio las prerrogativas siguientes: 1a. Exención de todo servicio militar. 2a. No poder ser reducidos a prisión sino en un lugar decente y separado de la cárcel pública".

A continuación haremos una relación sucinta de los derechos que creemos que corresponden a la función autentificante.

1. Derecho a que se le extienda la patente. - Ya hemos estudiado dentro de los requisitos de ingreso al notariado, los diversos sistemas que existen para obtener el fiat. Dentro de ellos, nuestra ley ha escogido el sistema del examen de oposición, de manera que el poder ejecutivo no designa directamente a la persona que arbitrariamente desee otorgarle el fiat, sino que ésta obtiene la titularidad de la notaría vacante, al salir victorioso en el examen de oposición, según ya ha quedado analizado. En estas condiciones, el que ha obtenido la mayor "calificación es el que-

merece el triunfo de la oposición" (art. 125), y "cumplidos los requisitos...el ejecutivo de la unión extenderá la patente de notario" (art. 127).

De manera que creemos que el primer derecho que tiene el notario, es el de recibir el fiat y con el la titularidad y el protocolo de la notaría vacante.

2. Derecho a ejercer sus funciones. El notario -- hemos visto tiene una serie de incompatibilidades, como la -- de ser abogado postulante. De manera que el sustento del notario depende del ejercicio de su profesión notarial, de -- ~~ahí~~ que nada ni nadie debe impedirle ejercer sus funciones, -- salvo en aquellos casos en los que le sea revocada la paten -- te o suspendido de su cargo, como sanción por una actuación irregular. Este derecho es correlativamente una obligación -- como ya lo hemos visto.

3. Derecho a excusarse de actuar. -- Ya sabemos -- que el notario presta un servicio público, y por tanto tie -- ne la obligación de actuar. Sin embargo, hay ocasiones en -- las que el notario tiene derecho a excusarse de actuar. De -- bemos poner de relieve que la calificación de las excusas -- no están al arbitrio del notario, sino taxativamente están -- limitadas en el art. 5o., en los siguientes casos:

"En días festivos o en horas que no sean de ofi -- cina, salvo que se trate de testamento u otro caso de ur -- gencia inaplazable;

Si alguna circunstancia fortuita y transitoria -- le impide atender con la imparcialidad debida o en general -- satisfactoriamente el asunto que se le encomiende, en caso -- de que hubiere otra notaría en la localidad;

Si los interesados no le anticipan los gastos y -- honorarios, excepción hecha de un testamento en caso urgen -- te, el cual será autorizado por el notario sin anticipo de -- gastos y honorarios".

4. Derecho de rogación.- Al analizar los principios que rigen la función notarial, hemos hablado del principio de rogación, del que se deriva que el notario no actúa de oficio, sino a petición de parte, es el particular el que solicita al notario su intervención.

Este sistema saludable, le da al notariado un gran renombre, porque resulta que la comunidad acude al notario de su confianza, derivada ésta de su actitud y de su probidad moral. En virtud de la rogación, el notariado todo tiene que superarse, en virtud de la competencia que se establece entre las virtudes y las cualidades de los notarios de la localidad.

5. Derecho a la inamovilidad.- A diferencia de otros cargos públicos que establecen un límite de edad, como el de Ministro de la Suprema Corte de Justicia (1), el cargo de notario no tiene límite en cuanto a la edad. No encontramos una declaración expresa de este principio en la ley, pero se desprende que solo puede ser separado o suspendido de su cargo, "por actos u omisiones..que por su gravedad lo pudieran motivar", según lo dispone el art. 86 de la L. N. Por su parte el art. 151 habla "previa comprobación .. de las causas de revocación". Si al texto de estos principios le añadimos la frac. II, del art. 150 de la L. N, que establece que el cargo de notario termina con la muerte, llegamos a la conclusión de que el cargo de notario es vitalicio y es inamovible, expresión que sólo procede la revocación de la patente por las causas señaladas taxativamente en la ley.

6. Derecho a elegir un suplente exclusivo. A la vez que obligación, la suplencia es un derecho, y es un acierto que dentro de este sistema se haya establecido la libre elección del suplente, puesto que así, cada notario

(1) Art. 95, frac. II, de la Const, que establece como edad máxima, la de 75 años.

tendrá el derecho de buscar el compañero mas afín o al que le parezca más responsable, o con quien tiene una mayor grado de amistad para celebrar el convenio de suplencia, este derecho se ve ampliado con la circunstancia de la exclusividad, ya que cada notario debe suplir a su compañero.

7. Derecho de asociarse.- Hay notarios que piensan que la asociación es algo difícil de escoger. Sin embargo hay quienes opinan lo contrario, y en todo caso la ley ha establecido como derecho, la libertad de los notarios para celebrar convenios de asociación. Solo que hay que aclarar que mientras la asociación es meramente un derecho, la suplencia es a la vez que derecho, obligación.

8. Derecho de audiencia.- No es suficiente que un particular considere que un notario ha incurrido en responsabilidades que motiven la suspensión o la separación definitiva del cargo de notario, es necesario que se cumpla con el procedimiento fijado en el art. 86 de la L. N, pero fundamentalmente, que se oiga personalmente al notario, que se le permita aportar pruebas en su descargo, éste derecho de audiencia es una garantía contra la calumnia y la mala fé.

9. Derecho a separarse.- Son múltiples los motivos que pueden obligar a un notario a separarse de sus funciones. Estas causas pueden ir desde una enfermedad hasta un viaje de placer. Aquí solamente hablamos de la separación como derecho, en su oportunidad hablaremos de su regulación.

10. Derecho a que se le otorgue licencia.- La ley del notariado establece dos clases de licencia: a) La que se otorga por todo el tiempo en que perdure un cargo de elección popular, y b) La licencia para separarse sin expresión de causa de su cargo, por un año como máximo. Ambos-

son dos derechos de los que goza el notario y que se encuentran regulados en los arts. 141 y 142 de la L.N.

11. Derecho a ausentarse de la localidad.- Correlativamente a la obligación que tiene el notario de residir en el lugar en donde ejerce sus funciones, encontramos el derecho de pedir autorización para ausentarse del lugar de su residencia. Este derecho está reglamentado en el art. 140 de la L. N.

12. Derecho al estipendio justo.- El art. 5o, de la Const, estableció que nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución. Esta garantía la vemos consagrada en derecho, en el art. 9o, de la L. N, - al establecer que los notarios cobrarán los honorarios a los interesados, conforme al arancel, del que hablaremos en su oportunidad.

OBLIGACIONES

Toca su turno hacer una relación de todos aquellos deberes que el notario debe cumplir en su actividad profesional, a continuación enumeramos las principales obligaciones que tiene el notario.

1. Obligación de ejercer sus funciones.- La función notarial no es un hobby, sino es un servicio público que se le presta a la comunidad, de manera que hizo bien el legislador al establecer en el art. 4o, de la L. N, que "el notario está obligado a ejercer sus funciones cuando para ello fuere requerido".

2. Debe actuar personalmente.- Tanto ha exagerado el legislador al establecer rigurosos requisitos de ingreso y sistemas estrictos para probar la aptitud y la solvencia moral del notario, que no podemos aceptar un notariado ejercido por "segundas Manos". Esta obligación no está expre

amente prevista en la ley, pero se deriva de la frac. III, del art. 150 de la L. N, y de la naturaleza misma de la función notarial.

3. Obligación de actuar de la manera que dispone la ley.- El notario tiene fé pública, es cierto, pero no puede actuar de la manera que quiera, sino cumpliendo con los requisitos de ley, por ejemplo solo puede dar fé de los actos o hechos que consten en su protocolo. Además el notario debe actuar dentro de la ley, y entendemos por ésta no solo la ley del notariado, sino todo el ordenamiento positivo. De otra forma no podemos entender el art. 13, cuando nos dice "los notarios deben cumplir con las obligaciones que les impone ésta y las demás leyes".

4. Obligación de otorgar fianza.- Esta obligación la encontramos en el art. 129, frac. I, y es causa de revocación de la patente, inclusive si no se tiene "viva la garantía" (sic).

El notario puede optar en lugar de la fianza por constituir otra garantía, como hipoteca ó deposito y estará afectado al pago de la responsabilidad civil.

5. Obligación de guardar el secreto profesional.- Al notario acuden los ciudadanos por la confianza que les despierta. Es obvio que en base en ello reciba el notario "las confidencias de sus clientes" (art. 12, L.N), y dentro de estas confidencias se entere de hechos verdaderamente íntimos de las partes, que inclusive rebasan los necesarios para la actividad escrituraria, y que generalmente se refieren a causas o motivos determinantes que los obligan a actuar en una u otra forma. Por ésto es que el notario debe ser exageradamente discreto en guardar los secretos que recibe como fedatario.

Podemos exceptuar de esta obligación:

a. Aquellos hechos que reciba el titular de la función fedataria, no en su calidad de notario, sino como particular, es decir como persona común y corriente, y que se refieran a hechos no ligados a operaciones notariales, la revelación de esos secretos haría incurrir en su caso al notario, no en la revelación del secreto profesional, sino en su caso en el de difamación o en el de calumnia (1).

b. Cuando el notario reciba de sus clientes, comunicaciones que de suyas deben aparecer en algún Registro o estén destinadas a la publicidad, puesto que en tales circunstancias no se rompe el secreto profesional.

En este punto se ha presentado una réplica, haciendo la indicación de que aunque el tercero pueda enterarse por el Registro, el notario no se libera de guardar el secreto profesional, pues en todo caso es el Registro el que debe enterar al tercero y no el notario. Es decir, el secreto es entre el notario y sus clientes, y en todo caso, que el tercero se entere por los conductos legales y no por el notario.

c. Hay hechos que constata el notario en las actas y que contienen declaraciones, interpelaciones, o en fin hechos de los que da fé el notario, no puede decirse que el notario revele un secreto cuando expida testimonio de tales hechos, porque está cumpliendo con su función reproductora.

En realidad el notario viene a incurrir en ilícito de revelar el secreto, cuando recibe comunicaciones ligadas con su función y que no debe vertirlos en el instrumento público. En este caso, estamos en presencia de lo ordenado en el art. 12 de la L. N y 36 de la Ley de Profesio-

(1) Ver arts. 350, 356 y relativos del CC.P.

nes, y su sanción está regulada por los arts, 210 y 211 --- del C.P.

6. Obligación de residir en el lugar de la ac --- tuación. Desde siempre se le ha exigido a los escribanos -- y ahora a los notarios, la obligación de fijar su residencia en el lugar donde ejercen sus funciones, esta obligación se funda en tres principios:

a) Principio de inmediación. Que consiste en que el notario esté en la proximidad de la localidad donde van a desenvolverse los hechos jurídicos y en la posibilidad de que el público lo pueda localizar fácilmente.

~~b) El de la fé de conocimiento. - Se basa en la --- obligación que tiene el notario de dar fé de conocer a los -- habitantes de su localidad.~~

c) El de conocer las leyes, las costumbres y los usos del lugar. - Principio que presupone el trato frecuente del notario con el derecho positivo lugareño.

A nosotros nos parece que esta obligación es obsoleta, Por lo que se refiere al primer principio debe haber suficientes notarias para las necesidades de la localidad. El segundo, en la época actual ya no es posible que se conozcan a los habitantes del lugar, (piénsese por ejemplo que ciento cincuenta notarios, tienen que conocer a Siete millones de habitantes), y por último, si el notario es perito en derecho y es responsable al cumplimiento de las leyes, no puede dejar de conocer éste principio por más que no resida en el lugar donde ejerce sus funciones.

7. Obligación de actuar dentro de su demarcación territorial.- Si bien es cierto que el notario puede autorizar escrituras que se refieran a bienes hipotecados en distintas entidades, no menos cierto es que el notario solo --- puede ejercer sus funciones dentro de los límites terri ----

toriales ()).

8. Obligación de celebrar convenio de suplencia.- Esta obligación es correlativa al derecho de señalar un suplente exclusivo, pero también es una obligación, según se desprende del art. 137 de la L. N. La sanción porque el notario no cumpla con ésta obligación, consiste en que el Departamento del Distrito Federal le designará el suplente --- (art. 137).

Esta obligación puede cumplirse celebrando convenio de asociación, del que en su oportunidad hablaremos.

9. Obligación de colegiarse.- Es de recordar que el colegio de notarios no es un club social, sino el cumplimiento del art. 44 de la Ley de Profesiones con los requisitos que el art. 45 señala. Desde luego debemos señalar que la obligación de colegiarse no puede ser una obligación coactiva, sino más bien de conveniencia, de otra forma se estaría violando la garantía constitucional en el art. 90. de la Constitución.

10. Obligación de respetar el arancel.- Ya hemos visto que el notario no depende del erario federal, sino que son los particulares los que le pagan honorarios por los servicios que le prestan, para evitar abusos en esta materia el Estado ha regulado en un arancel los honorarios conforme al cual, debe cobrar el notario.

Dicho arancel lo debe respetar el notario y tiene la obligación de fijar en el interior de la Oficina en lugar visible una copia del mismo.

11.- Aviso de Separación.- Si bien es cierto que-

(1) Consúltense los arts. 8, 79 fracc. III, 90 in fine y 95 de la L. N.

separación es un derecho del que goza el notario, no menos - cierto es que correlativamente a ese derecho el notario tiene la obligación de dar aviso al Departamento del Distrito - Federal cuando pretende separarse del ejercicio de sus funciones o ausentarse del lugar de su residencia.

12. Obligación de respetar todas la Leyes.- El -- art. 13 de la L. N. dispone: "...Los notarios deben cumplir con las obligaciones que les imponen ésta y las demás leyes - fiscales". Por separado hemos hecho un estudio de las obligaciones fiscales que debe cumplir el notario, así como el cumplimiento de las obligaciones de diversas leyes administrativas que han hecho de esta profesión una función en extremo - especial y difícil de cumplir.

RESPONSABILIDADES

Pudiera darse el caso que el notario en el ejercicio de sus funciones, no actúe correctamente dentro del ---- marco legal, caso en el cual ocurriría en responsabilidades. Estas responsabilidades pueden ser de tres clases:

- a) Responsabilidad civil
- b) Responsabilidad administrativa
- c) Responsabilidad penal

Responsabilidad civil.- Si el notario actúa fuera o en contra de la ley, realiza un hecho ilícito, en los términos de los ciudadanos comunes y como tales, debe reparar-- el daño. El fundamento legal sería el artículo 1910 que-- establece que el que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres, cause daño a otro, está obligado a reparar-- lo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima. -- Los elementos de esta acción serían:

- 1) Una acción u omisión del demandado
- 2) Imputable a él
- 3) Un daño al demandante
- 4) Una relación de causa-efecto entre la acción-- u omisión y el daño
- 5) Un hecho ilícito

la excepción a esto sería:

- a) El uso de un derecho
- b) Un caso fortuito
- c) Un hecho de la víctima

La acción de responsabilidad civil debe ejercitarse en los tribunales civiles a instancia de parte legal, --- según reza el segundo párrafo del artículo 83 de la Ley del Notariado.

Responsabilidad administrativa.- La responsabilidad administrativa en que incurran los notarios por violación a los preceptos de la presente ley, se hará efectiva por el gobierno del Distrito Federal o el del Territorio federal correspondiente. El artículo 85 de la Ley del Notariado, previene que "el gobierno del Distrito Federal o el del Territorio federal correspondiente, en su caso, ---- castigará administrativamente a los notarios por violaciones a los preceptos de esta ley, aplicándoles las siguientes sanciones: I. Amonestación por oficio; II.- Multas de --- cinco a cinco mil pesos; III.- Suspensión del cargo hasta por un año y IV.- Separación definitiva.- Para aplicar a los notarios la sanción administrativa que establece la fracción II de este artículo, el gobierno del Distrito Federal o el del Territorio Federal, ordenará que se practique una investigación con cuyo resultado, y tomando además en cuenta la gravedad y demás circunstancias que concurran en el caso de que se trate, dictará la resolución que estime procedente." La Ley, en el artículo 86, señala un procedimiento que debe seguirse para la suspensión o separación definitiva del cargo y que consiste en que "el gobierno del Distrito Federal designará un visitador que practique la investigación que corresponda, y con el resultado de la misma se dará conocimiento al Consejo de Notarios para que, en el término de diez días, rinda el informe acerca de los hechos investigados, valiéndose de los datos que por su parte se allegue, y opinando lo que estime conveniente.- Recibido el informe-

del Consejo, la autoridad respectiva oirá personalmente al notario de que se trate, concediéndole el término de diez días para que aporte pruebas en su descargo, y fetecido el término, se dictará la resolución definitiva sin que haya lugar a ulterior recurso administrativo. La substanciación del procedimiento señalado en ningún caso podrá exceder del término de un mes."

Responsabilidad penal.- El artículo 83 de la Ley del notariado, nos dice "los notarios son responsables por los delitos y faltas que cometan con motivo del ejercicio de su profesión, en los mismos términos que lo son los demás ciudadanos; en consecuencia, quedarán sometidos a la jurisdicción de las autoridades penales en todo lo concerniente a los actos u omisiones delictuosas en que incurran..." Ahora bien, nos asalta la duda, de que a pesar de que el precepto citado dice que los notarios serán responsables "en los términos de los demás ciudadanos", el notario es responsable en los términos de la ley de responsabilidades de los funcionarios y empleados de la Federación del Distrito y Territorios Federales y de los altos funcionarios de los estados.

Dada la importancia de desentrañar si el notario actuaba en los términos de la citada ley o no, el Consejo de notarios formuló consulta a la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, si el precepto era aplicable o no al Notario. Transcribimos en su parte relativa, a la contestación de fecha 3 de marzo de 1953, pues consideramos que en la misma, se contiene todo el criterio de dicha representación social, no solo en aplicación de dicho precepto, sino de todo el ordenamiento: "...Se estima que los notarios públicos no están obligados a presentar las manifestaciones mencionadas, pues aún cuando los-

mismos Notarios son funcionarios con fe pública, no deben -- considerarse como funcionarios públicos, toda vez que no --- tienen el carácter de empleados del Estado, ni rinde r la --- protesta constitucional, ni perciben sueldo del erario, si--- no que devengan honorarios que pagan los particulares en su calidad de clientes. Por otra parte, debe estimarse que -- los notarios públicos no quedan comprendidos entre los fun-+ cionarios y empleados a que se refiere la Ley de Responsabi- lidad antes citada y los hechos delictuosos que pudieran --- cometer en el ejercicio de su encargo, no pueden ser consi-- derados como delitos oficiales dados los términos de las --- diversas fracciones del Art. 18 de la Ley pre-citada" En- otra contestación de fecha 6 de marzo de 1953, el Licenciado Franco Sodi e r su carácter de Procurador General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, al resolver otra con-- sulta formulada en términos semejantes por el Consejo de --- Notarios, tenía este pensamiento: "...Por no ser funciona-- rios públicos sujetos a esta ley, porque su misión se reduce a autenticar actos que se rigen por su ley especial y por las leyes comunes." Congruente con este criterio de la Ley - del Notariado en su Art. 83 dispone que, los Notarios son--- responsables "en los mismos términos que son los demás ciuda- danos."

Por lo que se refiere a nuestra ley penal, debemos decir que no creemos que al notario le sea aplicable el Títu lo Décimo intitulado -de los cometidos por funcionarios pú- blicos-, ni el capítulo primero cuando regula el ejercicio-- indebido o abandono de funciones públicas, ni el segundo quan do habla de abuso de autoridad, ni el tercero cuando regula la coalición de funcionarios, ni el cuarto cuando establece el tipo del cohecho, ni al señalar el peculado y la concu--- sión en el capítulo quinto.

Sin embargo, sí creemos que le es aplicable el ti- po referido a la falsificación de documentos públicos conte-

nido en el artículo 243, en relación con el artículo 246, --
fracción segunda y que le es imputable al notario el artícu-
lo 211 por lo que se refiere a la rebelación de secretos.

EL NOTARIO ANTE EL MUNDO MODERNO, SU ADAPTACION A LAS NUEVAS EXIGENCIAS POLITICAS, ECONOMICAS Y SOCIALES.

Son varios los puntos que podríamos tratar en este capítulo. Podríamos por ejemplo hacer un análisis sobre la necesidad de la modernización del equipo de trabajo, de la urgencia de adecuar el instrumental y demás equipo a la velocidad y a la urgencia con que deben despacharse los asuntos hoy en día.

Posiblemente el notariado este a la zaga en la tecnificación moderna de los medios de reproducción del documento. Sin embargo, aún cuando es de importancia este tema, lo dejamos por ahora en el tintero.

Posiblemente otro tema de mucho mayor interés sería para nosotros el estudio del derecho de la integración, la necesidad de que los principios jurídicos que rigen el documento notarial se armonizen, o en el mejor de los casos se unifiquen para que el documento no sufra tropiezos en el ámbito del derecho internacional privado. Sin embargo este tema de palpitante actualidad, lo dejaremos para más adelante en que pretendemos seguir desarrollando el tema que nos ocupa.

De manera pues, que solo abordaremos en este capítulo dos temas que nos parecen que obligan al notario a preparar su conocimientos a la solución de problemas que aún cuando ya están planteados, su solución no es definitiva.

Creemos que el notario debe tomar en consideración los motivos del C.c., cuando dice: "Se ha dicho que la legislación no debe ser más que un trasunto de las costumbres, una cristalización de las necesidades de una sociedad, y por eso se condena enérgicamente la adaptación de leyes e instituciones existentes en otros países. Esa opinión encierra un gran fondo de verdad; pero como toda idea unilateral y exclusivista, no expresa toda la verdad.

Para legislar no deben tenerse en cuenta solamente las necesidades actuales y manifiestas de la sociedad, porque hay necesidades ficticias cuya satisfacci3n acarrearía gravísimos males, porque hay legítimas necesidades latentes que es preciso descubrir y remediar, porque hay necesidades antagónicas que es forzoso armonizar y porque el legislador debe tener los ojos fijos en el porvenir.

La fuerza de la tradición, la obra de las costumbres, sin duda que son irresistibles; pero muchas veces sancionan irritantes injusticias, privilegios odiosos, que el legislador con valentía debe borrar, y debe también recoger las reivindicaciones de los oprimidos, de los vejados, para convertirlas en preceptos legales.

Se ha dicho, no sin cierta razón, que las leyes no crean las condiciones del mundo social y que no hacen más que expresarlas. Pero la legislación no se limita a este papel pasivo; es en gran parte el eco de las condiciones sociales nuevas, de los sentimientos y de las necesidades nuevas; y las sanciones del legislador ejercen a su vez una acción propulsiva y estimulan a reivindicaciones".

De ahí que puestos los ojos en el provenir, y tratando de adecuar el notariado a los avances de la técnica y de las ciencias exactas, nos veamos precisados a tratar aquí el tema de los trasplantes de órganos humanos, así como el problema de la vivienda popular, que tiene íntima relación con la actuación de la función fedataria.

Pasemos a analizar el último de los mencionados, y a su termino el otro de los temas planteados.

EL PROBLEMA DE LA VIVIENDA POPULAR Y LA APORTACION DEL NOTARIADO EN SU SOLUCION

Es inconcebible que dentro del marco contemporáneo se presente la paradoja trágica de que, por un lado la técnica ensanche los confines de la tierra hasta los extremos de la última galaxia, mientras aquí y ahora, todavía hay hombres que tienen por todo lecho el resquebrajado polvo de la tierra y por todo techo la bóveda estrellada de los cielos, El contrasentido llega a extremos tales, que mientras hay personas que no conocen los linderos de sus tierras, --- mientras que hay miles de hombres que jamás llegarán a ser dueños, ni siquiera el pedazo de tierra en que se paran.

Es indiscutible que mientras esto subsista, el hombre no alcanzará jamás su desarrollo. Toda persona para poder desenvolverse, necesita de un lugar donde construir su mundo, donde alimentar sus aspiraciones; un espacio mínimo donde ubique a su familia y establezca los elementos indispensables para el desarrollo de la personalidad de los suyos. Ese lugar que se llama habitación, debe ser lo suficientemente digno para establecer en él los medios del desarrollo humano integral.

Conscientes de éstos problemas, el Estado se ve en la imperiosa necesidad de resolverlos, y el notariado no puede ni debe marginarse, antes bien, consciente de su papel de colaborador con el Estado, y además conscientizado de la solidaridad con la que debe participar con sus congéneres, aunado a la responsabilidad que se deriva del espíritu de servicio que está en proporción a la tecnificación jurídica que posee; lo que debe comprometer y apuntalar los principios jurídicos y humanos que deben tenerse en cuenta para resolver el problema de la vivienda.

Así las cosas, un punto que debemos tratar al analizar el papel del notariado en el mundo moderno, es el problema de la vivienda que a continuación tratamos.

El Problema de la Vivienda y las Diversas Soluciones que ha adoptado el Gobierno Federal, y su falta de visión desde el punto de vista Jurídico, Político, Sociológico y Económico.

Es obvio que en México existe un déficit habitacional. Dentro del gran inventario de problemas socioeconómicos que tenemos en nuestro país, podemos señalar que uno de los más graves, es el de la carencia de habitaciones. Para resolver el problema de la vivienda popular, el Estado ha intentado varias soluciones, las que citamos con el objeto de dar una idea, de los errores que se cometen al improvisar en la solución de problemas tan importantes.

En el afán de proporcionar habitaciones populares, el Gobierno Federal, ha llegado a grandes extremos, que van desde "hipotecar la casa", solicitando préstamos al extranjero; hasta el resolver el problema habitacional en masa, sin tomar en cuenta la indosincracia de nuestro pueblo, lo que ha traído los grandes problemas a los que en su oportunidad haremos referencia.

Dentro de los financiamientos que se han obtenido, para incrementar la edificación de viviendas, están los conocidos como el préstamo de la alianza para el progreso, cuyos fondos fueron entregados al fideicomiso denominado "Fondo de Habitaciones Populares", construido en el Departamento Fiduciario del Banco Nacional Hipotecario de Obras y Servicios Públicos, que en unión con el Instituto Nacional de la Vivienda, son las dos empresas descentralizadas principales, que incrementan la construcción de viviendas populares. Así pues, vamos a enumerar las diversas soluciones que el Estado ha intentado a fin de satisfacer la necesidad de nuestro pueblo, de proveerlo de una vivienda, base del patrimonio familiar.

Las soluciones que estudiamos, son las que a continuación enumeramos:

I. Estado Arrendador.- Se ha logrado una solución por medio de la construcción de habitaciones populares, que el Estado dá en arrendamiento. Dentro del tipo de esta solución, podemos citar los conjuntos habitaciones como el Multifamiliar Miguel Alemán, Multifamiliar Juárez, parte de la Unidad Kennedy, etc., esta solución, ha sido totalmente inadecuada, por las siguientes razones:

a) La inversión que hace el Estado no es recuperable, y por tanto, congela los recursos económicos, y en consecuencia, la disposición de activo.

b) Las construcciones se deprecian con el transcurso del tiempo, lo que significa una pérdida fuerte a cargo del Estado, propietario de los inmuebles.

c) El Estado encuentra gran dificultad en aumentar las rentas, en virtud de que la propaganda que ofrece, es que se trata de viviendas populares, que facilitan ayuda a los trabajadores, lo que ocasiona un conflicto entre la demagogia empleada y la posibilidad de exigir el pago puntual de las rentas o su aumento.

d) El costo de mantenimiento de dichos conjuntos habitacionales es muy elevado, dado la extensión de dichos conjuntos, lo que grava aún más al Estado.

e) La administración de los conjuntos habitacionales representa un gasto adicional también a cargo del Estado.

Todas estas razones, hacen que esta política habitacional sea incosteable, lo que crea un serio inconveniente, que impide que en lo sucesivo el problema habitacional se resuelva a través de la construcción de habitaciones para dar en arrendamiento. Es más fácil que el Estado construya y venda, puesto que así se ahorra la administración, el mantenimiento, la depreciación, y en última instancia, recupera las inversiones que hace, cuyo monto puede volver-

a reinvertirse en la edificación de otros conjuntos, lo que da agilidad al activo dedicado al fin que nos ocupa, y contribuye a que con mayor rapidez se solucione el problema de la vivienda.

II. La congelación de Rentas.- Otro de los medios a los que ha recurrido el Gobierno Federal para solucionar el problema de la vivienda, fue lo que se ha llamado popularmente "congelación de rentas", y que ha venido a ser la prórroga de los contratos de arrendamiento, por decreto promulgado por el Presidente Miguel Alemán, publicado en el D. O. de 30 de diciembre de 1948, en el cual se prorrogan por ministerio de ley, las casas y locales que se citan en el art. 1o, a saber: ".a) Los destinados exclusivamente a habitación que ocupen el inquilino y los miembros de su familia que viven con él; b) Los ocupados por trabajadores a domicilio; c) Los ocupados por talleres, y d) Los destinados a comercios o industrias". Con las excepciones a que se refiere el art. 2o.

Este decreto aún cuando a manera de paliativo, viene a resolver temporalmente el problema que a la postre se ha convertido ya no en una resolución, sino en una olla de grillos creadora de nuevos problemas. No queremos aquí polemizar respecto a los últimos abusos que se han probado en tribunales respecto de los arrendatarios titulares de dichos contratos de arrendamiento, baste solamente hacer referencia a todas las críticas que los urbanistas han venido sosteniendo respecto de los tugurios en que se han convertido dichas viviendas, verdaderas casas de vecindad, cuyas fotografías frecuentemente aparecen en la prensa y que se han convertido en el ejemplo de lo que los sociólogos y las trabajadoras sociales señalan de lo que no debe ser una vivienda adecuada. Sin soslayar el problema que significa el crecimiento desmedido de la ciudad, por falta de la distribución adecuada de los terrenos

ocupados por esas construcciones deterioradas que ni arrendador ni arrendatarios quieren ni pueden componer. Creemos que en la actualidad, este problema no solo ya no es una solución, sino es una fuente de otros muchos problemas que frecuentemente tienen que ser atendidos por la policía preventiva.

III. La Constitución del Patrimonio Familiar.- El patrimonio familiar aparece por primera vez reglamentado en el código de 28, en cuya exposición de motivos establece que es "Una de las innovaciones más importantes que contiene el Proyecto es la creación del patrimonio de familia. Para lo cual se siguen tres sistemas: I. El de patrimonio de la familia instituido voluntariamente por el jefe de ella con sus propios bienes raíces y con el fin de constituir con ellos un hogar seguro para su familia; II. El patrimonio que se constituye contra la voluntad del jefe de familia y con bienes que le pertenecen, a petición de su cónyuge, hijos o del Ministerio Público, y tiene por objeto amparar a la familia contra la mala administración o despilfarro del jefe de ella que, con su mala conducta, amenaza dejar a la familia en la más absoluta miseria, y III. El patrimonio de la familia destinado especialmente a proporcionar un modesto hogar a las familias pobres y laboriosas, a las que, por sus reducidos ingresos, les es imposible adquirir una casa en las condiciones normales de venta, y mientras tanto son víctimas de los propietarios inconsiderados y ambiciosos que absorben, por lo general, con el cobro de sus elevados alquileres, más del cincuenta por ciento del reducido presupuesto de esas familias menesterosas. Para la constitución de este patrimonio, que se divide en patrimonio rural y urbano, se declara la expropiación por causa de utilidad pública de determinados terrenos propios para las labores agrícolas o para que en ellas se construya,

pagándose su valor en veinte años y con un interés no mayor del cinco por ciento anual. Los bienes afectados por la expropiación son aquellos que deben su crecido valor al esfuerzo de la colectividad, y se trata por lo mismo de evitar que los dueños de esos terrenos ociosos, que han contribuido con su indolencia a crear los problemas de la falta de casas y de la elevación de los alquileres, se aprovechen del aumento del valor de sus terrenos sin que hayan contribuido con su esfuerzo. Se procuró respetar los intereses de empresas progresistas que han dotado a zonas de la población de todos los servicios urbanos, y también se trata de librar de la expropiación los pequeños lotes adquiridos a costa de economía con el objeto de construir en ellos la casa habitación. Se tiene la esperanza de que la reglamentación propuesta produzca incalculables beneficios al país, pues si el sistema se generaliza, se logrará que la gran mayoría de las familias mexicanas tengan una casa común módicamente adquirida y pueda tener la clase campesina laboriosa un modesto pero seguro hogar que le proporcione lo necesario para vivir. Y, en fin, de consolidarse esta nobilísima institución, sin carga alguna para la nación, sin quebrantamiento de la unidad de la propiedad rural y sin despojos, ya que no lo es la privación de una garantía lícita, se habrán creado las bases más sólidas de la tranquilidad doméstica, de la prosperidad agrícola y de la paz orgánica".

Al efecto, el tít. 12o, del libro 1o, del C.C., le dedica del art. 723 al art. 746 y ampara la casa habitación hasta por un valor de \$50,000.00. La constitución de dicho patrimonio familiar se establece mediante el juicio sumario a que se refiere la frac. VII, del art. 430 del C.P.C, o en su caso en vía de jurisdicción voluntaria, en los términos de los arts. 893 y 972 del citado ordenamiento. Desgraciadamente, estas aspiraciones del legisla-

dor, nunca se vieron consumadas y en la realidad nunca ha operado esta noble institución.

IV. Bancos de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Familiar.- Dentro de los múltiples caminos que hemos mencionado, que el Estado ha elegido para solucionar el problema de la habitación, hicieron acto de presencia los Bancos de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Popular, hoy ya desaparecidos del mapa de las instituciones de crédito.- Las operaciones de estas instituciones están previstas en el art. 7o, frac. VII, de la L.G.T.C.O.A. El concepto de contrato de ahorro y préstamo para la vivienda popular, es definido por Rafael de Pina Vara, " En virtud de este contrato (conocido también con el nombre de apertura de crédito diferida), una institución o banco de ahorro y préstamo para la vivienda familiar se obliga a poner determinada suma de dinero a disposición del acreditado (ahorrador o suscriptor), para que éste la destine precisamente a la compra, construcción, ampliación o reparación de casas habitación, compra de terreno y construcción en el mismo de casas habitación, compra, construcción o reparación de departamentos en edificios sujetos al régimen de condominio, o a la liberación de los gravámenes que pesen sobre tales inmuebles, después de que el propio acreditado, mediante la entrega de cuotas periódicas a la institución de crédito acreditante, haya ahorrado en la misma cierta suma, en el plazo previamente establecido" ().

La actividad de estos bancos, está regida por los arts. 46 A/, al 46 U, de la L. B. Vale la pena destacar que estas operaciones se descomponen en dos faces: a) La inte-

() DE PINA VARA, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano, México, 1964. pág. 266.

gración del ahorro, y b) La apertura de crédito. La primera fase deberá llenarse previo el ahorro de determinado porcentaje del acreditado, y una vez cumplido obtienen el monto del préstamo, que sólo podrá ser destinado a la construcción, compraventa y ampliación de casas habitación.

La verdad de las cosas, es que estas instituciones de crédito están en plena decadencia, y de que el Contrato de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Popular, nunca han funcionado, ni menos ha resuelto el problema de que se trata; por el contrario, hay el proyecto para que en lo sucesivo desaparezcan estas instituciones de crédito, por el bajísimo rédito que producía en favor de sus clientes.

V. El solar urbano del ejido. El art. 175 del C. A., publicado en el P. O. de 27 de abril de 1943, establece la creación de las zonas de urbanización a los núcleos de población ejidal. Conforme a esta ley, (art. 177), todo ejidatario tiene derecho a recibir un solar en la zona de urbanización, el que podrá comprar (art. 179), y del cual adquirirá el pleno dominio al cubrir totalmente el precio, siempre que haya construido su casa y no la abandone durante los 4 años transcurridos desde la fecha en que haya tomado posesión del mismo.

De manera pues, que el ejidatario no solamente tiene derecho de comprar un solar urbano, sino con el van

aparejadas dos obligaciones que son: a) La obligación de ocupar el solar, y b) La de construir en el su casa.

El abandono del solar por más de un año, implica la pérdida de los derechos de su poseedor (art. 182), declarando el solar vacante. El Departamento Agrario expedir los certificados de derecho al solar urbano, cumplidas las dos obligaciones expedirá los correspondientes títulos de propiedad.

Son precisamente estos títulos de propiedad que expide el Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización, con los que el Gobierno Federal ha tratado de solucionar el problema de la habitación rural, pero por no cuidar la forma en que deben revestirse dichas titulaciones, el solar urbano se ha visto envuelto en multitud de fraudes.

Todos recordamos la escandalosa denuncia que se hizo de la falsificación de la firma del Presidente Adolfo López Mateos al respecto.

Por otro lado, no se cumple con el precepto de conservación del instrumento público, y ya sabemos cuantos problemas tienen los ejidatarios que pierden sus títulos.

Por otra parte, la trasmisión de éstos inmuebles, se ha prestado a multitud de fraudes a terceros, habida cuenta de las múltiples dificultades con que se ha tropezado para inscribir en el Registro Público de la Propiedad estos lotes correspondientes a los solares urbanos, en virtud del dictámen que consideró que ésta propiedad no era de derecho civil, sino agrario.

Es de hacer mención que puede haber lotes del solar urbano que sean excedentes, en cuyo caso pueden enajenarse a personas que se avencinen en el lugar, a condición: a) De que sean mexicanos, b) De que se dediquen a ocupación útil a la comunidad; c) Que se oiga la opinión de la Secretaría de Agricultura; d) Que sea aprobado en Asamblea General de Ejidatarios, y e) Que sea aprobada por el De ---

partamento Agrario.

Se dictó un reglamento de las zonas de urbanización de los ejidos, en 17 arts, disposiciones ésta y la anterior que fueron derogadas por la Ley Federal de Reforma Agraria, publicada en el D. O, de 16 de abril de 1971, que regula el problema que venimos estudiando, del art. 90 al 100, en los que preve la constitución de la zona de urbanización ejidal. Al efecto, establece que todo ejidatario tiene derecho a recibir gratuitamente, como patrimonio familiar, un solar en la zona de urbanización, cuya asignación será por sorteo y cuya extensión será conforme a los usos y costumbres de la región, pero que en ningún caso excederá de 2,500 Mts²., tienen la obligación de construir en él su casa, conforme a los proyectos de construcción que les deberá facilitar el Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización.

Los contratos de compraventa, deberán ser aprobados por la Asamblea General de Ejidatarios, y por el Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización, considerándose que el comprador, al cubrir totalmente el precio, adquiere la plena propiedad y dominio (art. 96), siempre que haya construido su casa y la habite por más de cuatro años. El abandono del solar implica la pérdida de los derechos de su poseedor y se declarara vacante, por lo que la Asamblea General de Ejidatarios podrá disponer de él, y lo podrá adjudicar preferentemente a ejidatarios, o enajenar a quien se avecine en el lugar, si es mexicano, tiene ocupación útil y contribuya a la realización de las obras de la comunidad.

El Departamento de Asuntos Agrarios y Colonización, expedirá los certificados de derechos al solar que garanticen la posesión, y en su oportunidad los títulos de propiedad, resolviendo ya el problema registral, ya que el art. 100, obliga que dichos títulos sean inscritos en el Registro Agrario Nacional y en el Registro Público de la Propiedad.

VI. Excención de impuestos a determinadas clases. -Burócratas y Militares.- Otra de las formas como se ha tratado de resolver el problema de la vivienda, es, a través de establecer una excención de impuestos, tanto del timbre, como de traslación de dominio, respecto de las adquisiciones, que de su casa habitación hacen los trabajadores que están incorporados al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, éstas excenciones de impuestos operan solo en la adquisición de casas habitación hasta \$200,000.00, o por el doble del préstamo. Estas excenciones se obtienen de conformidad con la fracción XI del art. 556 de la L.H.D.D, para los efectos del impuesto de traslación de dominio, y 3er. párrafo del inciso e, frac. VII del art. 4o, para los efectos de la L.G.T, y 67 de la L. S. S. para las F.A, y solo benefician a los burócratas y a los militares, y establecen una injusta diferencia entre todos los trabajadores mexicanos, que se ven discriminados frente a los trabajadores al Servicio del Estado y a los militares, que así han llegado a ser verdaderas castas privilegiadas, frente a mexicanos de segunda.

VII. Solución del Problema habitacional a cargo de los Patronos.- El legislador Federal ha establecido una obligación a cargo de los Patronos, de proporcionar a sus trabajadores habitaciones, de conformidad con el inciso XII de la frac. A, del art. 123 de la C.P, de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: "En toda negociación agrícola, industrial, minera o cualquier otra clase de trabajo, los patronos estarán obligados a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas, por las que podrán cobrar rentas que no excederán del medio por ciento mensual del valor catastral de las fin

cas".

En el proyecto de la Nueva Ley Federal del Trabajo, se establece ya la obligación a los patronos, no solo de proporcionar habitaciones en arrendamiento, sino en propiedad.

Esta disposición nos parece fuera de la realidad, en proporción a las posibilidades, que por regla general, tienen los Patronos en la República Mexicana. En efecto, la verdad es que hasta la fecha, solo los sindicatos mas fuertes, han podido presionar a algunas empresas, descentralizadas y algunas de participación estatal, a fin de que construyan habitaciones a los trabajadores. Como ejemplo, podemos citar las prestaciones de este tipo, obtenidas por el Sindicato de Electricistas, Petróleos Mexicanos, el Sindicato de la Compañía de Luz y Fuerza, y algunos sindicatos en Monterrey.

VIII. Titulación de Habitaciones por el Departamento del Distrito Federal. - La gravedad del problema habitacional orilló al legislador a buscar más soluciones; para tal efecto, por decreto publicado el 30 de diciembre de 1966, se reformaron los art. 2,317, 1,320, y 2,917 del C.C., derogando al efecto, igualmente los arts. 54 y 14 transitorio de la L. N, en lo que a dicha reforma se refiere. Esta modificación consiste en considerar que la compra-venta no requiere para su validez de la forma de escritura pública, cuando el Departamento del Distrito Federal enajene bienes, para construir viviendas de interés social, cuyo monto no deberá exceder de \$80,000.00.

En el fondo, fue el Departamento del Distrito Federal, quien propuso dicha solución, a fin de mitigar el urgente problema de la vivienda popular. Sin embargo, la reforma del C.C. y de la L. N, es incongruente, con el régimen inmobiliario, y va en contra-del sistema notarial y registral vigentes.

Las reformas citadas, fueron motivadas con el fin de abaratar los costos de titulación de las viviendas de -- interés social, cuyo monto no pase de \$80,000.00.- El de--- sacierto de estas reformas, consiste: a) En que infeliz -- reforma ha dado lugar a multitud de fraudes; b) A que con ello se mengua la seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario; c) En considerar que los honorarios notariales son elevados, cuando lo elevado de una escritura pública no lo constituye los honorarios de los Notarios, sino los impuestos: a) del Timbre, b) traslación de dominio, c) derechos de Registro Público, y d) En ocasiones el impuesto sobre--- la renta, y que en razón de que dichas cantidades el notario las retiene a los otorgantes, se consideran como parte de los honorarios del notario.

Podemos poner como ejemplo, que en una escritura de \$80,000.00, el monto de los gastos, son \$4,789.00; de--- los cuales \$700.00 son de honorarios, y \$4,089.00, de gastos correspondientes a impuesto del timbre, traslación de--- dominio y derechos de Registro Público.

Ahora bien, si el Departamento del Distrito Fe--- deral, lo que busca es abaratar la titulación de viviendas de interés social, lo que debe hacer es eximir del pago de impuestos del timbre, de traslación de dominio y derechos-- de registro, e impuesto sobre la renta, a las enajenaciones de viviendas de interés sociales. Así sería congruente con el sistema del Derecho Civil, desde el punto de vista de la forma en el acto jurídico, con el Derecho Notarial, y con el Derecho Registral.

Además, desde el punto de vista fiscal, operaría equitativamente, ya que los únicos que se ven beneficiados con las exenciones de los impuestos que venimos mencio --- nando, son los burócratas incorporados al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, y los Militares, de conformidad con el ar. 67 de la L. S. S para las F. A.

El hacer estas distinciones, crea castas privi---

legiadas, con lo que se crea un estado de injusticia, ya -- que conforme al art. 31, frac. IV de la Const., los ciuda-- danos deben contribuir a los gastos públicos, de manera --- "proporcional y equitativa". A mayor abundamiento, al be-- neficiar con preventas discriminatorias a burócratas y mili-- tares, rompe con los principios fiscales de generalidad, -- igualdad, equidad y proporcionalidad que deben regir a todo impuesto.

IX. La solución al Problema de la Vivienda, a --- través del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda pa-- rra los Trabajadores. - En el D. O, de 24 de abril de --- 1972, se publicó el decreto por el que se reforman y se --- adicionan los art. 97, 110, 136 al 151 inclusive y 782 ---- de la L.F.T., así como la Ley del Instituto del Fondo Nacio-- nal de la Vivienda para los trabajadores, por lo que nos--- permitimos hacer nuestros los comentarios de la "Asociación Nacional del Notariado Mexicano", A.C, en su circular núme-- ro catorce diagonal setenta y dos.

El art. 136 de la Ley dice: "Toda empresa agríco-- la, industrial, minera o de cualquier otra clase de traba-- jo, está obligada a proporcionar a los trabajadores habi--- taciones cómodas e higiénicas, mediante su contribución al-- Fondo de la Vivienda, a fin de que puedan adquirirlos en -- propiedad".

Una de las dificultades con que tropesamos, es -- precisar que se entiende por empresa. Actualmente no existe un concepto definido de lo que se entiende por empresa, --- por lo que es difícil formular hasta dónde la transforma -- ción de la economía penetra en el campo del derecho y seña-- lar cuáles son las reglas definitivas que aseguren el de -- senvolvimiento de aquella y la concreación total de sus fi-- nalidades.

Tampoco se ha elaborado su concepto en el derecho fuera de la economía ni se han particularizado sus carac --

terres específicos según se le considere desde el punto de vista de la Economía o del Derecho, y dentro de éste, en relación al comercial o al laboral. Es probable que pueda llegarse a una conciliación por la cual la empresa, originada en una concepción económica, pase a integrar una figura autónoma en el Derecho Mercantil del que deriva, en sus proyecciones laborales, al de trabajo.

De aquí que primeramente podamos concebir la empresa, en el sentir de Boucraut, como una organización, es decir, "un grupo organizado, jerarquizado, de hombres sujetos entre ellos por diversos lazos, tales que de contratos, de uso, de asociación, de salarios, etc. y colaborando entre ellos en un objeto determinado. Ese grupo posee muy frecuentemente una duración independiente de los hombres que lo constituyen, una personalidad diferente de los individuos que lo componen: realizar lo que Hauriou denomina una "institución".

Ya en el campo de la economía la empresa es definida como "la organización técnico económica que se propone producir, mediante la combinación de diversos elementos - naturaleza, trabajo y capital- bienes o servicios destinados al cambio (venta), con esperanza de obtener beneficios, corriendo los riesgos por cuenta del empresario, esto es, de aquel que reúne, coordina y dirige esos elementos bajo su responsabilidad"; y también como "el organismo que tiene por objeto reunir los diversos factores de la producción para combinarlos en tal forma que proporcione los bienes indispensables para satisfacer nuestras necesidades. El empresario es la persona que tiene a su cargo la empresa."

En el Derecho la empresa significa "una colaboración de esfuerzos para determinado fin", en el que colaboran y son partes de esta actividad de un lado el patrono y de otro el trabajador", concibiéndose, en la popularizada definición de Jacobi, como "un concurso de medios personales materiales e inmateriales, destinados a un fin de-

terminado, fijado por el empresario patrono".

En la exposición de motivos de la Ley del Instituto Nacional de la Vivienda, que en lo sucesivo designaremos "FONAVI", se señala que se instituye como un mecanismo de solidaridad social, de carácter nacional, así mismo indica que esa ley regula la obligación patronal de contribuir a la constitución y operación del FONAVI.

En diferentes partes la exposición de motivos señala las aportaciones de los patronos que permitan otorgar el crédito barato y suficiente, y el cumplimiento de la obligación patronal de enterar los aportes que se basarán en los registros fiscales, indicando además que se trata de establecer un sistema de solidaridad social que conjugue la obligación de todos los patronos de la República y sume igualmente los derechos de todos los trabajadores para resolver, con posibilidades de éxito, un problema que se consideraba de muy difícil solución si se le hacía frente como estaba previsto hasta ahora, en el ámbito de cada empresa.

EL FONAVI. Para ese objeto ya se integró el primero de mayo un organismo de utilidad social tripartita:

Gobierno, Trabajadores y Patronos, que se denomina "Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores" para administrar los recursos del Fondo y regular los procedimientos por medio de los cuales los trabajadores podrán adquirir sus casas.

Aportación de los Patronos o de las Empresas. El art. 2o, transt, de la Ley, señala que para dar cumplimiento a dicha obligación deben cubrir al FONAVI a partir del primero de mayo del presente año, el cinco por ciento de los salarios que paga a los trabajadores a su servicio.

Concepto de Salario.- La cantidad que exclusivamente perciba el trabajador en efectivo por cuota diaria según el art. 143 de la L. T.

Cuota Máxima.- Se tendrá como salario máximo para el pago de las aportaciones el equivalente a diez ve-

ces el salario mínimo general de la zona de que se trate, - según el art. 144 de la L.F.T.

Tratamiento Fiscal de las aportaciones al FONAVI. De acuerdo con el art. 141 de la L.F.T, son gastos de previsión social de las empresas y por lo tanto deducibles -- y no están afectos al Impuesto sobre Productos del Trabajo.

Crédito a favor de Trabajadores.- El art. 141 -- de la Ley Federal del Trabajo, frac. I, señala que en el -- momento que un trabajador reciba financiamiento del Fondo, -- se aplicará como pago inicial del préstamo que le conceda, -- el cuarenta por ciento del importe de los depósitos que en -- su favor se hayan acumulado hasta esa fecha y durante la -- vigencia del crédito se aplicará al pago de los abonos ---- subsecuentes el cuarenta por ciento de la aportación empre -- sarial. De acuerdo con la frac. III del mismo art, subsis -- te la obligación de la aportación empresarial cuando un tra -- bajador haya liquidado su crédito.

Deducciones máximas para efectos del fondo de la Habitación.- En caso de que el trabajador perciba salario mínimo, se le podrá descontar como máximo el diez por cien -- to, en caso de arrendamiento de habitación, el veinte por -- ciento si se trata de adquisición, construcción y repara -- ción o mejoras a la misma.

Cuando el salario sea mayor al mínimo, el des -- cuento máximo para arrendamiento será del quince por ciento. Sin que se establezca máximo para el caso de adquisición.

Sin embargo estas deducciones deben ser acepta -- das libremente por el trabajador.

Seguro del fondo a favor del Trabajador.- De --- acuerdo con el art. 145 de la L.F.T, y el art. 51 de la --- Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para --- los trabajadores, los préstamos que otorga el Fondo ten --- drán un seguro para el caso de muerte o oncapacidad total, -- a fin de que cubra al trabajador o a sus herederos por las -- obligaciones derivadas del préstamo que contrajo. El costo-

del seguro es a cargo del FONAVI.

Derecho del Trabajador en caso de que no haga uso de las entregas del Patrón al fondo.- Tendrá derecho a que el Instituto le haga entregas periódicas del saldo de los depósitos que se hubieren hecho a su favor con diez años de anterioridad. Dichos depósitos no devengarán interés alguno según señala el art. 35 de la Ley del Instituto.

También procede la devolución total al trabajador o a sus herederos de acuerdo con el art. 40 de la Ley del Instituto, cuando se deje de estar sujeto a una relación de trabajo, y en los casos de incapacidad total o permanente. Si hubiese recibido un crédito hipotecario se deducirán las cantidades que se aplicaron a dicho crédito.

De acuerdo con el art. 41 de la Ley del Instituto, para estos efectos se entiende que un trabajador ha dejado de estar sujeto a una relación de trabajo, cuando deje de prestar sus servicios a un patrón por un período mínimo de un año.

Excepción. De acuerdo con el art. 146 de la L.F.T., no hay obligación de aportar al Fondo por la retribución hecha a trabajadores domésticos.

Modalidades Especiales.- De acuerdo con el art. 147 de la L.F.T., el Ejecutivo Federal se reserva facultades para dictar las modalidades especiales para habitación de los deportistas profesionales y trabajadores a domicilio.

Obligación de las Empresas y Patrones con el Instituto del FONAVI.-

1. De acuerdo con el art. 29, frac. I, inscribir a sus trabajadores en dicho organismo (el reglamento correspondiente está pendiente de publicarse).

2. Entregar las aportaciones que les correspondan de acuerdo con el art. 35 de la Ley, a más tardar el día

15 del mes subsecuente al bimestre correspondiente.

3. De acuerdo con el art. 29 frac. II, hacer los descuentos a sus trabajadores por el pago de créditos que les conceda el Instituto del FONAVI.

4. Al terminar la relación laboral, el patrón deberá entregar al trabajador una constancia de la clave de su registro de acuerdo con el art. 34, in fine de la ley.

La aportación del cinco por ciento sobre salarios, los descuentos y el aviso de baja tienen el carácter de fiscales de acuerdo con el art. 30 de la Ley y por lo tanto, el Instituto está facultado para determinar en caso de incumplimiento empresarial las bases para su liquidación y cargo.

Forma de pagar las aportaciones y los descuentos. De acuerdo con los arts. 30 y 39 in fine de la Ley, se hará a través de las Oficinas Federales de Hacienda y de otras Instituciones que la misma autorice.

Recargos y gastos de ejecución. De acuerdo con el art. 56 de la Ley del Instituto, el incumplimiento de las empresas para pagar puntualmente las aportaciones y los descuentos sobre créditos otorgados por el Instituto, causarán recargos y gastos de ejecución conforme a lo que dispone el C.F.F.

Sancciones. De acuerdo con el art. 55 de la Ley del Instituto, independientemente de los recargos o gastos de ejecución, las infracciones que cometan los patrones en perjuicio de sus trabajadores o del propio Instituto, podrán ser castigadas con multas de cien a diez mil pesos.

Política del otorgamiento de créditos.- Se tomará como base la equidad en su aplicación y su adecuada distribución entre las distintas regiones y localidades del país.

Con base en el criterio antes mencionado y, en --

su caso, las normas generales que establezca la Asamblea -- General del Instituto del FONAVI, el Consejo de Administra-- ción del mismo asignará las cantidades globales que se des-- tinen a las distintas regiones del país y dentro de éstas-- al financiamiento, de acuerdo con los arts. 42 y 45 de la-- propia Ley del Instituto para:

A. Adquisición de habitaciones.

B. Construcción, reparación, ampliación o mejora-- miento de las habitaciones.

C. Pago de pasivos contraídos por los conceptos - anteriores.

D. Adquisición de terrenos para que se construyan en ellos conjuntos habitaciones destinados a trabajadores.

De acuerdo con el art. 46 de la Ley del Instituto en la aplicación antes descrita deberán considerar entre-- otras las siguientes circunstancias.

Demanda de Habitación. Factibilidad de llevar-- a cabo las construcciones habitaciones, monto de aporta -- ción y número de trabajadores de las diferentes regiones-- del país.

Tasa de interés y plazo de los créditos del ---- Instituto del FONAVI.

A. Los trabajadores para la adquisición y cons-- trucción de casa habitación pagarán un interés del cuatro - por ciento anual, de acuerdo con el art. 44 de la Ley.

B. El vencimiento del crédito que se les otorgue, será de diez años como mínimo y no mayor de veinte, de --- acuerdo con el mismo art. 44.

C. En el financiamiento de la construcción de --- conjuntos habitacionales - que se concederá por concurso para ser adquiridos por los trabajadores, la tasa la fija-- rá la Asamblea General del Instituto con plazo máximo de--- 18 meses de acuerdo con la fracción II, del art. 42 y del-- mismo art. 44.

Asignación de la Habitación por Trabajador. - De acuerdo con el art. 47 de la Ley, se tomará en cuenta: Número de miembros de su familia. Salario o ingreso conyugal. Características y precios de venta de las habitaciones.

El Instituto del FONAVI, establecerá el régimen para clasificar los créditos que conceda. En caso de que haya varios trabajadores dentro de un mismo grupo, su asignación se hará mediante sorteo ante notario público.

Características de los Créditos. De acuerdo con el art. 48 sujetándose a los requisitos que fije la asamblea general, el consejo de administración determinará: Monto máximo de los créditos. Relación de los préstamos con el salario del trabajador acreditado. Protección del préstamo. Precio máximo de venta de las habitaciones cuya adquisición o construcción financie el Instituto del FONAVI.

Vencimiento anticipado de los préstamos.- De acuerdo con el art. 49 de la Ley el crédito se dará por vencido cuando el trabajador sin el consentimiento del Instituto del FONAVI: Enajene la vivienda. Grave los inmuebles que garantizan el crédito. Incurra en alguna causa de rescisión consignada en el contrato respectivo.

Continuación voluntaria del trabajador. De acuerdo con el art. 59 de la Ley, cuando deje de estar sujeto a una relación laboral tiene derecho a optar por la devolución de sus depósitos o continuar con sus derechos y obligaciones con el Instituto del FONAVI. En este último caso, se tomará como base el salario o promedio de los últimos seis meses.

La solicitud del derecho a continuar, deberá ser presentada por escrito al Fondo, dentro de un plazo de seis meses a partir de la fecha en que haya terminado la relación laboral.

Obligaciones de empresas que ya proporcionan casa a sus trabajadores.- De acuerdo con el art. 3o, transitorio de las Reformas a la Ley Federal del Trabajo, debetomarse en cuenta lo siguiente:

A. Aunque a la fecha proporcionen habitación a sus trabajadores, casas en arrendamiento o en comodato, no están exentos de contribuir al Fondo.

B. Continúa el límite de que la renta no podrá exceder del 0.5% mensual del valor catastral del inmueble.

C. Las empresas que ya estén otorgado cualquier prestación en materia de habitación, la seguirán dando a sus trabajadores si el monto de las mismas es igual o superior al 5% de los salarios y no pagarán la aportación al Instituto del FONAVI, pero si el valor de las prestaciones fuere inferior al porcentaje de aportación, deberán pagar al Fondo la diferencia correspondiente.

D. En cualquier momento los trabajadores beneficiarios podrán optar por prescindir de la prestación y entonces la empresa deberá entregar la aportación completa al Instituto del FONAVI. Si hubiere controversia sobre el valor de las prestaciones, el problema será resuelto por el organismo tripartita responsable de la administración del Fondo.

Controversia con el Instituto del FONAVI.- De acuerdo con los arts. 52, 53 y 54 se señalan las siguientes bases:

A. Se establece el recurso de inconformidad que deberá promoverse ante el Instituto del FONAVI, cuando se considere que ha cometido un acto que lesione derechos a los trabajadores, sus beneficiarios o empresa. Está pendiente de publicación el reglamento correspondiente respecto a la forma y su tramitación.

B. Los trabajadores pueden acudir directamente --

o una vez agotado el recurso antes mencionado, a la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, o a los tribunales competentes.

C. Los patrones directamente al Tribunal Fiscal de la Federación, pero pueden primero presentar el citado recurso de inconformidad y posteriormente acudir al Tribunal antes mencionado.

D. Por su parte el Instituto del FONAVI, una vez agotado en su caso el recurso de inconformidad podrá tramitar ante los tribunales competentes, las controversias derivadas de adeudos de trabajadores al Instituto por créditos que haya otorgado.

Limitación al Instituto del FONAVI. No podrá intervenir en la administración, operación o mantenimiento de conjuntos habitacionales, ni sufragar los gastos correspondientes a estos conceptos.

De acuerdo con las disposiciones anteriores, tanto la L.F.T, como la Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, todos los patrones están obligados a contribuir al Fondo Nacional de la Vivienda, respecto de todos los trabajadores con la excepción de la retribución hecha a trabajadores domésticos. Solo podemos decir que la verdad de las cosas, es que todo este procedimiento se traduce en el aumento del cinco por ciento de los salarios y la pérdida de los réditos en contra del trabajador, ya que a los diez años recibe sus ahorros sin intereses. Pero en todo caso, el tiempo se encargará de sacar a flote las deficiencias que en su oportunidad deberán ser resueltas. Hay que poner de manifiesto que en este ahorro no se ha previsto nada acerca de cuál va a ser la forma jurídica que se elija para documentar las compraventas de casas habitación a los trabajadores.

De lo anteriormente analizado no se define la manera jurídica como se va a proceder a la titulación de las casas habitación, es decir, los preceptos que comentamos

en ninguna manera tipifican la forma jurídica como se van a titular las viviendas de los trabajadores, por lo que no podemos hacer más comentarios que los anteriormente citados.

Hay la corriente de hacer caso omiso de la forma notarial, para proceder a titular las viviendas que enajena el Instituto del FONAVI, aduciendo como principal argumento, que los notarios de provincia no están en condiciones de hacer una titulación masiva de casas a favor de los trabajadores. Se dice que por ejemplo, llegado el caso que en Tlalpujahua, se vayan a titular 500 casas, se van a encontrar con un notario provinciano que tiene un libro y una mano derecho para escribirlo de su puño y letra, y que en esas condiciones se va a tardar varios años en elaborar las escrituras, y la consecuente pérdida de interés por parte del Instituto del FONAVI. Ya cuando hablamos del protocolo y de la forma de agilizar su uso, damos solución a éste problema.

Panorama del Problema de la Vivienda en General.

La vivienda es una necesidad primaria del hombre, es una necesidad básica, y comprende no sólo el espacio y el conjunto de elementos donde el hombre vive, que puede referirse a la vivienda individual, o a la vivienda colectiva (ciudad), sino al conjunto de elementos que satisfagan los requisitos mínimos para procurar el desarrollo integral de la persona humana.

Por el carácter gregoriano del hombre, por la necesidad de establecer relaciones y comunicaciones, que sirven para la explotación en común de bienes de subsistencia, para la mejor defensa del hombre, ante las inclemencias de la naturaleza, etc., el hombre se ha visto obligado a reunirse con los demás, formando núcleos de población, donde necesariamente el individuo necesita un lugar específico íntimo, donde dar rienda suelta a sus privadas actividades, afectivas, especiales, etc. -- Así, los hombres se han congregado para satisfacer en común los problemas que implica el desarrollo, como por ejemplo, -- lograr la salubridad de la colectividad, la electrificación, -- transportación, los centros de recreación, etc., y demás satisfactores colectivos primarios.

Pero el problema de la vivienda, es muy complejo, y varía según la orografía, el régimen pluviométrico, climatológico, los medios de comunicación, los materiales de construcción, etc. Así, se puede hablar del problema de la vivienda urbana, y del problema de la vivienda rústica, caracterizando a la primera, como aquélla en donde hay cuando menos 2,500 habitantes, donde el grupo de la población es complejo y no disperso, como en el rústico, donde la actividad que desarrollan los pobladores es diversa, a excepción de la Agrícola -- y Ganadera, Avícola, etc., que de suyo, son actividades rústicas, en las poblaciones urbanas, los satisfactores son de fácil acceso, a la vez, que en las rústicas, son difíciles de encontrar. Nosotros nos ocuparemos de la vivienda urbana.

Causas que han agravado el problema de la vivienda urbana

A) La Migración. - Es indudable que en la actualidad, se presenta una corriente migratoria del campo a la ciudad. Señalaremos tres factores principales de ese exodo, a saber: --
 1) La confluencia de campesinos a centros fabriles, donde ---
 obtienen mejor remuneración. 2) La migración de campesinos --
 pobres, a zonas de colectividad concentrado, donde se produ--
 ce una oferta de brazos, por la mayor producción y el mayor -
 salario. 3) La situación discriminatorio en los servicios ---
 públicos, pues el campesino no cuenta con servicios públicos--
 altamente calificados, como escuelas, centros médicos, etc.

B) Densidad de Población. - La densidad de la población, -
 se ha debido fundamentalmente a dos factores: 1) El creci----
 miento demográfico, por la creación de nuevas familiar y su -
 mal repartición, conocido con el nombre de explosión demográ-
 fica. 2) La concentración de los centros de producción y de -
 consumo.

C) Causas Económicas. - Las causas económicas que contri-
 buyen a agravar el problema de la vivienda, se deben: 1) A la
 migraciób de los pobladores que obtienen bajos ingresos, a las
 ciudades donde creen obtendrán mayores ingresos. 2) El alto -
 costo de los materiales y equipo de construcción, la fuga de-
 capitales a renglones más productivos, y a inversiones más --
 atractivas.

Todas éstas causas, se han conjugado para agudecer el --
 problema de la vivienda, creando un alto deficit habitacional,
 cuya carencia y falta de atención, a empezado a provocar ma--
 lestar en la colectividad, pues resulta que los sectores ur--
 banos más comprimidos, son los que tienen mayor número de ha-
 bitantes, y en donde se vive una vida infrahumana. Por coin--
 cidencia, los barrios más densos en población, se encuentran-
 en los lugares menos favorecidos de la localidad, sujetos a -
 inundaciones, a gases industriales, a ruidos, a orientaciones
 pésimas, incomunicados, y cuyos habitantes son incapaces de -

tomar medidas decisivas en la resolución de éstos problemas.-
Frente a éstos problemas, veremos a continuación, las solu--
ciones que se han adoptado pra su resolución.

Análisis Financiero, Jurídico y Sociológico de un Conjunto --
Habitacional.

El ejemplo del conjunto habitacional de Tlatelolco puede ser un muestreo que sirva para sacar conclusiones a los Sociólogos, Antropólogos, Urbanistas y demás técnicos encargados de la creación de estos Antropotecos llamados centros urbanos, si se globalizan los problemas: financiero, de venta de los departamentos, humano, vida político, vida cultural, vida deportivo, la delincuencia, la vida religiosa y a los beneficiados.

I. Problema Financiero.- Con préstamos extranjeros, que fueron depositados en el "Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos", S. A., se inició el Conjunto Habitacional más grande que existe en México, denominado "Ciudad Tlatelolco". Los intereses que el Gobierno Federal tiene que pagar sobre dicho financiamiento, son del 9% anual.

Por las causas que más adelante vamos a analizar, no se ha podido terminar de vender todos los departamentos del conjunto habitacional del que tratamos, lo que obliga al "Banco Federal", a ofrecer al público dichos departamentos con mayores facilidades.

Estas facilidades han ido desde disminuir progresivamente el monto de los enganches (parte inicial del precio de compra), hasta reducir el interés que los diversos adquirentes deben pagar por el plazo en que el saldo del precio quede insoluto. En la actualidad los adquirentes pagan un 6%, por concepto de intereses.

Si el Gobierno Federal tiene que pagar el 9% de intereses, y los adquirentes solo pagan el 6%, el Gobierno Federal está perdiendo anualmente el 3%, sobre saldos insolutos que adeude en los préstamos extranjeros, solicitados para tal conjunto, lo que está significando una grave pérdida financiera.

II. Problemas de venta de los departamentos.- A nuestro juicio, los departamentos de Tlatelolco, no se han vendido, -

por un problema demográfico, a saber:

Ciudad Tlatelolco fué presentado al pueblo, como el ejemplo de eficacia del Gobierno Federal, en resolver el problema habitacional, según la propaganda oficial, Tlatelolco fué --- presentado al mundo, como la forma en que el Gobierno Mexicano, resolvía el problema de la habitación popular.

Si vamos a la realidad, e inclusive a la realidad oficial, vemos que las viviendas de interés social, o sea las -- habitaciones populares, tienen un costo no mayor de ----- \$ 80,000.00; en cambio nos encontramos, que existen departamentos cuyo costo es bastante mayor de \$ 200,000.00, lo que -- hace que dichos departamentos no sean propiamente "populares", se crea el siguiente conflicto: Los trabajadores que realmente quieren resolver el problema de su vivienda, resulta que -- no tienen la capacidad de compra para adquirir dichos departamentos. Por otro lado, las personas que tienen recursos --- económicos, no quieren invertir su dinero en un conjunto "popular", como publicitariamente se ha hecho creer, sino que -- intentan vivir en una zona más "exclusiva".

Esto ha traído como consecuencia, que Tlatelolco, está -- en desventaja en el mercado de vivienda, pues los que quieren, no pueden comprar, y los que pueden, tampoco quieren comprar.

III. Problema Humano. - A pesar de la gran concentración humana del conjunto, objeto de nuestro estudio, no existe en realidad ninguna forma de relación entre sus habitantes.

La razón a nuestro juicio, son las siguientes: a) A medida que los enganches exigidos a los compradores, eran más -- elevados, en esa medida, los compradores, por pertenecer a -- una clase de mayor poder adquisitivo, pertenecían a un estrato social identificado, con una mentalidad semejante. b) Cuando los enganches empezaron a bajar, la puerta de acceso se -- abrió, de tal forma, que pudieron ingresar al grupo de compradores, personas de menores recursos, identificados en un -- estrato social diferente al de los anteriores, y con los que no se sienten ligados, por la sensibilidad que caracteriza --

a gentes de diversas clases (los de la clase Impala, no se --
llevan con los de la clase Volkswagen). c) Además, los intere--
ses fueron reducidos, y el enganche bajo al mínimo, de donde--
resulta una gran diferencia entre los "aristócratas" del pri--
mer grupo, y los "pelados" de éste último, que hace que este--
conjunto humano, uno de los elementos de dispersión más gran--
des con que se cuenta. d) Además, el problema habitacional se
solucionó masivamente, sin tomar en cuenta la mentalidad del--
mexicano, que quiere ser diferente a su semejante, con algo--
exclusivo, propio, acentuando su genio. Lo que viene a romper--
se en Ciudad Tlatelolco.

En efecto, se presentaron ya algunas potencias, en gru--
pos sindicales, como por ejemplo el S.E.N.T.E. (Sindicato ---
Nacional de Trabajadores de la Educación), en el que se acor--
daron que en lo sucesivo, no se resolviera el problema de la--
habitación, creando hormigueros humanos.

Ya México ha experimentado amargamente, la falta de res--
peto a la dignidad de la personal humana, en la realización -
de diversos planos, como ha sido por ejemplo, el fracaso de -
la colonización de "Quintana Roo", con indígenas del Valle --
de Mezquital, a nadie ha sorprendido, que al poco tiempo es--
tos regresan a su lugar de origen, y es que el indígena está--
obligado a su terruño, a su Santo Patrono, a sus muertes, a -
su paisaje, etc., de igual forma, al mexicano no le gusta ---
vivir en manada, incorporado a una verdadera antropoteca.

IV. Vida Política en Tlatelolco.- Los habitantes de la -
vecindad, no tienen en su ciudad, ningún centro político, ni--
encontramos en toda Ciudad Tlatelolco, ningún tipo de forma--
ción electoral, y ningún tipo de partidos, de los que conclu--
mos, que esta población continúa en la misma despreocupación--
por lo político, que afecta a la población urbana del Distri--
to Federal, por un reumatismo ya viejo, que en materia elec--
toral padecemos y que en definitiva la margina.

V. Vida Cultural.- Podemos señalar, que en Tlatelolco, -
existen 9,998 habitaciones, es decir, puede haber una pobla--
ción de 65,000 habitantes. Pero en ese conjunto, ho hay vida-

cultural, a saber, no hay bibliotecas, aunque los locales --- destinados a ellos existen, pero están vacíos, no hay centros culturales, los locales destinados a teatros, no funcionan, - sino con escasa frecuencia; no hay clubs literarios, científicos, ni coros musicales, ni cine-clubs, centros de artesanía, etc.

VI. Vida Deportiva. - Es nula la actividad en este ren--- glón, los locales de gimnasios están vacíos, se practica el - basquetbol y volibol, no hay canchas del popular futbol; las- áreas verdes, en realidad no lo son tanto, pues están utili-- zadas en plataformas, andadores, empedrados, que son visto--- sos, pero no utilizables para juegos, y debe calcularse que - el plan es establecer vida deportiva para 65,000 personas.

VII.- Delincuencia. - Contra todo lo que pudiera pensarse, la delincuencia juvenil es nula, y esto obedece, a que no hay elementos catalizadores que aglutinen a los jóvenes que perte-- necen a determinados extractos.

Hasta la fecha no ha habido homicidios, hay escasos ro-- bos en las viviendas, sin embargo, se presentan robos en los- tendedores, de accesorios de vehículos, intentos de violación. en los elevadores, algunos suicidios, pleitos de vecindad, -- entre los vecinos, motivados por ruidos nocturnos, por el --- alto volúmen de radios y aparatos eléctricos, etc.

Por otro lado, existen "burdeles" y "leonerías", los pri-- meros han sido combatidos con violencia. Sin embargo, no ha - podido impedirse que Tlatelolco, en realidad, venga a ser --- las casas de los segundos frentes de los líderes y funciona-- rios públicos, donde tienen una casa a sus concubientes.

VIII. Vida Religiosa. - Tlatelolco, es ejemplo del fenóm-- eno de organización, conocido como la desacralización. Los - valores religiosos no se practican, la población está margi-- nada a los ritos, la religión adolece de valor. El templo, la mayor parte del día está vacío. La religión no une a los pobla-- dores de Tlatelolco, quienes no buscan una identificación a - nivel con el resto de la población, pues falta significación:

social a la religión.

IX. Beneficiados con Tlatelolco.- En realidad, el Estado está pagando a un alto costo, un beneficio a un reducido número de habitantes, encontramos que los edificios que se han -- vendido, están sobre el Paseo de la Reforma, en el que se ha -- establecido dos negociaciones hoteleras, y un sinfín de des-- pachos de profesionistas, lo que indica que el sistema emplea -- do no es adecuado para la solución del problema de la vivien-- da, pues el problema de la vivienda no está saturado, sino -- que continúa acentuado, y paradójicamente, continúan desocu-- padas en gran proporción, multitud de viviendas de esa ciu--- dad fantasma.

VIII. Creación de los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, y de Vivienda.

A fin de satisfacer el problema de la vivienda, el 17 de diciembre de 1967, se adició la L.G.I.C.O.A, y -- la L.T.O.C.; la primera con el art. 44 bis, y la segunda--- con el art. 228 A bis. Así se crearon los certificados de vivienda, que junto con los certificados de Participación-- Inmobiliaria no Amortizables, a que se refiere el art. 228-A, frac. B, y a los cuales se les intentó incorporar el --- derecho real de propiedad, cuestión que hasta la fecha entre los autores está en entredicho.

Las modificaciones a estas Leyes se hicieron con el objeto de encontrar un título de crédito, que al incorporar el Derecho Real de Propiedad, abaratara la titulación-- de las viviendas de interés social. A mi criterio, estos -- títulos de crédito no incorporan el Derecho Real de Propiedad, por la sencilla razón, de que sus tenedores son fideicomisarios y nunca los fideicomisarios tienen un derecho -- real, sino apenas, un derecho de crédito contra el fiduciario.

Pedimos autorización al lector para incursionar-- un poco sobre estos certificados de participación inmo--- liaría no amortizables y certificados de vivienda, por considerar que éste es el instrumento que más atenta en la actualidad al notariad, razón por la que nos justificamos y - por la cual le pedimos excusas.

Aparición de los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables y de los - Certificados de Vivienda.

ACLARACION: Analizar los antecedentes de los Certificados - de Participación Inmobiliaria, Certificados de Vivienda en forma vasta, rebasa con mucho el objeto concreto de nuestro trabajo. Sin embargo en forma breve seguimos los antecedentes que recogió en su Libro de "Derecho Bancario Mexicano",

el Dr. Octavio Hernández: (1)

A.- Antecedentes Extranjeros del Certificado de Participación.- El Derecho Norteamericano, que permite que se consideren y funcionen legalmente estos certificados, ha contribuído a que se formen en gran escala compañías de inversión (INVESTMENT TRUST O INVESTMENT COMPANY), que funcionan como trustees, y reúnen grandes masas de pequeños patrimonios que reciben en fideicomisos para invertirlos productivamente, de modo discrecional o con apego a instrucciones recibidas.

El pequeño inversionista recibe a cambio del patrimonio que fideicomete, un certificado (Investment o trust certificate), que le da derecho a percibir la parte proporcional que corresponda a la suma por él invertida, de los productos que la Compañía obtenga por la inversión de la variedad de patrimonios fideicomitidos y, en su oportunidad, a que se le reembolse el patrimonio que fideicomitió.

El tenedor del certificado participa de las siguientes ventajas:

A.- Logra invertir su pequeño capital en forma segura ya que la compañía inversionista está en aptitud de: ---
 a. Apreciar técnicamente la conveniencia o la inconveniencia de determinada inversión; b. Invertir los títulos en negocios de gran cuantía, inaccesibles al propietario de un pequeño capital, y c. Asegurar la productividad de la inversión, diversificando esta última de modo que la pérdida eventual de determinado renglón quede compensada con la ganancia de otros; y

B.- Logra la liquidez del capital invertido al tenerlo representado en un título destinado a la circulación.

La complejidad y el alcance de las compañías de inversión se comprenderán fácilmente si se recuerda que el patrimonio fideicomitido puede no ser dinero, sino títulos, --

(1) HERNANDEZ Octavió, Dr. "Derecho Bancario Mexicano"

que el trustee puede, en ocasiones, canjear.

B.- Antecedentes Nacionales.- Las causas que originaron la aparición del Certificado de Participación en nuestro medio, fueron las siguientes:

a). La consideración de las ventajas de los certificados emitidos por las compañías de inversión norteamericanas;

b). La necesidad de crear un mercado de valores -- que hiciese posible la colocación de los emitidos por la Federación, los Estados y los Ayuntamientos, que no gozan del favor del público;

c). La necesidad de colocar, de manera creciente, los valores industriales privados, en círculos económicos --- financieros más amplios;

d). La necesidad de movilizar la riqueza estancada en las liquidaciones y en las quiebras;

e). La necesidad de facilitar, mediante sistemas de crédito específicos, la construcción, la venta y el arrendamiento de la habitación familiar de tipo medio.

Legislación: a) Decreto que en materia de certificados de vivienda, adicionó la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. b) Exposición de Motivos.

El 17 de Diciembre de 1967, el Licenciado Adolfo - López Mateos envió a la Cámara de Diputados la iniciativa de reformas y adiciones a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, con base a los fundamentos siguientes..."Necesidad de complementar los mecanismos financieros necesarios para la ejecución del programa de vivienda, permitiendo a las instituciones fiduciarias la emisión de un título especial denominado "Certificado de Vivienda". Este título estaría destinado a personas de bajos ingresos, con el objeto de que mediante su adquisición a largo plazo y sin necesidad de efectuar los gastos que a estas operaciones son inherentes pudieran, desde la subscripción del mismo, entrar en posesión de una vivienda y continuar disfrutando de ella - mientras estuvieran al corriente en el pago de las cuotas estipuladas, el pago total del documento daría a su tenedor el derecho de obtener la transmisión del dominio sobre el inmueble, pero en caso de suspensión de los abonos pactados podría obtener la devolución, de acuerdo con la table de valores de rescate que aprobaron las autoridades respectivas, de una parte de las cantidades entregadas.

Aunque el título en sí mismo, a pesar de sus peculiaridades que obedecen a la necesidad de adeudarlo a los propósitos que justifican su creación, no constituye una novedad completamente, en virtud de que tanto en la Ley Orgánica del Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas como en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se regula un certificado de participación inmobiliaria que otorga a los tenedores derechos de aprovechamiento directo sobre un inmueble en fideicomiso, el Ejecutivo de mi cargo considera conveniente, atender razones de técnica jurídica, se adicione la última de las leyes citadas incluyendo expresamente el "Certi

ficado de Vivienda".

Por tal motivo, y en ejercicio de las facultades que me confiere la fracción X del artículo 71 de la Constitución General de la República, por el digno conducto de ustedes someto al H. Congreso de la Unión la siguiente iniciativa.

D E C R E T O

Que adiciona la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.- Artículo Unico.- Se adiciona la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito con el artículo 228 A bis, al tenor siguiente:

"Art. 228 A Bis.- Los "certificados de vivienda" son títulos que representan el derecho, mediante el pago de la totalidad de las cuotas estipuladas, a que se transmita la propiedad de una vivienda, gozándose entre tanto el aprovechamiento directo del inmueble; y en caso de incumplimiento o abandono, a recuperar una parte de dichas cuotas de acuerdo con los valores de rescate que fijen..."

b) En la misma fecha, fue adicionado el capítulo 6o. de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, añadiéndole al artículo 44 el inciso i bis, que en la actualidad está redactado en los siguientes términos: ART. 44- inciso i bis: "También estarán autorizadas para emitir los certificados de vivienda a que se refiere el artículo 228 a, último párrafo, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sobre bienes inmuebles afectos en fideicomiso". Dichos títulos serán nominativos, pagaderos mediante una cuota inicial convencional y el resto a través de cuotas periódicas, transmisibles por herencia o por las demás causas que señale el acta de emisión, conferirán derecho al uso de una vivienda durante todo el tiempo en que se esté cumpliendo con las obligaciones que imponga el certificado, y, al liquidarse todas las prestaciones previstas, a que se transmita la propiedad del inmueble, con todos sus derechos accesorios.-

En caso de incumplimiento o abandono del plan, los suscriptores perderán el derecho al uso del inmueble debiendo proceder a su desocupación y tendrán derecho a recuperar parte de los fondos entregados, de acuerdo con los valores de rescate que se fijén, de las cuales deberá, en su caso, ser deducido el monto de las obligaciones pecunarias que el título imponga -- al suscriptor y éste no haya cumplido.- En el acta de emisión deberán hacerse constar: las condiciones de transmisibilidad de los títulos; la forma y términos en que los suscriptores - cumplirán con el compromiso de desocupar los inmuebles en los casos previstos en el párrafo precedente, de acuerdo con los procedimientos convencionales que se establezcan todas las -- facultades que correspondan a la institución fiduciaria como administradora de los bienes; la designación del representante común de los tenedores y sus facultades; la forma en que - deberán contribuir los usuarios de los inmuebles a los gastos regulares de conservación y mantenimiento, tanto de sus vi--- viendas como de los servicios generales; los términos del fideicomiso, cuando incluya la autorización para la fiduciaria de obtener créditos hipotecarios en favor de patrimonio fidei comitado, con la garantía de éste; así como las características de los títulos, particularmente las relativas a la men--- ción de ser certificados de vivienda valor nominal; condiciones y forma de pago de tabla de valores de rescate los requisitos de cuyo cumplimiento depende que se conceda el uso de la vivienda así como el derecho de rehabilitación que se otorgue a los tenedores y las condiciones de su ejercicio. A los certificados de vivienda y las operaciones relacionadas con los mismos les serán aplicables, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Capítulo V bis de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, excepción hecha de los artículos 228 f; 228 g; 228 i; 228 k; 228 l; 228 q; exclusivamente en lo que se hace a la designación del presente común substituto mediante asamblea; 228 t y 228 u, salvo la remisión -- que se hace a la fracción IV y al párrafo fírnal del artículo 223. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público fijará los - valores y mecanismos de rescate, así como las condiciones ---

relativas a la rehabilitación de los títulos y dictará las --
demás disposiciones que se requieran para resolver otras cues-
tiones de carácter general.

Disposiciones Reglamentarias Colaterales.

A). La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, - a través de la Comisión Nacional Bancaria, el 19 de noviembre de 1964, me giró la circular 520, a las instituciones o departamentos fiduciarios, a fin de dar a conocer el reglamento sobre Certificados de Vivienda, en los términos siguientes:....

"La Secretaría de Hacienda y Crédito Público; en - oficio número 305-38276 del 27 de octubre último se ha dirigido a esta Comisión dándole a conocer el Reglamento sobre Certificados de Vivienda que tuvo a bien elaborar con fundamento en lo que dispone la fracción i-bis, del art. 44, de la Ley - General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Por indicación de la propia Secretaría y para que se sirvan ustedes darle la debida observancia, a continuación se transcriben las disposiciones de dicho reglamento.

Certificados de Vivienda.- En uso de las facultades que concede a esta Secretaría el párrafo final del artículo 44-i-bis de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, se ha tenido a bien expedir las siguientes disposiciones que deberán observarse en toda emisión de "certificados de vivienda".

Artículo 1o.- En toda emisión de certificados de vivienda los inmuebles a que se refieran deben reunir las características que el Banco de México, S. A. señale para la vivienda de interés social y estar debidamente asegurados contra incendio, terremoto y explosión.

Artículo 2o.- El acta de emisión deberá contener, además de las menciones que establece la Ley, las siguientes:

I.- El derecho que se hubiera reservado el fideicomitente, o en su caso el que haya conferido a la fiduciaria, para señalar a los tomadores de los títulos;

II.- La circunstancia de que los certificados de vivienda sólo podrán ser tomados por aquellas personas que llenen los siguientes requisitos: a) Tener la capacidad económica para cubrir las cuotas que se fijen; b) Contratar un seguro de vida e invalidez y mantenerlo en vigor, hasta el pago total del título, para que el importe de aquél sea aplicado a cubrir el adeudo que exista al tiempo de ocurrir el siniestro.

III.- La especificación de los derechos, obligaciones y facultades que correspondan a la emisora y los tomadores.

IV.- Las causas que determinen la pérdida o en su caso la recuperación de los derechos del tenedor sobre el título;

V.- La forma y los términos convenidos por la emisora y los tenedores para la desocupación del inmueble en los casos en que deba procederse a ésta;

VI.- En la hipótesis del artículo 10, fracción I, las bases para el señalamiento y recaudación de las cuotas relativas a servicios generales y de administración;

VII.- La designación de una institución de crédito, como representante común de los tenedores;

VIII.- Las bases para el funcionamiento de la asamblea de tenedores de certificados de vivienda.

Artículo 3o.- Las instituciones que funjan como fiduciarias en la emisión de los certificados de vivienda, tendrán, además de los que señala la Ley y los que se le confieran en el acta constitutiva del fideicomiso, los siguientes derechos y obligaciones:

I.- Recaudar las cuotas periódicas establecidas;

II.- Entregar cuando proceda, los valores de rescate que correspondan;

III.- Administrar los inmuebles. En ejercicio de

estas funciones deberá: a) Entregar las viviendas a los tomadores de los títulos recabando de éstos, en ese momento, una declaración del estado en que se encuentra la vivienda y sus instalaciones; b) Cuidar que las viviendas no sufran perjuicios o deterioros.

Podrán prorrogarse las facultades de administración de la emisora en el supuesto previsto por la fracción II del artículo 9o.;

IV.- Otorgar a las personas que hayan satisfecho todos los requisitos que imponga el certificado, la escritura de propiedad de la vivienda a que se refiera el título.

Artículo 4o.- Los certificados de vivienda deberán contener, además de las menciones que señale la ley, las siguientes:

I.- Que se trata de certificados de vivienda, con expresión de la fecha en que se expiden, de su valor nominal y de la vivienda a que se refieren;

II.- El monto de las cuotas periódicas que en concepto de capital e intereses, han de cubrirse por los títulos, con indicación del lugar y fecha en que deben liquidarse tales exhibiciones; así como la posibilidad de cubrir total o parcialmente en forma anticipada el precio de estos valores;

III.- Los derechos y las obligaciones que otorguen:

IV.- Las condiciones en que pueden producirse la pérdida o recuperación de los derechos que al mismo tenedor confiere el título;

V.- La formalización del convenio a que se refiere la fracción V del artículo 2o.;

VI.- Las facultades que a la fiduciaria confiere el artículo 3o.; y

VII.- La declaración del tomador de que conoce y acepta el reglamento de usuarios.

Artículo 5o.- Los certificados de vivienda confe-

rirán a sus tenedores los siguientes derechos:

I.- A habitar la vivienda a que se refiere el título, desde la adquisición de éste;

II.- A que se le otorguen las escrituras correspondientes a la vivienda de que se trate, una vez satisfechos -- los requisitos que señale el certificado;

III.- En su caso, a percibir los valores de rescate, menos las deducciones que procedan;

IV.- El de pagarlo anticipadamente total o parcialmente.

Artículo 6o.- El tenedor de un certificado de vivienda asumirá las siguientes obligaciones:

I.- Efectuar el pago oportuno de las cuotas correspondientes;

II.- Endosar el título a la persona que apruebe la fiduciaria en los casos previstos por el artículo 16, fracciones II y III;

III.- Ocupar la vivienda exclusivamente para habitación de su familia o personas que dependan económicamente de él, cuidando que aquélla no sufra más deterioro que el --- derivado de su uso normal;

IV.- Pagar el impuesto predial que cause la vivienda que ocupe y cubrir con la oportunidad debida tanto dicho impuesto como los derechos por consumo de agua y cualesquiera otras prestaciones fiscales que se impusieren a la misma;

V.- Pagar las primas de los seguros contra incendio, terremoto y explosión que amparen la vivienda;

VI.- Desocupar la vivienda y entregarla en buen -- estado de conservación en los casos previstos por las fracciones II y III del artículo 16.

Artículo 7o.- Los pagos de las cuotas periódicas a que se refiere la fracción I del artículo 6o., deberán hacerse en las oficinas de la fiduciaria en el lugar que ella indi-

que para tal efecto, dentro de la misma ciudad.

Artículo 8o.- Una vez que el tenedor de un certificado de vivienda haya satisfecho todas las obligaciones en él consignadas, tendrá derecho a que dentro de un plazo de -- 30 días hábiles, contados a partir de la fecha de la solicitud escrita, se le otorguen a su costa y ante el notario que señale, las escrituras de propiedad de la vivienda a que se refiere el certificado.

Si el tenedor no ejercitare este derecho en el --- plazo de un año, contado a partir del momento en que haya cubierto la última prestación pecunaria a su cargo, la emisora podrá, en los términos de ley, promover lo necesario para la escrituración de la propiedad.

Artículo 9o.- Cuando los certificados de vivienda se refieran a inmuebles para los cuales se haya previsto el régimen de condominio se observarán, además, las siguientes disposiciones:

I.- La fiduciaria ejercerá sus facultades de administración, en los términos del reglamento de usuarios correspondiente, que solo podrá ser expedido y modificado con aprobación de la Comisión Nacional Bancaria;

II.- Se formalizará un convenio en virtud del cual, el tenedor que se haya convertido en condueño, manifieste su conformidad en que la fiduciaria continúe ejercitando sus facultades de administración sobre los conjuntos, hasta que el número de dichos condueños alcance un determinado porcentaje de la totalidad, en la inteligencia de que el que se señale no podrá ser inferior a un 75%;

III.- El tenedor del título asumirá la obligación de pagar las cuotas por gastos que deriven de los servicios generales, los de administración y mantenimiento del inmueble, que deberán cubrirse en el lugar que señala el artículo 7o., y en cuanto a las obligaciones consignadas en el artí---

culo 6o., fracciones IV y V, comprenderán además, la de cubrir la parte alícuota que a la vivienda corresponda tanto en las prestaciones fiscales que llegaren a imponerse sobre los bienes comunes, como en la prima del seguro que ampare las partes comunes citadas;

IV.- El derecho a usar el inmueble a que se refiere el título, comprende también la utilización de los servicios generales;

V.- El tenedor y quienes vivan con él deberán usar adecuadamente las partes comunes del conjunto y los servicios generales, y observar una conducta compatible con los intereses de los demás usuarios, en los términos del reglamento correspondiente.

Artículo 10.- En el mismo caso a que se refiere el artículo anterior, la fiduciaria tendrá también las siguientes facultades:

I.- Fijar las cuotas relativas a servicios generales y de administración, conforme a las bases que señale el reglamento de administración respectivo y proceder a su recaudación;

II.- Fijar y recaudar las cuotas correspondientes a la parte alícuota de los gravámenes fiscales que se mencionan en la parte final del primer párrafo de la fracción III del artículo 9o., siempre que las autoridades correspondientes no individualicen tales créditos;

III.- Atender los servicios generales propios del condominio y designar y remover libremente al personal que se encargará de prestarlos;

IV.- Cuidar del mantenimiento del orden.

Artículo 11.- La fiduciaria podrá demandar la pérdida de los derechos que se consignan en el título a favor del tomador, en los casos siguientes:

I.- Falta de pago de las cuotas periódicas señaladas en el título;

II.- Falta de pago de las cuotas consignadas en los artículos 6o. fracciones IV y V y 9o. fracción III;

III.- Dar a la vivienda un uso inadecuado a un destino distinto al señalado en la fracción III del artículo 6o.;

IV.- Los demás casos que señale el reglamento de usuarios . . .

Tratándose de la falta de pago de las prestaciones que deben cubrirse a la fiduciaria, sólo podrá demandarse la pérdida de los derechos que consigna el título, cuando la mora sea de dos meses y haya transcurrido además un plazo de gracia de 30 días naturales, contados a partir de la fecha en que por escrito se requiera de pago al tenedor.

La administradora tendrá en todo tiempo el derecho de exigir que se le compruebe estar al corriente en el pago de cualquiera de las prestaciones fiscales o por concepto del seguro que previenen las fracciones IV y V del artículo 6o., debiendo otorgar a los tenedores un plazo de gracia de treinta días hábiles para la presentación de los comprobantes respectivos, transcurrido el cual, la citada administradora podrá hacer los pagos insolutos y demandar la pérdida de los derechos del tomador, así como repetir por el importe de estos pagos sobre las cantidades que pudieran pertenecer a éste por concepto de valores de rescate.

El plazo de gracia a que se alude en los dos párrafos anteriores no podrá ser disfrutado por el tenedor del certificado más de una vez por año.

Artículo 12.- Aun cuando haya sido declarada la pérdida de los derechos consignados en el título, cada tenedor de él podrá por una sola vez recuperarlos en forma automática siempre que se haya tratado el incumplimiento de obli-

gaciones pecuniarias, y el tenedor compruebe a la fiduciaria haber hecho los pagos pendientes o restituya, hasta antes de que se ejecute la sentencia, las sumas que se hubieren pagado por su cuenta y cubra en su totalidad los gastos y costa del juicio.

Artículo 13.- Cualquiera que sea la causa por la que se termine la relación jurídica derivada de la suscripción del certificado de vivienda, se tenedor podrá recuperar, de acuerdo con lo que se consigna en el siguiente artículo, el valor de recate que corresponda.

Los valores de recate, o en su caso, el saldo respectivo, solamente podrán entregarse hasta que se haya desocupado la localidad y hecho el endoso del certificado.

Artículo 14.- En concepto de valor de rescate de los certificados de vivienda, se devolverá a los tenedores una cantidad igual a la que hubieran entregado a cuenta de capital del valor del certificado. Este rescate deberá ser pagado en un plazo no superior de 30 días contados a partir de la fecha en que se cumplan los requisitos del segundo párrafo del artículo 113 del presente.

Artículo 15.- De las sumas que correspondan a los tenedores de certificados de vivienda por concepto de valores de rescate, deberán deducirse:

I.- La cantidad que se adeuda por concepto de pago de intereses del certificado, hasta el momento de la desocupación, más el importe de una mensualidad de intereses, cuando de mutuo acuerdo se den por terminadas las relaciones derivadas del título, o en caso contrario hasta el momento en que se presente la demanda relativa a la pérdida de los derechos el tenedor;

II.- Todas las sumas que hubiere pagado la emisora por cuenta del tenedor, ya sea por concepto de seguros, prestaciones fiscales o gastos a que se refiere la fracción III -

del artículo 9o. que sean a cargo de la vivienda o de las partes comunes hasta el mismo momento a que se refiere la fracción I de este artículo;

III.- Las cantidades mensuales que como pena convencional el tenedor deba cubrir desde la presentación de la demanda en su caso hasta que desocupe y entregue la vivienda;

IV.- En su caso también, los gastos y costas del juicio;

V.- Las sumas que importen las reparaciones que deban hacerse en la vivienda.

Artículo 16.- Los certificados de vivienda podrán transmitirse:

I.- Al beneficiario designado en el título, en caso de fallecimientos del tenedor;

II.- Por convenio entre el tenedor y la fiduciaria;

III.- Por cualquier incumplimiento que produzca la pérdida de los derechos del tenedor.

En los supuestos de las fracciones II y III, el tenedor del certificado deberá, en forma previa a la recepción de los valores de rescate, endosarlo en favor de la persona que apruebe la institución fiduciaria."- Atentamente, COMISION NACIONAL BANCARIA.- Presidente, Manuel López. "Rúbrica".

B). El 28 de enero de 1965, se modificó el artículo 16 del Reglamento citado sobre Certificados de Vivienda, en los términos de la circular 522 dirigida a las instituciones o departamentos fiduciarios en los términos siguientes:

Por medio del oficio número 305-3626 del 19 del mes en curso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, nos ha comunicado su resolución de modificar el artículo 16 del Reglamento sobre Certificados de Vivienda, elaborado por esa propia Dependencia y el cual se dió a conocer a ustedes por medio de la Circular número 520, del 19 de noviembre de

1964, para quedar como sigue:

"Artículo 16.- Los Certificados de Vivienda podrán transmitirse:

I.- De acuerdo con las normas jurídicas aplicables a este tipo de operaciones;

II.- Por convenio entre el tenedor y la fiduciaria;

III.- Por cualquier incumplimiento que produzca la pérdida de los derechos del tenedor.

En los supuestos de las fracciones II y III, el tenedor del Certificado deberá, en forma previa a la recepción de los valores de rescate, endosarlo en favor de la persona que apruebe la Institución Fiduciaria".

Lo que comunicamos a ustedes para su conocimiento y efectos consiguientes."

C). Ha habido también algunas recomendaciones generales consideradas como Normas Técnicas Fundamentales para la Construcción de Viviendas Urbanas de Interés Social, de las cuales es bueno conocer las que se requieran para conjuntos, a saber:

1.- Las urbanizaciones se planearán en forma sencilla, con previsión, al proyectar las calles, de diferenciar las vías de tráfico rápido o pesado, de aquéllas que sirvan exclusivamente de acceso a las viviendas, procurando que estas vías de acceso tengan características que no fomenten tránsito rápido y abundante de vehículos.

2.- Deberá contemplarse el máximo aprovechamiento de las zonas verdes cuya área no deberá ser menor del 15% del área de los conjuntos habitacionales, y se pondrá especial cuidado de lograr la continuidad de dichos espacios verdes en forma que permitan la integración de las viviendas con el centro comunal.

3.- Tener asegurados a distancia adecuada, los servicios de urgente y diaria necesidad, inclusive escuelas, servicios asistenciales, estafeta u oficina de correos y todos - los servicios generales, de modo que permitan satisfacer las - necesidades inherentes a un grupo familiar, dentro de las --- modalidades de vida propia de cada región.

4.- Contar con adecuados medios de transporte y -- comunicación.

5.- Tener asegurada la provisión de servicios in-- dispensables para la utilización de las unidades que se cons-- truyan. A tal efecto, se consideran servicios indispensables-- al suministro de agua potable, servicios sanitarios y ener--- gía eléctrica.

6.- Preferentemente las unidades de vivienda serán agrupadas en forma continua formando grupos vecinales, pudiendo ser de uno o dos pisos; también serán aceptables construc-- ciones multifamiliares o edificios de departamentos, de hasta cinco pisos, sin ascensor.

7.- Se considera recomendable desde el punto de -- vista social, la integración de diferentes estratos socio-eco-- nómicos, dentro de un edificio multifamiliar, en la medida --- que lo apruebe el ingeniero residente.

Nórm^{as} de Vivienda

8.- Las áreas recomendables de las viviendas, en - general, según el núcleo familiar a que se destinen, y el --- número recomendable de personas serán las siguientes:

1-2 Recámara y sala estar- alcoba 37-57 M2 de 3 a 5 Pers. 2-3 Recámara y sala estar 48-57 M2 de 4 a 5 Pers. 3- REcámara y sala estar- alcoba 66-82 M2 de 5 a 9 Pers. 3 -4 - Recámara y sala estar 72-90 M2 de 6 a 11 Pers. 4 Recámara y - sala estar- alcoba Máx. 108 m2.

Dentro del área cubierta de la vivienda, se in---

cluirán el baño y la cocina.

9.- Las áreas y dimensiones recomendables dentro de cada unidad, serán las siguientes:

Zona	Mínima
Recámara de padres	8.70 M2.
Recámara Segunda	7.50 M2.
Recámara Tercera	6.50 M2.
Sala estar-alcoba	10.00 M2.
Baño	2.50 M2.
Cocina	3.50 M2.
Frente mínimo del lote	6.00 M.L.

10.- Especificación de construcción.

a).- Comentación, estructuras, muros y techos:

Materiales inorgánicos e incombustibles y materiales orgánicos debidamente tratados para lograr su incombustibilidad y que garanticen una correcta duración no menor de veinte años y no inferior a una vez y media el plazo del crédito; capaces de tomar satisfactoriamente las cargas y esfuerzos a que estarán sometidos, y que su cualidad de incombustibilidad esté demostrada ante el control de las normas de las autoridades competentes.

b).- Azoteas:

Impermeables y capaces de proporcionar aislamiento de los cambios de temperatura exterior.

c).- Pisos:

En baños y cocinas, materiales de origen pétreo (mosaico, losetas, cemento, etc.), hules o sintéticos. En el resto de la vivienda además de los materiales señalados, podrán emplearse maderas.

d).- Acabados exteriores:

Materiales capaces de proteger a la estructura, --

cuando lo necesite, contra la intemperie (erosión, lluvia, -- o maltrato).

e).- Acabados interiores:

Materiales de bajo costo de mantenimiento. En ba-- ños y cocinas, materiales impermeables (mosaico, azulejo, ce-- mento, etc.).

f).- Puertas y ventanas:

Madera, h^{ierro}, sintéticos u otra solución de acuerdo con el clima.

Especificaciones y sistemas constructivos adecua-- dos en materiales, acabados e instalaciones, que garanticen - la duración mínima de la vivienda por vez y media del tiempo- del crédito, con un razonable mantenimiento.

Grupos Habitacionales y Planes de Conjunto.

Por grupo habitacional se entienden las edificaciones de dos o más viviendas que se destinen por su construc-- ción a ser vendidas individualmente.

Se denominan planes de onjunto, los proyectos de - construcción de vivienda de interés social, auspiciados o --- promovidos con su cooperación financiera o administrativa, -- por entidades patronales, cooperativas o laborales, y siempre que las unidades de vivienda se vendan o adjudiquen a indivi- duos o familias pertenecientes a la entidad de que se trate.

11.- Aprobación Técnica.

(1) Para obtener el apoyo del Fo. Vi. para grupos- habitacionales de 21 a 100 unidades, las especificaciones t^{éc}nicas y socio-económicas del proyecto, deber ser aprobadas -- por Fo. Vi. previamente o con posterioridad a la realizaci^{ón}- de las obras. Si en ambos casos el número de unidades pasa de 100, la aprobación debe ser previa.

(2) Para obtener el apoyo del Fo. Ga. para grupos-

habitacionales o planes de conjunto que tengan 100 unidades o menos, o de casas individuales, se hará constar el compromiso de la institución beneficiaria de que dichos grupos habitacionales, planes de conjunto o casas individuales, se ajustarán a las especificaciones técnicas y socio-económicas contenidas en estas normas. Si en ambos casos, el número de unidades pasa de 100, la institución beneficiaria deberá obtener previamente del Fo. Vi., la aprobación en el aspecto técnico de construcción y diseño.

12.- Licitación.

Para el apoyo del Fo. Vi., tratándose de planes de conjunto de 20 unidades o más, o que teniendo menos de 20 unidades el valor de las obras exceda de \$ 500,000.00, la adjudicación de contratos para la ejecución de las obras, deberá verificarse usando el procedimiento de licitación. Este mismo requisito deberá cumplirse para los grupos habitacionales de más de 100 unidades, o que teniendo un número menor de unidades, el valor de las obras exceda de \$ 500,000.00.

La licitación siempre se celebrará cuando Fo. Vi., sea el promotor directo de una obra concreta.

D).- Dentro de los requisitos que deben presentarse al Fo. Vi. para la aprobación técnica de los conjuntos habitacionales de interés social están los siguientes:

I.- Antecedentes base para la elaboración de proyecto.

1.- Estudio socio-económico o cualquier tipo de información sobre demanda real de vivienda.

2.- Localización del terreno en la ciudad o zona de la misma, indicando de ser posible: a).- Vías principales de acceso. b).- Servicios comunales existentes, cercanos a la unidad de vivienda, escuelas, comercios, etc. c) Servicios municipales existentes (agua, drenaje, energía eléctrica), de donde se abastecerá la unidad.

3.- Régimen de Propiedad.- Cualquier tipo de información que indique el derecho de poder construir la unidad -- en el terreno elegido.

4.- Levantamiento topográfico del terreno.

5.- Datos Climatológicos.- Cualquier información - que indique las características de habitabilidad por: mejor - orientación, temperatura, lluvia, vientos dominantes.

6.- Estudio de Mecánica de Suelos o información de constitución de terreno y capacidad de carga del mismo, de -- acuerdo con la importancia del proyecto.

7.- Cualquier tipo de autorizaciones oficiales, -- anuencias, etc. (Gobierno del Estado, Obras Públicas, Ayuntamiento, Secretaría de Recursos Hidráulicos, etc.), referentes a la unidad de vivienda en cuestión.

II.- Urbanístico.

1.- Conjunto.- Plano o planos indicando: a).- Lotificación y trazo, con secciones de calles y andadores. b).- Localización de tipos de vivienda en el conjunto. c).- De ser posible, detalle de agrupamiento de vivienda.

2.- Planos de las redes de servicios. a) Agua potable. b).- Drenaje y Alcantarillado. c).- Energía Eléctrica y Alumbrado Público.

3.- Documento. a).- Memorias de cálculo de las redes de agua, drenaje y energía eléctrica. b).- Especificaciones de urbanización. c).- Presupuestos de urbanización con resumen. d).- Análisis de precio de venta de terreno urbanizado.

III.- Vivienda.

1.- Por cada tipo de vivienda, se presentarán uno o varios planos que contengan los siguientes datos: a).- Pantas, fachadas, cortes. b).- Estructura. c).- Instalación Hidráulica y Sanitaria. d).- Instalación Eléctrica. e).- Carpintería y Herrería. f).- Cualquier tipo de detalle aclaratorio-

de construcción.

2.- Documentos. a).- Memoria de Cálculo. b).- Es--
pecificaciones. c).- Presupuestos. d).- Análisis de costo por
metro cuadrado de construcción. e).- Relación de precios de -
materiales básicos y salarios que operan en la zona y de ser-
posible, análisis de precios unitarios.

IV.- Generales.

1.- Calendario o información sobre tiempo de eje--
cución de obras de urbanización, construcción de viviendas y-
promoción de ventas.

2.- Cuadro de las características económicas de la
unidad de vivienda.

3.- Cuadros de uso de la tierra.

4.- Cuadro de análisis y características de la ---
vivienda por tipos.

5.- Información sobre precios de venta de los dife
rentes tipos de vivienda para determinar a que cajón bancario
corresponden."

Certificación de Participación.

Evolución.- a).- El Certificado de Participación, aparece en el Derecho Mexicano, con una adición el Artículo - Noventa de la Ley General de Instituciones de Crédito en mil novecientos treinta y dos, cuya fracción IX decía: "ART. 90.- Las sociedades y los departamentos autorizados al efecto, con forme al art. 3o., para actuar como fiduciarias, podrán igualmente:....IX.- Emitir certificados nominativos que podrán ser negociables, haciendo constar la participación de los distintos copropietarios en bienes, títulos y valores que se encuentren en poder de la Institución, o la participación de los -- acreedores en las liquidaciones en las que la institución fiduciaria tenga el carácter irrevocable de liquidados o síndico.- "Cuando los certificados de participación hagan constar el derecho de copropietario o del acreedor a una cantidad fija, se entenderá que la institución emisora garantiza el pago de esa cantidad; cuando los certificados hagan constar solamente la participación del copropietario o del acreedor en -- una parte alícuota de los bienes o del activo, o del valor -- neto que resulte, de la venta o liquidación, la institución -- fiduciaria sólo será responsable de la existencia de los bienes o de la legitimidad del Crédito".

El Legislador Mexicano introdujo a una innovación al respecto, en el sentido de cualquier participación de los distintos copropietarios, no sería solo de títulos y valores como en el trust certificante, sino también podrá comprender los bienes. b).- Con la Ley Orgánica de la Nacional Financiera, el 31 de diciembre de 1940.

En la actualidad, los Certificados de Participación se encuentran reglamentados por las siguientes disposiciones: a). Por la adición hecha a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al 30 de diciembre de 1940; b). Por la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxilia--

Certificación de Participación.

Evolución.- a).- El Certificado de Participación, aparece en el Derecho Mexicano, con una adición el Artículo - Noventa de la Ley General de Instituciones de Crédito en mil-novecientos treinta y dos, cuya fracción IX decía: "ART. 90.- Las sociedades y los departamentos autorizados al efecto, con forme al art. 3o., para actuar como fiduciarias, podrán igual mente:....IX.- Emitir certificados nominativos que podrán ser negociables, haciendo constar la participación de los distintos copropietarios en bienes, títulos y valores que se encuentren en poder de la Institución, o la participación de los -- acreedores en las liquidaciones en las que la institución fiduciaria tenga el carácter irrevocable de liquidados o síndico.- "Cuando los certificados de participación hagan constar el derecho de copropietario o del acreedor a una cantidad fija, se entenderá que la institución emisora garantiza el pago de esa cantidad; cuando los certificados hagan constar solamente la participación del copropietario o del acreedor en -- una parte alícuota de los bienes o del activo, o del valor -- neto que resulte, de la venta o liquidación, la institución fiduciaria sólo será responsable de la existencia de los bienes o de la legitimidad del Crédito".

El Legislador Mexicano introdujo a una innovación al respecto, en el sentido de cualquier participación de los distintos copropietarios, no sería solo de títulos y valores como en el trust certificante, sino también podrá comprender los bienes. b).- Con la Ley Orgánica de la Nacional Financiera, el 31 de diciembre de 1940.

En la actualidad, los Certificados de Participación se encuentran reglamentados por las siguientes disposiciones: a). Por la adición hecha a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al 30 de diciembre de 1940; b). Por la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxilia--

res; c). Por la Ley Orgánica del Banco de México; y d). Por la Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos.

Certificados de Vivienda

Los certificados de vivienda están regulados en el artículo 228 A bis, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que textualmente dice: "Los certificados de vivienda" son títulos que representan el derecho mediante el pago de la totalidad de las cuotas estipuladas, a que se trasmita la propiedad de una vivienda, gozándose entretanto del aprovechamiento directo del inmueble; y en caso de incumplimiento o abandono, a recuperar una parte de dichas cuotas de acuerdo con los valores de rescate que fijen"; de esto desprendemos que son títulos que representan "el derecho... a que se les tramita la propiedad de la vivienda" (previo pago total). Luego entonces, si previo el pago del Título, éste representa el derecho a que se le trasmita la propiedad. Por tanto, evidentemente el certificado de vivienda que tiene el titular, no lo hace propietario, ni aún en el caso de que hubiere pagado totalmente el precio, sino que le hace nacer el derecho de exigir que se le trasmita la propiedad de la vivienda, propiedad que no tiene.

El artículo que aquí analizamos, fué una iniciativa presentada a la Cámara de Diputados por el Lic. Adolfo López Mateos el 17 de Diciembre de 1963. En esta iniciativa de reforma y adición a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, se creaba el título destinado a personas de pocos recursos, con el objeto de que, mediante su adquisición a largo plazo y sin necesidad de erogar los gastos que a estas operaciones son inherentes (gastos notariales) los tenedores podrán entrar en posesión de una vivienda, y en caso de suspender los abonos pactados, podrá obtener la devolución del precio, de acuerdo con la tabla de rescate.

Esta iniciativa ha hecho pensar a algunos autores y a algunos diputados que con el certificado de vivienda han encontrado la puerta para hacer desaparecer la figura del Notario y movilizar la propiedad raíz, sin darse cuenta de los

errores que cometen, consistentes en los que a continuación enumeramos: a) Lo que compra el tenedor del certificado de vivienda es el título de crédito, y no el derecho real de propiedad sobre una vivienda. b) Cuando termina de pagar el título, tiene una acción personal para exigir que se le tramite la propiedad, según el artículo 228 a bis. c) Luego entonces, no se han eliminado los supuestos gastos notariales, que en sumidas cuentas no son tales sino fiscales y registrales, que únicamente se han aplazado hasta el momento en que el tenedor paga totalmente el precio.

Por otra parte, criticamos estos certificados de vivienda, porque carecen de una verdadera técnica jurídica.

En efecto, en la operación que celebra el tenedor del certificado hay dos causas:

Una causa formal, que consiste en la emisión y adquisición del título, y una causa impulsiva, que es lo que realmente crea el comprador del título que es a la postre adquirir la propiedad de una vivienda. Entonces hay dos fines: uno directo, que es la adquisición del título de crédito y otro indirecto, que es la adquisición de una vivienda, o si se quiere, hay dos objetos en el negocio jurídico: título y vivienda.

Ahora bien, en todo esto parece ser que el legislador olvida la simpleza del contrato de compraventa del artículo 2248 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales y el momento en que ésta queda perfeccionada, aún cuando no se haya entregado la primera ni el segundo satisfecho.

Luego entonces, a la postre, lo que viene a haber es una compraventa a plazos y los mal llamados "valores de rescate", no son otra cosa sino una mala regulación de lo dispuesto en el artículo 2311 para el caso de rescisión de la

venta en caso de incumplimiento.

Es más, en realidad ni siquiera hay promesa de venta, sino una compraventa consumada y lo único que está pendiente, es la TITULACION Y NO LA TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD, misma que se transmitió desde que se pusieron las partes de acuerdo en precio y cosa; argumento que se solidifica con los principios de ejecución, pues en la práctica, la vivienda objeto del contrato se entrega y el precio también objeto del contrato, se va pagando a plazos. Por lo tanto, de conformidad con los artículos 2248 y 2014, del Código Civil, estamos en presencia de un contrato definitivo de compraventa, al que le falta la forma; que para la transmisión de bienes inmuebles requiere los artículos 54 y 14 transitorio de la Ley del Notariado, y el 2316 y 2317, del Código Civil, concediéndole al comprador la oportunidad de purgar la nulidad relativa de que esta afectado, según los artículos 1795 fracción IV, 2228, 2230 y 1833, por medio de juicio en vía sumaria, de mandando el otorgamiento del contrato, con la forma que la ley establece, de conformidad con los artículos 2232 y 1813 del Código Civil, y 430 fracción IV, de la Ley Adjetiva.

CLASIFICACION LEGAL DE LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACION

- a. Certificados de participación de productos;
 - b. Certificados de participación de propiedad;
 - c. Certificados de participación de liquidación, de quiebra o de acreedores;
- A. Desde el punto de vista de los derechos que confieren al tenedor.
 - d. Certificados de participación de aprovechamiento;
 - e. Certificados de participación de garantía misma;
 - f. Certificados de participación amortizables o reembolsables; y
 - g. Certificados de participación inamortizables o irrembolsables.
- B. Desde el punto de vista de la naturaleza de los bienes fideicomitidos para el efecto de la emisión.
 - a. Certificados de participación ordinarios y
 - b. Certificados de participación inmobiliarios.
- C. Desde el punto de vista de la Ley de su circulación.
 - a. Certificados de participación nominativos;
 - b. Certificados de participación al portador;
 - c. Certificados de participación nominativos con cupones al portador; y
 - d. Certificados de participación de circulación restringida.

Los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, y los Certificados de Vivienda desde el punto de vista de su emisión y como operación bancaria.

En virtud de que, tanto los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, como los Certificados de Vivienda, son emitidos por Instituciones de Crédito, que tengan departamento Fiduciario, podemos decir que los títulos de que se trata, son títulos de crédito bancario.

Creemos necesario, a manera de aclaración, hacer una breve referencia de las operaciones bancarias, a fin de que no quede duda acerca de la naturaleza bancaria de los títulos de nuestro estudio, a fin de no confundirlos con otros títulos expedidos también por Instituciones de Crédito.

Los Bancos realizan diversas operaciones, podríamos clasificarlas como: a) Operaciones Activas. b) Operaciones Pasivas. c) Operaciones Neutras. d) Operaciones de Servicio.

Para explicar las operaciones activas y pasivas que realizan las instituciones de crédito, debemos manifestar que en ocasiones el Banco realiza un sin número de operaciones, que tienen como consecuencia, allegarse de fondos, éstas originan un crédito a cargo del Banco, el que se vuelve deudor para con el público en general. En este caso, estamos en presencia de operaciones pasivas. Estas operaciones pasivas son, como ejemplo, el depósito, el redescuento, y fundamentalmente, la emisión de obligaciones.

Las operaciones activas, son cuando el Banco se convierte en acreedor, es decir, cuando el Banco presta, como por ejemplo, la apertura de crédito, etc.

Nos interesa dentro de las operaciones pasivas, a-

emisión de obligaciones.

Debemos recordar que el Banco no presta su propio dinero, el Banco es un intermediario entre las personas que no necesitan dinero y se lo entregan al Banco, y las personas que necesitando el dinero, se lo piden a la Institución. Es decir, el Banco es un intermediario en el crédito con propósito de lucro. El lucro está precisamente en la diferencia -- del interés que paga el Banco a sus acreedores y el interés -- que sus acreedores le pagan. Por ejemplo, el Banco en depósito de ahorros pagan un interés del 4.5% anual a los deposti---tantes. Por el contrario a las Instituciones de Crédito, le -- pagan el 12% en préstamos hipotecarios, los deudores.

En las operaciones pasivas, esto es, cuando el Banco necesita dinero, el Banco se convierte en deudor, una de -- las formas de allegarse dinero por parte de los bancos, es -- emitiendo obligaciones.

Las obligaciones toman diversos nombres, según la Institución que los emite, así por la Institución, podemos -- decir que existen bonos financieros, bonos hipotecarios, bo--nos de capitalización, bonos de ahorro, etc. Ahora bien, los--certificados de Participación, son de dos tipos, unos de Cer--tificados de Participación Amortizables, y 2 Certificados de--Participación Amortizables. Los Certificados de Participación Amortizables, se han considerado como verdaderas obligaciones pasivas, en contra del fondo fiduciario, lo que en realidad -- está prohibido por la ley de Instituciones de Crédito. Las -- operaciones de los Certificados, operan en la siguiente mane--ra: el Banco pide dinero al extranjero para financiarse, y -- empieza a hacer las construcciones de los conjuntos habita---cionales. Cuando este dinero no alcanza, o cuando se tienen -- que hacer amortizaciones al capital prestado, entonces el --- Banco se allega de recursos vendiendo en el mercado de valo--res Certificados de Participación, cuyo interés a llegado a --

se hasta el 10%.

Estos certificados son los que han sido objeto de la publicidad radiofónica, a través de un anuncio que habla de la hormiguita Bonadelita. Al respecto, queremos decir como comentario, que un título de renta fija, como son las obligaciones o los bonos, o éstos certificados, se colocan en el mercado de valores, según su rendimiento, es decir, según den más o menos réditos, más o menos intereses. Las cédulas hipotecarias, pagan un intrés del 8.5% anual, los certificados financieros el 10% y los certificados de participación el 10.5% lo cual significaría que éstos títulos deberían venderse inmediatamente, puesto que pagan una mayor rentabilidad. Era para que no se vendiera ni una sola cédula hipotecaria, mientras hubiera certificados de participación en el mercado, lo que no sucede en la realidad.

Ahora bien, cuando el Banco se ha allegado de recursos, a través de colocar en el mercado Certificados de Participación Amortizables, entonces, tiene dinero suficiente para construir o acabar de construir. Cuando vende los diversos locales o departamentos, entonces con los enganches y con las mensualidades del pago del precio, amortiza a sus acreedores, consistentes en los diversos tenedores de Certificados de Participación Amortizables.

Hay que hacer entonces la diferencia entre los certificados amortizables, que están funcionando como verdaderos títulos de crédito, y los Certificados de Participación no Amortizables, a los que se les está dando una función de verdaderos títulos de propiedad sin serlos, puesto que están documentando simplemente una compraventa de inmuebles a plazo.

Con esto, damos una breve explicación del funcionamiento de los Certificados de Participación Amortizables y no Amortizables.

Derechos que representan los Certificados de Participación no Amortizables

El tema central de esta parte de nuestro estudio es analizar cuál es la naturaleza jurídica del derecho que representa el certificado de participación y el certificado de vivienda, toda vez que no estamos de acuerdo con la opinión de algunos autores como por ejemplo con la opinión del C. Guillermo H. Viramontes, quien en la introducción del libro del Dr. Roberto A. Estava Ruíz, sobre "El Certificado de Participación Inmobiliaria como Título de Inversión Productiva", opina y llega a la conclusión y escribe textualmente que "...el certificado de participación ES CAPAZ DE REPRESENTAR UN DERECHO DE PROPIEDAD sobre terrenos, viviendas o fincas en cualquier medida..." En el mismo sentido opina el Dr. Raúl Cervantes Ahumada, en la cuarta edición de su libro Títulos y Operaciones de Crédito, al tratar de los certificados de participación, textualmente dice: NATURALEZA. Se trata en el certificado de propiedad, de un título representativo. El fiduciario tiene la titularidad común; pero la PROPIEDAD RADICA EN LOS TITULARES DE LOS CERTIFICADOS. Los titulares serán copropietarios del fondo común". (1). No estamos de acuerdo con este tratadista, en esta afirmación, tampoco estamos de acuerdo con la opinión del ex-Director del entonces Banco Nacional Hipotecario, Urbano y de Obras Públicas, no sólo porque estaríamos en presencia de un título que representara el derecho real de propiedad sobre inmuebles que entonces, podría transmitirse a la orden o al portador, con la consiguiente destrucción del sistema que para la transmisión de bienes inmuebles sigue nuestro Derecho Civil, tanto en la regularización de los gravámenes. como en

(1) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. México, D. F., 1969, pág. 165.

la forma de transmitirlos. Incluso, vendría a modificar todo el sistema del Registro Público de inmuebles; además, haría negatoria la actividad del notario, con gran perjuicio de la colectividad que quedaría desprovista del asesoramiento y consejo de un perito en derecho. A mayor abundamiento perdería la seguridad jurídica de que goza ahora gracias al instrumento público. Nuestra crítica va encaminada fundamentalmente a la naturaleza misma de los derechos que representan los títulos de que se trata, pues es enexacto, como los autores, citados afirman, que de la legislación que regula los certificados de participación y el certificado de vivienda, se desprende que estos títulos incorporan el derecho real de propiedad.

En este aspecto, el Dr. Roberto A. Esteva Rufz, en su magnífico libro ya citado, nos dice: "La representación" que el artículo 228 a, confiere a los certificados de participación, en los tres casos que establece, recae sobre "El derecho", y sólo de modo reflejo afecta a las cosas que especifica... En el inciso "b"), menciona el derecho a una parte alícuota "del derecho de propiedad" o de la "Titularidad" de esos bienes, derechos o valores; y si estas expresiones darían lugar a la duda de que el inciso "b") que nos ocupa, configura una representación del derecho o de las cosas corpóreas o incorpóreas que enumera (especialmente porque indica que el derecho representado puede recaer sobre una parte alícuota "del derecho de propiedad" o sobre "la titularidad" de los repetidos bienes, derechos o valores), la duda se desvanece ante la consideración de que, de todos modos, lo representado en el derecho a la parte alícuota, aunque se trate de unas circunstancias del "derecho de propiedad", y en otras de "la titularidad" de esos bienes, derechos o valores. Lo enunciado, como antes se dijo, suscita seguramente la cuestión, tan debatida en doctrina, de si es o no técnicamente

posible la existencia de "derecho sobre derecho"; pero lo --- que interesa de pronto es determinar cuáles son los objetos - de la representación, a que alude el artículo 228 a... Los cer- tificados de participación son títulos representativos porque constituyen signos de una imputación que llenaríamos objetiva, que trasciende de la subsistencia de una situación material o jurídica, relativa al documento (cosa corpórea), a una afec- tación normativa (cosa incorpórea) relativa a bienes, valores o derechos (cosas corpóreas e incorpóreas, respectivamente) - que la ley o el acto del amisor de los certificados conectan- con ellos en diversos aspectos, alcance y modalidades que de- pendan de determinadas condiciones. El tenedor de un certifi- cado (situación de un poder de hecho que, para legitimarse, -- debe tener un fundamento de derecho) adquiere con la tenen- -- cia y trasmite con la entrega del documento, diversos dere- -- chos (que en su caso originarían acciones individuales, por -- la remisión que hace el artículo 228 a, a los artículos 223 y 224) para alcanzar el aprovechamiento directo del inmueble -- que corresponda (artículo 228 a), o percibir frutos o rendi- miento, además del reembolso del valor nominal del título --- (si es amortizable, según dispone el artículo 228 J), u obte- ner la porción respectiva al realizarse el suceso condicio- -- nante de la adjudicación y venta de los bienes (si se trata - de un título no amortizable, según lo que previene el artí- -- culo 228 k). La dificultad técnica de este método normativo - radica en encontrar la explicación de la manera con que la -- eficiencia representativa (como signo o símbolo en función -- del título, puede determinar y determina lo que los precep- -- tos legales configuran en cuento a la situación jurídica de - los bienes, valores y derechos respectivos, porque es eviden- te que el tenedor del título no es dueño no poseedor de nada- de esto, no siquiera en el caso de que la sociedad emisora -- establezca, en favor de los tenedores, el derecho de aprove- -- chamiento directo del inmueble considerado con el acto de --- emisión de aquel título. Se trata de la eficacia de una figu-

ra de "obligación jurídica", que se convierte, a través de -- una serie de actos intermedios, en una eficacia de carácter - "real", por lo menos en la hipótesis del artículo 228 a, ---- porque da derecho de ocupación sobre una cosa inmueble corpórea...."

En conclusión, aceptamos la tesis del Dr. Roberto-A. Esteva Ruiz y del Lic. Manuel Borja Martínez.

Del primero cuando dice: "...Los tenedores de certificados con derecho a una parte alícuota del derecho de propiedad, no son condueños de los bienes, derechos y valores, - sino que son miembros de un cuerpo que lleva como masa objetiva económica del valor que tengan aquellas cosas en el momento de la emisión, pero en la que cada tenedor representa - una parte alícuota que de antemano se identifica cuantitativamente con el valor nominal que expresa cada certificado, y en total, el conjunto de los dos de la emisión relativa...."-

Y del segundo, sus conclusiones en su libro - "La Propiedad de Pisos o Departamentos en Derecho Mexicano", - que dice: "...El tenedor de un certificado de participación - sólo llegará a ser, al extinguirse el fideicomiso que le dió origen copropietario de todo el edificio, con todos los inconvenientes que implica esta situación jurídica, ya que ese certificado y en eso la Ley es muy clara sólo le da derecho a -- una parte alícuota del bien fideicomitido. Pensamos que en -- realidad, el formalismo y la "publicidad en la transmisión de los bienes inmuebles no se elimina con la emisión de certificados de participación inmobiliaria, sino que simplemente se desplazan al momento de la determinación del fideicomitido a los distintos tenedores de los certificados de participación- deberán observarse todas las formalidades que prescribe la -- Ley civil..."

Derechos que representan los Certificados de Vivienda.

Con el objeto de impulsar las ventas de los inmuebles que se han construído con base en los fondos proporcionados por el i b. Vi., la publicidad que se ha hecho, es por demás demagogia, se les dice a los futuros propietarios, que adquieren sin "gastos notariales", significando en esta expresión, todos aquéllos a que se refieren las titulaciones de inmuebles, es decir, el pago de: a) Impuesto del Timbre. b) Impuesto de Traslación de dominio. c) Derechos de Registro. --- d) Honorarios del Notario.

Y la verdad de las cosas, lo único que se hace, es aplazar dichos gastos, puesto que, como ya veremos más adelante, en realidad estamos frente a un contrato de compraventa a plazos.

La verdad de las cosas, es que los Certificados de Vivienda, por ningún sentido incorporaran el derecho real de propiedad, Esta conclusión la sacamos con el sólo hecho de -- analizar, el que los tenedores de los certificados de vivienda, son simples fideicomisarios, y según está regulado nuestro fideicomiso, jamás los derechos del fideicomisario podrán ser considerados como Derechos Reales, simplemente son derechos personales, consistentes en nuestro caso, a que una vez pagado el título, se le exige al fiduciario que titule a nombre del tenedor de vivienda de que se trata, de manera que en cuanto se va pagando el título, el tenedor puede habitar la vivienda de que se trata, pero no como propietario de la misma, sino en el fondo, mientras paga será considerado como --- arrendatario, con un arrendamiento sujeto a condición resolutoria, en caso de que pague la totalidad de la vivienda, de conformidad con lo supuesto en la parte final del artículo - 2315 del C. C.

Por cierto que en este caso, estamos en presencia-

de un contrato de compraventa, sujeto a condición suspensiva, cuyo acontecimiento futuro e incierto, esta en el pago del -- precio de la vivienda, y por otro lado, estamos en presencia, que mientras se paga el precio, hay un arrendamiento sujeto -- a condición resolutive. Esta clase de operaciones en donde -- dos contratos sujetos a una misma modalidad, se llaman unio-- nes de contratos, en este caso con unión alternativa.

El artículo 5o. de la circular 520 de 19 de noviembre de 1964, de la Comisión Nacional Bancaria, dice textualmente lo siguiente: Artículo 5o.- Los certificados de vivienda conferirán a sus tenedores los siguientes derechos:

I.- A habitar la vivienda a que se refiere el título, desde la adquisición de este.

II.- A que se le otorguen las escrituras correspondientes a la vivienda de que se trate, una vez satisfechos -- los requisitos que señale el certificado.

III.- En su caso, a percibir los valores de rescate, menos las deducciones que procedan

IV.- El de pagarlo anticipadamente total o parcialmente.

Diferencias entre los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables y los Certificados de Vivienda.

Como podrían confundirse los derechos que representan el Certificado de Participación Inmobiliaria no Amortizable, y los Certificados de Vivienda, he querido hacer las siguientes distinciones:

a) Desde luego había que distinguir entre el Certificado de Participación Inmobiliaria Amortizable y el No Amortizable, puesto que el Certificado Amortizable, en realidad --viene a ser un título de inversión, por el cual su tenedor --recibe un rendimiento periódico, podríamos decir, que es un --título de inversión de renta fija.

Los No Amortizables, no son títulos de inversión, sino que dan derecho a su tenedor, a que una vez pagado el título, en su carácter de acreedor frente a los fideicomitidos, se le aplique una parte indivisa y como copropietario de los citados bienes, derechos o valores.

b) Ahora bien, las diferencias entre los Certificados de Participación no Amortizables y los de Vivienda, podrían enumerarse a continuación.

1.- Si bien los dos títulos dan a sus tenedores el carácter de acreedores contra el fiduciario, los derechos que se incorporan en cada uno de los títulos son diferentes, a --saber:

El tenedor de Certificado de Participación Inmobiliaria no Amortizable, a la postre resultaría acreedor, a fin de que en su oportunidad se le considere como copropietario de los bienes derechos o valores en general. Al paso, que los tenedores de Certificados de Vivienda, serán considerados acreedores frente al fiduciario, para que en su oportunidad, se les considere dueño de la habitación de que se trata, u copropietario de los bienes comunes.

c) Mientras que los bienes objeto del Fideicomiso entre los cuales se emitan los Certificados de Participación Inmobiliaria, pueden ser muebles, valores, derechos y dentro de los inmuebles, valores, derechos y dentro de los inmuebles comprender tan solo el terreno, los bienes objeto del fideicomiso, que sirven de base a la emisión del Certificado de Vivienda, solo podrán ser de tales características que sirvan para habitación.

d) Mientras el costo de los derechos que tendrá la copropiedad una vez terminado el fideicomiso les corresponda a los titulares de los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, serán de cualesquiera precios, los titulares de Certificado de Vivienda, sólo podrán tener derecho a que se les aplique una vivienda, cuyo costo no deberá exceder de \$ 80,000.00.

e) Si bien es cierto, que en virtud de que los tenedores de ambos títulos son fideicomisarios, y por tanto ninguno de ellos tiene el derecho real de propiedad, ni menos cierto es, que al extinguirse el fideicomiso, el tenedor del Certificado de Participación Inmobiliaria no Amortizable, será copropietario de todo el bien, al paso que, el del tenedor de Certificado de Vivienda, será propietario de una vivienda y copropietario de los elementos comunes.

f) El titular del Certificado de Vivienda, tiene derecho en caso de incumplimiento del pago del título, a los valores de rescate, conforme a la tabla a que se refiere la escritura de emisión, mientras que los tenedores de Certificados de Participación Inmobiliaria Amortizables, no tienen derecho al rescate de los valores citados.

g) Por último, una vez que se apliquen los bienes fideicomitidos a los titulares del Certificado de Participación podrán, usar el bien, en lo que le venga en gana, mientras que el titular del Certificado de Vivienda, sólo podrá -

393.

usarlo para fines de habitación.

¿ Puede el Legislador Incorporar el Derecho Real de Propiedad a los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables?

Ya hemos concluido en el capítulo anterior, que en nuestro derecho positivo, ni los Certificados de Participación Inmobiliario No Amortizables y los Certificados de Vivienda, incorporan el Derecho Real de Propiedad. Pero esto es hasta la fecha. ¿ Podría el Legislador incorporar el Derecho Real de Propiedad a dichos títulos ? . Para contestar este interrogatorio, vamos a hacer las siguientes consideraciones:

1.- Es innegable, que la escasez de vivienda popular es uno de los mas graves problemas que acogen a los países en vías de su desarrollo en los cuales desgraciadamente se encuentra México.

2.- Es frecuente que se use la demagogia por los políticos, a fin de hacer creer al pueblo que ya están solucionados, o por solucionarse sus problemas.

3.- En materia de habitación popular, se ha hecho alarde de que se ha encontrado la fórmula mágica que hará a un lado los "Gastos Notariales" referentes a la titulación de la vivienda popular, y que basta un simple certificado, para que una persona se convierta en propietario de una vivienda o de una parte alícuota de un inmueble.

4.- Hasta la fecha, hemos visto que es falso que baste el simple certificado, como para considerar a su tenedor como su propietario, puesto que el Derecho de Propiedad, no está incorporado a dichos títulos, u por otra lado, es falso que los "Gastos Notariales", se hayan abatido, los cuales, dichos sea de paso, son los mínimos, frente a los gastos que tiene que hacer el adquirente por el pago del Impuesto del Timbre, del de Traslación de dominio, y del de los Derechos de Registro, puesto que no se elimina la escrituración -

del inmueble o de la vivienda, lo único que se hace, como ya lo dijimos es aplazar el problema, a fin de que lo afronte -- el adquirente una vez que ha pagado sus certificados.

5.- Se ha hecho creer también, demagógicamente, que los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortibles -- los Certificados de Vivienda, vienen a movilizar la propiedad raíz.- Esto es falso, porque insistimos una vez más, que los certificados no incorporan el Derecho Real de Propiedad, mas -- pueden movilizar dicho propiedad que no representan.

6.- Por último, pudiera ser que insistiera sobre -- este punto el Legislador, y decidiera incorporar el Derecho -- Real de Propiedad, de lo cual resultarías los graves proble -- mas, que a continuación enumeramos:

a). El derecho Real de Propiedad quedaría incorpo -- rado en un título a la orden, o tal vez al portador.

b). El argumento que se ha usado en apoyo de tal -- reglamentación, es el de afirmar, que ha sido meramente una -- tradición histórica, la que ha conservado la fórmula de la -- escritura pública, para la enajenación de bienes inmuebles.

Se afirma, que ésto ya no corresponde a la reali -- dad, y como ejemplo se cita, las acciones de las Sociedades -- Anónimas, títulos valores que en nuestros días incorporar --- una riqueza mucho mayor del más costoso de los edificios urba -- nos. Puede haber sociedades cuyo capital sea de miles de mi -- llones de pesos, y sin embargo, esa riqueza está representada en acciones al portador, que pueden circular por la simple -- tradición.

Por lo tanto, ha desaparecido la necesidad de los -- rigorismos del Derecho Civil sobre la transmisión de los Dere -- chos Reales sobre inmuebles, los que incorporados en títulos -- como los certificados de vivienda o los certificados de par -- ticipación inmobiliaria no amortizables, movilizarían la pro --

propiedad de inmuebles que durante tantos siglos ha permanecido estancada.

Parece contundente y definitivo, el argumento citado, sin embargo, cabe la réplica a tal tesis, atento a los siguientes argumentos:

I.- Es el Estado, a quien en primer lugar le interesa, que uno de sus funcionarios públicos vigile la transmisión de los bienes inmuebles, puesto que con base en esas operaciones, obtiene ingresos a través de: a) Del Impuesto sobre la Renta. b) Del Impuesto del Timbre. c) Del Impuesto de Traslación del Dominio. d) Derechos de Registro.

De manera que si la transmisión de la propiedad de dichos bienes se hace por la simple transmisión de un título, la Hacienda Pública se vería privada de los ingresos ya citados.

II.- Es sofístico el argumento que asimila la hipótesis de la transmisión de la riqueza de las Sociedades Anónimas, a través de la transmisión de las acciones, con la transmisión de bienes inmuebles, por el siguiente argumento:

En el primer caso, generalmente se trata de operaciones celebradas entre comerciantes, y si no lo son, generalmente las personas que invierten en acciones de sociedades, son personas habituadas al tráfico de valores, y que su experiencia las ha hecho avezadas en la inversión en títulos valores.

Esta situación no se presenta en los adquirentes de bienes inmuebles, y menos en el caso que nos ocupa, que se trata de viviendas de interés social, pues su nombre ya lo indica, van destinadas a resolver el problema habitacional de gente necesitada que por regla general es inculta, impreparada, y que necesita la protección de un funcionario público, a fin de no verse burlado en sus intereses, por personas-

ambiciosas; hasta la fecha tal funcionario público es el --- notario, que por definición de la Ley que su función, es un - consejero de las partes y le da validez al acto jurídico, por tanto, tiene que prever que no se produzca la lesión de los - contratos.

III.- Vamos a suponer que el Estado ya incorporó - el Derecho Real de Propiedad a los Certificados de que se tra ta, ¿ Como va a impedir ahora el acaparamiento de la propie--- dad del inmueble ? ¿ Como va a impedir que la clase adinera- da se apropie, en perjuicio de aquella en quienes en princi- pio se construyeron las habitaciones populares, se apoderen - de todas ellas ?, puesto que será fácil para las personas con recursos, especular los títulos que representen la propiedad- del inmueble, y monopolizar esta riqueza.

IV.- ¿ Como va a poder el Estado controlar la in- versión de extranjeros en propiedades raíces, si los títulos- son al portador, o sean a la orden, están endosados en blan- co ?

Por eso el Estado ha encomendado esta función, que protege en última instancia hasta la propia soberanía, que -- defiende en última instancia el Territorio Nacional, por ejem- plo, en las adquisiciones de bienes inmuebles en las zonas --- prohibidas y en las fronteras, a un funcionario, que hasta la fecha es el notario.

Y nos queda un sinfín de objeciones, como por ejem- plo, ¿ Se acabaría la hipoteca ? ¿ Se acabaría el Registro -- Público ?, - ¿ Como quedarían los terceros acreedores, respec- to al propietario, que con una simple tradición queda insol- vente ? ¿ Se acabaría la acción paulatina ?, etc. etc. .

Quienes insisten en incorporar el Derecho Real de- Propiedad a un título de crédito, desconocen lo que es la pro- piedad sobre inmuebles, y un superficial conocimiento sobre - la función notarial bastaría para hacerles desistir de su --- propósito.

Es necesario aclarar que los "Gastos Notariales", de los cuales la demagogia ha hecho un mito, no son tan enormes como se cree. y le basta al que afirme lo contrario, que analice el arancel de notarios.

Una escritura es cara en la actualidad, no por los honorarios del notario, sino por los gastos del Impuesto del Timbre, Impuesto de Traslación de Dominio, Derechos de Registro, etc., que el notario retiene al momento de firmarse la escritura.

La simple enumeración de los argumentos antes citados, basta para afirmar que es muy superficial y carece de fondo la simple afirmación de crear un título que incorpore el Derecho Real de Propiedad a la orden o al portador.

Pero, a mayor abundamiento, todas estas especulaciones salen sobrando, pues las reformas a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sería anticonstitucional.

En efecto, de nuestro régimen de facultades expresas y determinadas, corresponde al Congreso de la Unión, --- según el Artículo 73, fracción X, legislar sobre comercio, y en vista de tal facultad, es que reglamenta los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, y los Certificados de Vivienda, tal como está actualmente.

Pero los derechos reales, y entre ellos, su figura principal que es el Derecho de Propiedad, es materia de la Legislación Civil, sobre la cual, no puede legislar en forma alguna el Congreso de la Unión.

Función que hasta la fecha han desempeñado los Certificados -
de Participación Inmobiliaria no Amortizables y los Certifica
dos de Vivienda

La función jurídica que hasta la fecha han desempeñado los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, y los Certificados de Vivienda, ha sido NULA TOTALMENTE, es más, por estos medios se ha tratado de resolver el --- problema de la habitación popular. Como ejemplo, podemos poner los grandes conjuntos habitacionales que ha realizado en México el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., como la "Unidad Tlatelolco", Conjunto Habitacional "Hermanos-Serdán", en Lomas de Sotelo, la "Villa Olímpica", la "Villa Coapa", "Lomas de Plateros", etc.

De las miles de habitaciones que se han construido en esos inmensos conjuntos habitacionales, podemos decir que ni en la proporción del 1%, se han emitido los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, y los que se han emitido, no los ha entregado a sus respectivos titulares-- el Banco de Obras y Servicios Públicos, S. A., sino que los tiene en su poder.

Respecto a los Certificados de Vivienda, tengo --- entendido que en la práctica solo ha habido una escritura que los emite, pero no se ha puesto en circulación.

Partiendo de esta realidad, es que concluimos que los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortiza--- bles y los Certificados de Vivienda, en nuestro medio no han funcionado, y han sido totalmente ineficaces para resolver el problema habitacional.

Además, llegamos a esa misma conclusión, por las --- siguientes consideraciones:

1a.- Los títulos de crédito, históricamente ha --- aparecido espontáneamente como una respuesta a las necesida--

des sociales ya establecidas. Generalmente vienen a reglamentar y a dar forma a situaciones de hecho, y a regular el uso de los mismos, que ya se presentaba en la práctica.

2a.- Contra esa tradición histórica de los títulos de crédito, los Certificados de Participación Inmobiliaria no Amortizables, y los Certificados de Vivienda, han sido importados de otras Legislaciones con necesidades diversas a las nuestras, y se ha querido forzar su naturaleza, a fin de resolver problemas sociales, particulares, configurando una imitación extralógica.

Creemos que esta es una razón por la cual hasta la fecha no han funcionado debidamente, puesto que no están reglamentando una situación ya establecida, sino quieren dar soluciones sociales de otro tipo.

3a.- Hasta la fecha, no han circulado no los Certificados de Vivienda ni los de Participación Inmobiliaria no Amortizables, a pesar de que en una mínima parte han sido emitidos, y eso se debe, no solamente al temor del manejo de instituciones que no se conocen a pesar de que en una mínima parte han sido emitidos, y eso se debe, no solamente al temor del manejo de instituciones que no se conocer a fondo, sino sobre todo, por presiones políticas a las que en ocasiones, desgraciadamente se supedita la eficacia del Derecho.

Certificados de Participación que si representan el Derecho -
Real de Propiedad

Hitóricamente, los primeros Certificados de Participación que aparecieron en la Legislación Mexicana, son los que reglamentan la Ley Orgánica de la Nacional Financiera.

Ahora bien, desde nuestro punto de vista, estos --- certificados, si representan el Derecho Réal de Propiedad.

En efecto, el artículo 21, fracción XI, dice: "La Nacional Financiera, S. A. podrá: ...XI. Emitir certificados de participación, nominativos o al portador, en los que se -- haga constar la que tienen distintos copropietarios en títulos o valores, o en grupo de ellos, que se encuentren en poder de la institución o vayan a ser adquiridos para ese objeto..."

La Institución conservará los valores de los co--- participantes en simple custodia o en administración, y, en este caso, podrá celebrar sobre los mismos títulos o las operaciones que estime pertinentes y sólo será responsable del - debido desempeño de su encargo.

Cuando los certificados de participación hagan cons--- tar el derecho del copropietario a valores individualmente de terminados, se entenderá que la institución garantiza a los - tenedores la entrega de esos títulos. Cuando los certifica--- dos hagan constar solamente la participación del copropietario en una parte alícuota de un conjunto de valores y de sus productos o del valor que resulta de su venta, la institución -- sólo será responsable de la existencia de los valores, de la entrega de sus productos o de su precio en su caso.

La emisión de dichos certificados se hará por de--- claración unilateral de la voluntad de la sociedad emisora, -

expresada en acta notarial, en la que se fijarán la naturaleza, condiciones, plazos de retiro, y las utilidades, intereses o dividendos que la Nacional Financiera, S. A., garantiza a los tenedores de los certificados".

Respecto a la garantía que alude el último renglón del último párrafo, de la fracción XI, del artículo 21 arriba citados, es necesario aclarar, que están manifiestamente --- contra la prohibición expresa a que se refiere el artículo -- 46, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que a continuación transcribimos:

"Art. 46.- A las instituciones o departamentos fiduciarios les estará PROHIBIDO: ...II.- Responder a los fideicomitentes, mandantes o comitentes, del incumplimiento de los deudores, POR LOS CREDITOS QUE SE OTORGUEN o de los emisores, por los valores que se adquieren, salvo que sea por su culpa, según lo dispuesto en la parte final del artículo 356 de la L. G. de T. y O. de C., o garantizar la percepción de rendimientos por los fondos cuya inversión se les encomiende.

Si el término del fideicomiso, mandato o comisión-constituídos para el otorgamiento de créditos, éstos no hubieren sido liquidados por los deudores, la institución deberá transferirlos al fideicomitente o fideicomisario, según -- el caso, o al mandante o comitente, absteniéndose de cubrir -- su importe.

Cualquier pacto contrario a lo dispuesto en los -- dos párrafos anteriores, no producirá efecto legal alguno.

EN LOS CONTRATOS DE FIDEICOMISO, MANDATO O COMI--- SION SE INSERTARA EN FORMA NOTORIA ESTA FRACCION Y UNA DECLARACION DE LA FIDUCIARIA EN EL SENTIDO DE QUE HIZO SABER INE-- QUIVOCADAMENTE SU CONTENIDO A LAS PERSONAS DE QUIENES HAYA -- RECIBIDO BIENES PARA SU INVERSION...".

El maestro, Raúl Cervantes Ahumada, en su libro de

Títulos y Operaciones de Crédito, sobre la garantía que se otorgue, manifiesta:

"Al amparo de la Ley, y con el fin de recolectar capitales como valores de inversión, se ha venido desarrollando una institución híbrida, bajo el nombre de certificado de participación. En este título el fiduciario GARANTIZA rendimientos y devolución del principal, y se trata, en realidad, DE OBLIGACIONES a cargo del fiduciario, con peligrosa desnaturalización del fideicomiso".

Como se ve, esta práctica peligrosa que desnaturaliza las obligaciones del fideicomiso sobre las cuales se emiten Certificados de Participación, viene a desnaturalizar el fideicomiso, creando verdaderas obligaciones a cargo de la institución fiduciaria.

Por tanto, la Nacional Financiera no puede garantizar intereses o dividendos sobre certificados de participación que se emiten con base en fideicomiso.

Pero es necesario aclarar que los certificados que incorporan el Derecho Real de Propiedad, y que son los auténticos certificados de copropiedad, NO SE EMITEN CON BASE EN UN FIDEICOMISO, sin que documentan exclusivamente los bienes, derechos o valores que se hayan recibido de depósito regular, y sobre los cuales se emite un DOCUMENTO PROBATORIO DE ACREDITA LA PARTICIPACION DE LOS DISTINTOS COPROPIETARIOS, sobre los bienes, derechos o valores entregados en depósito regular a la situación de que se trata.

A mayor abundamiento, la forma de emisión de estos certificados, NO NECESITA LA ESCRITURA PUBLICA.

Sobre esta línea, está redactada la fracción i, del artículo 44, de la L. G. de I. de C. y O. A., que dice:

"Art. 44.- Las sociedades o las instituciones de crédito que disfruten de "concesión", para llevar a cabo ope-

raciones fiduciarias, estarán autorizadas en los términos de esta Ley: "...i.- Para emitir "certificados", haciendo constar la participación de acreedores en las liquidaciones en las que la institución fiduciaria tenga el carácter IRREVOCABLE - DE LIQUIDADOR O SINDICO".

Es de hacer notar, que es un error de técnica jurídica el establecer la irrevocabilidad en el nombramiento de un liquidador o síndico, pues conviene contar las leyes de la materia, pues el liquidador y el síndico por su naturaleza -- son irrevocables.

Es necesario hacer notar, que estos certificados de participación NO SON TITULOS DE CREDITO, según lo dispone la parte final del tercer párrafo del Artículo 228 b, que a continuación transcribo:

"Art. 228...b.- LOS CERTIFICADOS SERAN BIENES MUEBLES, AUN CUANDO LOS BIENES FIDEICOMITIDOS, MATERIA DE LA EMISION, SEAN INMUEBLES.

SOLO LAS INSTITUCIONES DE CREDITO AUTORIZADAS EN LOS TERMINOS DE LA LEY RESPECTIVA PARA PRACTICAR OPERACIONES FIDUCIARIAS PODRAN EMITIR ESTOS TITULOS DE CREDITO.

LOS CERTIFICADOS QUE LAS SOCIEDADES FIDUCIARIAS -- EXPIDAN HACIENDO CONSTAR LA PARTICIPACION DE LOS DISTINTOS -- COPROPIETARIOS EN BIENES, TITULOS O VALORES QUE SE ENCUENTREN EN SU PODER, NO PRODUCIRAN EFECTOS COMO TITULOS DE CREDITO Y SERAN CONSIDERADOS SOLAMENTE COMO DOCUMENTOS PROBATORIOS".

En última instancia, dicho Certificado de Participación sólo produce los efectos de un DOCUMENTO PROBATORIO, que documenta un depósito regular de títulos bienes, derechos o valores que se hayan entregado para tal actividad a la institución de que se trate.

En conclusión, dichos certificados de participación:

- 1.- No son títulos de crédito.
- 2.- No necesitan de fideicomiso.
- 3.- No necesitan de escritura pública.
- 4.- Documentan un depósito regular.
- 5.- Son documentos probatorios.
- 6.- Incorporar el Derecho Real de Propiedad, y por tanto,
- 7.- Son certificados de participación de copropiedad.

SOLUCION: Atentos a los principios fiscales de generalidad, - uniformidad y de equidad, llegamos a la conclusión de que el - régimen tributario que regula las adquisiciones de vivienda - popular, es injusto, y que respetando los principios de los - impuestos ya citados, se soluciona el problema económico, --- que lleva la solución del problema habitacional.

El principio de generalidad, dice el Doctor Ernesto Flores Zavala, en su libro "Las Finanzas Públicas Mexicanas", quiere decir que todos deben pagar impuestos, afecte a todos, en tal forma, que nadie con capacidad contributiva deje de pagar algún impuesto."

Este principio, lo encontramos reglamentado en el artículo 21, del C. F. de la F., y el 3o., de la L. del I. -- s. la R. Esta regla no ha sido absoluta; frente a este prin-- cipio de la generalidad, se encuentra la exención de impues-- tos, que solo en casos excepcionales, y conforme a ciertos -- principios se otorga.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, nos encon--- tramos con que la fracción XII, del Artículo 456, de la L. -- de H., del D. del D. F., que establece una exención del pago del Impuesto de Traslación de Dominio, a favor de los emplea-- dos al servicio del Estado, cuando adquieran casas o aparta-- mentos sujetos al régimen de condominio, y cuando el precio - se pague con fondos suministrados con el carácter de présta-- mo, por el I.S.S.S.T.E.

Idéntica disposición nos encontramos en el Sub-in-- ciso E, de la fracción VII, del Artículo 4o., de la L. G. del T., que dice:

"...VII.- Compraventa... "E). No causan el Impues-- to: ..."LOS contratos de compraventa en que se hagan constar las adquisiciones de casas habitación para los trabajadores - al Servicio del Gobierno Federal, cuando estas sean adquiri--

das a través de préstamos otorgados por instituciones de crédito autorizadas al efecto y en substitución del I.S.S.S.T.E.

La exención a que se refiere el párrafo anterior quedará condicionada a que las casas sean efectivamente para la habitación del propio trabajador y previa la autorización correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Los contratos de compraventa en que se hagan constar las adquisiciones de casas para habitación de los trabajadores al servicio de los Gobiernos de los Estados o de los Municipios cuando éstas sean adquiridas directamente de instituciones similares al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Gobierno Federal o con fondos suministrados por dichos organismos, o por instituciones de crédito autorizadas al efecto y en substitución de aquellos.

La exención a que se refiere el párrafo anterior quedará condicionada a que las casas sean efectivamente para la habitación del propio trabajador y previa la autorización correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Las dos exenciones citadas, van contra el principio de generalidad que rige los impuestos, pues, la única excepción que tiene este principio, es de que está obligados a pagar impuestos todas aquellas personas que tengan capacidad contributiva, luego entonces, los menores de edad, la mujer dedicada al hogar, salen fuera del presupuesto de la generalidad, porque no tienen capacidad contributiva.

Pero el caso que nos ocupa es diferente. Los burócratas que adquieren sus inmuebles a través del I.S.S.S.T.E., si tienen capacidad contributiva, y considerar una exención de Impuestos en Traslación de Dominio y Timbre, sólo a cier-

tas personas como pueden ser los burócratas, vicia el principio de generalidad de los impuestos.

La exención contenida en la fracción XII del Artículo 456 de la L. de H. del D. del D. F. y el Sub-inciso E, - de la fracción VII, del Artículo 4o., de la L. G. del T., creemos que también va en contra del principio de equidad, que -- también rige a los impuestos.

La Constitución Política de los Estados Unidos --- Mexicanos, en su artículo 31, dispone:

"...Son obligaciones de los mexicanos:...IV.- Contribuir a los gastos públicos, así como de la Federación, como del Estado y Municipio en que residan, en la manera equitativa que dispongan las Leyes".

Adolfo Eagner, señala dentro de los principios del impuesto, el principio de equidad, indicando que debe ser proporcional, y gravar a todos sin mínimos de exención. Nos parece que las exenciones hechas a los burócratas en el Impuesto del Timbre y de Traslación de Dominio, va en contra del -- principio de equidad, pues se está creando una clase privilegiada de las gentes que prestan sus servicios al Estado.

También pensamos que va en contra del principio de uniformidad del impuesto, principio que quiere decir que todos son iguales frente al impuesto.

Esta igualdad que entre los autores se ha discutido desde el punto de vista objetivo y subjetivo; uno desde el punto de vista de la capacidad contributiva y otro desde el punto de vista de igualdad del sacrificio formulado por Stuart Mill.

Conforme a este principio no es justo gravar con diverso criterio a personas que se encuentran en la misma situación, sino debe haber una igualdad entre los trabajadores al servicio de cualesquiera empresas, y a los trabajadores --

al servicio del Estado.

Sin podernos extender en esta materia por no ser el objeto de nuestro estudio, hemos llegado a la conclusión de que las exenciones de impuestos del Timbre y Traslación de Dominio a los burócratas, van en contra de los principios de generalidad, de equidad y de uniformidad que debe regir todo impuesto.

Ahora bien, si la exención del Impuesto del Timbre y del Traslación de Dominio se concediera, no solo a una clase determinada de personas, como con los trabajadores al servicio del Estado, sino a todas las personas de escasos recursos, es decir, si se concedieran dichas exenciones para los casos de las viviendas de interés social, cuyo precio mínimo se ha calculado en la cantidad de \$ 80,000.00, entonces creemos que sí se respetarían los principios de generalidad, uniformidad y de equidad.

La sola revisión de la Ley de Ingresos y del Presupuesto de Egresos, nos ha convencido, de que la recaudación por operaciones celebradas en un costo menor de \$ 80,000.00, no es una fuente de tal naturaleza importante, de la que pudiera abstenerse el Estado de recibir.

Nos parece que la necesidad de solucionar el problema habitacional, se resuelve concediendo una exención general de impuestos, tanto del Timbre, como de Traslación de Dominio y Derechos de Registro, a las operaciones tendientes a las adquisiciones de viviendas de interés social.

Esta solución respeta los principios de uniformidad, de generosidad y de equidad de los impuestos, por un lado, y por otro, conserva todos aquellos elementos que son indispensables para conservar la seguridad del tráfico de inmuebles, como son el notarial y el Registro Público de la Propiedad, instituciones que no pueden desaparecer por la simple demagogia de quienes creen hacer encontrado, tanto

en el Certificado de Participación, como en el Certificado de Vivienda, la panacea que resuelve todos los problemas, desconociendo, y sin ponerse a considerar todas las consecuencias que se producirían por incorporar el Derecho Real de Propiedad a dichos títulos.

Para presentar en forma objetiva nuestro punto de vista, ponemos a consideración del lector el ejemplo de los gastos, impuestos y honorarios de una escritura de compraventa por \$ 80,000.00 cuya cuenta puede desglosarse en la siguiente forma:

Impuesto del Timbre	\$ 2,000.00
Impuesto de Traslación de Dominio	1,380.00
Derechos del Registro Público	220.00
Certificado de Gravámenes	154.00
Avalúo	200.00
Timbres	135.00
Derechos	365.00
Honorarios por redacción	<u>335.00</u>
- - - - - T O T A L :	\$ 4,789.00

Como puede verse \$ 335.00 son propiamente los honorarios al paso que los gastos son: \$ y los impuestos y derechos son: \$ en una vivienda de interés social por \$ 80,000.00. \$ 335.00 no justifican la desaparición de la intervención del notario. Si realmente se quiere abatir los gastos de titulación de las viviendas de interés social, que entonces el estado sacrifique el impuesto de traslación de dominio, el impuesto del timbre y los derechos de registro, habida cuenta de que las percepciones que por las operaciones de las viviendas de interés social percibe, son insignificantes, más aún si se comparan con los ingresos que percibe el estado, en otros renglones puestos como son ingresos mercantiles, impuesto sobre la renta, etc. Además, solamente derogarí la parte relativa a las viviendas de interés social,

dejando a salvo todos los demás actos de transmisión de inmuebles, en aras a solución de un problema vital en la colectividad, como es el problema habitacional. Además esta solución queda apoyada por las siguientes razones:

1o. Que los ingresos que percibe el estado, gravando enajenaciones de inmuebles menores de \$ 80,000.00, es mínimo, situación que se justifica a la luz de la magnitud del problema habitacional que quedaría resuelto, y 2o. Que encontramos entonces del pago del Impuesto del Timbre, de Traslación de Dominio, a todas aquellas operaciones que los burócratas realizan a través del I.S.S.S.T.E., antecedente que es -- totalmente injusto, pues se tienen los preceptos de uniformidad y equidad, que deben regir a todo impuesto, y que además favorece solamente a una clase que se está haciendo privilegiada, que son los trabajadores al servicio del Estado, según lo estudiaremos en un capítulo posterior.

Opinión de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano y del
Colegio de Notarios del Distrito Federal.

Estas dos organizaciones resolvieron en un memoran-
 dum que presentaron a los trabajos de la INDECO el veinte de-
 enero de 1972 lo siguiente:

La Asociación Nacional del Notariado Mexicano y el
 Consejo de Notarios del Distrito Federal, apoyan incondicio-
 nalmente la iniciativa del Ejecutivo Federal para fomentar la
 adquisición por los trabajadores, de habitaciones cómodas e -
 higiénicas y reiteran su disposición de cooperan en la solu-
 ción de dichos problemas.

Tomando en consideración el lapso tan breve de que
 no dispuso desde que se les invitó a las reuniones INDECO y a
 reserva de ampliar y profundizar estudios sobre los distintos
 aspectos del problema, la Asociación Nacional del Notariado -
 Mexicano y el Consejo de Notarios del Distrito Federal, pre-
 sentan las siguientes sugerencias:

Lo.- Se recomienda como la forma más ágil y econó-
 mica de adquirir habitaciones, la emisión y traspaso de certi-
 ficados de participación, que dan derecho a aprovechar una --
 vivienda en los términos de los artículos 228 A, 228 A bis, -
 228 B, y demás relativos de la L. G. de T. y O. de C.; sin --
 embargo se hace hincapié en los siguiente:

a).- Es necesario que la constitución del régimen-
 de condominio sea previa y simultánea a la emisión de los cer-
 tificados y que se haga por la institución fiduciaria;

b).- Se debe reglamentar la venta a planos de los-
 certificados de participación, así como su traspaso, sugirién-
 dose que cuando sea vendida a plazos, sea conservada por el -
 organismo encargado del desarrollo de la vivienda para entre-
 garlo hasta que su precio esté totalmente liquidado y por lo-

que se hace a los traspasos, sería conveniente que el propio organismo analizara previamente al presunto adquirente, a efecto de saber si es o no trabajador sujeto de crédito;

c).- Se debe revisar la L. de C. a la luz de la experiencia derivada de los primeros años de su aplicación;

d).- La emisión y traspaso de dichos certificados por no estar fiscalmente gravado, tiene como consecuencia que el fisco federal y local dejen de percibir ingresos cuando se emplea esa forma de traslación de propiedad;

e).- La consecuencia directa de la forma ágil de transmisión que permite el empleo de los certificados de participación, su relativa inseguridad jurídica, derivada de su falta de inscripción en el Registro Público de la Propiedad e inclusive en el registro de la sociedad emisora y de la incorporación en un título de crédito de los derechos del adquirente; título que puede con relativa facilidad deteriorarse o extraviarse.

f).- La escrituración de la vivienda se realizará al final, es decir, cuando el adquirente del certificado lo haya pagado totalmente.

g).- Sin embargo, el proyecto de reformas a la Ley Federal del Trabajo, parece hablar sistemáticamente de la adquisición en propiedad de las habitaciones por los trabajadores y la constitución de hipotecas, sin referirse para nada a la emisión y traspaso de certificados de participación, con lo cual dicho proyecto de reformas, parece incluirse por la escrituración definitiva en favor de los trabajadores desde un principio, por lo que creemos que deberá modificarse en ese sentido el proyecto de reformas que comentamos.

h).- Se hace hincapié igualmente en que existen diversas leyes y reglamentos que se oponen a los acuerdos tomados por la mesa dos en cuanto a superficies y frentes de las viviendas, por lo que amerita su reforma, tales como Re-

glamento de Fraccionamientos, Leyes de Planificación, la Ley-misma de Condominio, reglamentaría del Código Civil, que siendo local tendrá que reformarse en cada estado de la República, en forma tal de agilizar la referida Ley suprimiendo muchos requisitos;

i).- Se piensa que quizá lo recomendable sería expedir una Ley de carácter federal sobre desarrollo de la vivienda, que señalara los requisitos mínimos de superficie, frente de la vivienda, número de habitaciones o cuartos, elementos de construcción, forma dinámica para el crecimiento de tales unidades e inclusive reglamentaria, aunque sólo fuere de manera supletoria de reglamento de condominio que deberá aplicarse a este tipo de unidades.

j).- Será también conveniente que se establezca un tipo de seguro especial de vivienda que cubra los riesgos de incendio, terremoto y explosión, y la vida del adquirente, a efecto de que al fallecer, quede saldado el precio, y se den facilidades por las compañías aseguradoras, para asegurar cada una de las viviendas, ya que el seguro que actualmente se exige sobre todo el edificio se presta a muchas dificultades por el atraso de uno o más de los adquirentes de las diversas unidades, que impiden el pago de la prima total sobre el edificio.

k).- Con respecto a los gastos de escrituración, se hace notar lo siguiente:

Que las dos primeras escrituras, o sean la emisión de certificados de participación y la declaración de régimen de condominio, por no causar impuestos, tendrían un costo reducido, ya que la partida más alta sería la de inscripción en el Registro Público, llamando la atención de que en el Distrito Federal, el aumento de las cuotas fué en el Registro de Comercio, (ADONDE DEBERIA DE INSCRIBIRSE LA EXHIBICION DE CERTIFICADOS) de un 400% a partir del primero de enero y la de -

inscripción en el Registro Público de la Propiedad, por lo -- que hace a la misma emisión de certificados de participación-- inmobiliaria y a la declaración de régimen de condominio --- aumentó 300%.

b).- En los casos en que se refiera la escritura-- ción de la vivienda en plena propiedad al trabajador, así co-- mo la constitución de hipoteca sobre el inmueble para garan-- tizar el crédito que el "Fondo Nacional de la Vivienda" conce-- da a los trabajadores para la adquisición, construcción o re-- paración de su casa-habitación, es conveniente que la Ley que crea dicho fondo, contenga disposiciones que permitan agili-- zar la escrituración y uniformizar el costo de las escrituras, manteniéndose a un nivel razonable en toda la República; ---- creemos en consecuencia que entre otros aspectos dicha ley -- debe abarcar los siguientes puntos:

a).- Los honorarios del notario y los gastos inter-- nos de la notaría, pueden fijarse en los siguientes porcenta-- jes: Compraventa (lisa y llana) : 1.57%, Mutuo con Hipoteca:- 1.57% y Compraventa con mutuo e hipoteca: 2.05%.

b).- El porcentaje antes mencionado incluye los -- honorarios del notario por la autorización de la escritura, - así como los honorarios y gastos derivados de los siguientes- conceptos:

Examen de toda clase de documentos ya sean antece-- dentes de propiedad y personalidad de las partes; solicitud - e n cinco tantos del informe de no adeudo, acompañando copia- fotostática de las boletas y trámite de dicho certificado; -- solitu por duplicado de certificado de gravámenes, pago --- de los derechos y trámite del documento; redacción y presen-- tación por sextuplicado de avisos catastrales, redacción y -- presentación por quintuplicado y cálculo de la nota del Im--- puesto sobre Traslación de Dominio, su tramitación ante la -- oficina respectiva, con frecuentes aclaraciones derivadas del

informe de adeudos, permisos de subdivisión, avalúo bancario, etc., así como el pago de dicho impuesto; redacción, cálculo y presentación de la nota del timbre por quintuplicado así -- como su pago; cálculo de los derechos de inscripción, presentación del documento al Registro Público de la Propiedad, --- trámite de inscripción con frecuentes aclaraciones con los -- registradores y empleados del Registro; también incluye las - anotaciones marginales en el protocolo, el cotejo de los do-- cumentos que se agregan al apéndice y el testimonio: la auto-- rización y cotejo de un testimonio de aproximadamente diez -- fojas útiles, la expedición de cinco copias simples de la es-- critura, con aproximadamente diez fojas útiles cada una e --- incluye también el costo proporcional de las hojas en el pro-- tocolo, el papel testimonio, papel copia y papelería emplea-- da en avisos y manifestaciones así como el pago de la mecanó-- grafa que escribe tanto en el protocolo como en el testimonio, al citado instrumento.

c).- El citado porcentaje no incluye los siguien-- tes gastos que hay que agregar al costo de la escritura: Im-- puesto del Timbre, Impuesto sobre Traslación de Dominio, De-- rechos de expedición del certificado de gravámenes, derechos-- de expedición del informe de adeudos en su caso, derechos de-- inscripción en el Registro Público de la Propiedad, costo del avalúo bancario, timbres en el protocolo y testimonio; tam-- po incluye la gestión de algunos documentos exigidos por le-- yes locales, por ejemplo la relativa al artículo 99 de la L.- de H. del D. del D. F., ni la legalización de firma del nota-- rio, cuando es necesario.

A manera de ejemplo y para ilustrar lo antes dis-- puesto, y tomando como base los impuestos y derechos actual-- mente en vigor en el Distrito Federal, el costo de una escri-- tura de compraventa de una habitación con valor de ----- \$ 30,000.00 sería el siguiente:

Honorarios y gastos de la notaria.....	\$	471.00
Impuestos y gastos de la compraventa		1,680.00

(Esta última cantidad incluye:

Impuesto del Timbre 2% o sea	\$ 600.00
Impuesto de Traslación de Domi- nio 1,725% o sean.....	517.50
Derechos de inscripción en el- Registro.....	100.00
Avalúo Bancario.....	150.00
Certificado de gravámenes.....	360.00
Timbres en el protocolo y el - testimonio.....	39.00)

d).- El porcentaje de honorarios y gastos internos de la notaría, se ha fijado con base en el Arancel de Notarios del Distrito Federal, expedido en el año de 1947 (mismo que reprodujo casi íntegro el promulgado en el año de 1921), y se estima que el porcentaje es el mínimo que permitiría a los -- notarios cubrir los gastos internos, como son: el pago de --- sueldos de taquígrafos, mecanógrafos, el pago de los emplea-- dos que se encargan de las múltiples gestiones que en cada -- caso debe efectuar el notario, por ejemplo: informe de adeu-- dos, avisos de traslación de dominio, liquidación y pago de - la nota del Impuesto sobre traslación de dominio, presenta--- ción y pago de la nota del timbre, certificado de gravámenes, inscripción en el Registro Público de la Propiedad, etc., --- así como el pago de los protocolos, papel testimonio, papel - copia, papelería empleada en avisos y manifestaciones, etc.

e) Es de señalarse que el renglón de gastos e im-- puestos de la compraventa es muy variable por que el impues-- to de traslación de dominio, los derechos de expedición de -- certificados de gravámenes y de inscripción en el Registro -- Público de la Propiedad, son sensiblemente más altos en casi- todos los Estados de la República, debiendo también hacer --- hincapié en que al proponer el porcentaje del 1.57% para ho-- norarios del notario y gastos de la notaría, se propone uni-- formizar dicho cobro en toda la República, no obstante que --

los Aranceles notariales de los Estados, que no es de la competencia Federal.

f).- Para agilizar el trámite de las escrituras, se sugiere incluir en la Ley que crea el Fondo Nacional de la Vivienda, las siguientes disposiciones:

"ARTICULO _____.- En los contratos de compraventa o de mutuo con hipoteca que se otorguen con intervención del Fondo Nacional de la Vivienda, los notarios a su elección podrán agregar al apéndice de su protocolo el documento en que se consigne el contrato o acto jurídico de que se trata, firmando por las partes y por el notario que en él intervenga, - quién bajo su responsabilidad, levantará en el protocolo un - - acta en la que se haga un extracto del documento, indicando - sus elementos esenciales, la que autorizará únicamente bajo - su firma."

"ARTICULO _____.- El Fondo Nacional de la Vivienda, el INDECO o cualquier otro organismo que intervenga en la escrituración de habitaciones para los trabajadores, solicitará previamente un informe del Archivo General de Notarías o de la autoridad que realice en cada Estado o Distrito Judicial, las mismas funciones y asignará a los notarios de cada entidad las escrituras en que intervenga, proporcionalmente - a los instrumentos que cada uno de dichos notarios autorice, - salvo el derecho del Fondo o del Instituto o del Organismo de que se trate, para asignar un volumen mayor de escrituras a - aquellos notarios que demuestren mayor eficacia".

"ARTICULO _____.- El Fondo Nacional de la Vivienda el INDECO, o cualquier otro organismo o institución - - que intervenga en la escrituración de habitaciones para los - trabajadores, designará un representante especial adscrito - - a cada notaría, donde deban otorgarse las escrituras en que - intervengan, en la inteligencia de que dicho representante ten - drá las facultades necesarias en derecho para representar a - cada institución y estará obligado a apersonarse en las ofici-

nas de la notaría, en las fechas en que les sean señaladas, -
para firmar los instrumentos respectivos.

EL TRASPLANTE DE LOS ORGANOS HUMANOS.

Que duda cabe que el notario debe actualizarse y estar presente en la transformación del panorama en que vive, uno de los puntos que nos catalisa en éste momento por el impacto jurídico que representa y que puede repercutir en el ámbito notarial, es el de los trasplantes de órganos humanos, razón por la cual hacemos su abordaje.

Hemos de confesar que con éste último tema, ponemos un punto a nuestra tesis doctoral, con la esperanza de que las fuerzas no nos flaqueen en lo futuro, y que no sea un punto final a nuestra investigación, sino un punto y seguido.

Confesamos que estamos conscientes que el estudio de este tema, posiblemente no rebase ni siquiera los niveles mínimos para alternar con el complejo estudio de este tema. Pero a fuer de ser osados, hemos aquí hablando de un mundo que hoy se conmociona y se asombra, ante el avance implacable de la ciencia cuyas solas experiencias derivadas de los nuevos experimentos, nos cimbran y nos dejan perplejos. La ciencia se nos ha hechado encima convertida en una jungla que nos invade y nos impide ver el horizonte. Logramos ver las huellas tímidas de una avanzada que quiso abrir brecha, pero la jungla y la maraña de tecnicismo ha cerrado nuevamente los caminos y es necesario decidirse a desmontar un trecho que permita el paso de una vanguardia que abra verdadero camino en este tema, en el que hoy por hoy el derecho guarda absoluto silencio.

Que el entusiasmo supla pues nuestra falta de preparación, y que el lector sea benigno con nosotros e interprete nuestras conclusiones sólo desde el punto de vista humano-jurídico, que no técnico.

En efecto, estamos conscientes de las diferencias entre cultura y civilización y eso nos afecta, y no solo a nosotros, ya no hay nada que pueda ocurrir en el lugar más

apartado de nuestra galaxia que no nos afecte a todos, pero si ciertamente nos preocupa, no solo que el conocimiento --- se desgaje para formar las ciencias exactas en oposición --- a las ciencias humanísticas, sino que se polarizen a tal --- grado que aparezcan antagónicas e irreductibles. El tecno -- logismo ha tomado la vanguardia al paso que el humanismo -- ha permanecido estático en un lugar más postrero que la re-- taguardia. El avance del científicismo parece dispuesto a -- ecindir esa separación que se asemeja hoy a la distancia -- que existe entre la conquista de la luna por la técnica y la derrota de la tierra por la injusticia. Hemos aprendido -- mucho para ser más sabios, pero casi nada para ser más jus-- tos.

Las ciencias exactas avanzan con pasos trágicos --- como una flecha dirigida hacia el ocaso que puede tanto ma-- tar al enemigo del hombre, como al hombre mismo.

Es el caso de la biología que ha logrado enardecer enfermedades tradicionalmente endémicas para purificar ciertas zonas, y que de pronto regresa convertida en un Bume --- rag mortal prensada en la bomba bacteriológica que puede en minutos dejar sembradas de tumbas a las ciudades.

Esta metamorfosis constante del paisaje cientí --- fico, nos neurotiza, apenas el anciano de ayer hubiera cali-- ficado de brujería o de misterio de ultratumba, el recep --- tor de transidores que hoy manejan nuestros niños de párvu-- los. De alucinados nos hubiesen calificado los abuelos si -- les dijeseamos que vemos al instante "vía satélite", lo que -- sucede más allá de los confines de la tierra. Pero con to --- do y todo, no somos más justos hoy que ayer, si es cirto, -- el Jumbo Jet cruza hoy el océano sin escalas y con el ----- simple smog que produce al iniciar su vuelo, hiere de muerte al "Jet Chapulín", que ya no será más México-New York-Eu --- ropa y anexas, porque la competencia descarnada que produce-

el mercantilismo lo ha asfixiado en su smog para siempre. -- Más este poderoso monstruo hijastro de laboratorio, no ha -- podido exterminar aún los caminos de leña del anciano que -- todavía hoy va del sol al maguey y del maguey al pulque. Y -- así es esto de contradictorio, la entraña misma de la gran -- Tenochtitlán fué injertada con el metro, para festinar la v -- velocidad de las comunicaciones, y lo paradójico es que la - -- colectivización del transporte no ha comunicado más al hombre, -- si lo transporta rápidamente como bulto de un lugar a otro, ¢ -- pero el que viaja en el asiento frente al nuestro, nos es -- hoy más extraño que antes y va más solo que ayer, pues que - -- duda cabe que es más profunda la soledad del hombre en com -- paña.

Pero no nos perdamos, apresuremos el paso y to --- memos el rumbo que marca nuestro tema, pero con cautela, --- so pena de recibir una sorpresa,=No podemos olvidar que la - -- verdad de apenas ayer, hoy es falsa e inexacta, que lo que -- hace unas horas era absoluto, ahora es relativo. El avance -- impresionante de la medicina ha llegado al umbral que entra -- ña el problema mismo de la existencia, incide en la persona -- lidad, en la unicidad, en la individualización. Y no pode --- mos decir que esta muy lejos que suceda o que nunca sucederá. -- Antes de 1968, nadie concebía como se realizaba el tras -- plante de corazón, podemos aceptar que mañana haya trasplan -- te del mayor órgano nervioso del hombre, de ese músculo ---- paradigma del raciocinio que se llama Cerebro, y en ese --- caso que sucedería ¿hay cambio de personalidad o no? ¿hay -- cambio de sujeto, de responsabilidad, de individualidad, --- ó no? y que se puede decir con las investigaciones acerca -- del ácido rionucleico que parece ser que tiene la memoria -- genética y que entraña la esencia misma de la razón humana, -- y se podrán alterar los genes para hacer al super-hombre, -- ¿ciencia, ficción, hipótesis, novela?., como quiera que --- sea, hoy por hoy la medicina le ha jugado a los estudiosos -- del derecho una mala pasada. Los médicos al experimentar y -

buscar la obtención de resultados positivos en la aplica-
ción de nuevos métodos que prolongan la salud humana, de
buena o de mala fe, han dejado en el despacho de los juris-
tas un buen paquete de problemas que parecen insólubles.

LA PERSONA HUMANA COMO OBJETO DEL DERECHO.

La norma jurídica tiene por objeto no solo regular la conducta del hombre, sino salvoguardarlo para que se desarrolle integralmente, protegerlo en todos sus aspectos de cualquier agresión, dejar incólumes sus libertades fundamentales.

Es así como las distintas ramas, en que la didáctica ha dividido al derecho para su enseñanza, nos muestra como es que el hombre es la preocupación fundamental del derecho. Es en función de preservar su libertad, como la constitución misma, como ley fomenta y resguarda dentro de su título I, las garantías individuales y establece el medio de preservarlas a través del amparo, es para conservar los derechos humanos por lo que se creó la ley reglamentaria de los arts. 103 y 107 Consts.

Por otro lado, las garantías sociales protegen los derechos fundamentales del campesino y del trabajador. El nacimiento de la nueva rama del derecho de la seguridad social, nos evidencia la misión del derecho de proteger al hombre en su aspecto integral, quiere tutelar el trabajo, no solo para que reciba un salario justo, sino una habitación, una protección en el caso de enfermedad, una indemnización en caso de accidentes, etc. Dentro del derecho objetivo, posiblemente las normas que más se han acercado a tutelar al hombre desde el punto de vista del tema que tratamos, es precisamente el derecho penal. Dentro de estas normas, encontramos que el derecho se convierte en el valladar que libera al hombre de cualquier agresión, cualesquiera que sean los objetivos que una conducta ilícita se proponga; por eso es que se sancionan inclusive los delitos contra la humanidad, contra la seguridad pública, contra la seguridad interior y exterior de la nación, los delitos contra la autoridad, contra la salud, la moral y las buenas costumbres, la administración de justicia, etc,-

en especial debemos poner en relevancia que hay valores que el derecho penal trata de salvaguardar y que está en razón directa del tema que estudiamos, como lo son las normas --- que regulan los delitos contra la vida y la integridad corporal, los delitos en materia de inhumaciones o exhumaciones, delitos contra el estado civil y bigamia, delitos ---- sexuales, delitos contra el honor, pero que ni con mucho -- se acercan a regular las situaciones concretas que más----- adelante planteamos al lector, pero que acaso como un antecedente remoto, nos pueden dar luz al legislador que se decida a abordar los ásperos problemas que se presentan en relación con este tema, ya que en la actualidad el derecho objetivo es insuficiente para regular las nuevas situaciones que en el derecho van presentado los últimos descubrimientos científicos, por ejemplo en materia de trasplantes.

INTERVENCIONES QUIRURGICAS EN EL HOMBRE.

Sin detenernos más, nos lanzamos a tratar de sistematizar el material objeto de nuestro estudio.

Es el caso que al margen del derecho ó ---- cuando menos auspiciados en la complicidad de su silencio, se vienen haciendo intervenciones quirúrgicas en los seres humanos. Para los efectos de nuestra sistematización, clasificamos las intervenciones quirúrgicas en dos grandes --- grupos: Uno corresponde a las intervenciones en el sujeto-- por diversas causas, pero sólo en si y para si; y otro que comprende las intervenciones quirúrgicas en el sujeto a --- favor de terceras personas.

Intervenciones Quirúrgicas en el sujeto
en si y para si.

Son varias las causas que originan interven-

ciones quirúrgicas en el hombre, estas causas pueden obedecer a accidentes, delitos, enfermedades, problemas de natalidad excesiva, cirugía plástica, etc. A continuación ---- estudiaremos una por una, cada una de éstas causas.

Intervenciones quirúrgicas que tienen como causa accidentes y delitos.

La complejidad del problema de vida actual, ha creado en el mundo que nos rodea, una serie de elementos que producen riesgos en la comunidad, por un lado, estos -- elementos, ó máquinas, ó substancias colaboradoras de la -- civilización y benefactores en la vida social, tales serían los vehículos, la electricidad, el gas, pero un descuido -- en su adecuada utilización, hace que esos beneficios se --- transformen en trágicos instrumentos de muerte. En esas con-- diciones, el derecho se ha visto en la necesidad de regular la incorporación a la civilización de éstos elementos benefico- destructores del hombre, y consideramos que son cua-- tro los ordenamientos que los regulan en la actualidad y -- que le dan facetas diferentes, así podemos ver que existe un aspecto civil, un aspecto laboral, un aspecto penal y ---- finalmente la regulación desde el punto de vista de la ley-- del contrato de seguro.

Aspecto Civil.

Ya nuestro legislador civil de 28, previó -- la responsabilidad objetiva por riesgo creado, recordamos-- que solo bastó cambiar una palabra, para comprender esta -- nueva situación. Se decía, todo hecho del hombre que cause-- daño, obliga al culpable a repararlo, ahora se preve, todo hecho del hombre que cause daño, obliga al causante a re-- pararlo. Aún cuando en forma deficiente, ya nuestro art.-- 1,913, prevee la responsabilidad objetiva por el riesgo -- creado, al establecer que "Cuando una persona hace uso de-- mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligro--

sas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima." Por lo que, cuando un individuo es lesionado físicamente en su persona por alguna de éstas causas, el derecho establece a su favor una acción consistente en pedir la reparación del daño, que debe consistir según el artículo 1,915, en el restablecimiento de la situación anterior al daño, y cuando ello sea imposible, el pago de los daños y perjuicios.

El problema que se plantea respecto de la teoría del riesgo creado en relación a nuestro estudio, es saber si se puede determinar cuanto vale un ojo, o el pulgar derecho, o el pié izquierdo.

Como el objeto de nuestro estudio en éste tema, va a ser la intervención del notario en los trasplantes, y el tema que estamos tocando apenas es una referencia para ubicar el problema de los trasplantes dentro del marco del tratamiento jurídico, no queremos abundar en el tema, simplemente por que no tenemos inconveniente en que se queden en el tintero el problema de la reparación moral y el problema de la responsabilidad subsidiaria del Estado.

Aspecto Laboral.

Por lo que se refiere a los accidentes de trabajo, la nueva Ley Federal del Trabajo, hace una reglamentación respecto a las indemnizaciones y los permisos que se deben llevar a cabo cuando acontece algún hecho que traiga como consecuencia que el individuo sea lesionado en su persona física y la manera como el derecho trata de compensar la reparación de los daños sufridos, en los arts.

Aspecto Penal.

El aspecto penal, regula no solo los delitos contra la vida y la integridad corporal, sino también la forma de reparar el daño, en sus arts. 7, 8, 29, 30, 31, 32 y 34, y la Ley Federal del Trabajo anterior, arts. 284, 296, 298, 302 y 327.

El aspecto de los seguros.

Aunque sea en forma incidental no queremos dejar de mencionar, que se ha considerado posible y lícito, el hecho de asegurar el siniestro consistente en la pérdida de un miembro del cuerpo humano, ha habido virtuosos que aseguran sus manos, deportistas que aseguran sus piernas, estrellas de cine que aseguran su rostro, contra alteraciones que puedan sufrir por accidentes o riesgos en general.

INTERVENCIONES QUIRURGICAS POR ENFERMEDAD.

En siglos postreros, alguna vez se planteó el dilema si era posible permitir que los médicos hicieran intervenciones quirúrgicas en el hombre, afortunadamente los dictámenes se resolvieron a favor de aprobar y aceptar cualquier intervención quirúrgica en el hombre, siempre y cuando con ello o bien se incremente la salud o se salvaguarde la vida. Sin embargo, todavía está en el tapete de las discusiones, la hipótesis que se plantea cuando siendo indispensable una operación para salvar la vida de una persona, el enfermo o en su caso sus parientes, no prestan su consentimiento, en cuyo caso el conflicto se plantea entre la responsabilidad del médico y la voluntad del enfermo o de los parientes, llegando al extremo en que éstos últimos puedan incurrir en grandes responsabilidades.

Estos problemas se pueden analizar desde los puntos de vista de extracciones de tejidos humanos o mutilaciones de órganos, por un lado, y por otro lado, la de implantes que no correspondan a otro ser humano.

Extracciones y Mutilaciones.

Consideramos correcta la práctica llevada hasta ahora, en la que un individuo puede sufrir extracciones, por ejemplo de cálculos, tumores, ó elementos similares que ponen en peligro su salud, y convenimos en que es igualmente posible, permitir las mutilaciones y amputaciones de partes del cuerpo humano, por causas diversas como pueden ser angrena, cáncer, deformaciones, ó simples destrucciones de algun miembro por casos fortuitos.

Implantes metálicos.

Puede haber intervenciones quirúrgicas en el sujeto, que en lugar de extraerle partes de su ser, le

introduzcan elementos, aún cuando estos no provengan de otros seres humanos, es el caso de los implantes metálicos que se han venido utilizando para corregir algunos defectos naturales o derivados de enfermedades o accidentes. Hasta ahora, han venido operando los implantes metálicos fundamentalmente en casos traumatológicos y de artitris dermatológica. Se han venido introduciendo en seres humanos placas, incrustaciones, tornillos, clavos, válvulas, alambres, venas de plástico, articulaciones, vísceras artificiales, incrustaciones que van desde la dentadura hasta el cráneo.

Por lo que se refiere al problema jurídico, debemos exigir que el hombre no se reduzca a ser un simple fenómeno analítico de laboratorio, por un lado, por otro, que los que realizan este tipo de operaciones, garanticen: a) El total éxito del material que implantan, en sus aspectos físicos, químicos y metalúrgicos, a efecto de evitar los fracasos por oxidación, corrosión, rotura, mala calidad y defectuosa elaboración de los materiales usados, o las insuficiencias biomecánicas en su caso. Vale la pena citar, que parece ser que se ha descubierto una aleación metálica llamada vitalium, que hasta la fecha es el que más éxito ha tenido en materia de implantes, y b) Garantizar cuando menos un mínimo de éxito en el resultado de la aceptación organo del implante, situación que debe exigirse en atención no solo al elevado costo de este tipo de operaciones, sino el precio que en la salud refleja la frustración aunado a los padecimientos a los que los enfermos de estos casos se someten. Por último, debe reservarse a los enfermos una acción por vicios ocultos, derivados de los defectos de fabricación de los metales implantados, más una acción de responsabilidad contra los médicos, por falta de las precauciones mínimas que deben observar en estos casos, que solo pueden ser atenuadas cuando el Cirujano haya actuado presionado por la urgencia, gravedad o la falta de otro recurso.

Dentro de este orden de ideas, se presenta el problema no de mejorar la salud o de evitar las enfermedades, sino de compensar lo que la naturaleza ha negado a la vanidad femenina. Nos encontramos ante una evidente deformación mental que obliga a algunas mujeres a considerar la belleza como el bien de mayor puntuación dentro de la jerarquía de los valores. Así, se busca como fin hacer ostensibles las zonas prestigiosas que son altamente valuadas en el mercado de la sensualidad, y con tal de obtener aunque sea en forma artificial una exhuberancia que rebase los límites de la normalidad, va más allá de la provocación para llegar al agresivismo, no tienen empacho en inyectarse sustancias que ponen en peligro su vida. Hemos sabido ya de casos trágicos de personas aspirantes a actrices, vedettes, que se inyectaron silicones en el busto y en las piernas, y que ciertamente cambiaron su fisonomía, pero al precio de la muerte, precio demasiado elevado para que pueda aceptarlo el derecho, sobre todo porque no se trata del problema de dosificación, sino por el contrario, se trata de riesgos altos no controlables, que los mercantilistas del cuerpo y los charlatanes del exhibicionismo han explotado con trágicos resultados. La belleza artificial no vale la pena, ese bloqueo renal que producen esas sustancias hasta ahora es fatal, el paciente en todo caso, no busca fines médicos que merezcan la pena arriesgar, no digo ni siquiera la vida, sino tan solo la salud.

Cirugía Estética.

Que duda cabe que la cirugía plástica tiene un buen papel que desempeñar en la reconstrucción de los tejidos y en la rehabilitación de los órganos, en accidentes, quemaduras y demás casos análogos, estamos conscientes que debe permitirse esta clase de intervenciones, pero no por ello debemos hacer algunas reservas. En efecto, debemos exigir que esta clase de intervenciones requiera de-

una preparación no solo física, sino fundamentalmente psicológica, ya que las alteraciones faciales por ejemplo, van aparejadas de problemas psicológicos colaterales.

El problema más agudo que se nos presenta en este terreno, es el hermafroditismo físico, ya demostró la medicina que es posible cambiar el sexo de los sujetos, aquí más que nunca el derecho debe ser exigente en la adecuada preparación psicológica del individuo, cuyo caso siquiátrico verdaderamente dictamine la conveniencia del cambio de sexo, es más, creemos que solo el dictámen siquiátrico es el único medio para poder decidir sobre el cambio del sexo. Pero no es suficiente, creemos que en última instancia, un hermafrodito podrá definirse, pero si ello trae aparejado el cambio de sexo que ha ostentado tener, no puede lesionar derechos de terceros, así, es posible, lógico y hasta deseable que se cambie el sexo de niños que no han llegado al uso de razón, pero estamos por la proscripción de esta clase de intervenciones en el caso de aquellas personas que ya hubieren contraído matrimonio ^{con} el sexo con que se han ostentado, o que hayan procreado familia, puesto que su cambio de sexo no solo afecta directamente al hermafrodito, sino también a su cónyuge y descendientes. En síntesis, que el derecho no puede aceptar despersonalizaciones que entrañen cambios dañinos en el mundo social y moral donde los individuos se desplazan, para evitar casos de histerias y paranoias.

INTERVENCIONES POR CAUSAS DE FECUNDIDAD.

Los problemas económicos, políticos y sociales que traen aparejada la proliferación humana excesiva, han puesto en entredicho conceptos teológicos, religiosos, éticos y jurídicos tradicionales, que hoy se ha hecho necesario revisarlos y ponerlos en la mesa de las discusiones, se han nombrado comisiones, se han organizado estudios, se han dictado resoluciones, encíclicas, dictámenes, todo mundo opina al respecto, unas veces en forma profunda y seria, otras veces en formas superficiales, los criterios rigoristas y ortodoxos son impugnados por los progresistas revolucionarios, no podemos abundar sobre este punto, no es nuestra intención ahondar en un punto tan escabroso, que ha requerido estudios por demás extensos y minuciosos, simplemente decimos que en favor o en contra de opiniones presidenciales, papales, el hecho es que los elaboradores de anticonceptivos y de medios químicos y físicos para el control de la natalidad, han incrementado las ventas de sus productos, que hoy por hoy tienen una distribución y una aceptación plena. Lo traemos a colación, en tanto que se han venido realizando intervenciones quirúrgicas con miras a evitar la fecundidad, estas intervenciones pueden clasificarse:

- a) Como medios preventivos a la preñez, y
- b) Como medios represivos del embarazo, éste es el aborto.

Por lo que se refiere a la primera de las posibilidades, sabemos que constantemente se hacen operaciones de ligadura de trompas, extracciones de matriz en la mujer, y en los hombres se han efectuado vesectomías o corte del conducto deferente.

Es el caso que el avance de la medicina levanta el plvo de los problemas morales, jurídicos, y hace que la época cambie de opinión, en esa medida, tal

vez el derecho siga tan de cerca a dichas normas, tendrá--- que girar sus criterios.

Las cosas se complican, porque Sociólogos, - Ginecólogos, Sicólogos, Directores espirituales, después -- de sesudos analisis, opinan con criterios que ondulan como el péndulo y van desde los rigoristas que condenan, los --- menos ortodoxos que aceptan indiferentes, y los liberales- que no solo permiten, sino que fomentan estas situaciones.- Se podrá o no estar de acuerdo con los respectivos puntos-- de vista, pero el problema esta aquí y ahora, y se siguen-- realizando a diario ese tipo de operaciones. Es posible -- que el derecho permita que la píldora ó en casos extremos la esterilización, alteren conceptos tradicionalmente consi- derados como inamovibles?. Es posible legislar en éste cam- po tan personal?, no solo es el caso de que se han proli-- ferado las relaciones prematrimoniales y extramatrimonia--- les, sino que son fomentadas, por ejemplo por las costumbres de los nórdicos, en donde el valor virginidad ha visto ---- bajar sus bonos a cero en el mercado del matrimonio.

Por otro lado, es posible permitir que per- sonas, inconscientes e irresponsables tengan quince o ---- veinte hijos y los "mas que Dios les mande", sin que el --- Estado intervenga en la gestación de fetos infrahumanos -- que jamás estarán en condiciones de obtener un desarrollo-- siquiera que alcance los límites de la normalidad, porque- estarán afectados de una desnutrición crónica y de una ---- devaloración genética, y condenados a estar sumergidos ---- siempre en las tinieblas de la ignorancia y de la mise ---- ria. No se trata de saber cuantos billetes trae cada quien en su bolsio para expedirle una autorización para pro ---- crear hijos, pero es posible que un obrero que gane el ---- salario mínimo, se le permita tener esposa y dos frentes-- con ocho hijos respectivamente, sin que el Estado actúe.--- Estamos en este campo frente al soldado gendarme, frente-- al laissez-faire y laissez-passar, y ante éste diléma, --

por quien nos resolvemos, por la robotización del hombre ó por la mujer eunuco. La verdad nos tiembla la mano para tomar partido en esta cuestión.

Sin embargo, no podemos menos que recordar-- la manipulación resciente que con fines políticos se practicó en la India para estelirizar a todos los varones, dando un premio a cambio de la entrega de obsequios contra las operaciones, con el objeto de interrumpir definitivamente la procreación. No creemos que el hombre deba ser reducido a y menos que otros tomen por él decisiones facistas y totaliristas y por ende transpersonalistas.

El problema se complica tremendamente con -- la expectativa de legalizar o no el aborto. Hasta ahora, -- el Código Penal le dedica del art. 329 al 334 dos causas -- excluyentes de responsabilidad: a) El aborto causado por -- la imprudencia de la mujer embarazada; b) El aborto pro--- vocado cuando el embarazo es resultado de una violación; -- y c) Los abortos legalizados cuando se tiene el peligro de que el producto no subsista íntegramente, como en los casos de rubiola o en los casos gramáticos que se presentaron por el uso de la talidomina. Es necesario adicionar --- en este punto el Código Penal, para ponerlo acorde con --- las circunstancias actuales. Y una causa de imputabilidad, cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada -- corre peligro de muerte, a juicio del médico que la asista y que oiga el dictámen de otro médico, siempre que sea --- posible y no sea peligrosa la demora.

Es sintomático el hecho que la previsión de abortos realizados a la fecha ha decrecido enormemente, imputándose como causal directa la existencia de los anti--- conceptivos. Sin embargo, a pesar de éstos últimos, pudiera ser que una mujer quede preñada y entonces se presenta-- la posibilidad del aborto hasta hoy clandestino. No olvi-- demos que existe un movimiento feminista mundial que ha te-

tenido éxito en algunos Estados de Norteamérica y en algunos países Europeos, en donde han logrado "legalizar el aborto" ésto es, que el aborto no sea punible. A esto hay que añadir que los dictámenes rescientes de los sicólogos respecto a los hijos rechazados, a los hijos "ni modo", los hijos -- de la sexualidad y la orgía, que no del amor, es el caso -- de la jovencita frívola que no solamente no quiere a ese -- hijo, sino que atenta contra el con la complicidad y el beneplácito de las personas que la rodean, ¿qué resolver?. No olvidemos que estamos en las intervenciones quirúrgicas -- en el sujeto en sí y para sí, aunque en realidad en este -- punto, aquí se convierte en intervención contra otro, porque debemos distinguir claramente que aún en forma incipiente, hay otro ser en gestación dentro de la entraña materna, tenemos presente que una mujer tiene la libertad --- de decidir o no su procreación, entonces que tome anti -- conceptivos, pero no puede mutilar a otro, más aún cuando -- va de por medio la vida, la medicina debe emplearse para -- curar trastornos, no para impedir una función, debe en esta disyuntiva preferirse la difusión de los métodos anticon -- ceptivos y que en conciencia cada quien decida, pero no debe interrumpirse el embarazo. Es cierto que dentro de los patrones psicológicos este niño será afectado, esperamos -- que una adecuada educación contrarreste ese rechazo, pero permitir el aborto también trae en la madre frustrada problemas psicológicos, hay una devaloración del padre hacia la -- madre, hay un remordimiento que engendra complejo de culpa, hay una agresión aniquilatoria contra un organismo vivo, cuya recompensa es totalmente desproporcionada, posiblemente una higiene mental haga madurar, enfocar adecuadamente el rol femenino para que acepte ese hijo, para que no -- quede convertida en mujer máquina de hijos, sino lo acepte con plena libertad y evite los efectos reversibles, posiblemente estos problemas sean desterrados definitivamente -- en las generaciones futuras, si se regula ya el uso de los anticonceptivos, por un lado, y fundamentalmente se resuel-

ve el problema desde el punto de vista fisiológico, sino -- desde una mira que globalice el problema humano y lo analize no como el control natal que exigiere el rechazo, ---- sino como la paternidad responsable que indique la aceptación con prudencia.

Por último, hemos visto que los consejos que se dan para no aceptar el aborto, es que la madre "regale" al hijo, porque se evita un homicidio, cuánto vale ---- un ser humano? ¿en funciones de que factores se va a fijar el precio? ¿O se trata exclusivamente de una donación pura y simple para liberar a la persona?. El código sanciona el abandono de persona, ¿pero es abandonar a un niño el venderlo? ¿Es lícita la venta? ¿es que estamos regresando al tiempo de los mercados algo así como de esclavos ó el mercado de blancas?. Aunque no se quiera aceptar está sucediendo, ¿no es necesario que el derecho diga ya algo al respecto?.

INTERVENCIONES QUIRURGICAS DEL SUJETO A FAVOR DE TERCERO.

Hemos tratado de ver aunque sea a vuelo de pájaro los aspectos que se derivan de las intervenciones quirúrgicas en un sujeto en sí y para sí. Frente a ellos tratamos de analizar ahora las intervenciones quirúrgicas en el sujeto a favor de terceras personas. Situación ésta que puede analizarse desde dos puntos de vista, a saber:

a) Disposiciones de tejidos de sujeto a favor de tercero, para después de la muerte. y

b) Disposición de tejidos de un sujeto a favor de terceros, en vida.

Pasemos a analizar la primera de las cuestiones señaladas.

DISPOSICION DE TEJIDOS DE UN SUJETO A FAVOR DE TERCERO, PARA DESPUES DE LA MUERTE.

La disposición testamentaria como único-medio para disponer de órganos humanos para después de la muerte.

El primer planteamiento que nos hacemos es el de cerciorarnos de la autenticidad de la declaración de una persona en la que manifiesta su voluntad de que alguna persona se beneficie con los tejidos de su cadáver.

Creemos que el testamento no solo debe ser la manera solemne por la cual una persona dispone de su patrimonio, y para declarar y cumplir deberes para después de la muerte, sino también debe incluirse en su definición la posibilidad de que sea el vehículo jurídico adecuado para disponer de los tejidos humanos para después de la muerte, exigimos se recurra a esta solemnidad, a pesar de que se critique nuestro requerimiento de formalista, habida cuenta de la multitud de problemas que pueden pre-

verse en un documento indubitable como lo es el testamento notarial.

Podríamos llenar páginas enteras con ejemplos de circunstancias que pueden presentarse en relación con la disponibilidad inmediata de tejidos del cadáver, pues los problemas pueden suscitarse desde el conflicto que surge entre los parientes legítimos y el beneficiario de un tejido a quien se lo regaló "verbalmente", hasta la disputa del cadáver mismo, problemas que analizamos a continuación al tratar del cadáver.

La propiedad del cadáver.

La sola expectativa de disponer de tejidos del cuerpo de un ser humano fallecido, obliga a revisar desde su base conceptos tradicionales. En la antigüedad el cadáver estaba revestido por un grueso armazón de respeto sagrado, al punto de considerarse sacrilegio, penado con severos castigos de orden material y espiritual, a todo acto que atentase contra su dignidad. Si bien es cierto que ya los Egipcios extraían las vísceras y la sangre del cadáver y lo impregnaban con substancias que obtienen su conservación, no menos cierto es que una vez concluida esta operación, el cadáver y el talamo mortuario eran inviolables. Por otro lado, hasta el derecho a la sepultura era ya regulado en la antigüedad, Antígona es condenada por Creón por el intento de dar sepultura a su hermano Polinises, quien no tenía derecho a ser sepultado en la ciudad, por ser declarado traidor a la ciudad. En esto surge la curiosidad genial de un Leonardo da Vinci que quiere perfeccionar sus conocimientos anatómicos. Como no puede conocer esa anatomía en libros o en universidades, empieza a diseccionar cadáveres que roba de temebrosos cementerios. Ilegalmente empieza a estudiar en cadáveres el funcionamiento de los músculos, pero la censura no tiene ojos en vano y dicta una tajante prohibición. Con el tiempo el derecho se-

ha convencido que es preferible que el cirujano practique con cadáveres que con vivos. Los fenómenos sociales ocurridos en las guerras, en las pestes, la cantidad de muertos que acosan a una ciudad de varios millones de habitantes -- han hecho cambiar la mentalidad y ahora la misma Iglesia -- Católica permite la incineración y vemos que aparecen los hornos crematorios en casi todas las ciudades. Los cambios sociales, y el avance de la tecnología han permitido la --- fabricación de hornos crematorios.

Pugnas que se presentan por la disposición de partes del cadáver.

El problema es averiguar quien tiene derecho al cadáver.

1. Desde el punto de vista de la última morada.
2. Desde el punto de vista del destino del cadáver.
3. Desde el punto de vista de las pugnas que se presentan.

Desde el punto de vista de la última morada. Rescientemente una familia distinguida de Guadalajara, se vió envuelta en una escandalosa publicidad, debido a que los -- medios hermanos hijos de un Padre, se disputaban entre sí -- el derecho a exigir los restos de su Padre para sepultarlo -- en sus respectivas criptas, a ese respecto, tenemos que pre guntarnos ¿quién tiene mejores derechos sobre el cadáver?. Ante la disputa que puede suscitarse o entre los herederos o el Estado, bien se trate de un héroe o de un traidor, sobre todo que además exijan que el entierro sea aquí y ---- otros allá y nos objeta ---- resolverlo, sobre todo porque el derecho deja al garete el problema. Tal vez podría aplicarse la regla general de que los parientes cercanos -- excluyen a los lejanos, pero en tratándose de medios hermanos hijos del mismo Padre, ¿cuál de las dos familias se les

debe entregar el cadáver y en éste supuesto ¿quién entrega el cadáver?, o lo que es lo mismo ¿cuál es la autoridad que decide?. En nuestro ejemplo, el Gobernador de Jalisco Salomonicamente decidió que no les pertenecía a ninguna de las dos familias, sino al Estado y ordeno que se enterrara el cuerpo del fallido Padre en el panteón municipal. Ni lo aceptamos o no, simplemente es un antecedente del problema. Aunque -- pensamos que esta fuera de las atribuciones del ejecutivo - decidir semejantes cuestiones, pues si bien no le corresponde al poder Ejecutivo dicha resolución, si pensamos que --- puede corresponderle al poder Judicial, pero ¿sobre qué ---- criterios va a decidir el juez?. No puede hablarse de hi--- jos de primera o de segunda edición, ó que los últimos se-- rán los primeros. Pocas son las ocasiones en que el derecho se ve precisado a recurrir a la sociedad como sucede en el caso de copropietarios de cosa indivisa ó partición de la-- herencia de bien indivisible, según se encuentra previs--- to en los artículos 974 y 1,293 del código civil y surte -- los efectos del art. 2771 del c.c. que señala "Cuando las-- personas se sirvieren del medio de la suerte, no como ---- apuesta o juego, sino para dividir cosas comunes o terminar cuestiones, producirá, en el primer caso, los efectos de - una participación legítima, y en el segundo, los de una --- 'transacción'".

En nuestra opinión se debe estar a lo si --- guiente: 1. Si el testador dispuso algo al respecto, debe-- respetarse su voluntad. 2. A falta de ello, debe acudirse-- ante el juez, quien decidirá por suerte a que familia se -- le entrega el cadáver.

El siguiente aspecto, es el destino que debe tener el cadáver, si debe ser enterrado y en su caso en que lugar, o si bien debe ser incinerado. Repetimos nuestro --- criterio anterior, si hay expresa voluntad del testador debe respetarse, en caso contrario se estará a la voluntad de -- los herederos y si éstos tienen pugnas entre sí por distintas alternativas que presenten, el juez decidirá por suer--

te.

Desde el punto de vista de las pugnas que se presentan.- Es posible que se presenten disputas entre el beneficiario de un tejido del cadáver y los deudos parientes del decujus que no quieran permitir que se toque el cadáver. En este caso, creemos que debe observarse la disposición testamentaria que al efecto haya otorgado el difunto. Si no hubo testamento, entonces el beneficiario deberá probar que el decujus le dono determinado tejido, y el juez valorara las pruebas y decidira. Creemos que en todo caso, el juez debe inclinarse en favor del beneficiario de un tejido del cadáver, porque no perjudica a nadie o en el más extremo de los casos, solo hiere la hipersensible necrología de los deudos.

Es evidente que en todos estos casos el procedimiento judicial debe agilizarse a tal grado que el juez pueda resolver sin más trámites y de plano todas las cuestiones sin ulterior recurso, ya que si no se hace uso oportunamente de los tejidos del cadáver, éstos entran en franca descomposición y todo lo cuestionado sale sobrando. Es uno de los tantos ejemplos de como el derecho debe enfocarse a las circunstancias de la realidad.

El cadáver Resnullios.- Es frecuente que el servicio médico forense tenga saturado su cupo en el depósito de cadáveres que no son reclamados por nadie, por tratarse de personas desconocidas. Es sabido, que en ocasiones éstos cadáveres van a la fosa común, o en otras van a parar a una clase de medicia para su disección, pero sería posible utilizar algunos de éstos cadáveres para injertos, por ejemplo de huesos, o un paso más alla, podríamos pensar que es posible la industrialización de los cadáveres, tal como se concibió en la Alemania Nazi, no hace mucho un médico descubrio descubrió un método de reducción --

de cabezas y proponía su explotación. Creemos que ésto último no debe permitirse, pero si aceptamos que los cadáveres que no han sido reclamados sean puestos a disposición de la medicina y en favor de seres vivientes.

Los Bancos de Organos Humanos.

Un problema colateral al punto que venimos-- estudiando, es posible que una persona legue testamentaria-- mente a otra un tejido, pero también es posible que su --- disposición sea sin beneficiario determinado, sino que diga por ejemplo, dejo mis ojos a quien los necesite. Ahora ---- bien, esta- disposición es abstracta, nos plantea problemas como ¿qué autoridad decide?, etc. Creo que la solución es-- precisamente el establecimiento de bancos de órganos huma-- nos. Así, cuando se instituya un legado semejante al caso-- que planteamos, el notario deberá dar aviso a la oficina--- que controle la zona de bancos de órganos, y en su caso --- una vez que se tenga noticia del fallecimiento se podrá --- recuperar del cadáver los tejidos legados y conservarlos-- para su posterior utilización.

En la actualidad están funcionando bancos -- de sangre, cuyo mercado ya es hasta internacional, bancos-- de huesos, pero han impedido que funcionen el de corneas,- riñones y demás órganos. Sin embargo estos organismos de-- berán estar regulados en forma por demás estricta para --- evitar la especulación del comercio sobre restos humanos,- que sería lo más repugnante.

Bancos de Sangre.

Existe un reglamento de Bancos de Sangre, ---- Servicios de transfusión y derivados de la sangre, publica-- do en el D. O, de 8 de noviembre de 1961.

INTERVENCIONES QUIRURGICAS EN EL SUJETO A
FAVOR DE TERCERAS PERSONAS EN VIDA DEL DO
NANTE.;

El problema de los tejidos susceptibles de donar.

Nos cuesta trabajo hablar de los tejidos humanos como objeto del contrato. Siempre hemos hablado del hombre como el sujeto de los derechos, y ahora por obra y magia de la ciencia, estamos hablando del ser humano como objeto del contrato, - esto es, objeto indirecto como la cosa que el obligado debe dar (art. 1,824).

De manera que hemos aquí metidos en el problema de seleccionar los bienes que en el mercado de los trasplantes son idóneos, su entraña desde luego, tener un concepto previo del hombre, no podemos en principio permitir la privación contra-actual de órganos esenciales del dador, - - - - ¿pero que es esencial?. Sabemos que para la vida lo puede ser el corazón por ejemplo, pero y los testículos? (su misma definición etimológica nos indica que son los testigos de la virilidad). A quien necesariamente debemos fijar previamente lo que entendemos por integridad del ser humano. Para poder calificar si determinados órganos son esenciales o no. El eunuco es un ser racional, pero ¿es integralmente hablando, un hombre?, ¿Y la sangre como siendo esencial, ya existen hasta bancos que controlan el mercado? (En su caso deben combinarse los criterios no sólo de calidad sino de garantía).

Clasificamos los tejidos en regenerables y no regenerables.

No desconocemos las dificultades que entraña esta clasificación, ya que las células del corazón son regenerables, pero no el corazón mismo. Sin embargo, nada impide afirmar que los tejidos renovables como el pelo, las uñas, la sangre en cantidad limitada, pueden ser enajenados.

Otra clasificación de los tejidos es la que los

califica de esenciales o necesarios para la vida, y no ---
 esenciales o no indispensables para la vida. Esto nos per-
 mite concluir que en principio los órganos vitales no pue-
 den ser transmitidos, al paso que los no esenciales si pue-
 den ser objeto de trasmisión.

Sin embargo esta clasificación puede matizarse, -
 puesto que hay órganos vitales dobles, como por ejemplo los
 pulmones, los riñones, los ojos, etc., y hay órganos esen-
 ciales únicos como por ejemplo el páncreas, el hígado, el -
 corazón, etc., que lógicamente no pueden ser extirpados sin
 que traigan aparejada necesariamente la muerte del donante.
 En estos casos debe prohibirse cualquier trasplante de ---
 órgano esencial no múltiple, porque es atentatorio contra-
 la vida misma del donante que incide o en el homicidio o --
 en el suicidio, según el caso. Sin embargo, hay ocasiones--
 en que el derecho debe permitir que el beneficiario -----
 pueda obtener de un donante un órgano esencial múltiple, --
 qué Padre no le daría uno de sus riñones al hijo que se --
 le escapa la vida. El problema colateral que se plantea, -
 es el de decidir si en todo caso basta el simple consentimien-
 to del donador o se requiere también el consentimiento-
 de los acreedores alimentistas. Recuérdese que el donante--
 no solo entrega al receptor un órgano, sino que también con
 ello le da parte de su vida. Es lógico pensar que a quien -
 le han extirpado un riñón, vivirá necesariamente menos des-
 pués del trasplante, que si nunca hubiera sufrido esa inter-
 vención.

Productos humanos.-

Hasta ahora hemos hablado de los tejidos humanos
 y su clasificación, pero encontramos que el semen no lo --
 podemos clasificar como tejido, y preferimos hablar de el
 producto.

Ya existe una larga historia sobre prácticas de inseminación en seres humanos, recuérdese por ejemplo, los experimentos nazis en esta materia, o la situación en Norteamérica respecto a los soldados en el frente.

Tenemos noticias de que hay instituciones en Norteamérica, que pagan a jóvenes por la eyaculación de la que obtienen semen suficiente que conservan para los efectos de la inseminación artificial (1).

Ernesto Gutiérrez y González, a quien seguimos en este punto, define la inseminación artificial como: --- " El encuentro del espermatozoo y el óvulo, en el genital adecuado de la hembra, -útero- por la introducción del esperma del macho, sin necesidad de contacto carnal" (2).

Podemos clasificar la inseminación artificial como:

I. Autoinseminación o inseminación homóloga, que es en la que resulta inseminada la esposa con semen del esposo.

II. La eteroinseminación o inseminación eteróloga, que a su vez puede sub-clasificarse en:

1. Mujeres solteras, y

2. Mujeres casadas, cuya situación puede aún sub-clasificarse en:

A, Con el consentimiento de su esposo, y

B. Sin el consentimiento de su esposo,

Cada uno de estos apartados engendran en sí

(1) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, "Derecho de las Obligaciones, Edit. Cajica. México. 1968, pág. 638.

(2) Idem.

problemas por demás complejos (sobre la materia puede ---
 Consultarse la bibliografía de Ernesto Gutiérrez y Gonzá --
 lez al respecto) (1). Sobre cuya meditación hemos sacado--
 las siguientes conclusiones: a) Se debe exigir el acredita-
 miento de causas fisiológicas, médicas, tales como la ----
 epispadia, hipospadias, y la fimosis; estenosis, tabiques--
 vaginales o inhospitalidad cervical, que realmente justi--
 fiquen la inseminación. b) No hay inconveniente para per--
 mitir la inseminación homóloga. c) No debe permitirse la--
 inseminación eteróloga en mujer soltera, porque no conside-
 ramos mentalmente sana, a la mujer que no solo le niega un-
 padre a su hijo, sino que además le impide configurar el --
 patrón masculino en la sicología del niño. d) No debemos -
 aceptar la inseminación eteróloga en mujer casada, sin el -
 consentimiento de su marido. e) En todo caso, podemos con-
 cederle la acción de divorcio a la mujer cuyo marido esté--
 ril se niega sin causa justificada a que su esposa fértil--
 se insemine. f) Igualmente podemos concederle el divorcio-
 al esposo, cuya cónyuge sin su contenimiento se ha insemi--

(1) IGLESIAS M. "Aborto, Eutanasia y Fecundación Artificial"
 Dux. Ediciones y Publicaciones. Barcelona 1954, págs. -
 210 y 211.

NAVARRO, Santiago C.M.F. Rvdo. P. "Problemas médico-mo-
 rales"; "Editorial Cocusa"; Madrid. 1954, pág. 249. ----
 pág. 250. -Haggard Howard W. "El médico en la Historia"
 Editorial Sudamérica, Buenos Aires. 1943.-pág. 360 ----
 Rambaur Raymond. "El drama humano de la inseminación ar-
 tificial". Trad. del francés, por el Dr. B. Córdón Bo-
 net, México. 1953, pág. 14.

Cuestiones Morales sobre el matrimonio. Comentario a --
 tres memorables discursos de su Santidad Pío XII. Editó-
 rial Cocusa, Madrid. 1954. pág. 224 y 225.- Navarro -
 S. Ob. cit. pág. 270.- Rambaur R. Ob. cit. pág. 155.

Suecia Forslag till lagstifining om insemination adgi--
 vet avsakkunnega inom justitiedepartement. Stockholm.--
 1953.

Vera Hernández Julio César. Inseminación artificial en-
 seres humanos. Incidencias Jurídicas. Tesis profesional.
 U.N.A.M. Facultad de Derecho. Tesis Profesional. México
 1958.

nado. g) No consideramos que la conducta derivada de ----- la inseminación artificial eteróloga conduzca a la posibi- -- lidad de acusar a la mujer de adulterio o de bigamia, en -- atención a que dicha conducta no se tipifica conforme a las hipótesis normativas contenidas en los arts. 273 y 277 del- C.P. h) No consideramos que la inseminación de la madre -- con semen de su hijo, o de la hija con semen de su padre, o de la hermana con semen del hermano, sea tipificado como -- incesto, en virtud de que no llena las hipótesis del ar --- tículo 272 del C.P. i) Siempre que se insemine a una ---- mujer casada se debe prever el hecho de que jamás se conoz- ca de quien proviene el semen.

A un lado de los problemas penales, en materia -- civil se suscitan sendas cuestiones no menos ardúas , y que de nuestra meditación concluimos: a) No puede impugnarse -- la patria potestad del padre putativo que no sea progeni -- tor, en atención a que debemos salvaguardar la paternidad -- aunque no sea fisiológica. b) Los hijos naturales no pue -- den impugnar a los hijos artificiales. c) El hijo putati -- vo puede heredar al padre que no sea progenitor y vicever -- sa. d) El padre fisiológico no tiene ningún derecho sobre el hijo por el inseminado ni viceversa. e) Debe sancionar -- se estrictamente la revelación del secreto que de datos -- para la identificación del padre inseminador o del hijo -- resultado de la inseminación. De otra forma, pues la viola -- ción de éste secreto que de datos para localizar el origen -- o paradero ya sea del progenitor o del hijo, podría origi -- nar chantajes que conduzcan a colapsos afectivos y cata --- clismos psicológicos de todos los protagonistas del drama. -- En caso de violación al secreto se deben exigir además de -- los daños y perjuicios que se causen, una fuerte responsa -- bilidad consistente en la reparación del daño moral que se -- cause. f) En caso de la inseminación artificial debe ---- prohibirse la investigación de la paternidad. g) No puede -- eludir su deuda alimentista el padre que dió su consenti --

miento en la inseminación. h) El hijo del padre que no dió su consentimiento en la inseminación artificial, no tiene derecho ni a recibir alimentos ni a recibir la herencia de éste. i) Deben establecerse como impedimento para contraer matrimonio a los hermanos legales que no son hermanos uterinos. Es urgente legislar sobre estos problemas que aprueban unos y rechazan otros, como Pío XII, en su alocución al cuarto congreso de los médicos, que no obstante la cual, su experimentación es un éxito indiscutible, y su proliferación no reconoce semáforos ni parece estar dispuesta a aceptar atalaya alguna.

Para los efectos de autenticidad, no debe permitirse ninguna clase de inseminación si no se ha dado el consentimiento fehacientemente ante notario público.

Garantías de las Intervenciones Quirúrgicas.

A. El rechazo inmunológico.- Hasta ahora se encuentra superada la técnica quirúrgica cuyo dominio y perfeccionamiento han avanzado a tal grado que pueden garantizar el éxito de los trasplantes. Sin embargo las barreras infranqueables hasta ahora, son el rechazo inmunosupresivo, la aguda hipertensión arterial y pulmonar, el control de los antígenos por lo que el problema de los trasplantes se encuentra en una etapa de perfeccionamiento que pone en entredicho la supervivencia del receptor. De ahí que es necesario exigir ciertos requisitos que den una garantía mínima de las intervenciones quirúrgicas con miras a los trasplantes, como son: a) Un análisis cualitativo de los candidatos, una histocompatibilidad genética, una homología de los tejidos, una mejoría en la inmunosupresión, etc., que nos den los suficientes elementos para evitar abusos del estado en que se encuentra un paciente frente-

a la inminencia de la muerte, y evitar la charlatanería, -- el exhibicionismo y los sofisticamientos de este tipo de -- operaciones, que en ocasiones están condenadas al fracaso -- y se realizan para efectos publicitarios del medio. Por -- otro lado, es necesario vigilar de cerca el costo de estas -- operaciones y los honorarios excesivos de los médicos que -- exponen a sus pacientes aún con la amenaza del fracaso, -- que operan sin llenar los requisitos técnicos pertinentes.

Elementos del contrato y elección del tipo ade--
cuado. Toca su turno analizar al aspecto jurídico contra-- actual del problema, recordemos que son elementos esencia-- les del contrato, según el art. 1,794 del C.C., 1) El ---- consentimiento, 2) El objeto, que puede ser materia del -- contrato.

Consentimiento.- Es necesario para los efectos -- de los trasplantes, que el consentimiento se otorgue en --- forma auténtica y solemne, esto es, en escritura pública, -- y que lo manifieste expresamente el donante, y que se ---- asiente expresamente en tal forma que jamás se acepte el -- consentimiento tácito y que no pueda expresarse a través -- de representantes, ni siquiera especiales. En cuanto al -- consentimiento de los familiares, no debe ser necesario -- ni recabarse, y solamente pueden oponerse en aquellos ca--- sos en los cuales el trasplante ponga en inminente peligro la vida del donador. De todas formas creemos que jamás --- ningún pariente podrá superar la voluntad expresa del donante.

Objeto.- El objeto del contrato sería al que --- se refiere el art. 2,011 frac. I, del C.C., ésto es, crear la prestación de dar, consistente en la traslación de do-- minio de cosa cierta, y el objeto indirecto sería conforme al art. 1,824 frac. I del mismo ordenamiento, la cosa que -

el obligado debe dar.

La cosa objeto del contrato, según el art. 1,825- del C.C., debe: 1. Existir en la naturaleza; 2. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie; 3. Estar en el comercio. Aún cuando dado que los tejidos humanos que van a ser objeto del contrato existan en la naturaleza y estén determinados, nos resta indagar si pueden estar en el comercio.

Al efecto, los arts. 747, 748 y 749 del C.C., nos resuelven la cuestión, al disponer: " Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio". "Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley". "Están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley, las que ella declare irreductibles a propiedad particular". De manera que según éstos preceptos, la ley sería la única autorizada para declarar irreductibles a propiedad particular los órganos humanos.

Ante el injustificado y no menos sorprendente silencio que guarda la ley al respecto, debemos estar a los principios generales de derecho, según lo establecido en el párrafo tercero del art. 14, Const, en relación con el art. 19 infine del C.C.. Por otro lado, recordemos que aún cuando se refieran a hechos, que el objeto del contrato debe ser posible y lícito, según los arts. 1,828 y 1,830 del C.C., respectivamente, "Es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización" "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres".

Ahora bien, las leyes de orden pública hasta la fecha guardan un mutismo solenne. En cuanto a las costumbres calificadas de buenas, no creemos que se haya verifi-

cado la inveterata consen udo como elemento objetivo, ni---
 menos el elemento subjetivo para abstenerse de actuar en --
 esta materia.

De acuerdo a la clasificación que hemos hecho ---
 de los tejidos humanos y en relación primero al aspecto en
 general de las intervenciones quirúrgicas en el sujeto, y -
 en relación al contrato de prestación de servicios que se -
 celebra entre un paciente y su médico, podemos concluir ---
 que: a) Consideramos lícitas y posibles las extraccio ---
 nes, mutilaciones voluntarias en la persona, siempre y ---
 cuando redunde en su salud. b) Aceptamos los implantes --
 metálicos, exigiendo se garantice la calidad de los mate---
 riales, su composición físico-química y su funcionamiento--
 mecánico. c) Exigimos que toda intervención de cirugía ---
 plástica, requiera previamente un tratamiento psicológico -
 del sujeto. d) Condenamos las alteraciones somáticas por
 simple belleza, que introduzcan sustancias como silicones
 en los pechos y en las extremidades, porque no solamente --
 no benefician a la salud sino que la perjudican y atentosa
 a que el único fin que exaltan es una belleza falsa, fugaz
 y pasajera, y no persiguen la salud como fin. e) El cambio
 de sexo producido por el hermafroditismo debe llevarse a ca
 bo solo por dictámen expreso del Siquiatra, y antes de que
 el sujeto alcance el uso de razón. f) Rechazamos el cambio
 de sexo de personas casadas o que hayan tenido hijos, por -
 las alteraciones psicológicas que produce en los terceros --
 directamente afectados, como cónyuge e hijos. g) Las inter
 venciones quirúrgicas para prever la natalidad excesiva ---
 pueden en principio aceptarse, atentosa siempre a los casos-
 concretos y específicos de la persona de quien se trate.
 h) No debe aceptarse el aborto que atenta contra la vida---
 humana aún incipiente, sería legalizar el homicidio y la---
 eutancia con el pretexto de favorecer a la mujer eunuca.

Respecto al contrato celebrado entre el enajenante y el beneficiario, y sólo por lo que se refiere al objeto, podemos concluir que no debe aceptarse el trasplante -- de órganos humanos que sean: a) No regenerables; b) Únicos; c) Esenciales, vitales o necesarios para la vida, porque -- sería legalizar el suicidio o en su caso el homicidio. d) -- Si es posible aceptar la enajenación de tejidos regenerables no esenciales, con tal de que su cuantía no ponga en peligro la salud, e) Solo que se pruebe la histocompatibilidad y que se trate de tejidos homologos, es posible aceptar el trasplante de órganos esenciales no renovables pero dobles.

Capacidad. - La capacidad como elemento de validez del contrato, creemos que en ésta materia debe sufrir una alteración, no solamente se debe exigir la capacidad -- desde el punto de vista psicológico, esto es, estar en pleno uso de sus facultades mentales, no estar sujeto a interdicción, y no ser menor de edad, situaciones que redundan tan solo en la alteración de la manifestación de la voluntad, -- sino que además es necesario que se constate la aptitud de los candidatos para que se lleve con éxito el trasplante -- o el injerto de que se trate, no es suficiente analizar -- detenidamente al beneficiario del trasplante, sino también al donador, de otra forma nos exponemos al fracaso, que -- en este orden no debe tolerarse ni siquiera en mera expectativa. De manera que el concepto tradicional de capacidad como facultad mental decisoria, debe sufrir una modificación en este orden de ideas, para adecuarlo a la aptitud de los candidatos al éxito del trasplante. En caso -- de dudas, creemos que debe utilizarse el mejor órgano para el mejor beneficiario.

Vicios del consentimiento. Respecto a los vicios del consentimiento, debemos señalar que siempre debe-

tratarse de un contrato intitue-personae, por lo que el error debe incluso trasladarse al campo de los sujetos.

La forma. Creemos que debe ser la escritura ante notario público la que contenga el contrato sobre el trasplante, a fin de que el consentimiento quede autenticado fehacientemente y explicadas las consecuencias del contrato.

Incumplimiento del contrato.- Después de meditar sobre esta materia, hemos llegado a las siguientes conclusiones: a) Creemos que debe consagrarse la acción revocatoria; b) La acción rescisoria no debe proceder si ya se trasplantó el tejido; c) No debe proceder la ejecución forzosa; d) Se puede aceptar el derecho de retención, e) No puede proceder la acción reivindicatoria, pero si la acción de responsabilidad por el médico que trasplantó órganos no homologos y sin histocompatibilidad, o que no realizó la técnica quirúrgica adecuada.

El precio.- Aún cuando el precio debe estudiarse como objeto del contrato, queremos dedicarle estas reflexiones. Nos enteramos de un anuncio en el periódico, en el que una persona necesitada de dinero hacía la oferta al público de la venta de la córnea de un ojo. Esta y otras situaciones nos hacen concluir: a) No debe tolerarse que se explote el estado de necesidad de las personas a costa de la integridad corporal; b) Necesita revisarse la tabla de indemnizaciones que fija la nueva ley federal del trabajo, por los riesgos profesionales, para adecuar el caso de los trasplantes, y c) En todo caso debe consagrarse la lesión en ésta materia.

Tipo de contrato. Nos encontramos ahora ante el-

dilema de seleccionar el tipo de contrato adecuado para regular la materia que nos ocupa. Desde luego creemos que --- en principio debe tratarse de un contrato traslativo de dominio, por lo que dentro de ellos, debemos escoger el más adecuado. Dentro de las figuras traslativas reguladas por el código civil de 28, encontramos la compraventa, la permuta, la donación, el mutuo, la cesión de derechos, la subrogación, la aportación, la renta vitalicia. Entre todas ellas solo podemos hacer una primera selección para escoger según los casos, la compraventa, la donación, la permuta y la renta vitalicia.

El contrato que más se acerca a lo que nosotros pretendemos, es el de donación, porque va más de acuerdo con los principios de solidaridad que debe regir en una materia tan delicada como la que venimos tratando.

Reflexiones finales.- Prelación de Recursos. En esta materia se presentan dilemas semejantes a los que se cuestionan en la materia de la investigación del espacio, -- ¿Es lícito que la humanidad permita que se gasten los recursos mundiales para traer piedras de la luna, mientras -- que hay seres humanos que se mueren de hambre? ¿ Es lícito sepultar con las explosiones de los armamentos ultramodernos, los recursos mundiales que pueden aprovecharse para -- industrializar zonas del planeta, hoy inexploradas y miserables , y que podrían convertirse en los graneros del mundo? ¿Es correcto invertir los recursos de la investigación médica en los trasplantes, mientras no se solucionen problemas como la mortalidad infantil y la higiene básica? -- ¿Quién tiene prioridad, la medicina de los trasplantes, -- o la medicina social?. ¿Qué es primero, la medicina de los privilegiados o la medicina preventiva de las mayorías? -- ¿Debe permitirse la investigación de los recursos hacia -- los trasplantes, que exigen un equipo instrumental costo--

so, el sostenimiento de cuerpos de investigadores, el precio de un esfuerzo superlativo, que no acorde con un país ---- en vías de desarrollo?, ó bien, ¿es viable económicamente-- ésta investigación, porque de otra forma el precio sería ir a la zaga en el conocimiento científico? ¿No la investigación es un imperativo de la medicina moderna? ¿A quién debe favorecerse, a las instituciones particulares que dilapidan en trasplantes aventurosos que aún son experimentos?, ¿O se debe ayudar al estado para solucionar el problema de la medicina proletaria? ¿Se duda de la aptitud de nuestros médicos? ¿Se debe investigar para la conservación en el futuro de la plenitud de la salud en los seres humanos, principal flaqueza del país?. Nosotros nos inclinamos a un equilibrio para que sin descuidar la medicina social, se --- ayude en forma definitiva y eficaz a elevar el nivel ----- científico y académico del médico mexicano, que no marche a la retaguardia en investigaciones que repercutirán tarde o temprano en beneficio del hombre. No puede impedirse el derecho de la investigación científica so-pretecto de-- la medicina social. Debe no solo permitirse, sino aún fomentar la verdadera actitud científica.

Instrumentación legal.- No es posible permitir--- que el derecho siga guardando silencio en esta materia. El jurista no debe quedarse a la zaga de las técnicas, de otra forma caeríamos en el transpersonalismo y haríamos que el hombre se reduzca a un simple fenómeno analítico de laboratorio.

Muchas veces se ha sostenido que el derecho de--- debe escuchar previamente a otras ciencias antes de antreverse a decir nada. Nosotros convenimos en que el derecho debe escuchar en esta materia a la antropología, a la filosofía, a la ética, a la moral, a la religión, a la medicina, a la psicología, a la neurología, a la siquiatria, etc, para que el criterio de los juristas madure, pero para nosotros es--

imperativo dictar los lineamientos generales en esta materia. No creemos que sea prematura legislar, aún con pretexto de que está en plena experimentación de la técnica quirúrgica. De otra forma, manrginmos al derecho, de otra forma, orillamos a que la medicina experimente en la clandestinidad. Estamos de acuerdo en que no se frene el avance de la ciencia, pero siempre y cuando no se rebasen los límites humanos, porque creemos que el hombre debe ser el beneficiario de la ciencia, y no simplemente un objeto de experimentación, debe haber normas generales que limiten la discrecionalidad del médico para no ponerlo en la tentación de la arbitrariedad. Ahora llega el médico ha convertirse aún en el juez de la vida, en la autoridad que decide quien muere y quien vive, pero el derecho debe marcarle los límites, con base en indicarle en orden y a que valores debe decidir, hay ejemplos trágicos que son manoseados muchas veces por la noblesca barata, pero no por ello dejan de ser dramáticos, como por ejemplo los casos de la dualidad que se presentan en la vida y la muerte, en la que hay que escoger necesariamente a uno, ó a la madre, ó al hijo en el parto; a uno de los dos siameses; a uno de los beneficiarios cuando solo hay un órgano que trasplantar. El caso de varios accidentados que llegan a un solo quirófa no, etc. Deben ponerse límites al uso indiscriminado del cadáver aún en usos diversos al trasplante, como son los didácticos y el cultivo de tejidos, debe regularse en forma estricta los bancos de tejidos, el transporte de órganos, la comunicación de los institutos poseedores de tejidos. No queremos obstaculizar el problema de la ciencia, pero es ilógico destruir a un hombre para salvar a otro, mientras no se determine la muerte como en el caso de los trasplantes de corazón. La ciencia está rebasando los límites prudentes de la experimentación sin la regulación del derecho, la genética está creando ya al hijo de probeta, y el derecho no dice nada acerca de la paternidad y la herencia;

llegan ya a 4,320 los trasplantes de riñón, y el derecho -- aún no dictamina si es lícita o no esta práctica quirúrgi-- ca. Creemos que el notario debe estar presente aquí y ---- ahora, adecuandose al dinamismo de su época, para que sus-- conocimientos congruentes y su tiempo, lo sigan haciendo -- útil a la comunidad que debe servirle.

CAPITULO SEXTO

EL DOCUMENTO NOTARIAL

1.- El documento notarial. 2.- El documento notarial como---
forma del acto jurídico. 3.-Confección del instrumento. ---
4. Declaraciones. 5. Antecedentes. 6. Requisitos previos--
al otorgamiento. 7. Clausulado -estipulación-. 8. El obje-
to en el instrumento -Qué-. 9. Aclaraciones, Adiciones y ---
Rectificaciones a la escritura. 10.Sanción del Instrumen --
to. 11. Personalidad. 12. Generales. 13. Certificaciones.-
14. Certificación notarial de la capacidad de las partes.---
15. Requisitos Posteriores. 16. Efectos substanciales. 17.
Efectos Registrales. 18. Efectos Procesales. 19. Efectos -
fiscales.

EL DOCUMENTO NOTARIAL.

Instrumento.- Es frecuente encontrar que los tratadistas se refieran a instrumento notarial. Nosotros preferimos designarlo con el nombre de documento, porque pensamos que el documento notarial es una de las especies del género instrumento. Se discute si la palabra instrumento viene de instrumentum o instruere, que significa enseñar y que comprende además la expresión documento, que según sus raíces etimológicas, también significa aquello que enseña algo. La palabra instrumento, dice el Diccionario Omeba (1), "es toda escritura, papel o documento con que se justifica o prueba alguna cosa". Es decir, a la postre viene a ser todo aquello que sirve para instruir una causa o todo lo que conduzca a la derivación de la verdad, todo lo que nos de una luz sobre la existencia de un hecho o de un acto. En la Ley I, título IV, libro 22 del Digesto, se habla de instuere, instruir, porque el instrumento está destinado a instruirnos e informarnos de lo que ha pasado.

El mismo C.p.c, cuando se va a referir a los documentos, los engloba en un título que denomina la prueba instrumental, consideramos que lo hace por considerarlo un género, y en seguida se ocupa de los documentos públicos.

En efecto, dice el art. 327 del C.p.c., que son documentos públicos: " I. Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y a las escrituras originales mismas; II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público o en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones; III.-

(1) ENCICLOPEDIA Jurídica Omeba. Tomo XVI, Bs. Aires, Argentina. 1967, pág. 198.

Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o dependientes del Gobierno General, o de los Estados de los Ayuntamientos y delegaciones del Distrito o Territorios Federales; IV. Las certificaciones de actas del estado civil expedidas por los oficiales del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes; V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete; VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales que se refieren a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho; VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedad o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el Gobierno General o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expiden; VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie; IX. Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al código de comercio; X. Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley".

Clasificación. Los instrumentos se han clasificado: a) En públicos, y b) En Privados. Se dice que instrumento público es el que autoriza un funcionario público, una autoridad o un fedatario dentro del ámbito de su competencia. Al paso que, son documentos privados aquellos en los que se consigna algún negocio jurídico entre particulares, y por eliminación, se dice sin la intervención de ningún funcionario o autoridad o fedatario.

También los documentos pueden ser susceptibles -- de clasificarse: a) En originales, y b) En copias. Cuya -- sola designación por si misma se explica.

Por su parte, los maestros José Castillo Larra -- ñaga y Rafael de Pina (1), opinan que "Los documentos ---- públicos se clasifican, a su vez, en notariales o instru-- mentos, autorizados por los notarios, administrativos, expe-- didos por funcionarios de este orden, en el ejercicio de - su cargo y dentro del límite de sus atribuciones, judicia-- les, derivados del ejercicio de la función judicial, y mer-- cantiles, autorizados por quienes tienen, según la legis - lación correspondiente, concedidas funciones de carácter - notarial en esta materia".

En nuestro trabajo no pretendemos abarcar el es-- tudio de todos los documentos públicos, sino que dentro -- de ellos solamente seleccionamos al documento notarial.

El documento notarial.- Cuando estudiemos la fé-- pública, veremos que el notario no es el único fedatario - que existe, junto con el se encuentran el Secretario del - juzgado, el Agente del Ministerio Público, el Cónsul, - - el Corredor, el Contador Público, y otros que en ese apar-- tado estudiamos, estableciendo y precisando sus diferen -- cias. Por eso, aquí solamente decimos que el documento --- notarial es el que elabora el notario público en el ejer - cicio de sus funciones.

Clasificación.- El documento notarial por su con-- tenido es regularmente clasificado como escritura o acta, - según contenga respectivamente un acto jurídico o un hecho

(1) CASTILLO LARRAÑAGA, José y DE PINA, Rafael. "Institu-- ciones de Derecho Procesal Civil". Ed. Porrúa. México, 1954, pág. 273.

jurídico. Así, el art. 32 de la L. N, pudo decir que: "Escritura es el instrumento original que el notario asienta en el protocolo para hacer constar un acto jurídico, y que tiene la firma y el sello del notario".

Contenido.- No podemos hacer aquí un estudio ---- amplio acerca de los hechos jurídicos y del negocio jurídico.

Sin embargo si podemos hacer referencia a los hechos que la ley del notariado considera como contenido del acta, éstos hechos son: a) Notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y otra diligencias en las que deba intervenir el notario según -- las leyes; b) La existencia, identidad, capacidad legal -- y comprobación de firmas de personas conocidas por el notario; c) Hechos materiales, como deterioros en una finca y la construcción de otra en terreno contiguo o próximo -- a la primera.

En cuanto al acto jurídico, nos tenemos que referir y que pueden ser objeto en cuanto al acto jurídico --- contenido de la escritura, podemos decir que no tiene ---- límites, salvo que sean posibles y lícitos y dentro del -- ámbito de la función notarial.

Así, puede ser materia de una escritura: a) Una-- declaración unilateral de voluntad, como un testamento; -- b) Un contrato, como una compraventa, c) Un convenio, como la liquidación de una sociedad.

Si analizamos nuestro derecho positivo, podemos-- encontrar que a este efecto, el documento notarial puede-- tener los siguientes efectos:

a) Si el instrumento Público es un requisito para la validez del acto o el nacimiento del Derecho, tendrá efectos constitutivos.

b) Si el Instrumento Público es un requisito para

ra que el acto surta consecuencias contra tercero, tendrá efectos dispositivos.

c) El instrumento Público, es sólo una de las formas en que puede exteriorizarse el acto, sin añadir a este ningún efecto sustantivo especial, en cuyo caso tendrá efectos declarativos.

a) Apliquemos esto a nuestro Derecho positivo. Dentro del primer grupo, podemos reunir un gran número de actos, ya que, según dijimos antes, nuestro Derecho exige la forma como requisito de validez, de los actos jurídicos. Asimismo, dentro de este grupo podemos hacer una subdivisión, de tres sub-grupos, yendo del que representa más importancia para el Instrumento Público, por considerarlo como forma única, al que le considera como una forma entre varias.

Es así como el primer sub-grupo, sería aquel en que la forma notarial, es la establecida por la Ley como única para la validez del acto y comprende los siguientes actos:

a) Testamento Público Abierto, (art. 1511 del c.c.).

b) Testamento Público Cerrado. (art. 1521 del c.c.).

c) Sociedades Mercantiles (art. 5 de la Ley de Sociedades Mercantiles).

d) Emisión de Obligaciones (art. 213 de la L.T.O. C).

e) Emisión de Bonos Financieros (Art. 123 bis de la L.I.C.O.A.

f) Emisión de Cédulas y Bonos Hipotecarios. (art. 123 de la L.I.C).

El segundo sub-grupo está constituido por actos en los cuales la ley, da a elegir entre varias, la forma notarial, dejando a la voluntad de las partes, el acogerse a cualquiera de ellas. En este grupo, encontramos los -

siguientes actos:

a) Reconocimiento de hijo nacido fuera de matrimonio (art. 369 frac. IV y V, del c.c.).

b) Autorización concedida a un menor para ejercer actos de comercio (art. 6 del C.com).

c) Contrato de préstamo a la gruesa (art. 795---frac. I. del C. Com.)

El tercer sub-grupo está constituido por todos -- aquellos actos, en que, la ley señala la forma notarial, -- entre otras, para la validez del acto, pero a diferencia-- del caso anterior, es la misma ley, la que señala cuando-- esos actos deben revestir dicha forma:

Forman parte de este grupo, los siguientes actos:

a) Capitulaciones matrimoniales, cuando se trasmiten inmuebles (art. 185 del c.c.)

b) Disolución de Sociedad Conyugal en el mismo -- caso.

c) Adjudicación de Bienes por Herencia, cuando -- se adquiriera inmuebles (art. 1777 del c.c.)

d) Adjudicación de bienes por remate.

e) Compra venta de inmuebles cuando su valor ---- excede de quinientos pesos (art. 2320 del c.c.). (Art. -- 54 de la L. N).

f) Permuta de inmuebles cuando su valor exceda--- de quinientos pesos.

g) Donación de inmuebles (art. 2345 del c.c.)

h) Renta vitalicia (art. 2776 del c.c.)

i) Compra de esperanza (art. 2917 c.c.)

j) Compra venta mercantil.

k) Cesión de crédito (art. 2033 del c.c.)

l) Cesión de derechos.

m) Hipoteca que exceda de quinientos pesos (art. 2917 del c.c.).

n) Asociaciones y Sociedades Civiles cuando aportan bienes inmuebles (art. 2671 del c. c.)

ñ) Fideicomiso cuando se constituye sobre inmuebles.

o) Mandato para contraer matrimonio (art. 44 del c.c.)

B) Casos en los cuales la forma notarial es condición para que el acto produzca eficacia respecto de terceros. En este grupo podemos considerar no sólo actos, sino también hechos jurídicos. Así tenemos los siguientes:

a) Protocolización de toda clase de documentos (art. 66 de la L. N).

b) Cotejo de copias fotostáticas.

c) Cotejo de Partidas Parroquiales.

d) Reconocimiento de documentos y firmas.

e) Mandatos Especiales y Generales y revocación de los mismos.

f) Arrendamiento de fincas rústicas por más de cinco años (art. 2407 del c.c.)

c) El tercer grupo de efectos está constituido por todos aquellos actos jurídicos, a los cuales el Instrumento Público, no agrega ningún efecto sustantivo especial, y que dado el principio establecido por nuestro Derecho en el art. 1796 del c.c., son muy numerosos.

Sabemos que podríamos abundar en el tema haciendo un análisis profundo de qué se entiende por acto, hecho y negocio jurídico, pero nuestro estudio se restringe a hablar del documento notarial como el objeto de la función notarial. Cuando más, vamos a hacer referencia al documento como elemento de validez, o en su caso de existencia del acto jurídico, tema del que en seguida nos ocupamos.

EL DOCUMENTO NOTARIAL COMO FORMA DEL ACTO JURIDICO

Aún cuando parece demasiado sutil la diferencia -- entre los conceptos de continente y contenido, referido el -- primero a la escritura o al acta y el segundo al acto y al -- hecho jurídicos respectivamente, queremos insistir nuevamente en que el instrumento sólo es la envoltura, el vehículo de -- manifestación de la voluntad, cuyas reglas son exclusivamente notariales, al paso que el contenido es el hecho o el acto -- jurídicos, cuyas reglamentaciones caen bajo las normas del -- Derecho Civil.

Así las cosas, en seguida haremos un análisis de -- la forma profundamente considerada, empezando por el señala -- miento de algunas críticas a la sistemática del Código Civil -- al tratar este tema, y a continuación en el desarrollo de dis -- tintos aspectos sobre la forma, ya sean considerados como so -- lemnidad, como elemnto de validez, como prueba, o simplemente la manera como debe expresarse la forma.

Críticas a la sistemática del Código Civil al tra -- tar la forma..- Vamos a iniciar este estudio de la forma en -- el acto jurídico, con la solemnidad. Pero no podemos entrar -- a su estudio, sin señalar previamente algunas fallas en la -- exposición sistemática en esta materia en nuestro Código Ci -- vil, por lo que a continuación exponemos algunas críticas que son buena prueba de ello:

I.- Estudio de la especie en vez del estudio del -- género.- En primer lugar, el libro 4o. del Código Civil, -- que trata de las obligaciones, en su primera parte habla de -- la obligación en general, y el título primero lo dedica a las fuentes de la obligación, señalando como capítulo primero y -- como primordial fuente de las obligaciones, los contratos.---

A continuación hace estudio de los elementos de existencia -- del contrato y de validez, en los artículos 1,794 y 1795 respectivamente, más adelante habla del objeto, del motivo o fin, pero siempre referidos a los contratos, continúa con la división en los contratos y su interpretación, etc. Es decir, -reglamenta una teoría general del contrato.

Decimos que esta es una falta de método en la exposición, porque el contrato no viene a ser sino una de las especies del género acto jurídico. En efecto, el acto jurídico es el género y las especies serían: a) La declaración unilateral de voluntad, b) El convenio, y c) El contrato. Este error en el tratamiento del tema que nos ocupa, lo salva el legislador con un salto mortal en el último artículo que dedica a la exposición del contrato, y así, el art. 1,859 indica: "Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en lo que no se opongan a la naturaleza de éste o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos"

Una adecuada reglamentación debió haber sido aquella que tratara del acto jurídico en general, cuyas reglas se aplicarían también a los contratos, en lo que no se opusiere a su naturaleza o a las disposiciones de la Ley sobre los mismos. Hecha esta salvedad, iniciamos el estudio de la solemnidad.

II.- Los elementos de existencia y de validez están tratados en forma diversa.- La segunda crítica la enderezamos contra la redacción incongruente de los artículos 1749- y 1795 del Código que nos ocupa, ya que el primero de los preceptos citados está redactado en forma positiva señalando los requisitos de existencia del contrato, al paso que el segundo de los artículos citados está redactado en forma negativa, --ésto es señalando las causas de invalidación del contrato, --debiendo haber expuesto en forma positiva los elementos de --validez del contrato, para ser congruente con el artículo anterior, señalando al efecto los elementos de validez del con-

trato.

III.- Falta de correlación en el tratamiento de los elementos de existencia y validez y la inexistencia e invalidez.- La tercera crítica que hacemos es a la falta de correlación que existe, entre el estudio de los elementos esenciales y de validez del contrato, con las sanciones que la ley impone por falta u omisión de dichos elementos.

Como hemos visto, el Código de 28, hace un estudio de los elementos del contrato, mismos que extiende al acto jurídico, yendo de la especie al género, según crítica que ya hicimos al artículo 1,859. Pero es el caso de tratar de las sanciones que impone la Ley por la falta de dichos elementos, el Código no las regula dentro de "la teoría del contrato", sino con relación al "acto jurídico". En efecto, los artículos 2,224 y siguientes, hablan del "acto jurídico" inexistente, nulo absoluto y nulo relativo, y no del "contrato", como ha venido hablando. De ahí que afirmemos, que el legislador, no ha sido congruente, pues para serlo, debió haber estudiado en el título primero, los elementos del acto jurídico, dentro de la teoría general del acto jurídico, en vez de estudiar como lo hace, los elementos del contrato en una teoría general del contrato. De esa forma, si sería congruente, hablar del acto jurídico inexistente, nulo y anulable, en el título sexto de la primera parte del libro cuarto del Código Civil, pues tal sanción se derivaría de que dichos actos no reúnen los requisitos de esencia o de validez del "acto jurídico" que se supone debieron haber sido estudiados en el título primero de la primera parte del libro cuarto del Código que nos ocupa.

IV.- La solemnidad no está reglamentada en forma clara por el Código de 28.- Si la solemnidad se ha considerado tradicionalmente como un elemento de existencia del acto jurídico, y tomando al contrato como una especie de ésta, la solemnidad como elemento de existencia, suponemos que debió-

estar reglamentada en un tercer inciso del artículo 1,794- que no existe o en su defecto, en su correlativo artículo-- 2,224, precepto que también es omiso, pues trata como causa de inexistencia solamente la falta de consentimiento o de objeto. De manera que la solemnidad no está tratada en forma expresa y clara.

V. Interpretación a contrario sensu del artículo- 2,228.- Si la solemnidad es un elemento de existencia del-- acto jurídico y los artículos 1,794 y 2,224 que tratan de esos elementos, guardan silencio al respecto, dónde vamos a encontrar el precepto que le dé a la solemnidad el rango de elemento de existencia del acto jurídico, y la cuestión nos interesa- porque sólo la ley puede establecer la solemnidad.

A primera vista parece que la ley no se ocupa del asunto, y a ello precisamente va dirigida nuestra crítica, - la que hacemos, por considerar que la solemnidad no está -- regulada en forma clara en nuestro código. Para descubrir la solemnidad como elemento del acto jurídico, es necesario analizar el artículo 2,228, que trata de la nulidad relativa, y descubrir dentro de este precepto, que la ley si se ocupa - de la solemnidad como elemento del acto jurídico, aunque de manera por demás confusa. En efecto, tenemos que hacer aplicación de la interpretación a contrario sensu del precepto- citado para arrancar, la solemnidad, como elemento del acto- jurídico. Dicho precepto establece: "la falta de forma esta- blecida por la Ley, si no se trata de actos solemnes.. produ- ce la nulidad relativa del mismo". Interpretando este precep- to, descubrimos que la regla general es que la falta de for- ma del acto, se sancione con la nulidad relativa, a menos que se trate de un acto solemne, pues en tal caso, la sanción no es la nulidad relativa, pues el precepto reza: "Si ---- no se trata de actos solemnes", estableciendo la solemnidad como excepción a la regla general citada. Ahora bien, - aún aceptando esta interpretación, el legislador no ----- nos saca de la confusión, ya que aún en el caso de: ----- "... si no se trata de un acto solemne ... " -----

que sabemos que es la excepción, y considerar la falta de forma como nulidad relativa, el legislador no indica, si se trata de actos solemnes, cuál es la sanción, porque podría ser, o la inexistencia o la nulidad absoluta, según lo disponga la ley, pero como la ley no dispone nada, seguimos en el problema.

Nosotros suponemos ante esta omisión, que el legislador no quiso sancionar la falta de forma con la nulidad absoluta, sino con la inexistencia, para reservar la nulidad -- absoluta para la ilicitud en el objeto, motivo o fin en la -- condición del acto. Pensamos que en esta interpretación es correcto, porque es congruente con la doctrina tradicional al respecto, que considera la solemnidad como la forma elevada -- al rango de elemento de existencia, y por tanto su omisión, = debe ser sancionada con la inexistencia.

Ahora bien, nuestra crítica al legislador, es porque bien pudo señalar en el art. 1,794 la solemnidad como elemento de existencia del acto jurídico, y sancionar su omisión con la inexistencia en el art. 2,224 y quitarnos de los problemas tan complicados de la interpretación que nos ocupa.

VI.- Confusión en los conceptos de voluntad psicológica y consensualismo.- Continuando con esta colección de críticas que hemos iniciado, llegamos a la sexta, al tratar el precepto que consagra lo dispuesto en el antiguo ordenamiento de Alcalá, respecto a la voluntad declarada en relación a la forma. Nos parece que en pleno Siglo XX, ya podía el Legislador tomarse la molestia de regular en forma más -- precisa el contenido de dicho ordenamiento y separar el estudio de la voluntad psicológica del estudio de las formalidades en los actos jurídicos. En efecto, el artículo 1,832 --- puede ser contemplado desde dos puntos de vista muy diferentes a saber: a) Desde el punto de vista de la interpretación del contrato y b) Desde el punto de vista de la validez del contrato por lo que se refiere a las formalidades.

Cuando el artículo 1,832 señala que: "...en los--

contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse..." establece una regla de interpretación a las cláusulas del contrato. En auxilio de la oscuridad de este precepto nos encontramos el artículo --- 1,851 que dice: "Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas. Si las palabras -- parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas". Es decir, el problema se plantea en sobre qué debe tenerse como cierto, o qué debe prevalecer en caso de duda, o la psicológica consistente en la intención evidente de los contratantes, es decir, como "quiso" obligarse el contratante, o por otro lado debe interpretarse el contrato en el sentido literal de sus cláusulas.

Como paleativo a esta falta de reglamentación adecuada del código, hemos señalado que es muy conveniente que -- el notario en las declaraciones señale la causa impulsiva que lo orilla a contratar y la intención evidente, los términos -- en que quería que aparezca que quiso obligarse, el motivo determinante de su voluntad, de tal modo que el instrumento venga a ser un auxilio para desentrañar la voluntad de los contratantes y resuelva lo previsto en los artículos 1,813 y 1,832.

El problema se resuelve en el art. 1,851, pues la -- duda se resuelve interpretándose el contrato a favor de la -- intención de los contratantes, porque en todo caso "...cada -- uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso -- obligarse..."

Este problema ya de suyo es arduo, por una falta -- de sistemática adecuada, es tratado en el art. 1,832 junto -- con otro problema también difícil, que es la problemática de -- resolver si se establecen formalidades para la validez del -- contrato, o se consagra el consensualismo como regla general -- del contrato. En efecto, la segunda parte del artículo ---- 1,832 establece: "...sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expre

samente designados por la Ley..." En esta segunda parte, el precepto se refiere a otra hipótesis completamente distinta a la voluntad psicológica, a saber: Que los contratos son fundamentalmente consensuales y no formales. Esto es, "la validez del contrato no requiere más formalidades que los casos-- taxativamente señalados en la Ley", consagrado en esta regla- el consensualismo, que como veremos más adelante, no respeta.

VII.- La regla es el formalismo y no el consensualismo.- La séptima crítica de este catálogo, es a la -- falta de congruencia del Código al establecer la regla general del consensualismo, para derogarla con posterioridad, al tratar de cada uno de los contratos en especial. La validez del contrato no requiere formalidades, dice el artículo ----- 1,832 y exceptúa esta regla, para los casos expresamente de-- signados en la Ley. Ahora bien "los casos expresamente de-- signados en la Ley", son casi todos los contratos, hecho del- cual desprendemos, que la regla general es que los contratos- son formales, excepto aquéllos liberados expresamente por la- Ley. Para comprobar ésto, es suficiente acudir a los artí-- culos: 2246, Promesa; 2320, 2317, 54 y 14 transitorio de -- la Ley Notarial, Compra-venta, 2331, Permuta; 2344, 2345 y -- Z 46, Donación; 2406 y 2407, Arrendamiento; 2250, 2551, 2552, 2555, 2556 y 2586, Mandato; 2618, Contrato de Obra a Precio - Alzado; 2656, Transportes; 2671, Asociación; 2690, Sociedad;- 1740, Aparcería 2850 y 3011, Fianza; 2680, Prenda; 2776, Ren- ta Vitalicia; 2917, Hipoteca; 2945, Transacción; 2031, 2033 - y 2034, Cesión de derechos; 2059, Subrogación convencional;- los contratos señalados en el artículo 3002 y 3011.

VIII.- La derogación de la regla del consensua-- lismo en el Código de Comercio.- Nuestra octava crítica la- podemos hacer al artículo correlativo del Código de Comercio, que es el artículo 78, y en el cual se establece la regla --- general del consensualismo. Sin embargo, el precepto siguien

te, es decir el artículo 79, exceptúa al parecer esa regla, -- pero en realidad establece la regla general del formalismo.

Así, que después de proclamar solemnemente que --- los actos de comercio no necesitan para su validez de la observancia de formalidades, dá al traste con esta regla al establecer: "se exceptúan los contratos que con arreglo a éste Código u otras leyes deban reducirse a escritura o requieran formas o solemnidades necesarias para su eficacia".

El grave error del legislador mercantil que tuvo la idea de eximir de formalismos a los actos de comercio, es añadir a la fracción primera del artículo 79, la expresión: "a este Código u otras leyes", pues como "u otras leyes", es también el Código Civil, dió simplemente al traste con su deseo, ya que casi todos los contratos civiles son formales.

Esto se debió a un puritanismo constitucional. -- En efecto, al copiar el legislador mercantil el texto del -- Código Español que decía "u otras leyes especiales" significando con esta expresión "especiales" otras leyes de carácter mercantil, suprimió la palabra "especiales" y la cambió por la expresión "u otras leyes", por temor a dar a entender que se trataba de "leyes especiales", por tanto anticonstitucionales. Pero a la postre, la expresión "u otras leyes" se ha interpretado en el sentido, no de "u otras leyes mercantiles", sino cualquier disposición diversa al Código de Comercio, y como el código civil cabe dentro de la expresión "u otras leyes", la forma de los contratos civiles se aplica a los mercantiles, haciendo nugatorio el deseo que se propuso originalmente el legislador.

IX.- La solemnidad como elemento esencial del -- acto jurídico, no está regulada sistemáticamente en el Código Civil. -- La mayoría de los tratadistas, hacen referencia a la solemnidad como un elemento de existencia de los actos jurídicos, cuya carencia trae aparejada la sanción de inexistencia, y las consecuencias que de ella se desprenden, son:--

1.- Que el acto no produce efecto legal alguno, 2.- Que no es confirmable prescribible, 3.- Que su inexistencia puede invocarse por todo interesado.

No solamente no hacen referencia a ella en forma clara, como ya lo hemos sostenido al analizar el código de 28, sino que ni siquiera la trata.

Recordamos que el concepto de inexistencia surgió a propósito del matrimonio celebrado por personas del mismo sexo, y a la pregunta de qué clase de matrimonio sería, el Cónsul Napoleón manifestó, que se trataba de un contrato inexistente. Zacarías hace referencia a este problema y lo estudia. Sin embargo, en el capítulo respectivo del Código de 28, no se habla de los matrimonios inexistentes, sino exclusivamente de los matrimonios nulos, como puede comprobarse con el título de los matrimonios nulos o ilícitos, con el que está rubricado el capítulo 9o. del Título 5o., del libro 1o., del Código Civil. Igual situación nos encontramos al tratar de los testamentos, cuya situación nos sugiere que se podría tratar de ejemplo de solemnidad, y que sin embargo el capítulo 9o., del Título 2o., del libro 3o., habla de la nulidad de los testamentos. En resumen, nunca se trata en forma sistemática la solemnidad como elemento esencial del acto jurídico, no se regula su omisión ni sus consecuencias, y no impone expresamente la ley a ningún acto la solemnidad como forma de ser del acto jurídico.

Actos jurídicos solemnes.- Hemos señalado una serie de situaciones en nuestro código civil, que nos parecen errores técnicos, al tratar el problema general de la forma.- Pasemos ahora a tratar en particular los actos jurídicos solemnes.

No podemos dejar de reconocer que existe solemnidad en ciertos actos, los que si no son efectuados con ese grado de formalidad, no producen efectos. Tales son los casos que se refieren al estado civil de las personas. Al efecto recordamos que el artículo 39 c.c., dispone la regla general al señalar que: "El estado civil de las personas sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro. Ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobar el estado civil, salvo los casos expresamente exceptuados en la ley", con las debidas reservas de los casos que se refieren los artículos 341 c.c., 227 frac. VII, 412 y 202 del c. f. p. c. y 62 de la Ley del Notariado.

De manera que consideramos que los actos jurídicos como el reconocimiento de hijos, la adopción a la que inclusive debe recaerle sentencia, la que debe causar ejecutoria, según el art. 400, la tutela, la emancipación, son actos jurídicos solemnes.

Incluimos dentro de estos también el divorcio, ya sea por mutuo consentimiento o el convenio llevado en forma administrativa ante el Oficial del Registro Civil, y al que se refiere el artículo 272.

No incluimos aquí ni el nacimiento ni la muerte, porque no consideramos que sean actos, sino hechos jurídicos, lo que existe en este caso, es que hay una forma solemne ad-probationem, de la que nos ocuparemos al tratar del documento como prueba.

El ejemplo por antonomasia de acto jurídico solemne, lo es el testamento en sus diversas manifestaciones. Es de hacer notar que en la actualidad el notario en su actuación jamás necesita de testigos que lo apuntalen en su labor auten

ticante. Hace tiempo que el notario no necesita muletas para caminar. Si recordamos que en leyes anteriores necesitó para dar fé, de los testigos de asistencia y más tarde del adscripto como testigo de asistencia calificada. Sin embargo, el legislador en materia testamentaria, no confió en el notario y lo obligó a actuar con testigos instrumentales, que vienen a ser verdaderos testigos de asistencia y verdaderos fedatarios, ya que también certifican entre otras cosas, conocer al testador, considerarlo con capacidad, considerarlo en pleno uso de sus facultades, libre de coacción o violencia y finalmente de la unicidad del acto. Queremos poner de relieve, que en materia de pureba se ha considerado que es suficiente la presencia de dos testigos, sin embargo en materia testamentaria, el legislador rebasó estos límites y exigió tres testigos. Toda esta cobertura legal, aunada al cumplimiento de las formalidades de la lectura en voz alta y la explicación del testamento, la unicidad del acto, su continuidad al prohibirse la interrupción, constituye la solemnidad del testamento.

Respecto del matrimonio, habrá que distinguir el matrimonio considerado como vivencia, como el estatus permanente que acompaña a los cónyuges para considerarlos como casados, y la celebración por un lado y por el otro el acto de la celebración del matrimonio que es el que se ha considerado tradicionalmente como solemne y al que en seguida haremos las siguientes consideraciones:

Excepción de las reglas de inexistencia por falta de solemnidades en el caso del matrimonio.- El matrimonio es uno de los ejemplos tradicionales de acto jurídico solemne. Y decimos acto, porque no calificamos al matrimonio como contrato, situación a la que no entramos por no ser materia de este trabajo, pero que aclaramos porque más adelante afirmamos que no hay contratos solemnes.

El matrimonio debe ser celebrado ante el Oficial-

del Registro Civil, quien dá fé de la celebración del acto, y debe estar reservado con otra serie de solemnidades, dentro de las cuales incluimos el acta asentada en el libro respectivo, las declaraciones de los testigos, etc. Sin embargo la falta de estas solemnidades, el legislador por una incongruencia las califica de nulas, como se desprende no solo del capítulo 9o., del título 4o. del c.c., sino expresamente del art. 249 c.c., que establece la nulidad por falta de formalidades- esenciales. Las formalidades son: Levantarse ante el Oficial del Registro Civil, art. 146; llevarse a cabo el rito del art. 102, levantar el acta en los términos del art. 103. De tal forma que la violación de estos preceptos, acarrearía la inexistencia, lo que traería como consecuencia que no se produjera efecto legal alguno, sin embargo, a pesar de estas declaraciones, encontramos tres excepciones a la regla general:

1) El matrimonio contraído de buena fe, que produce efectos aunque sea declarado nulo, en favor de los cónyuges mientras dure, y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes, durante y después de la declaración de nulidad art. 255.

2) En el caso del matrimonio:

a) Celebrado ante el Oficial del Registro Civil..

b) En el que exista acta,

c) Se una la posesión del estado matrimonial, ni siquiera se admitirá la demanda de nulidad, por falta de solemnidades, según se desprende del artículo 250.

3) El error opstativo a que se refiere el artículo 236, producido por el error en la persona, que acarrearía la inexistencia, puede ser confirmado (contra todas las reglas de la inexistencia, si no se denuncia el error inmediatamente, sin que se explique cuanto tiempo dura el "inmediatamente")

La solemnidad siempre va acompañada del ejercicio de una función pública del sujeto autenticante. Aceptando-

que son contados los ejemplos de actos solemnes en el derecho privado, es de afirmarse que en todos ellos la solemnidad es el resultado del ejercicio de una función pública.

En efecto, el matrimonio como acto jurídico, es considerado en la doctrina como solemne, entre otras razones porque debe otorgarse ante el Oficial del Registro Civil, de tal forma, que si no se celebra ante dicho Oficial, no se ha cumplido la solemnidad fundamental, y por tanto, el matrimonio no existe.

Ahora bien, el Oficial del Registro Civil, es un funcionario que tiene fé pública, y aunque su actuación es regulada por disposiciones que caen dentro del derecho administrativo, los efectos de su función caen dentro del derecho civil. Este funcionario tiene fé pública, y los actos del Estado Civil que ante él se formalizan, se tienen por ciertos.

El mismo argumento es aplicado al testamento que debe otorgarse ante Notario Público, cuya presencia aunada a una serie de formalidades le dan solemnidad al acto.

Claro que el Notario no es el único elemento de la solemnidad, lo componen también los tres testigos, la fé de conocimiento, la calificación de capacidad del testador y los testigos, la declaración de éstos en el mismo sentido respecto al testador, la certificación de que el testador se encuentra libre de coacción o violencia, la unicidad del acto, la mención de la lectura en voz alta, la explicación del acta y del instrumento con todas sus consecuencias y la fe del otorgamiento, etc. El testamento así otorgado, hace prueba plena y es solemne, y no nos cabe duda que uno de los ingredientes fundamentales fue la intervención del notario, cuya función ya hemos calificado de pública.

Fórmulas Sacramentales. - No podemos afirmar que-

las fórmulas sacramentales sean solemnidad del acto jurídico. En todo caso, lo serían del documento, pero ni así lo aceptamos por que concuerdan más con el concepto de literalidad, más que con el concepto de solemnidad, tal es el caso de los títulos valor.

Dos son las razones que tuvo el legislador para sancionar la literalidad, que no la solemnidad en los títulos valor, a saber: a) La apariencia jurídica, y b) La circulación de los títulos.

En efecto, hay ocasiones que determinado negocio jurídico se incorpora a un título, ahora bien, el negocio jurídico contenido en el título no es solemne. Sin embargo, si tal título está destinado a CIRCULAR como título valor, entonces debe de cumplir con las cláusulas sacramentales que establece la ley. Entonces la APARIENCIA jurídica le dá a tal documento, tal fuerza legal, que ese documento no puede ser impugnado, sino exclusivamente señaladas en el artículo 80., de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ahora bien, la literalidad en estos casos consiste en la cláusula sacramental, exageradamente rigorista, estrechamente formal, cláusula que de no aparecer en la redacción del texto del título, lo hace infeliz como tal. Es decir, que la ineficacia de tales títulos se debe no a violar la solemnidad sino a que no se cumplió con el principio de literalidad de los títulos valores.

Como ejemplo podemos citar las menciones a que se refieren los artículos 76, 170 y 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

"Art. 76. La letra de cambio debe contener: ----
I. La mención de ser letra de cambio, inserta en el texto del documento.- II. La expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe; III. La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero; IV. El nombre del girado; V. El lugar y la época del pago; VI. El --

nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago; y VII.-- La firma del girador o de la persona que suscriba a su rego o en su nombre".

"Art. 170.- El pagaré debe contener: I. La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento; II.-- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero; III. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago; IV. La época y el lugar de pago; V. La fecha y el lugar en que se suscriba el documento; y VI. La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre".

"Art. 176. El cheque debe contener: I. La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento; II. El lugar y la fecha en que se expide.- III. La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero; IV. El nombre del librado; V. El lugar del pago; y VI. La firma del librador"

Confusión entre solemnidad sacramental y consentimiento expreso.- También ha empezado a confundirse la necesidad de manifestar expresamente el consentimiento con la fórmula sacramental, que a su vez es confundida con la solemnidad. (1).

Sabemos que el consentimiento puede ser expreso o tácito, según dice el artículo 1,803, c. c. y sabemos también que hay ocasiones en que el consentimiento no puede manifestarse en forma tácita, sino solamente se admite la forma expresa, de tales casos tenemos ejemplos en el Código Civil, como por ejemplo, la solidaridad tiene que ser expresa, art. 1,988 c.c. la renuncia de derechos también es expresa, art. 7o., etc. -- Pero una cosa es el consentimiento expreso, y otra es que en las declaraciones del contrato, o en el clausulado del mismo, las partes declaren cual es el motivo determinante de la vo-

(1) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derechos de las obligaciones. Cajica. 3a. edición.- 1968, pág. 221, no. 279-a)

luntad y cual es la causa impulsiva por la que contratan, y-- cual es el objeto de la obligación que contraen. Así por ejemplo, el declarar el motivo determinante de la voluntad en un contrato, preserva la acción de nulidad por causa de error, - a que se refiere el artículo 1,813 c.c. porque se manifiesta dicho motivo determinante, en el acto de la celebración del - contrato, pero ésto no quiere decir que dicha declaración --- tenga que ser solemne, sino simplemente que tiene que ser --- expresa. Creemos que es el mismo caso de la novación, cuando se altera sustancialmente un contrato, y sustituye una obligación nueva a la antigua, pero en el cual el animus novandi debe ser expreso, según lo dispone el artículo 2215. Pero -- tal situación indica solamente eso, que el consentimiento debe ser expreso, pero de ninguna manera el contrato de novación es solemne, como lo pretende el Licenciado Gutiérrez y - González (1).

Además en este caso pensamos que no es una fórmula sacramental, como el caso de la literalidad de los títulos -- de crédito, en donde tienen que expresarse en el texto del documento las palabras exactas de la ley, ni una más ni una menos, al paso que en la novación, como el mismo autor que citamos dice, puede ser un término equivalente que en todo caso deber ser expreso, pero no solemne, el mismo caso lo aplicamos también a la subrogación a que se refiere el artículo --- 2,059 c.c., que dispone: "Cuando la deuda fuere pagada por el deudor con dinero que un tercero le prestare con ese objeto, - el prestamista quedará subrogado por ministerio de la ley en los derechos del acreedor, si el préstamo constare en título auténtico en que se declare que el dinero fue prestado para el pago de la misma deuda. Por falta de esta circunstancia, el que prestó sólo tendrá los derechos que exprese su respectivo contrato".

(1) Op. cit. pág. 148.

La declaración en el contrato de que el dinero --- fue prestado para el pago de la misma deuda, deber ser expresa, y es indispensable para que surta efectos contra terceros, pero de ninguna manera consideramos que es solemne, podemos inclusive aceptar que es una fórmula sacramental, pero no solemne.

No hay contratos solemnes.- Desde el punto de -- vista de saber si están o no reglamentados los contratos, éstos pueden dividirse en dos clases: a) Contratos típicos -- o nominados, b) Contratos atípicos o inominados.

El problema a desnetrañar es el de saber si hay -- contratos solemnes, ya se trate de contratos nominados o inominados. Habida cuenta que la solemnidad como elemento de -- esencia del acto jurídico, sólo puede ser impuesta por la Ley, consideramos que los contratos inominados, -por no estar re-- glamentados expresamente por la ley, no pueden ser solemnes, -- pues no hay ninguna disposición que les imponga ese requisito como elemento esencial.

Sólo en los contratos típicos cabría la posibili-- dad de que en algunos de ellos la ley elevara la forma y ran-- go de solemnidad.

Los contratos reglamentados en la segunda parte -- del libro cuarto del código civil, son los siguientes: Prome-- sa, Compraventa, Permuta, Donaciones, Mutuo , Arrendamiento, -- Sub-arrendamiento, Comodato, Mandato, Depósito, Secuestro, -- Prestación de Servicios Profesionales, Transporte, Hospedaje, Juego, Apuesta, Renta Vitalicia, Fianza, Prenda, Hipoteca, -- Transacción.

Ahora bien, no encontramos ningún precepto que fi-- je en dichos contratos la solemnidad como elemento esencial -- del contrato, por lo que afirmamos que no hay contratos solem-- nes, y toda vez que la forma, y más aún elevada a la categoría

de elemento esencial de acto jurídico, es impuesta por la ley, según se desprende del último renglón del artículo 1,832 que dispone: "...sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas y fuera de los casos expresamente designados por la ley", y como la ley no dispone nada, repetimos, no hay contratos solemnes.

La forma como elemento de validez de los actos jurídicos.- El acto jurídico en cuanto manifestación de voluntad tendiente a crear consecuencias de derecho necesita un cauce por el cual expresarse, a este cauce o modo que reviste externamente la voluntad se le denomina forma.

Con las reservas que más adelante apuntamos, la forma es de tal importancia, que constituye un elemento de validez del propio acto jurídico y más aún en ciertos casos, es hasta un elemento de existencia de tal manera que si no se realiza esa determinada solemnidad no podrá nacer el acto a la vida jurídica según ya vimos.

La forma está regulada en diferentes disposiciones legales que establecen modalidades y requisitos diferentes, de acuerdo con la naturaleza propia de cada clase de acto, que van desde los actos jurídicos que pueden realizarse verbalmente, hasta los actos jurídicos que deben revestir la forma escrita, la que a su vez, debe otorgarse en documento privado o documento público, según el caso.

El documento privado en cuando éste es formado sin intervención de funcionario público que autentifique la celebración del acto.

Sin embargo existe la modalidad en algunos casos, que según la naturaleza del negocio se hará necesaria la ratificación de las firmas y la voluntad de los otorgantes, ante el funcionario público que requiera la ley, en cuyo caso el documento que nació privado se convierte por la ratificación-

ante el funcionario, en público.

La expresión "contrato privado" no es clara y puede tomarse en tres sentidos:

a) Contrato privado en oposición a contrato público, ya que esta segunda forma es la que se adopta o celebra en presencia de un fedatario.

b) La otra expresión de contrato privado, es aquél que se opone a la publicidad, no es oponible frente a terceros, sino que solamente surte efectos entre las partes.

c) Contrato privado, en función de la cuantía, ya que cuando rebasa cierta cantidad, debe otorgarse en escritura pública.

Aunque no es oportuno decirlo aún, si pensamos que la forma privada es absoluta, anacrónica, propicia la evasión fiscal, fomenta la trasgresión a las leyes administrativas. Cuántos fraccionamientos clandestinos hubieran sido detenidos a tiempo si no existiera la posibilidad de los contratos privados.

La expresión "privado" es poco afortunada y en ocasiones trae verdaderas confusiones como al hablar de testamentos privados, que lo decimos, en función de quienes se enteran del contenido de un testamento, y no como algunos creen que es en función de la cuantía de la masa hereditaria, lo que dá margen para calificarlos de privados o públicos, pues cuando se instituye el heredero universal, no tiene por qué decirse el precio del haber hereditario.

El documento es público cuando para su formación se requiere la intervención de un funcionario que de acuerdo con la naturaleza de sus funciones y dentro de las facultades que le otorga la Ley pueda autenticar la celebración de un acto, dándole con ello la fuerza requerida.

Efectos del silencio.- Aunque sea brevemente,-- tenemos que hacer alusión al silencio y las consecuencias jurídicas que éste produce en materia de consentimiento.

La cuestión se nos antoja contradictoria, ya que,-- consentimiento es la expresión de voluntad, y en el silencio-- no se expresa ninguna voluntad, es difícil entender cómo se -- le puede dar efectos de voluntad, a quien no ha dicho nada.

No obstante, este antagonismo lo justificamos por-- lo compleja de la fé jurídica, en donde se presentan situacio-- nes tan extrañas, que es preciso regular.

La situación parece complicarse puesto que en algu-- na ocasión se dice: "el que calla otorga" y en otras ocasio-- nes se dice "el que no habla nada dice". Esta ambigüedad-- se dá también en la Ley, no sólo en los dichos populares ci-- tados y se dá en sentido contrario. En ocasiones el silen-- cio es interpretado como aceptación tácita. Un ejemplo de -- esto lo tenemos en el mandato, cuando el artículo 2547 dispo-- ne "...El mandato que implica el ejercicio de una profesión-- se presume aceptado cuando es conferido a personas que ofre-- cen al público el ejercicio de su profesión, por el solo he-- cho de que no lo rehusen dentro de los tres días siguientes.- La aceptación puede ser expresa o tácita. Aceptación tácita-- es todo acto en ejecución de un mandato" En otras ocasio-- nes, sucede lo contrario, el silencio se traduce en rechazo,-- cuando lo tenemos señalado en el texto del art. 2054 c.c. --- cuando dice: "Cuando el deudor y el que pretnda substituirlo-- fijén un plazo al acreedor para que manifieste su conformi--- dad con la substitución, pasando ese plazo sin que el acree-- dor haya hecho conocer su determinación, se presume que rehusa

La verdad es que el silencio no es en ninguna for-- ma una manifestación de consentimiento, sino que por una fic-- ción de la Ley, que se le atribuye consecuencias de derecho,-- unas veces en forma positiva y otras veces en forma negativa.

Ejemplo del silencio como renuncia es el artículo-

513 c.c., que dice: "El tutor debe porponer sus impedimentos o excusas dentro del término fijado por el Código de Procedimientos Civiles, y cuando transcurra el término sin ejercitar el derecho, se entiende renunciada la excusa"

Ejemplo del silencio como aceptación, es el artículo 1669 c.c. que dice: "Cuando alguno tuviere interés en que el heredero declare si acepta o repudia la herencia, podrá -- pedir, pasados nueve días de la apertura de ésta, que el juez fije al heredero un plazo, que no excederá de un mes, para -- que dentro de él haga su declaración, apercibido de que si no la hace se tendrá la herencia por aceptada".

Precisamente el silencio tiene efectos contundentes, como puede desprenderse del artículo 316 y del 322 c.p.c. cuando dicen: "Las contestaciones deberán ser categóricas, -- en sentido afirmativo o negativo, pudiendo el que las dé, --- agregar las explicaciones que estime convenientes, o las que el juez le pida. En el caso de que el declarante se negare -- a contestar o contestare con evasivas, o dijere ignorar los hechos propios, el juez lo apercibirá en el acto, de tenerlo -- por confeso sobre los hechos de los cuales sus respuestas no fueren categóricas o terminantes" "El que deba absolver -- posiciones será declarado confeso: 1o. Cuando sin justa --- causa no comparezca.- 2o. Cuando se niegue a declarar.- 3o. Cuando al hacerlo insista en no responder afirmativa o negativamente.- En el primer caso, el juez abrirá el pliego y -- calificará las posiciones antes de hacer la declaración".

El término "forma", es equívoco.- Esta afirmación la desprendemos de que en ocasiones, la ley habla de la forma como tipo contra-actual, y no como la manera de expresas interiormente el acto jurídico. Tal es el caso del artículo ---- 4o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que considera como tales a las sociedades que se constituyen en actas de las "formas" reconocidas en el artículo 1o., de dicha ley. --

En esta expresión y en la del artículo 2,695 del Código Civil, que considera como mercantiles las sociedades que tomen la forma de las sociedades mercantiles. De aquí concluimos, que la mercantilidad en caso de las sociedades, es la forma según los preceptos citados. Pero la expresión forma en este sentido es muy diversa del concepto de forma como elemento intrínseco del acto jurídico, o más bien del concepto de forma como continente del acto jurídico. Creemos que el legislador debió haber empleado el término "tipo" e indicar que son mercantiles las sociedades que adopten algunos de los "tipos" que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La expresión "forma", es aplicada por nuestro código, a la voluntad psicológica, es decir, a la "manera" como los contratantes quisieron obligarse. Tal es el sentido de forma según se desprende en la primera parte del artículo 1,832, cuando indica "cada uno se obliga en la manera (en la forma y términos que aparezca que quiso obligarse)". Por último, el concepto de forma, creemos que debe reservarse exclusivamente al elemento extrínseco del acto, que es su continente.

En otras ocasiones, el término forma está referido al tipo de contrato que las partes eleigen. Esta idea de forma la encontramos en el artículo 2,695 c.c. que dice: "Las sociedades de naturaleza civil, que tomen "la forma" de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio" y en el artículo 4o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que dice: "Se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna "forma" reconocida en el artículo 1o. de esta ley".

En estos dos preceptos la palabra forma no se refiere al revestimiento del acto jurídico, sino se refiere al tipo legal que las partes escojan para reglamentar el fin que se proponen, su objeto social, pero la mercantilidad de la sociedad no será el fin, o sea la intermediación con propósito de lucro, sino la simple elección de un tipo de sociedad--

mercantil, lo que no equivale a la expresión forma en el sentido en que la tenemos explicada.

Cuando se señala que un contrato es formal en oposición al real, también se está confundiendo el concepto de forma con consentimiento, pues lo que se quiere indicar, es que el contrato se perfecciona por el solo acuerdo de voluntades, y no por la entrega de la cosa, según arriba lo hemos indicado.

Contratos consensuales en oposición a los reales.-

El punto de clasificación de estos contratos se centra en saber si los contratos se perfeccionan con la entrega de la cosa objeto del contrato, en cuyo caso estaríamos en presencia de un contrato real, o si se perfeccionan por el simple acuerdo de voluntades, sin dependencia de tradición o entrega, en cuyo caso estamos en presencia de los contratos llamados consensuales.

En este sentido, la regla general es que los contratos son consensuales, es decir, se perfeccionan por el simple consentimiento, independientemente de la entrega de la cosa, lo que desprendemos de los textos de los artículos 2,014 y 2,2249 del Código Civil, que respectivamente dicen: "En las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas, la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes, ya sea natural, ya sea simbólica, debiendo tenerse en cuenta las disposiciones relativas del Registro Público". "Por regla general, la venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando se han convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho"

Contratos consensuales en oposición a los formales.- Acabamos de afirmar que todos los contratos son formales, en tanto que necesitan un vehículo objetivo para ma--

nifestarse de manera exterior, y poder ser palpados en el mundo físico.

La forma de manifestar el acto jurídico, en cuanto al consentimiento, puede ser: a) Oral y b) Escrita, la que a su vez puede ser escrito privado o escrito público. La opción que se tiene para elegir la forma oral o la escrita la da la ley en forma imperativa. Ya hemos afirmado que todos los contratos son formales, en tanto que ya sea de manera verbal o escrita se presenta al mundo exterior, pero han sido considerados tradicionalmente como consensuales, aquellos contratos que se perfeccionan con el simple consentimiento oral, y formales los que requieran otorgarse por escrito, ya sea en escrito privado o en escritura pública. Por eso nos parece más propio calificar a los contratos, en cuanto a la forma que se requiere para su validez, en verbales, que correspondería a los consensuales, y en contratos privados, que serían los otorgados en forma escrita simplemente, y contratos elevados a escritura pública, que correspondería a los contratos que tradicionalmente se han considerado formales.

Todos los contratos son formales.- Consideramos que es un error manifestar que no hay contratos formales, para nosotros todos los actos son formales.

En efecto, si la forma es el revestimiento exterior del acto jurídico, qué duda cabe que todos los negocios, todos los actos, necesitan un revestimiento exterior de sus elementos. Así, el que un contrato sea oral, no lo priva de forma, pues esa es exactamente su exteriorización.

No es opcional para los sujetos de un acto la forma, sino que el continente del acto es indispensable, y ese continente que permite una manifestación exterior del acto, es la FORMA, ya sea oral o escrita.

Lo que pasa, es que existe cierta libertad en la-

Ley, para que las partes escojan libremente o no, una determinada forma. De allí que el "fundamentum divisionis", no es la forma. Así las cosas, podríamos decir que en ocasiones la Ley dá libertad a los contratantes para celebrar un contrato válidamente, sin imponer coactivamente una determinada forma, tal es el caso del mutuo. A la vez que en otras ocasiones, la ley impone necesariamente determinada forma, como lo es el caso de la compraventa de inmueble.

Por tanto, todos los actos y contratos son formales, porque requieren un medio de manifestación exterior. -- A unos, la ley les impone determinada forma, y a otros la --- forma la deja a discreción de las partes.

Forma legal y forma voluntaria. - Hay contratos a los que la Ley no les impone a las partes una forma especial para su perfeccionamiento, tal es el caso del contrato de Mutuo. Al paso que hay otros contratos, a los que la ley les señala determinados requisitos de forma, como a la celebración del contrato de compraventa de inmuebles.

En esas condiciones, podemos preguntarnos:

1. ¿Cuándo la ley establece la libertad de elección de forma, por no exigir una forma determinada para el --- perfeccionamiento del contrato, pueden las partes voluntariamente establecer una forma determinada?

2. ¿Estableciendo la ley una forma legal para --- el perfeccionamiento del contrato, pueden las partes suprimir las voluntariamente?

La primera cuestión debe contestarse afirmativamente. Es decir si el contrato de mutuo es consensual, porque no requiere de formalidad alguna para su perfeccionamiento, -- las partes pueden establecer la forma de la escritura pública para su perfeccionamiento. Esto trae dos efectos: a) El de-

preconstituir una prueba en este caso el de la entrega del -- dinero. b) El de pretender crear una nulidad voluntaria, la nulidad es una sanción a los actos, a los cuales la ley priva de efectos. Luego la nulidad no la pueden establecer las -- partes, sólo la Ley, y por tanto un acto jurídico al cual --- las partes le han señalado una forma como requisito de vali-- dez, nunca podrá ser declarado NULO.

Esto es, la voluntad de los particulares no puede-- crear nulidades, la falta de la forma voluntaria no produce -- ninguna nulidad.

La segunda de las cuestiones, la contestamos en -- forma negativa, ésto es, la autonomía de la voluntad de los -- particulares, no puede en ningún momento, eximirlos de la obli-- gación que tienen de observar las formalidades que la ley les impone.

La forma no es un elemento exclusivo de la manifes-- tación de voluntad.- Creemos que el legislador de 28, tuvo una inclinación exagerada al voluntarismo, según lo despren-- demos de los artículos 1795 frac. IV, 2232 y 1,813.

En efecto, la forma no siempre recae sobre la de-- claración de voluntad, en ocasiones es un conjunto de circuns-- tancias que rodean al acto y que llegan a ser extremadamente-- rígoristas. Piénsese por ejemplo en el testamento otorgado-- por un sujeto a interdicción en etapa de lucidez. La mani-- festación de voluntad es lo importante, pero no lo es todo,-- tan es así, que ni siquiera la forma en este caso se refiere-- a la voluntad, sino que se refiere a la autenticidad y a la -- seguridad. De ahí que para que el Notario levante el testa-- mento, se requiere, no sólo la presencia de los tres testigos instrumentales, sino además de dos peritos médicos alienistas, y de la presencia del Juez. Pero esto todavía no es suficien-- te, se necesita un acta formal en el expediente judicial, --- y en esa acta firman además de las personas antes citadas, el Ministerio Público y el Secretario que dá cuenta y certifica--

los hechos del Juez, de conformidad con el artículo 1309 del Código Civil, acta donde se harán constar el examen y el dictamen de los peritos del Servicio Médico Forense.

Hay ocasiones en que no es la voluntad lo que importa, sino la forma sacramental. No importa que los contratantes manifiesten su voluntad, sino que textualmente deben indicar tales o cuales palabras, a fin de que se produzcan tales o cuales resultados.

Piénsese por ejemplo, que tratándose de la subrogación convencional, para los efectos del artículo 2059 del Código Civil, se debe declarar "que el dinero puede prestarse para el pago de la misma deuda", por la falta de esta declaración o circunstancia, o una equivalente, el que presta el dinero pierde la oportunidad de subrogarse.

Piénsese por ejemplo en el caso de poner la expresión de ser letra de cambio, o cheque o pagaré, en un título de crédito, forma sacramental que nada tiene que ver con la voluntad, sino con la materialidad del acto que va a crear un documento destinado a circular. De ahí que concluimos que en ocasiones la forma que exige la Ley no es precisamente la voluntad, sino para crear un documento con tales características, que lo convierten en ocasiones en un título de crédito destinado a circular y el que ya tiene toda la apariencia jurídica de validez.

La forma no es un elemento intrínseco del acto jurídico, sino extrínseco.- Nuestro Código establece en sus artículos 1794 y 1795 los elementos de existencia y validez del acto jurídico respectivamente y al efecto señala:

Elementos de existencia:

- a) Consentimiento (que debía ser manifestación de voluntad).
- b) Objeto.

Elementos de validez:

- 1) Capacidad de las partes
- 2) Manifestación de voluntad, sin vicios.
- 3) Licitud en el objeto o motivo o fin.
- 4) Consentimiento manifestado en la forma que ---
la Ley establece.

Este último punto tiene dos errores; el primero, -- considerar a la forma como un elemento del contrato, y el --- segundo, considerar que la forma es exclusivamente de la vo-- luntad, tema éste que trataremos más adelante, analizando des de luego el primero de los anotados.

Si bien podemos considerar como elementos del acto jurídico:

- 1) Consentimiento;
- 2) **Objeto**;
- 3) Capacidad de las partes
- 4) Manifestación de voluntad, sin vicios
- 5) Licitud en el objeto o motivo o fin
- 6) Consentimiento manifestado en la forma que la -
ley establece.

No podemos incluir dentro de estos elementos la forma, por una sola razón: porque LA FORMA ES UNA VESTIDURA EX-- TERIOR DE LOS DEMAS ELEMENTOS, NO ES UNO DE ELLOS, es la cober tura de los elementos del acto, no uno mas.

La palabra "sí", con la que el contrayente acepta a su cónyuge en matrimonio, no es un elemento del matrimonio, sino sólomente un medio de exteriorizar uno de los elementos: el consentimiento.

La escritura pública, no es un elemento más del -- acto jurídico, sino en todo caso, es el contenedor, que reci- be el contenido; es decir, es a manera de un recipiente sobre el que se vierte el acto jurídico. Para ser más claros, cuan do pedimos un vaso de agua de limón, tenemos que diferenciar-

los ingredientes que componen el agua de limón, ésto es el -- limón, el azúcar, el agua, y el recipiente que la contiene, -- que es el vaso.

Para deslindar en una forma más radical el continente del contenido, y establecer su diferencia, nos fundamentamos en el art. 32 de la Ley del Notariado, que señala que escritura es el instrumento...en el que se hace constar un acto jurídico. Al paso que el art. 58 establece que acta notarial es el instrumento...en que se hace constar un hecho -- jurídico. De tal suerte, que el documento notarial se va a clasificar por su contenido, en escritura o en acta, según -- su contenido sea un acto o un hecho respectivamente.

Elementos intrínsecos del acto jurídico serían los hechos y el objeto; en ocasiones el cambio de sujetos traería aparejada una cesión, o en otros el cambio de objeto traería aparejada una novación; ahora bien, envolviendo a los objetos y a los sujetos, se encuentra la forma instrumental, que no -- es un elemento intrínseco del acto, que la forma crea algo -- más, que no puede crear el consentimiento de las partes, que es el documento, y que cuando es en escritura pública, inclusive es elaborado bajo la responsabilidad del notario autorizante.

Respecto de los requisitos que debe reunir el documento y su confección, hablaremos más adelante.

La falta de forma no produce la nulidad relativa -- entre las partes. - Ya hemos dicho que la forma no es un elemento del acto jurídico, sino solamente su cobertura exterior, tan solo su vestidura, su fisonomía, su apariencia, es sólo -- el continente.

A pesar de que los artículos 2227 y 2228 del Código Civil, imponen a la falta de forma del acta, la sanción de nulidad realtiva, nosotros pensamos que no es así, y pasamos a analizar nuestra afirmación.

Todas las causas de nulidad tienden a privar de efectos al acto. Así, cuando falta la capacidad, el representante del incapaz, DESTRUYE el acto con la acción de nulidad. Cuando existe ilicitud en el objeto, y se produce la nulidad absoluta, el que lo impugna, destruye el acto. Cuando alguien ha dado su consentimiento con error, dolo, violencia, mala fé, lesión, etc. e intenta la acción de nulidad, esta acción va dirigida a DESTRUIR el acto.

Pero en tratándose de la forma, si el consentimiento ha quedado manifestado en forma fehaciente (cuestión de prueba), NINGUNA DE LAS PARTES PUEDE DESTRUIR EL ACTO. En efecto, citamos a continuación los artículos respectivos para comprobarlo:

"ART. 2232. Cuando la falta de forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la Ley"

"ART. 1833. Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que éste no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal"

De la sola lectura de estos preceptos, concluimos que ninguna de las partes tiene la facultad de destruir el acto, por medio de la acción de nulidad.

Nos cabe la duda del artículo 2231, que dice: "la nulidad de un acto jurídico por falta de forma establecida por la ley se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida"

Aún llegado el caso de contradicción entre la acción y la excepción intentada por falta de forma en los términos--

del artículo 2229, creemos que el juez debe dictar sentencia, condenando a que el acto produzca sus efectos, pensamos que el juez antes que nada, debe buscar el derecho en su normalidad, ésto es, que si se han celebrado contratos, éstos surtan sus efectos, independientemente de la forma.

La obligación del demandado en este caso, sería simplemente una obligación de hacer, consistente en otorgar el contrato en la forma omitida, a fin de que surta plenamente sus efectos, los que a su vez podrían consistir en obligaciones de dar, como la traslación de dominio.

La falta de forma se traduce en el otorgamiento de una acción para exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la Ley.- Ya hemos demostrado con anterioridad:

a) Que la forma no es un elemento intrínseco del acto jurídico.

b) Que la nulidad por falta de forma no tiende a destruir el acto y que por tanto no es tal nulidad.

En este punto, con apoyo en los artículos 1833 y 2232 arriba transcritos, sostenemos que en lo único en que se traduce la falta de forma, es en otorgar una acción para exigir que el acto se otorgue en forma prescrita por la Ley, haya quedado manifestada en forma fehaciente.

En cuanto a la clase de juicio en que debe ventilarse dicha acción, la fracción IV del art. 430 del c.p.c., indica que se tramitarán sumariamente: "ART. 430. Se tramitarán sumariamente...IV. Los juicios que tengan por objeto la firma de una escritura, y la elevación de minuta o instrumento público o el otorgamiento del documento y el caso del artículo 2232 del Código Civil.

Pudiera darse el caso, que a pesar de ser condenado el demandado a otorgar la escritura, si se negare a hacerlo, y por tanto a comparecer ante notario. En ese caso, el

artículo 517 c!p.c., nos dá la solución en los siguientes ---
 términos: "ART. 517. Si la sentencia condena a hacer alguna
 cosa, el juez señalará al que fue concenado un plazo prudente
 para el cumplimiento, atendidas las circunstancias del hecho-
 y de las personas. Si pasado el plazo el obligado no cumplie-
 re, se observarán las siguientes reglas: ...III.- Si el he-
 cho consiste en el otorgamiento de algún instrumento o la ce-
 lebración de un acto jurídico, el juez lo ejecutará por el --
 obligado, expresándose en el documento que se otorgó en re---
 beldía."

Incongruencia de la forma en los contratos prepa-
ratorios y en los contratos definitivos.- La segunda parte-
 del libro tercero del Código Civil, empieza con el título ---
 primero de los contratos preparatorios.

En el artículo 2246 se establecen los elementos --
 esenciales de dicho contrato.

"ART. 2246.- Para que la promesa de contratar ---
 sea válida debe constar por escrito, contener los elementos--
 característicos, del contrato definitivo y limitarse a cierto-
 tiempo"

De estos elementos nos interesa señalar que el ---
 contrato preparatorio para su validez debe constar por escri-
 to; ésto trae consigo incongruencias que en seguida analiza--
 mos:

a) Si para un contrato definitivo la ley no le---
 señala forma obligatoria, es decir, si dicho contrato es ----
 consensual, porque basta el simple consentimiento para perfec-
 cionarse, resulta que si se celebra en forma definitiva, no -
 necesita de la forma escrita, y absurdamente, si se celebra--
 como contrato preparatorio, sí necesita la forma escrita.

b) Si un contrato necesita, no simplemente de---
 un escrito, sino de la escritura pública, para su perfeccio--

namiento, resulta que es absurdo, que cuando se celebra en -- forma preparatoria, baste un simple escrito privado, cuando -- debería requerirse la misma forma del contrato definitivo, -- de allí que criticamos la redacción del artículo 2246 de nues- tro Código, puesto que debería decir: "para que la promesa -- de un contrato sea válida, debe constar con las mismas forma- lidades que la ley señala para el contrato definitivo"

Críticas a la falta de uniformidad del Código Ci- vil, al tratar la omisión de la forma prescrita por la Ley, -- al tratar las sociedades. -- Ya hemos señalado repetidas ve- ces, que la falta de forma en el acto jurídico, se sanciona -- por el artículo 2228 con una nulidad relativa, misma que a -- su vez ya hemos señalado que no es tal, sino que en realidad -- viene a traducirse en una acción para demandar el otorgamien- to del contrato en la forma omitida y que expresamente señale la ley.

Sin embargo, la falta de forma en algunos actos -- jurídicos, no es sancionada expresamente con la nulidad, sino en ocasiones con la terminación del contrato, y en otras, -- ni siquiera se toma en cuenta la falta de forma, con fundamen- to en los principios de la apariencia jurídica, la protección a los terceros de buena fé, la seguridad, dinámica de que ha- bla Demoge, etc. Tal es el caso de la sociedad civil en la -- que la falta de forma no produce la nulidad relativa, según -- reza el artículo 2691 c.c., que dice: "La falta de forma --- prescrita para el contrato de sociedad sólo produce el efecto de que los socios puedan pedir, en cualquier tiempo, que se -- haga la liquidación de la sociedad, conforme a lo convenido, -- y a falta de convenio, conforme al capítulo V de esta sección pero mientras que esa liquidación no se pida, el contrato pro- duce todos a é efectos entre los socios y éstos no pueden ope- ner a terceros que hayan contratado con la sociedad la falta -- de forma".

Frente al mismo problema de falta de forma en las sociedades mercantiles, se adoptan otras medidas diferentes -- al considerar que si éstas se han exteriorizado frente a ---- terceros, tienen personalidad jurídica, según expresamente--- se las concede el artículo 2o., de la Ley General de Socie--- dades Mercantiles, que señala que tendrán dicha personalidad "consten o no en escritura pública". En tal caso, la sociedad será considerada como una sociedad de objeto o irregular y se le aplicarán las sanciones respectivas en la Ley de ---- Quiebras, pero lo importante para nuestro estudio, es que la forma en última instancia, en tratándose de sociedades mer--- cantiles, es casi irrelevante, en cuanto el problema de la--- personalidad.

De la sola lectura de estos preceptos, concluimos que ninguna de las partes tiene la facultad de destruir el -- acto, por medio de la acción de nulidad.

Nos cabe la duda del artículo 2231, que dice: ---- "La nulidad de un acto jurídico por falta de forma establecida por la ley se extingue por la confirmación de ese acto --- hecho en la forma omitida"

Aún llegado el caso de contradicción entre la acción y la excepción intentada por falta de forma en los términos del artículo 2229, creemos que el juez debe dictar ---- sentencia condenando a que el acto produzca sus efectos, pensamos que el juez antes que nada, debe buscar el derecho en su normalidad; esto es, que si se han celebrado contratos, -- éstos surtan sus efectos, independientemente de la forma.

La obligación del demandado en este caso, sería--- simplemente una obligación de hacer, consistente en otorgar el contrato en la forma omitida, a fin de que surta plenamente sus efectos, los que a su vez podrían consistir en obligaciones de dar, como la traslación de dominio.

Forma de ser, forma de valer, forma de probar, ---

forma para la forma.- La forma puede estudiarse, desde ---- cuatro puntos de vista, según el elemento del que forma parte, así:

1. Si la forma se refiere a un elemento de existencia del acto jurídico, a un elemento de esencia, a un elemento del ser del negocio; entonces diremos que existe LA FORMA DE SER.

2. Si la forma se refiere a un elemento de validez del acto jurídico, entonces decimos que se trata de la forma DE VALER.

3. Si se trata de un documento Ad-Probationem, es decir, es un documento señalado por la Ley para probar determinado acto jurídico, entonces estamos hablando de la FORMA DE PROBAR.

Es necesario hacer hincapié, de que no se trata de los actos preconstitución de prueba, o hechos propios en un documento notarial, sino de documentos típicamente exigidos para probar determinados hechos, cuyos efectos probatorios sólo se desprenden del hecho de otorgarse precisamente en la forma que la ley determina.

4. Si nos referimos a la forma, como el procedimiento que el Notario tiene que realizar para cumplir con los requisitos legales necesarios para dar revestimiento al acto jurídico, entonces diríamos que se trata de elementos de FORMA PARA LA FORMA, como por ejemplo la manera de usar el protocolo, la forma de redactar el instrumento público, el estilo, qué hacer en caso de que una persona no sepa firmar, la comparecencia de un ciego, la forma de salvar las equivocaciones, la forma de autorizar del notario y sancionar el acto jurídico, la forma de aplicar los principios de la función notarial, las notas marginales, como por ejemplo la nota de expedición de testimonio, la nota de inscripción, etcétera, que complementan el principio de conservación del instrumento, etc.

Todos estos requisitos son extrínsecos al negocio-jurídico, pero no por ello dejan de ser necesarios.

CONFECCION DEL INSTRUMENTO

La elaboración del instrumento requiere de un --- orden de presentación. Este orden debe seguir ciertos procedimientos, que traducen a ciertas reglas lógicas. Es indudable que el documento que elabora el notario, no es un documento para su uso personal, sino que debe decirse al hacerse su confección, que ese documento va dirigido a la colectividad, y por tanto su exposición y desarrollo debe ---- ser clara, precisa y su contenido fácilmente asimilable.

Así creemos que una escritura por ejemplo, puede componerse de ciertos elementos en cuanto a su forma de ---- exposición, a saber:

- a) Encabezamiento,
- b) Declaraciones,
- c) Antecedentes,
- d) Requisitos previos al otorgamiento.
- e) Cláusulas,
- f) Personalidad,
- g) Generales,
- h) Certificaciones.
- i) Requisitos posteriores.

Cuestiones cada una de aquellas de las que nos ocuparemos en seguida.

Encabezamiento o Proemio.- El encabezado o proemio, debe exponer en una forma sintética de que se trata el instrumento y los sujetos que intervienen, así como los principales accidentes del acto jurídico de que se trata, pensamos que ésto se puede lograr responder a las preguntas --- ¿Dónde? ¿Cuándo? ¿Ante quién? ¿Quiénes? y ¿Para qué?

Desde luego que la respuesta al ¿Dónde?, implica el señalamiento del lugar, ¿Cuándo?, implica responder a --- la fecha, ¿Ante quién?, implica señalar al notario autorizante, ¿Quiénes?, los comparecientes, responder a la pre ---

gunta ¿para qué?, nos obliga a calificar el acto o el hecho jurídico que las partes quieren o deben hacer constar conforme a las leyes. A continuación desarrollamos cada uno de los puntos en cuestión.

¿Dónde? - Lugar -

A pesar de que estamos acostumbrados desde el punto de vista civilista a hablar exclusivamente del consentimiento y el objeto, como elementos esenciales del contrato y de la capacidad de las partes, ausencia de vicios en el consentimiento, licitud en el objeto y la observancia de la forma como requisito de validez, no podemos desconocer que existen otras circunstancias en los actos jurídicos, que son importantísimas.

Uno de los factores de primer orden en el acto jurídico, es la determinación del lugar, ya que da origen al conflicto de leyes en el espacio.

La determinación del lugar responde a la pregunta ¿Dónde?, que debe referirse al acto de la celebración de un contrato o al de la relación del hecho, el señalamiento del lugar en un acto, no es un elemento de validez ni de existencia, sino una circunstancia del mismo, sólo en la materia documental la escritura o el acta pueden ser anulados, de conformidad con el art. 79, frac. III de la L.N, que sanciona con nulidad a la escritura o al acta, si fue otorgada por las partes o autorizada por el notario, fuera de la demarcación designada a éste para actuar, entiéndase que la parte demarcación en este acto, es equivalente a la expresión del lugar.

El lugar debe ser designado en el instrumento según la obligación que al efecto le impone la L.N, al fedatario, en la frac. I, del art. 34, y se trataría de designar por lugar, la demarcación, sitio, poblado, entidad, municipio, etc, que sirve para identificar con exactitud donde se realizó el hecho o se celebró el acto. Se ha acost

tumbrado a designar la ciudad, la entidad, el municipio, -- la colonia, en ocasiones el número del inmueble, el piso -- y habitación donde se encuentra, así se podría decir por -- ejemplo: "En la ciudad de México, Distrito Federal, a las -- trece horas...constituídos en el cuarto número 305, 3er. -- piso del edificio marcado con el número correspon-- diente al Hospital General del Centro Médico, ubicado en -- la colonia Doctores, hago constar: El testamento...."

Es evidente la utilidad que representa el señalamiento del lugar, en un acto jurídico, por ejemplo, la nacionalidad depende en ocasiones del lugar del nacimiento, y recuérdese que el notario puede intervenir excepcionalmente en los actos del estado civil, como serán las hipótesis de las fracs. II y IV del art. 369 del C.C.

En ocasiones la palabra lugar califica ciertas circunstancias, así se habla del lugar de la celebración del contrato, se habla de lugar de origen, y en ocasiones se hace referencia al lugar donde vive la persona, que en realidad es su domicilio y se quiere señalar la dirección. En el primero de los casos, se habla del pueblo, municipio y estado. En el segundo de los casos se habla de la ciudad. Finalmente, en el tercero de los casos se hace mención al número de la casa y la mención de la calle y colonia.

a) En materia procesal, es indudable la trascendencia del señalamiento de la fecha, por ejemplo, si la competencia territorial se ha prorrogado a un lugar señalado expresamente en el contrato, de conformidad con los arts. 144, 149 y 151 del C.P.C, para el Distrito y Territorios Federales. Es conveniente recordar que conforme al art. 156 de la Ley Adjetiva, es competente el juez: "I. El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago; II. El del lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de la obligación. Tanto en este caso como en el anterior, surte el fuero no sólo para la ejecución o cumplimiento del contrato, sino para la rescisión

o nulidad. III. El de la ubicación de la cosa, si se ejercita una acción real sobre bienes inmuebles. Lo mismo se observará respecto a las cuestiones derivadas del contrato de arrendamiento de inmuebles. Cuando estuvieren comprendidos en dos o más partidos, será a prevención;...VI. Aquel en cuyo territorio radica un juicio sucesorio para conocer: a) De las acciones de petición de herencia; b) De las acciones contra la sucesión antes de la partición y adjudicación de los bienes; c) De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de la partición hereditaria.."

b) EN materia de juicios mercantiles, la competencia también puede fijarse convencionalmente, y en último de los casos, es conveniente tener en cuenta lo que dispone los arts. 1,104, 1,105, 1,1107, 1,110 del C. Com.

c) No debemos dejar de señalar que el propio art. 34, frac. I, de la L. N, establece la obligación de señalar el lugar de la celebración del acto, pero también el mismo precepto establece la obligación de señalar el lugar del domicilio de los contratantes, entendiendo por tal, al que se refieren los arts. 29, 31 y 32 del C.C.

d) No hacemos aquí referencia a los efectos del lugar del domicilio, puesto que este problema lo tratamos en otro lugar. Pero no solamente con relación a la competencia tiene interés el problema del lugar, sino también el de la ley aplicable al caso de que se trata, de conformidad con las expresiones *lex loci contractus* y *locus regit actum*, consagrados en los arts. 12, 13, 14 y 15 del C.C., y Frac. V, art. 121 Const.

e) También por lo que se refiere a las costumbres del lugar, es importante el lugar señalado en el contrato para el cumplimiento de las obligaciones, y basta citar como ejemplo lo que disponen los arts. 1,856, 2,741, 2,751, 2,754, 996, 998, 2,457, 2,607, 2,819, 2,661, 2,741, 2,791, 2517, del C.C, en materia de aparcería, para la in-

interpretación de los contratos.

f) Es necesario no sólo hacer referencia al lugar de la celebración del contrato, sino también al de su cumplimiento, pues uno puede ser el lugar de la celebración del contrato, y otro el lugar donde debe exigirse el cumplimiento de las obligaciones contra-actuales. En este aspecto, se pueden señalar como lugares para el pago: a) El que convengan las partes- b) El del domicilio del deudor. c) El que exija el acreedor, si hubo varios lugares y se le dió la elección, d) El lugar donde se encuentra el inmueble, e) El lugar de la entrega de la cosa. Recursos que se desprenden de los arts. 2,082, 2,083 y 2,084 del C.C.

g) En caso de mutuo, si no se hubiese señalado lugar, se expresara lo que señala el art. 2,387 frac. I, y II, del C.C.

h) A reserva de analizar cada uno de los casos especiales, según el contrato de que se trate, como en materia de arrendamiento, el art. 2,427 del C.C.

i) Podemos señalar que en ocasiones rige el principio locus regit actum, como es el caso de la ubicación de la aplicación de la ley de la ubicación del inmueble, conforme al art. 14 C.C. y 156, frac. III, y 2,083 del mismo ordenamiento.

j) En ocasiones es el lugar designado de común acuerdo por las partes, arts. 2,082 y 2,291, del C.C.

k) Otros en el lugar donde se encuentra la cosa- 2,084. Para tal efecto es conveniente recordar lo que ya hemos dicho acerca del domicilio legal, voluntario y condicional, a que se refieren los arts. del 29 al 34 del C.C.

l) Recordamos que el lugar de la celebración es importante también para los efectos del lugar en donde fueron verificadas las asambleas de accionistas, pues deben reunirse en el domicilio social, según lo dispone el art. 2

189 de la L.G.S.M. Igualmente, la convocatoria de las --- asambleas deben hacerse siempre en relación al domicilio de la sociedad, según lo dispone el art. 184 de la L.G.S.M, --- cuando habla de la autoridad judicial del domicilio de la sociedad, y del 186 del mismo ordenamiento, al señalar --- que la publicación debe hacerse en un periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, para lo cual es --- importante señalar.

m) El lugar donde está ubicado el inmueble, es --- importante también, para determinar si se encuentra dentro de la zona prohibida a que se refiere el art. 27 Const, --- cuando habla de que los extranjeros no pueden adquirir el dominio de las tierras y aguas que se encuentran a 100 Km, de la frontera y a 50 Km. de las costas, lo cual se en --- encuentra normado en la Ley reglamentaria de las fraccs. IV --- y IV del art. 27 Const, y sus reglamentos y en los decre --- tos respectivos.

n) El lugar también surte efectos respecto a la --- nacionalidad por el jus soli, en el caso de que una persona hubiere nacido en Territorio Nacional, según dice el art. --- 30 inciso a), frac. I, de la Const, respecto del naci --- miento.

o) Para los efectos procesales, el lugar es im --- portante, art. 357, 255, frac. III, para saber si se puede prorrogar la competencia, de conformidad con el art. 149 --- del C.P.C.

p) Tratándose de los títulos de crédito, es nece --- sario poner el lugar del pago, art. 176 frac. V, y el lu --- gar de la expedición, art. 176, frac. II, art. 170 frac. --- IV y V, y 76 fracc. II y V, de la L.G.T.O.C.

q) Para notificar y emplazar a los litigantes, --- en los términos de los arts. 110, 114, 116 al 128.

r) Por último, por lo que se refiere a la actua --- ción notarial, es importante el lugar, puesto que el nota --- rio lo es dentro de su límite territorial, de conformidad ---

con el art. 80. de la L. N., pero los actos que autoriza pueden referirse a bienes ubicados en otro lugar. Si fuere otorgada por las partes o autorizada por el notario fuera de la demarcación designada a éste para actuar.

¿Cuándo? -Fecha-

Es importante para nosotros el problema de las -- fechas en los documentos notariales, porque presenta el problema del conflicto en el tiempo.

El objeto de la fecha. La fecha tiene por objeto dejar constancia indubitable del instante en que se realiza un acto o un hecho. Fija el instante a partir del cual se -- produce en el tiempo, consecuencias de derecho.

Ubicación de la fecha. No encontramos ninguna disposición que indique si la fecha debe ir al principio o al final del instrumento. En materia testamentaria, por ejemplo, encontramos la práctica de algunos notarios que hacen -- mención de la hora en que se inicia y de la hora en que se -- termina un testamento, sin que exista obligación legal ex-- -- presa, para este doble señalamiento de la hora.

Designación de la fecha.- La forma común de designar la fecha, es através del señalamiento del día, mes y año en que se otorga un acto o se realiza un hecho.

Rara vez exige la ley la máxima individualización de la realización en tiempo de los actos o los hechos a través de señalar la hora dentro de la fecha. Tal es el caso de la parte final de los arts. 1,512 y 1,535 del C. C., que en materia de testamento público abierto y testamento público -- cerrado, respectivamente, establece la obligación al notario, de señalar la hora de la celebración del testamento. Igual -- circunstancia debería exigirse para la constancia de la veri-- -- ficación de los hechos.

Es frecuente que la designación de la fecha no -- comprenda el guarismo del día, el señalamiento del mes y del año, sino que el día se individualize por enunciación-----

nes equivalentes, y que la costumbres popular identifica. Así, hemos encontrado documentos que señalan como fecha de vencimiento el "último día del año", "el año nuevo", el "sábado de pascua", que corresponden a días siempre fijos en el calendario Gregoriano, y son pocos los casos de fechas que en ocasiones varían con el año, un ejemplo sería el caso de señalar como fecha de vencimiento de una obligación el día de "corpus crīsti".

Respecto a las fechas incompletas, el único precepto que viene a llenar este vacío, es el art. 80 de la L.G.T.O.C, "Art. 80. Una letra de cambio girada a uno o varios meses fecha o vista, vence el día correspondiente al de su otorgamiento o presentación del mes en que debe efectuarse el pago. Si éste no tuviere día correspondiente al del otorgamiento o presentación, la letra vencerá el último del mes. Si se fijara el vencimiento para "principios", "mediados", o "fines" de mes, se entenderán por estos términos los días primero, quince y último del mes que corresponda. Las expresiones "ocho días", o "una semana", "quince días", "dos semanas", "una quincena" o "medio mes", se entenderán no como una o dos semanas enteras sino como plazos de ocho o de quince días efectivos, respectivamente".

Tratándose de letras de cambio, su vencimiento se registra: A) A la vista, b) A cierto tiempo vista, c) A cierto tiempo fecha, d) A día fecha. Vencimiento a la vista, indica que la letra debe ser pagada por el deudor en la fecha de su presentación al cobro, lo que debe hacerse dentro de los 6 meses siguientes a su fecha, según el art. 128 de la ley de esa materia. El vencimiento a cierto tiempo vista, indica que la letra debe ser pagada en un tiempo determinado después de su presentación. El vencimiento a cierto tiempo fecha, indica que debe ser pagada la letra en esa fecha.

El art. 80, establece en su parte primera, ciertas reglas que deben observarse al respecto, cuando se tra-

te de una letra girada a uno o varios meses fecha o vista, y que vence el día correspondiente al de su otorgamiento o presentación del mes en que debe efectuarse el pago. Si no se señala el día, la letra vence el último del mes.

El vencimiento a día fecha, debe ser pagado el día señalado expresamente para tal efecto, si el día no fue --- re hábil, se tendrá prorrogado al primer día hábil siguiente, cuando debe pagarse la letra dentro de un plazo cuyo -- último día es inhábil.

En cuanto a la forma de hacer relación a la fe -- cha, sabemos que en el documento notarial, debe hacerse men -- ción a las fechas con letra y no con número, según lo dis -- pone el art. 33 de la ley de la materia, y la interpreta -- ción en documentos de otra índole, respecto a la oposición -- entre los guarismos y las letras, siempre se interpretará -- en la fecha designada por letras. Podemos encontrar fechas inexactas, falsas, incompletas, erróneas, etc. Así por -- ejemplo, fecha inexacta, es la que da la indicación de un -- día que no existe en el calendario gregoriano que es el que seguimos. Fecha falsa, es la que no corresponde a la rea -- lidad. Fecha incompleta, es a la que le faltan algunos -- elementos de individualidad. Fecha errónea, es la que no -- corresponde a la realidad; puede ser involuntaria o provo -- cada; en el primer caso se trata de error; en el segundo -- caso contemplamos un dolo.

Fecha en el instrumento.

Respecto de la fecha del instrumento, tendremos -- que analizar las 4 diferentes fechas que toman las distin -- tas leyes respecto del caso que nos ocupa. Así, tenemos -- las siguientes fechas:

I. Fecha en que quedó extendido el instrumento -- en el protocolo del notario. Dentro de las obligaciones --

que tiene el notario al redactar la escritura, esta la de fijar la fecha en que se extiende la escritura, de conformidad con el art. 34, frac. I, de la L.N.

Esta fecha es también tomada en cuenta por la citada ley en su art. 45, al señalar que el término del mes se tomará en cuenta a partir del día que conste que se extendió el instrumento en el protocolo.

Por otro lado, el art. 85 de la L.G.T, indica que el pago de los impuestos debe hacerse dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se haya comenzado a extender el instrumento, independientemente de la fecha en que los otorgantes firmen, de lo que podemos deducir con toda claridad, que una fecha es la fecha de firma, y otra es la fecha de extensión o fecha en que quedó pasado el instrumento en el protocolo, que como ya vimos, tiene una importancia capital, sobre todo a la luz de la privación de efectos a que se refiere el art. 46 y 45 de la L.N, y el 85 de la L.GT, y 450 frac. II, de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, que en otro lado analizaremos.

II. Fecha de firma. - Es importante precisar la fecha de firma del instrumento, porque tenemos que convenir que es la fecha del otorgamiento del acto jurídico contenido en el instrumento, de conformidad con la frac. XII, inciso d, del art. 34 de la L.N, conforme a la cual, el notario hará constar bajo su fé, que otorgaron la escritura los comparecientes, es decir, que ante él manifestaron su conformidad con la escritura y la firmaron, de lo que se traduce que el consentimiento se otorga firmando la escritura, que es la manifestación exterior del consentimiento.

Este concepto puede comprender varias situaciones:

- a) Fecha en que empezó a firmarse; y
- b) Fecha en que terminó de firmarse,

Situación que está prevista por la L.N, en el inciso e, frac. XII, art. 34.

Tal sería el caso de las sociedades, que en ocasiones no es necesario conforme a su naturaleza, que se firmen en forma simultánea por todos los socios o accionistas en su caso, sino que pueden firmar manifestando su consentimiento en momentos diferentes.

La fecha de firma de la escritura, es tomada en cuenta por el art. 2,034 del C.C, para fijar la fecha cierta, al establecer en la frac. II, que se tendrá por hecha la cesión que se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento. Aquí otorgamiento equivale a firmar, que es la forma de expresar el otorgamiento o lo que es lo mismo, la manera de expresar el consentimiento.

La fecha también es tomada en cuenta por el 3er. párrafo del art. 71 de la L.I.S, para los efectos del cómputo del tiempo en que debe pagarse el impuesto respectivo.

III. Fecha de autorización preventiva. Como señalamiento en otro lado, la autorización preventiva lleva la razón, ante mí, la firma y el sello del notario. La razón ante mí, implica la presunción de que el instrumento es firmado precisamente ante el notario, lo que haría suponer que la fecha de firma, coincide con la fecha de autorización preventiva.

Esta hipótesis es la más normal, sin embargo, hay que matizar tal afirmación para no caer en errores. En efecto, pudiera suceder que en un instrumento donde debían comparecer varias personas, solamente algunas de ellas han firmado, entonces el notario no puede autorizar la escritura preventivamente, hasta que no se manifieste el consentimiento de las partes, por ejemplo, de un contrato, así podríamos suponer que existe una fecha de firma que no coincide con la fecha de autorización preventiva. Otro caso se

ría en aquél instrumento que contara con varios actos jurídicos diferentes, y que algunos de ellos estén perfeccionados por el consentimiento de las partes, pero en otros no existe la firma de quienes deben manifestar su acuerdo de voluntades. Así, la autorización preventiva se referirá solo a aquéllos actos acordados por las partes, pero de ninguna manera respecto de aquéllos contratos que no han sido firmados.

Para efectos de las declaraciones del impuesto de traslación de dominio, se toma en cuenta la fecha de la autorización preventiva, según se desprende del párrafo 90, incisos a y c, del art. 450 de la L.H.D.D.F.

IV. Autorización definitiva. - La fecha de autorización definitiva, desde luego no coincide con la fecha de la firma de las partes, sino que la formaliza el notario una vez que se han cumplido todos los requisitos legales, tales como pago de impuestos, cumplimiento de obligaciones administrativas.

La fecha de autorización definitiva es tomada en cuenta por algunas disposiciones fiscales, como por ejemplo, para efectos del impuesto de productos sobre capitales, que dispone que la presentación de las manifestaciones o avisos de tal impuesto, deben presentarse dentro de los 15 días siguientes a la fecha de autorización definitiva de la escritura. La obligación que tienen los notarios de dar a conocer a la Tesorería del Distrito Federal, las modificaciones de las escrituras que se refieren a dicho impuesto, deberán hacerse también dentro del término de 15 días siguientes a la fecha de autorización definitiva, según desprendemos de los 2os. párrafos de los arts. 327 y 326 de la L.H.D.D.F.

V. Necesidad de unificar el criterio fiscal respecto de la fecha del instrumento. - Acabamos de señalar

que diversas disposiciones fiscales toman en cuenta distintas fechas para establecer obligaciones a los notarios. --- Estas leyes toman en cuenta para los efectos de declaración avisos o pagos de impuestos, la fecha en que quedó extendida la escritura, otros se refieren a la fecha de autorización preventiva, generalmente otros a la fecha de autorización definitiva. Creemos que es necesario unificar el criterio al respecto, pues la situación actual es anárquica, irregular y asistemática.

VI. Fecha cierta. No siempre que un documento tiene una fecha, el derecho la acepta como auténtica. En ocasiones es indispensable fijar fehacientemente las fechas de diversos documentos, por ejemplo, para saber cual es la más antigua, en el caso del art. 2,093 del C.C., o para saber si la firma no ha sido simulada, para producir derechos a terceros, como es la hipótesis de los arts. 2,180 a 2,184 del mismo ordenamiento, o para saber en el caso de la doble venta, cual fue la venta primera en fecha, según lo dispone el art. 2,265 del ordenamiento citado, o para los efectos de fijar cual es la donación última en fecha, o la más antigua, de conformidad con los arts. 2,376 2,377 y 2,378 del citado ordenamiento, o para saber cual es la fecha auténtica de conformidad con el art. 2,353, o para los efectos de la fecha a que se refieren los arts. 3,017 y 3,018 del C.C. En fin, que incluso para fijar cuando deben correr los plazos, es necesario tener la fecha auténtica, o en su caso para la exigencia del cumplimiento de las obligaciones y del pago a que se refiere el art. 2,080. C.C.

A pesar de que es verdaderamente indispensable tener un concepto de fecha cierta, no encontramos más que un solo artículo que haga alusión al punto que nos ocupa, y que a continuación reproducimos: "ART. 2,034. La cesión de créditos que no sean a la orden o al portador, no produ-

ce efectos contra tercero sino desde que su fecha deba tenerse por cierta, conforme a las reglas siguientes: I. Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse, desde la fecha de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad; II. Si se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento; III. Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o inscriba en el Registro Público, desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaren, o desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio.

Creemos que pueden aumentarse las hipótesis del documento con fecha cierta, en los siguientes casos: a) Reconocimiento del documento ante un funcionario que tenga fé pública, b) La protocolización por transcripción o por haberse agregado al apéndice de un protocolo, c) Por entrar aún en forma indirecta, a formar parte del contenido de otra acta o instrumento público, que tenga fecha cierta, o que conste en inventario solemne, desde su presentación, en juicio, por impedimento físico del sujeto que indica que el documento ha sido otorgado con fecha antedatada.

VII. La fecha en la fé de hechos. Pensamos que en la fé de hechos, sería conveniente señalar también la hora. Respecto del problema de saber si el notario tiene obligación de extender en el protocolo las actas en que intervienen las fé de hechos, el mismo día de su celebración, plantea varios problemas:

1. El primer problema, es saber si el acta debe levantarse en el lugar de los hechos o no, dado que no encontramos disposición alguna que obligue al notario a hacerlo, cuestión que nos reservamos al tratar de las fé de hechos.

2. Lo que nos interesa saber, es si el acta debe estar pasada físicamente al protocolo el mismo día de la ce-

lebración de tales hechos jurídicos. Pongamos un ejemplo: -- El notario es llamado para hacer una fé de hechos a las ---- 22.00 hrs, que de suyo son inhábiles, suponiendo que la na-- rración que va a hacer el notario de tales hechos jurídicos-- le llevara un par de horas en su redacción, y no tiene más-- recurso que levantar de su puño y letra, o trasladarse a su-- notaría para usar los medios mecánicos y modernos para el - efecto, y vamos a suponer que a las 23.15 es requerido urgen-- temente para levantar un testamento de una persona que va a ser operada en breves minutos, por un accidente, y que por-- lo avanzado de la hora, se dificultaría en sumo grado loca-- lizar otro notario. El notario tendra que tomar otro proto-- colo para hacer constar el testamento, y no podrá levantar-- en el mismo día, el acta en que sucedieron los hechos de cu-- ya fé ha dado, so pena de caer en graves responsabilidades al no acceder en tomar la última voluntad de éste caso gra-- ve. Lo complicado de la vida, nos hace suponer que es ne---- cesario acabar con el silencio de la Ley en esta materia, y-- excepcionar al notario expresamente de la obligación de le-- vantar el mismo día de los hechos el acta respectiva.

Por otro lado, hay ejemplos más drásticos al res-- pecto, ni son casos de laboratorio, sino que suceden, y de -- hecho hay con--tancia de asambleas que duran 18 horas conti-- nuas. ¿Cómo puede el notario el mismo día levantar dicha --- acta? A mayor abundamiento, existen actos que empiezan a -- celebrarse un día, y terminan de efectuarse al día siguien -- te o más días. Tal sería el caso por ejemplo, de la fé ---- de hechos en que el notario da fé del escrutinio en las ---- anforas de elecciones, por ejemplo de profesores Universi--- tarios, en donde los días lunes, miércoles y viernes se re-- caba la votación de los profesores Universitarios que tienen esos horarios, y martes, jueves y sábados se recaba la vota-- ción de las personas que asisten al plantel en esos días. -

Así, el notario podría empezar a levantar el acta el lunes, dando fé del resultado de la votación de los profesores con ese horario, y el martes cerrar el acta con el resultado de la votación total.

Efectos de la fecha.

Es importante fijar la fecha de un acto o de un hecho jurídico, en virtud de que a partir de ella se producen ciertos efectos, mismos que trataremos de resumir a continuación:

a) La fecha sirve para fijar si los contratantes eran capaces o no en el momento de su celebración, ya que la falta de esta capacidad produciría la nulidad relativa del acto, atento a lo dispuesto en los arts. 535, 636, 637, 2,228 y 2,230 del C.C.

b) La usucapión y la prescripción negativa, deben empezar a correr desde una fecha cierta. De tal manera que no negamos que en un documento notarial se haga constar un hecho o un acto jurídico, que manifieste una fecha cierta desde la cual empieza a correr la usucapión o la prescripción, atento a los arts. del 1,151, al 1,157, del 1,158 al 1,164 y del 1,176 al 1,180, del C.C.

c) Otro tanto diríamos de la caducidad, aunque no es aplicable a la llamada caducidad testamentaria a que se refiere el art. 1,497, 1,498, 1,946, 1,947, del C.C., pero si en lo que se refiere al 160, 161, 93, 94, 144, 165 de la L.G.T.O.C.

d) La preclusión opera también en el transcurso de cierto tiempo, a partir de fecha cierta.

e) Aunque no es de aplicación notarial, vale la pena en forma tengencial, referirnos a los preceptos 324, 383 y 289 del C.C, donde tiene repercusión la fecha.

f) Es indiscutible que para las obligaciones a plazo la fecha juega un papel importantísimo en su doble

aspecto: a) Desde la fecha en que debe empezar a transcurrir el plazo, y b) La fecha de vencimiento del plazo.

Es necesario hacer hincapie en que una cosa es la fecha cierta, y otra el día cierto, a efecto el art. 1,954 dispone como día cierto, aquél que necesariamente ha de llegar, al paso, que fecha cierta, es aquella que surte efectos contra terceros, y que no puede negarse frente a terceros. Para los efectos de la fecha, por lo que se refiere al plazo, son aplicables del art. 1,953 al 1,960, 1,804, 1,805, y 1,806, del C.C.

g) Respecto de la fecha, tenemos que decir que una fecha sería la de celebración del acto, y otra la fecha en que deba hacerse el pago. Esta última a que se refiere el art. 2,079 del C.C, en caso de que no exista fecha de pago, se procederá a lo dispuesto en el art. 2,080, 2,104, 850, 360 C.C. y 79 de la L.N, 85, 83, 84 del C.Com. Hay veces que además de la fecha de la celebración del contrato, es necesario poner otras fechas. Un ejemplo de esto serían los créditos en las aperturas de crédito, en las que aparece la fecha de celebración del contrato, la fecha en que el acreditado deberá exigirle al acreditante la entrega de las cosas dadas en crédito, y otra fecha sería la fecha en que el acreditado debe pagar al acreditante el crédito.

h) Inegablemente que en ocasiones los efectos de un acto se retrotaen a determinado tiempo, y de ello hay los siguientes ejemplos:

1. La condición.- Cumplida la condición se retrotae al tiempo en que la obligación fue formulada, a menos que los efectos de la obligación o su resolución, por la voluntad de las partes o por la naturaleza del acto, deban ser referidas a fecha diferente.

2. La nulidad. La confirmación se retrotae al

día en que se verificó el acto nulo, pero ese efecto retroactivo no perjudicará a los derechos de tercero.

3. La rescisión.— La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aún después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

Si se rescinde la venta, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida puede exigir del comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta que fijarán los peritos, y una indemnización, también fijara por peritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa.

El comprador que haya pagado parte del precio, tiene derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó.

Las convenciones que impongan al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas, serán nulas.

La falta de pago del precio da derecho para pedir la rescisión del contrato, aunque la venta se haya hecho a plazo; pero si la cosa ha sido enajenada a un tercero, se observará lo dispuesto en los arts. 1,950 y 1,951. del C.C.

Si el vendedor recoge la cosa vendida porque no le haya sido pagado su precio, se aplicará lo que dispone el art. 2,311. del C.C.

La responsabilidad de que se trata en este título, además de importar la devolución de la cosa o su precio, o la de entre ambos, en su caso, importará la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios.

4. La revocación.

i) El problema de cuándo se ha celebrado un acto o cuándo se ha verificado un hecho jurídico, nos plantea el problema de un conflicto en el ámbito temporal. Sabemos del principio de la prelación jurídica y la apotecma de que el que es primero en tiempo, es primero en derecho, y al cual constanemente el código hace referencia en el conflicto de intereses, por ejemplo, tenemos las hipótesis normativas del art. 2,265 y 2,266 en relación con el art. 2,264 del C.C.

j) Conforme al art. 60., frac. IV, de la L.G.S.M., se debe señalar la duración de una sociedad y el domicilio. Expirado el plazo contado a partir de la fecha de la constitución de la sociedad, se realizará la disolución de la misma por el solo transcurso del término establecido para su duración, de conformidad con los arts. 29, 232 de la L.G.S.M.

k) La fecha es importante para determinar el instante en que se perfecciono el consentimiento, para que a partir de ese momento, en su caso, el acto jurídico celebrado, surta sus efectos, según los arts. 1,832, 1,796, 2,241 y 2,014 del C.C.

l) La fecha es importante para saber el momento en que se celebró un contrato, qué leyes aplicaron en los casos en que ésta haya sido derogada o aprobada, conforme a los arts. 3 y 4 del C.C.

m) La fecha es importante para saber el momento en que se trasmite el dominio de los bienes, en los términos de los arts. 2,014 y 2,015 del C.C. y para los efectos de los terceros, y la acción pauléana, la tercera excluyendo el dominio.

n) Asimismo, es importante la fecha, para determinar a cargo de quien son los riesgos en el caso de que opere la pérdida de la cosa.

o) La fecha tiene efectos registrales, también por el mismo principio de prelación, en los términos de los

arts, 3,018, 3,017, y 3,015, frac. VIII, del C.C., 8o. frac. VI y 37 del Reglamento del Registro Público.

p) Para los efectos procesales, es importante -- saber el cómputo de los plazos y como corren los términos, de acuerdo con los arts. del 129 al 137 bis, del C.P.C.

q) En materia fiscal, ya vimos que la fecha de -- la escritura tiene repercusiones en lo que se refiere al -- pago y a la presentación de declaracinnes, en timbre, tras -- lación de dominio, impuesto sobre productos y capitales, -- pero fundamentalmente la fecha adquiere relevancia al tra -- tarse del impuesto sobre la renta, ya que el art. 70, ---- frac. I, en relación con el art. 60, frac. III, 68, 69 y -- 70 de la L.I.R, se refieren a los ingresos obtenidos en -- la enejenación de inmuebles, considerando la diferencia -- entre el precio de adquisición y precio de enajenación, -- y estableciendo una tabla decreciva en el art. 70 del mismo ordenamiento, de los porcentajes aplicables para determinar la base del impuesto, cuyo criterio es precisamente los -- años transcurridos desde la fecha de adquisición, de ahí -- que la fecha en el contrato es indispensable para fijar el día, el mes, el año en que se adquirió un inmueble.

r) La fecha tiene enorme importancia por lo que -- se refiere a saber cuales fueron las legislaciones vigentes en el momento de la celebración del contrato, atento a lo -- dispuesto en los arts. 3, y 4, del C.C.

¿Ante quién? -Notario autorizante.

La interrogante ¿ante quién?, nos obliga a seña -- lar el fedatario autorizante, al respecto se tienen que -- seguir ciertas reglas, y el notario que actúa deberá -- expresar su nombre y apellido, y el número de la notaría -- de la que es titular, de conformidad con el art. 34, frac. -- I, de la L. N, y nosotros añadimos con fundamento en el --

art. 79, frac. I, que es conveniente que se señale que ---- está en ejercicio, además, se debe señalar el lugar de donde se es notario, así, podrá decirse: "Yo, Miguel Angel Zamora, Notario Público en ejercicio titular de la notaría número de la Ciudad de México".

Merece nuestra especial atención las hipótesis -- conforme a las cuales un notario asociado, un notario suplente, o un notario adscrito, actúa en el protocolo del -- notario asociante, suplido o de número respectivamente, -- pues entonces deberá indicarse el nombre, el apellido, la -- notaría del notario en cuyo protocolo se actúa, y el nombre, apellido y número de notaría y carácter con el cual esta -- actuando el notario autorizante.

¿Quiénes y con qué carácter? -Comparecientes-

Esta cuestión obliga al notario a señalar con claridad a los comparecientes, a los sujetos, que ante el interviene, así como también el carácter con que lo hacen, no -- solo referido a concepto de parte, sino también en cuanto -- a la representación. Al efecto, es interesante el desglose -- que hace Fernández Casado, y que es indispensable tomar en -- consideración, a efecto de no incurrir en confusiones: ---- "Para la propiedad del lenguaje y la claridad en las ideas -- conviene establecer aquí la significación de las palabras -- sujeto, concurrente, otorgante y parte que se hallan en los -- instrumentos públicos.

Sujeto del instrumento público es la persona capaz de -- derechos y obligaciones en cuanto se establecen, modifican ó extinguen relaciones jurídicas que le atañen, aunque no intervenga en el otorgamiento. Cuando se venden bienes inmuebles de un menor, éste es sujeto del instrumento público, pero no otorgante ni concurrente. Lo mismo puede decirse del

mandante, cuando el mandatario, usando del poder, otorga algún contrato.

Llámase *concurrente* al que asiste al otorgamiento, aunque no establezca por sí mismo ninguna relación de derecho. Así, por ejemplo, los testigos instrumentales y aun el mismo Notario son concurrentes, sin ser otorgantes, partes ni sujetos; los Médicos que certifican de la capacidad intelectual de un testador, son también concurrentes, pero no partes ni sujetos.

Llámase *otorgante* al que personalmente establece, modifica ó extingue la relación de derecho. La palabra otorgante se deriva del verbo otorgar, que significa consentir. Es, por lo tanto, impropia la frase Notario otorgante de que están plagadas nuestras leyes y reglamentos: el Notario autoriza, preside la reclamación de derecho, pero no la otorga, es decir, no la establece. El otorgante puede ser parte ó sujeto del instrumento público, ó no serlo; cuando la relación de derecho establecida le atañe directamente, como sucede al testador en el testamento, al comprador en la compra-venta, entonces es sujeto ó parte del instrumento público; pero si no tiene interés directo en ella, no lo será: así, el mandatario que vende una finca es otorgante, pero no parte ni sujeto; lo mismo puede decirse del padre que vende bienes del hijo menor, y del Juez que enajena bienes nacionales, ó los de alguna persona declarada en rebeldía.

Llámase parte a los individuos o colectividades que ostentan unas mismas pretensiones en el instrumento público. Así, por ejemplo, si se vende una finca poseída pro indiviso por un particular, una Sociedad y una Corporación, estas tres personas forman una parte en el instrumento público y la otra la forma el comprador. En una escritura de préstamo con fianza personal, el que presta forma una parte; otra el prestatario, y otra el fiador.

Dedúcese de lo expuesto; que un solo individuo -- puede ser concurrente, otorgante, parte y sujeto del instrumento público; que puede ser concurrente y no ser otorgante, parte ni sujeto; que puede ser otorgante, pero no parte ni sujeto; que el sujeto puede ser por sí sólo parte, -- ó formarla con otros sujetos, y que las partes y sujetos -- pueden muy bien no ser otorgantes .

Aquí simplemente tratamos de la mención de los comparecientes en el encabezamiento. Al tratar la comparecencia, hablaremos de quienes pueden comparecer ante Notario, con que carácter y los demás datos que deben aportar al respecto.

¿Para qué? tipificación del acto- objeto-

Cuando hablemos del principio de calificación, -- trataremos de como el notario debe interpretar la voluntad que las partes le manifiestan, para desentrañar que es lo que auténticamente desean, y conforme a ello clasificar el acto que pretenden realizar. La tipificación del acto jurídico es una labor minuciosa y ardua y que puede favorecer -- o perjudicar gravemente a los sujetos. De ahí que este problema va a merecer por nuestra parte una especial atención -- que le dedicaremos al tratar de los principios rectores que rigen la función notarial. Por lo pronto tenemos que señalar que el acto jurídico que va a clasificar el notario, es nada menos que el contenido del instrumento, que a su vez -- es el continente.

DECLARACIONES

Protesta Legal. Para los efectos de las declaraciones que las partes hacen ante Notario, es conveniente-- que éste, las proteste de conducirse con verdad y las entere de las penas en que incurren los que declaran falsamente, para los efectos de los arts. 57 de la L. N y 247 del C.P.

Motivo determinante de la voluntad.- Es importante que el notario no solo conozca a través de las declaraciones que hacen las partes, el motivo determinante de la voluntad, sino que la causa impulsiva que registra precisamente dentro de las declaraciones de las partes, pues así se salva guarda a sus clientes del posible intento de la acción que tenga por origen el error, ya que el art. 1,813 del C.C., establece como requisito para su ejercicio, que el motivo determinante de la voluntad se declare en el acto de la celebración del cual se derive que el contrato se celebró por esa causa impulsiva y no por otra causa, su precaución de anotar las razones, los motivos y las causas que tienen las parte para contratar, evitara demandas de nulidad y se cumpliera con el propósito de que el notario realiza una función preventiva en los conflictos, evitando que las partes incurran en vicios del consentimiento.

Condiciones.- Es necesario también hacer constar dentro del capítulo de declaraciones, las condiciones bajo las cuales o por las cuales se celebra el contrato, es frecuente ver en los contratos celebrados en Norteamérica, que se habla en palabras equivalentes como: en el entendido, en el supuesto, habida cuenta, toda vez, etc.

Exposición.- Por último, las partes deben en las declaraciones, hacer una exposición no solo de las razones que tienen para contratar, ni de las condiciones ha que que

da sujeta su obligación, sino la exposición clara de su --
deseo, a fin de poder interpretar en su oportunidad debida-
mente el contrato, y para que el notario pueda dar forma en
el clausulado a la intención de los contratantes. Esta ---
exposición va íntimamente relacionada con la tipificación--
que del acto o del hecho jurídico hace el notario en el en-
cabecamiento, ya hemos visto, como aparentemente una misma
situación puede verse comprendida en el tipo de diferentes--
contratos, todo depende del lugar donde se coloquen las ---
partes, y ésto no lo puede obtener el notario, sino a tra--
vés de hacer constar la exposición de las declaraciones que
le hacen las partes, y la interpretación que de su voluntad
hace el notario. Vale la pena recordar que conforme al vie-
jo principio del ordenamiento de Alcalá, que en una parte--
esta consagrada en el art. 1,823 del C.C., en los contratos
civiles, cada uno se obliga en la manera y términos que ---
aparezca que quiso obligarse, es decir, cual fue la volun-
tad psicológica de los contratantes al celebrar el pacto, y
y que en caso de duda o contradicción entre la intención --
evidente de los contratantes y el sentido literal de las --
cláusulas, el contrato deber ser interpretado según dispo-
ne el art. 1,851 en favor de la intención evidente de los --
contratantes. Solo excepcionalmente suplido el silencio --
de la intención evidente de los contratantes en los con --
flictos de derechos, se aplica la equidad. Así, la contro-
versia debe decidirse a falta de ley expresa, a favor del --
que trate de evitarse perjuicios, y no a favor del que --
pretenda obtener un lucro, o si el contrato es gratuito --
se debe resolver a favor de menor transmisión de derechos; --
y si fuere oneroso, la duda se resuelve a favor de la --
mayor reciprocidad de intereses, según expresamente lo dis-
ponen los arts. 20 y 1,857.

También por omisión en la exposición de las de-
claraciones, se hara una imputación del pago por disposi-
ción de la ley, y así según el art. 2,093 a falta de

de declaración expresa el pago se efectúa a la cuenta más onerosa de entre las vencidas, y en iguales circunstancias se aplica la más antigua. La cantidad pagada a cuenta de una deuda con intereses se entiende computada primero al pago de éstos y después al del capital, según el art. 2,094 del C.C.

Como hemos visto, en ocasiones la ley viene a suplir la falta de exposición clara de las partes en las declaraciones, pero el legislador no puede prever todas las hipótesis, de manera que es recomendable que el notario haga constar las declaraciones de las partes.

En ocasiones es tan importante poner la causa de la celebración del contrato, que si no se hace mención a ella en las declaraciones, se pueden tener consecuencias funestas, tal es el caso de la subrogación contenida en el art. 2,050 del C.C., que establece: "Cuando la deuda fuere pagada por el deudor con dinero que un tercero le prestare con ese objeto, el prestamista quedará subrogado por ministerio de ley en los derechos del acreedor, si el préstamo constare en título auténtico en que se declare que el dinero fue prestado para el pago de la misma deuda, Por falta de esta circunstancia, el que prestó sólo tendrá los derechos que exprese su respectivo contrato".

ANTECEDENTES

La expresión antecedentes en la práctica notarial se emplea en una forma más amplia que la que debe comprender su conotación, pues se incluyen dentro de ellos, todos los requisitos previos que deben cumplirse por alguna disposición de tipo administrativo o fiscal, casos en que evidentemente se rebasa el concepto de antecedentes.

Antecedentes Registrales. En realidad los antecedentes vienen a ser la respuesta al principio de tracto sucesivo. Por este principio se deduce que solo puede consentir en la cancelación de la partida del registro, el titular registral y solo pueden adquirirse bienes del titular registral, en tal forma que al transmitirse la propiedad se cancela el registro del enajenante, a favor del adquirente, a fin de que nunca pueden aparecer bienes inscritos a la vez a favor de dos o más personas que no tengan el carácter de copropietarios, esto lo desprendemos de los artículos 3,002²/_{frac.} II, 3,008, 3,009, 3,030 y 3,036 del C.C.

Antecedentes Substanciales. El título de propiedad. También el notario debe incluir dentro de los antecedentes, la relación del título de propiedad, que le revelará: a) Si el enajenante tiene legitimación para enajenar; b) De quien adquirió, c) Por que concepto, d) En que precio; e) Que cosa, f) En que término, g) Con que características, h) En que modos, i) En que condiciones, j) Si pagó sus impuestos correctamente, etc., en fin, analizará el título de propiedad para saber si este es válido, y es válido el contrato que contiene, por llenar los requisitos esenciales y de validez del caso. Con esto estaría en condiciones de calificar la legitimación del enajenante.

Aplicando el notario el principio de tracto sucesivo, en materia substancial puede establecer ciertas re-

glas generales a saber: "Ninguno puede vender sino lo que es de su propiedad" (art. 2,269, C.C). "La venta de cosa ajena es nula..." (art.2,270 C.C.) "Solo puede hipotecar-- el que puede enajenar, y solamente pueden ser hipotecados-- los bienes que pueden ser enajenados" (art. 2,906, C.C.).

Cuando no exista título de propiedad, si se trata de bienes inscritos, para los efectos de la legitimación y del tracto sucesivo, podrá obtenerse una certificación literal de la partida, según se desprende del art. 104 del --- Reglamento del Registro Público de la Propiedad.

Requisitos previos al otorgamiento.

Hay ocasiones en que el notario a fin de estar en condiciones de pasar una escritura pública en el protocolo a su cargo, debe llenar una serie de requisitos de tipo administrativo o fiscal, previos al otorgamiento del acto. Estos requisitos no siempre se presentan en todos los actos jurídicos, sino que su requerimiento va variando según las circunstancias particulares de los actos jurídicos de que se trate.

Así, en una compraventa se deben exigir determinados requisitos que no necesariamente coinciden con los requisitos que deben exigirse para el otorgamiento de una sociedad. A continuación hacemos una lista de algunos de los requisitos previos que al otorgamiento del acto jurídico debe recabar el notario o exigírselos a las partes, insistiendo-- que no siempre coinciden en un solo negocio todos estos requisitos, sino que varían según el contenido del instrumento.

Documentación de la escritura.- El señalamiento casuístico de la documentación que a continuación señalamos, nos da una idea de como la actuación del notario es diferente, por ejemplo de la del civilista. Para éste, la com---

praveⁿta existira si las partes se ponen de acuerdo en el precio y la cosa, aún cuando la segunda no se haya entregado, -- ni el primero satisfecho (art. 2,249), sin embargo, notarialmente ésto no es suficiente.

Certificado de gravámenes.- Ni en el código civil, ni en el Reglamento del Registro Público de la Propiedad, -- ni en la Ley del Notariado, para el Distrito Federal, existe -- disposición alguna que obligue al notario a obtener el certificado de gravámenes*. Sin embargo, si se entiende que la -- actuación notarial entre otras funciones debe tener una labor profiláctica, comprenderemos que es indispensable que -- el notario solicite y obtenga antes de cualquier acto traslativo de dominio, el Certificado de gravámenes, para cumplir con el principio de legitimación, y poner su actuación en servicio de la seguridad jurídica. En cuanto a los años por los cuales se debe pedir el certificado, creemos que bastaría -- con que se remontara a diez años, por razones de la prescripción. Sin embargo, la práctica bancaria en México, exige a -- los acreditados un certificado por veinte años, de manera -- que si solicitamos un certificado por diez años, en ocasiones haremos gastar doblemente a nuestros clientes.

Boletas del impuesto predial.- El notario necesita tener a la vista las boletas del impuesto predial, entre -- otras razones por las siguientes: a) Para cerciorarse si el inmueble está al corriente en el pago de sus contribuciones, b) Para identificar catastralmente el inmueble; c) Para -- determinar la naturaleza del inmueble y para cerciorarse -- si es rústico o urbano. d) Para solicitar la constancia --

* Esta obligación si se encuentra consagrada en el art. 22 -- del Reglamento del Registro Público de la Propiedad del -- Estado de México, que exige que en los documentos que deban inscribirse, cuando se trate de hipotecas o de traslaciones de dominio de inmuebles, deberá acompañarse certificado de libertad de gravámenes, por veinte años, de la finca -- que se hipoteque o se venda.

de no adeudo y cumplir con el art. 99 de la L. de H., e) Para determinar el valor fiscal del inmueble. Respecto de este punto, es de recordar que la base del impuesto del timbre y de traslación de dominio, se obtendrá del valor más alto que resulte de comparar: 1) El valor de operación, 2) El valor de avalúo, y c) El valor fiscal.

Ahora bien, resulta que en ocasiones se han presentado dudas de como fijar el valor fiscal base de esos impuestos, cuando en la boleta predial se consigne el criterio de la renta como base para el pago del impuesto predial.

Para aclarar esta duda, en el D. O. de la Federación de 30 de enero de 1969, se publicó la circular número 102-A-2-3, que aclara dicha situación en el tenor siguiente: " En el Diario Oficial de la Federación del 22 de mayo último, fue publicada la circular 102-A-3-27, en la cual se insertó el instructivo para llenar las notas del timbre, cuya regla X dispone que se anotará el valor fiscal, cuando la boleta para el pago del impuesto predial lo consigne. En virtud de que en ocasiones las boletas prediales únicamente consignan la renta como base para el pago del impuesto predial, han surgido dudas sobre la forma de proceder, por lo que esta Secretaría se permite recordarles que en tales casos, el valor fiscal debe determinarse como lo indican las reglas de capitalización contenidas en el segundo párrafo del Oficio Circular No. 306-I-1749 de 12 de marzo de 1964, publicado en el "Diario Oficial" de la Federación del 24 del mismo mes y año. México, D. F., a 16 de enero de 1969. El Subsecretario de Ingresos, Francisco Alcalá. Rúbrica".

Esta circular, desde luego hay que relacionarla con la número 306-I-1749. que es del tenor siguiente: "El artículo 25 de la Ley del Timbre en vigor exige que, para los efectos fiscales, el precio de la compraventa de bienes raíces a que se refiere el inciso C) de la fracción VII de la Tarifa, será el valor más alto entre el que sirva de base para el pago de los impuestos territoriales y el decla-

rado en la operación, cuando no exceda de \$200,000.00, tratándose de inmuebles en el Distrito Federal, o de \$100,000.00 en las demás Entidades de la República. Si excede de esas cantidades, deberá tomarse el valor más alto entre la base para el pago de impuestos territoriales, el declarado en la operación, y el avalúo que del valor comercial hagan algún banco y sus sucursales u otras instituciones autorizadas al efecto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Ahora bien, en los casos en que los impuestos territoriales no tengan como base un valor fiscal específico, sino que se causen sobre el monto de las rentas, para determinar dicho valor deberán capitalizarse las rentas al 9% anual. Así, en el Distrito Federal, servirá de base el 87% de dicha capitalización, que representa el valor fiscal, y, en las demás entidades federativas que no admitan deducciones análogas, servirá de base el 100% de las rentas capitalizadas. Se aclara asimismo, que la base para considerar que el valor de los inmuebles excede de \$100,000.00 o de \$200,000.00, será la declaración contractual. Por tanto, se practicará avalúo comercial cuando el valor declarado por las partes contratantes exceda de \$200,000.00, o de \$100,000.00, según que se trate de bienes ubicados en el Distrito Federal o en las demás entidades federativas, respectivamente. En todo caso, para tomar el valor más alto se estará a las determinaciones del artículo 25. En los casos en que de acuerdo con el artículo 25 mencionado, se requiera la determinación del valor comercial, se entenderá por instituciones autorizadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, los bancos hipotecarios y las instituciones de crédito que operan en fideicomiso. La institución que en cada caso particular deba practicar el avalúo, deberá ser designada por los interesados o por los notarios ante quienes se otorgue el contrato, eligiéndola entre las autorizadas por la Secretaría de Hacienda, cuya lista se da a conocer por separado. Por lo que se refiere a la fracción IX de la propia Tarifa, que gra

va el contrato no especificado, se hace notar que dentro--- de esa denominación se comprenden todos los contratos no --- incluidos ni exceptuados expresamente en la mencionada Tari- fa; en consecuencia, en esos casos deberá cubrirse la cuota- relativa a contratos no especificados. En lo que respecta a la disposición contenida en el artículo 107 de la ley de que se trata, debe tenerse en cuenta que los timbres que adhieran los notarios en sus protocolos, deben cancelarse únicamente- con el sello oficial, sin que sea necesario perforarlos; por tanto, con excepción de estos casos, en todos los demás se - cumplirá con la determinación del artículo citado. México, D. F., a 12 de marzo de 1954. El subsecretario de Impuestos, Antonio Armendáriz. Rúbrica".

En ocasiones el notario se encuentra con algunos- problemas respecto de este requisito, por ejemplo: a) No --- aparece el valor en la boleta, b) Se trata de una boleta -- global que comprende una superficie mayor del predio materia de la operación, en éstos casos, es posible respaldar la bo- leta, para fijar tanto el valor como la superficie.

En otras ocasiones, el notario se encuentra con - que el compareciente no puede tener la boleta, ó bien por--- que no está catastrado el inmueble, o porque le es imposi--- ble localizarla, como por ejemplo el caso de un acreedor -- hipotecario que se adjudica un inmueble en un remate, y el - deudor se niega a entregarle la documentación del inmueble-- adjudicado. En éstos casos, el notario tendrá que pedir la - autorización a la que se refiere el art. 99 de la L. de H, - para poder autorizar en forma definitiva la escritura.

Boleta de Derechos Por Servicio de Agua.- Esta -- boleta la necesita el notario, para comprobar si el predio - objeto de la enajenación se encuentra al corriente en el --- pago de los derechos por servicio de agua, atento a lo dis-- puesto en el art. 644 de la L. de H.

Cuando no se tiene toma de agua, el notario podrá autorizar la escritura, si solicita la constancia respectiva de que trata el art. 646 de la L. de H.

Cuando el sujeto del pago de los derechos se encuentra atrasado en sus cuotas, la escritura podrá autorizarse si se garantiza el pago mediante depósito (art. 645---L.H).

Estado de cuenta. Resulta que el segundo párrafo del art. 99 de la L. de H, dispone que "los notarios no otorgaran autorizaciones definitivas de escrituras, cuando el predio de que se trate reporte adeudos por conceptos distintos del impuesto predial, pues entonces se aplicará la disposición relativa del artículo 450 de ésta ley". Estos adeudos diferentes al impuesto predial son:

Impuesto para obras de planificación,
 Impuesto por uso de agua de pozos artesianos.
 Impuesto sobre Productos de capitales.
 Derechos de Cooperación para obras públicas:
 Pavimento,
 Banqueta,
 Alumbrado,
 Drenaje.

Sin éste estado de cuenta, no solo no se puede autorizar la escritura, sino que tampoco puede pagarse el impuesto de traslación de dominio, puesto que debe acompañarse la declaración de dicho impuesto con la constancia de no adeudo, que por cierto tiene vigencia solo en el bimestre en que se hubiese expedido y en el siguiente a su expedición.

A V A L U O

Este documento pericial debe ser practicado por -

una Institución de Crédito que tenga departamento fiduciario o por un banco hipotecario (1) y lo debe solicitar de las partes el notario, para cumplir diversos requerimientos fiscales que a continuación tratamos:

Avalúo en la Ley General del Timbre

La Ley General del Timbre, en sus artículos 4o, - fracción VII, inciso E, y art. 25, 9o fracción IV y 95 fracción II, que establecen la obligación de practicar avalúo -- en los casos de venta de bienes raíces.

Entrando al estudio del avalúo en esta Ley, tratamos en primer lugar de la contradicción que se presenta entre el inciso E, de la fracción VII del artículo 40 y el artículo 25, párrafo 2o. El primero de los preceptos citados indica que habrá necesidad de practicar avalúo 'en todos los casos, de operaciones de bienes raíces o derechos reales, al paso que del 2o. párrafo del artículo 25 se desprende que -- "no es necesario practicar avalúo" cuando se trate: 1) De -- fincas rústicas. 2) De fincas urbanas fuera del Distrito Federal y en poblaciones en que no hubiere bancos, sucursales de éstos o instituciones autorizadas para practicar avalúos. 3) De inmuebles cuya renta se encuentre congelada por disposición de autoridad competente. 4) Cuando el inmueble no exceda de \$ 200,000.00 si está ubicado en el Distrito Federal, o de \$ 100,000.00 si está ubicado en las demás entidades de la República.

La contradicción de estos preceptos resulta por que el inciso E de la fracción VII del artículo 4o., de la L. G. del T., fué reformado por decreto publicado en el D. O. de 31 de diciembre de 1966, en el sentido de imponer la obligación de practicar avalúo "en todos los casos", lo que-

(1) Cfr. Circular 306-1-1749 publicada en el D. O. de 24 de marzo de 1954.

implicaba lógicamente la derogación de todas las excepcio--- nes para no practicar avalúo establecida en el artículo 25. Pero resulta que se practicará el avalúo como el legislador--- añadió dicho inciso E, de la fracción VII, del artículo 4o., la expresión "en los términos del artículo 25", y habida --- cuenta que el artículo 25 no fué reformado, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se vió obligada a sostener como--- casos de excepción para la práctica del avalúo, los cuatro - arriba citados, dando su criterio en los términos siguien--- tes: "...Con referencia a su oficio de fecha 10 de enero an--- terior, por el que consulta a este Departamento la debida -- interpretación del inciso E, de la fracción VII, del artícu--- lo 4o., de la L. G. del T., reformada por decreto publicado--- en el D. O. del 31 de diciembre del año ppdo., se le mani--- fiesta que de acuerdo con el criterio jurídico sustentado -- por esta Secretaría, para los efectos de aplicación de dicho precepto, deberá practicarse el avalúo que indica el artícu--- lo 25 del invocado ordenamiento sin limitación de cantidad - alguna, en la inteligencia de que el segundo párrafo citado--- del artículo citado sigue teniendo vigencia y por lo tanto - los casos de excepción y las reglas establecidas para el pa--- go del impuesto del timbre en las compraventas y demás ope--- raciones que para efectos fiscales se asemejen a la misma, - se seguirán observando, toda vez que el aludido párrafo no - ha sido derogado por ninguna disposición y la reforma a que--- nos referimos establece: "En todos los casos habrá obliga--- ción de practicar avalúo en los términos del artículo 25".

En consecuencia: No se necesita practicar avalúo:

1) De fincas rústicas.

2) De fincas urbanas ubicadas fuera del Distrito Federal y en poblaciones en que no hubiere bancos, sucursa--- les de éstos o Instituciones autorizadas para practicar ava--- lúos.

3) De inmuebles cuya renta se encuentre congelada

por disposición de autoridad competente.

4) Cuando el inmueble no exceda de \$ 200,000.00 - si esta ubicado en el Distrito Federal, o de \$ 100,000.00 - si esta ubicado en las demás entidades de la República.

Avalúo en el impuesto de traslación de dominio.

La ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, -- establece en su art. 447, frac. I, la obligación de practicar avalúo, a efecto de determinar la base del impuesto, --- que resultará del valor más alto, al comparar el avalúo catastral, el valor de operación y el avalúo bancario, según -- lo dispone el art. 445.

Los avalúos tienen vigencia por seis meses contados a partir de la fecha en que se practican, según lo establece el precepto arriba citado. La excepción a este principio es el de los avalúos practicados para el pago del impuesto sobre traslación de dominio, en los casos de transmisión de bienes por herencia, en virtud de que el avalúo debe referirse al valor que tenían los bienes en el momento -- en que se opera la trasmisión del decujus a los herederos o legatarios, ésto es en el momento de la muerte del autor -- de la sucesión, según se desprende de los artículos 1,288 -- 1,649 y 1,660 del código civil. En estos casos, es irrelevante la fecha en que se hay e practicado el avalúo.

Respecto del valor fiscal, cuando se trata de -- inmuebles cuya base sea la renta, arriba hemos citado las circulares 102-A-3-27, 306-I-1749, y 102-A-2-3, que nos indican como proceder a su fijación, razón por la que ya no -- traemos a cuenta dicho procedimiento.

Avalúo en la Ley del Impuesto sobre la renta. Para el efecto de estar en condiciones de determinar el ingreso que se obtenga por la enajenación de inmuebles urbanos o valores mobiliarios, el 5o, párrafo del art. 68 de la L.I.R, impone la obligación de practicar avalúo que determine el --

valor del inmueble, mismo que debe, en su caso, estar:

Referido al primero de enero de 1962 o a la fecha de adquisición y enajenación, según el caso. En adquisiciones posteriores al primero de enero de 1962 no se practicará nuevo avalúo referido a la fecha de la adquisición. En estos casos, si fueren diversas las diferencias entre los valores de avalúo y los consignados en los contratos de adquisición y enajenación, se tendrá en cuenta la diferencia mayor.

Tratándose de inmuebles adquiridos antes del primero de enero de 1962, se tendrá en consideración la diferencia entre el valor que tengan en esa fecha y el del monto de la enajenación.

Si el inmueble es adquirido con posterioridad al primero de enero de 1962 se tendrá en consideración la diferencia entre el valor en la fecha de adquisición y el valor en el momento de hacerse la enajenación.

Respecto de bienes adquiridos total o parcialmente por herencia o legado a partir del primero de enero de 1962, se considerará como valor de adquisición el que se haya tomado como base para efectos fiscales, o en su defecto, el del avalúo referido a la fecha de adquisición.

En el caso de bienes adquiridos por donación se tendrá en cuenta la diferencia de valores según avalúos que correspondan a la fecha de adquisición por el donante, posterior al primero de enero de 1962 o a dicho día si la adquisición fue anterior, y la fecha de enajenación por el donatario. (art. 68 L.I.R).

Este avalúo se practica para los efectos de la fracción III del art. 60, 69, 70, 71 y 75 de la Ley del impuesto sobre la renta.

Avalúo en la Ley Federal del Impuesto sobre Herencias y Legados. - Para determinar la base del impuesto

de las sucesiones abiertas con anterioridad a la derogación del impuesto sobre herencias y legados (1o, de enero de ---- 1062), se debe practicar avalúo en los términos del art. --- 55 de la citada ley. Las únicas instituciones autorizadas - para practicar este avalúo, son: "Banco de México", S. A., - "Nacional Financiera", S. A., "Banco Nacional de Comercio -- Exterior", S. A., y "Banco Nacional de Obras y Servicios Pú- blicos", S. A.

Avalúo para efectos del impuesto predial.- La --- práctica de este avalúo, nada tiene que ver con el avalúo -- que se requiere para fijar la base del impuesto del timbre-- y sobre traslación de dominio. Sin embargo, lo citamos por - que es harto frecuente que las personas confundan este ava-- lúo que se practica en los términos del cap. 7o, del tít. -- I, de la L. de H, con el avalúo que se requiere para el pago del impuesto sobre traslación de dominio y timbre.

Efectos substanciales del avalúo. No solo para -- efectos fiscales el notario debe tener en cuenta el avalúo, - sino también para efectos civiles, a continuación haremos-- una relación sucinta de los casos en que el notario debe te- ner en cuenta el avalúo.

A. Avalúo que fija el precio del contrato. 'Re --- cuérdese que en tratándose de las compraventas, el precio -- viene a ser objeto del contrato, en los términos de la pro - pia definición de compraventa (1). Ahora bien, hay ocasiones en que el precio por alguna circunstancia no se ha fijado -- por las partes, entonces puede éste fijarse, siguiendo los-- arts. del 2,251 al 2,254 del C. C., ésto es:

Los contratantes pueden convenir en que el precio sea el que corre en día o lugar determinados o el que fije - un tercero (art. 2,251).

Fijado el precio por el tercero, no podrá ser re-

(1) Consúltense los arts. 2,248 y 2,249, en relación con el 1,824 del C.C.).

chazado por los contratantes, sino de común acuerdo (art. 2252).

Si el tercero no quiere o no puede señalar el precio, quedará el contrato sin efecto, salvo convenio en contrario. (art. 2,253).

El señalamiento del precio no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (art. 2,254).

El tercero que fije el precio puede tener un triple carácter que hay que definir: a) Es mandatario, b) Es arbitro, y c) Es perito. En todo caso, el notario debe tener en cuenta el precio, porque es objeto del contrato y en caso de no determinarlo y haberse señalado un tercero para que lo fije, debe exigir el avalúo.

B. El requerimiento del avalúo se hace más incisivo e indispensable en las llamadas ventas judiciales, reglamentadas en los arts. 1,765, 1,758, del 2,323 al 2,326 del C.C., rigiendo por lo que se refiere al avalúo los arts. 511, 512, 565, 567, 568 frac. III, 485 y 570 del C.P.C.

Avalúo para la venta de bienes de menores, incapacitados y ausentes. - Recordemos que para que los que ejercen la patria potestad y los tutores, estén en condiciones de enajenar los bienes de los menores o incapacitados, tienen que solicitar la autorización judicial a que se refieren los arts. 436, 561 y 563 del C.C., respectivamente. Para tales efectos, debe tenerse presente que debe practicarse avalúo en los términos de los arts. 916, 917, 920 y 922 del C.P.C.

Es frecuente que para cumplir con el último párrafo del art. 437 que señala que el precio de la venta se deposite en una institución de crédito, los jueces obligan al notario a hacer el depósito de dicho precio, en la "Nacional Financiera", S. A.

La venta de cosa común que no admite división, el Avalúo también debe ser solicitado en el caso previsto en el art. 940 del C.C., que dispone: " Si el dominio no es

divisible, o la cosa no admite cómoda división y los partí--
cipes no se convienen en que sea adjudicada a alguno de ----
ellos, se procederá a su venta y a la repartición de su pre-
cio entre los interesados". Este debe aplicarse en rela --
ción con el art. 2326, para los casos de las particiones----
de bienes indivisible y cuotas de liquidación de los mismos-
bienes, en sociedades.

Avalúos en ventas forzosas.- Aunque ya sabemos --
que la expresión venta forzosa es errónea, porque si es for-
zosa ya no es venta, toda vez que necesita consentimiento, -
lo expresamos así, porque históricamente se conoce y se nom-
bra a las que se verifican con motivo de la accesión. Debe--
practicarse avalúo en los casos de accesión planteados en -
los arts. 897 y 900 del C.C.

Avalúos en las sucesiones.- Independientemente -
de los efectos fiscales en materia sucesoria, hay que prac--
ticar avalúo para cumplir con lo ordenado en los arts. ----
1,706 frac. III, 1,712, 1,750 del C.C., 816, 819 y 820 del -
C.P.C.

Evitar la Lesión.- El avalúo le debe servir tam--
bién al notario para evitar la lesión en los contratos. No -
encontramos ninguna disposición que obligue al notario a tal
cosa, pero el notario que se precie de serlo, velara por el
equilibrio de las prestaciones de las partes evitando la ven-
taja de una sobre la otra o el oportunismo que implique una-
explotación. Una vez más debemos recordar que el notario de-
be hacer suya la obligación de preveer conflictos y debe tea-
ner por misión que su actuación traiga como consecuencia el-
desarrollo del derecho en su normalidad. Su tarea es que los
actos jurídicos surtan plenos efectos como resultado del con-
sejo que le procuró a las partes. Su afán debe ser el de ---

evitar que los actos jurídicos sean destruidos por falta de previsión o por no haber sido lo suficientemente cautos para salvarlos de la invalidez. El notario que se precie de ser un Profesional del Derecho; el notario que ilustra a las partes en materia jurídica; el notario que desee crear actos válidos y eficaces e inimpugnables, tendrá que tomar en cuenta que el acto que ante él se celebre, no está afectado de lesión. Sabemos que el legislador de 28 al regular la lesión en el artículo 17, la ubicó dentro del título de disposiciones preliminares, a fin de que la lesión fuera un valladar de protección de los débiles e ignorantes contra los poderosos, y para que se aplicara la lesión en todos los contratos y no sólo a la compraventa, como se disponía en los códigos de 70 y 84. Sabemos también que el concepto de lesión se fija con dos elementos; El Subjetivo, consistente en la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria; y otro, Objetivo, consistente en la obtención de un lucro excesivo que es evidentemente desproporcionado. Nuestro legislador no nos señala hasta que grado debe llegar esa desproporción para que proceda la lesión, al paso que los artículos 1,772- y,1658 de los códigos de 70 y 84 respectivamente que establecían: "sólo hay lesión cuando la parte que adquiere, da dos tantos más, o la que enajena recibe dos tercias menos del justo precio o estimación de la cosa. El elemento objetivo de la lesión, consiste en una desproporción respecto del justo precio de las cosas, de ahí que un notario cauteloso, previsor y prudente requerirá a las partes del avalúo para que este venga a señalar el valor de la cosa objeto del contrato, y equilibre las prestaciones de las partes, y sirva para dar el criterio objetivo que dé a conocer la desproporción entre las contraprestaciones de las partes. Tratándose de inmuebles, la institución bancaria que lo practique, tiene obligación de ajustarse a la realidad, consiente de que de no hacerlo la Secretaría de Hacienda le aplicará las sanciones respectivas, Con esta intervención, el notario represen-

ta un valuarte de las clases débiles, a quienes extiende su protección para no dejarlos sorprender. Sabemos, que la lesión no se aplica a los contratos gratuitos, ni los aleatorios, ni en los mercantiles.

En ocasiones el avalúo no solo debe fijar el valor total del inmueble, sino de alguna de las partes que comprendan edificio. Tal sería el caso de los condominios en los que el valor de cada departamento debe servir para fijar la proporción del valor total y que a su vez sirva de fundamento para fijar la proporción de los derechos y las obligaciones del condomino.

Permiso de División de Predios.- El notario debe necesariamente recavar el permiso de subdivisión de un predio, atento en lo que dispone el artículo 394 del R. de C. - que en esta materia es fundamento y que dispone:

"La Dirección General de Obras Públicas no expedirá licencias para constuir en fracciones o lotes provenientes de división de predios no aprobada por ella. Para que -- los notarios puedan autorizar escrituras relativas a dichas fracciones o lotes, requerirán que se les exhiba el comprobante de haber sido aprobada la división por la expresada de pendencia, y hará mención de él en la escritura agregándolo al apéndice respectivo.

La expresada Dirección no permitirá la división - si cada una de las fracciones o lotes que resulten no tiene, por lo menos, una superficie de ciento veinte metros cuadrados y un frente de siete metros a la vía pública.

Se exceptúan los casos de remanentes de predios - afectados para obras públicas, en que se podrá expedir licencias de construcción para fracciones o lotes cuya superficie sea como mínimo de sesenta metros cuadrados en los de forma rectangular o trapezoidal y de ochenta metros cuadrados en los de forma triangular, y siempre que el frente a la vía pública no sea menor de siete metros".

Este artículo debe relacionarse con la obligación de presentar la manifestación correspondiente a que se refieren los artículos 70 y 106 de la L. de H. del D. F.

Generalmente se olvida que debe obtenerse la aprobación de la Secretaría de Salubridad para poder subdividir todo edificio o terreno urbano, según lo prevee el art. 128 del C. S. Estas disposiciones deben relacionarse con el art. 26 fracción 12 de la L. de P.

Permiso de Fusión de Predios.- Similares obligaciones respecto a la manifestación se tienen en casos de fu-

sión de predios, atento a lo dispuesto en los artículos 71 y 106 de la L. de H. del D. F.

Colindancia con la vía pública. - Ya hemos dicho que aún cuando civilmente una venta es perfecta porque las partes se pongan de acuerdo en precio y cosa, esto no es suficiente en materia administrativa, ya que para efectuar una venta notarial el predio debe tener cuando menos una superficie de 120 M2 y un frente mínimo de 7 M. a la vía pública. - Art. 394 del R. de C.

Número Oficial. - El número es casi indispensable para la identificación del objeto materia del contrato, además es imprescindible para comprobar que tiene frente a la vía pública y por lo tanto puede ser objeto de una escritura pública.

Por último es indispensable para cumplir con los principios de especialidad y tracto sucesivo registrales por lo que se refiere a la identificación del inmueble. Veáanse arts. 27, 28, 29 y 30 del R. de C.

El número oficial es el que le corresponde a cada predio de propiedad privada y se debe colocar en parte visible a la entrada del predio.

Alineamiento. - Se entiende por alineamiento:

El alineamiento oficial es la traza sobre el terreno que limita el predio respectivo con la vía pública en uso, o con la futura vía pública determinada en los proyectos aprobados por los órganos o autoridades competentes.

La constancia del alineamiento es un documento útil, pues de hecho un predio puede estar afectado, es decir reducido en su superficie por el proyecto de una calle por ejemplo y efectuar no sólo el objeto del contrato sino el predio materia de la enajenación.

Licencia de Construcción.- Es lógico que si una persona adquiere un predio, es para utilizarlo levantando -- sobre el construcciones, de manera que para obtener esta licencia sean indispensables previamente cumplir con los requisitos citados con anterioridad, como son: el número oficial, el alineamiento, y la colindancia con la vía pública.

En ocasiones esta licencia de construcción es indispensable. Piénsese en el caso de que una persona es propietario del terreno y otras de las construcciones, y concurren ambas al notario a enajenar.

La legitimación del propietario de la construcción se prueba a través de la licencia correspondiente.

Para efectos fiscales esta licencia es también -- indispensable, es muy frecuente que una persona compre un -- terreno en un precio y venda el terreno en construcción a un precio mayor. En estas condiciones es posible que la base -- del impuesto se fije exclusivamente sobre el terreno, y para tal efecto hay que probar a la Secretaría de Hacienda, con -- la licencia de construcción que estas se hicieron con posterioridad y a nombre del propietario.

Similares casos nos encontramos al fijar el objeto del impuesto sobre traslación de dominio en las que el -- propietario de la construcción adquiere la propiedad del terreno.

La licencia de construcción es un documento necesario y está regulado por los Arts. 387, 14 y 362 del R. de C. El Art. 389 del mismo ordenamiento, indica que los documentos deben presentarse para ordenarlo. Las sanciones o la omisión de estas obligaciones las encontramos en el art. 411. del R. de C.

Por lo que se refiere a la construcción el C. S. -- en el art. 124 y el art. 8 del R. de I. S. relativo a edificios, establece la obligación de pedir a la Secretaría de -- Salubridad y Asistencia la aprobación del proyecto relativo. Igualmente se debe dar aviso de la iniciación de las obras.

Aviso de Terminación de Obras.- Este aviso tiene exactamente los efectos de la licencia de construcción, por lo que se refiere al cumplimiento de las obligaciones contenidas en el R. de C. (Art. 365), y en el C. S. (Art. 124).

Autorización para Habitar.- Este es otro documento del que frecuentemente se hace caso omiso, pero el art. 125 del C. S. es imperativo cuando dispone: "Ningún edificio acabado de construir o reconstruir podrá habitarse, o dedicarse al uso a que se destine, sino después de haber sido inspeccionado por la autoridad sanitaria y de que ésta declare su conformidad, en plazo no mayor de diez días.

Aprobación del Fraccionamiento e Inscripción de la Lotificación.- Para hacer escrituras de fraccionamientos es necesario tener a la vista la autorización del fraccionamiento con sus restricciones y que tengan los lotes cuando menos 7 M. de frente a la vía pública y 120 M2 de superficie, según lo dispone los arts. 21, 35 y 41 del R. de F. Esta obligación de vigilar estas circunstancias la impone la Ley a los notarios y a los registradores, como lo establece el Art. 48 del R. de F.

"Los notarios públicos exigirán, como requisito indispensable para autorizar una operación de compraventa de lotes de fraccionamientos, que el vendedor compruebe haber cumplido, por lo que hace a su fraccionamiento, con los requisitos exigidos por este reglamento, mediante constancia que expedirá la Dirección General de Obras Públicas.

El Registro Público de la Propiedad no registrará ninguna operación de compraventa de lotes de fraccionamientos, que se hagan constar en contratos privados, si no se comprueba ante la autoridad que intervenga en la ratificación de firmas, que los propietarios fraccionadores han llenado los requisitos que establece este reglamento, exhibien-

do la constancia que sobre el particular expida la Dirección General de Obras Públicas, la que deberá inscribirse íntegra en el acta de la ratificación. Igualmente no registrará los testimonios de las escrituras públicas de compraventa de lotes hechos en fraccionamientos, si no llevan inserta la constancia mencionada expedida por la Dirección General de Obras Públicas. Este requisito sólo es necesario en las ventas hechas de primera mano".

Estas disposiciones deben relacionarse con los arts. del 51 al 56 de la L. de P. y 8 del R. de C., disponiendo este último que todos los contratos traslativos de dominio serán nulos si no se observan las reglas respectivas.

Certificado de no afectación.- Es probable que un predio este afectado por el proyecto de una vía pública que puede ser nunca se realice, pero que de todas maneras está allí como la espada de Damocles, sobre la cabeza de el propietario.

Puede resultar que un predio en el plano regulador aparezca con una afectación tal que su uso llegue incluso a ser inoperante.

¡Frente a estas situaciones, se han optado por los siguientes caminos:

I) O bien el adquirente solo compra la superficie libre reservándose el enajenante el derecho de exigir la indemnización por la expropiación, o bien el adquirente se hace sabedor de la situación del inmueble y el enajenante le transfiere el derecho de exigir la indemnización o la expropiación respectiva, sin obligarse al saneamiento para el caso de evicción por lo que se refiere a la superficie afectada. En todo caso las partes pueden solicitar una certificación al Registro de Alineamiento, previsto en el art. 36 del R. de C. para tener la certidumbre y la determinación de la afectación de que se trata.

Otros Documentos.- En materia de condominio para poder constituir el régimen, el inciso F del art. 2º. de la L. s. el R. de P. y C., establece que el notario deberá hacer constar forzosamente:

"Constancia de las autoridades competentes en materia de construcciones urbanas y de salubridad, de que el edificio construído reúne los requisitos que deben tener este tipo de construcciones".

Estos requisitos son:

1) El cumplimiento de los arts. 124 y 125 del C. S. al botener el oficio respectivo de la Dirección de Vigilancia y Construcción Sanitaria de la Secretaría de Salubridad y Asistencia.

2) El cumplimiento de los arts. 427 y 421 de la L. de H. para la obtención del documento que expide la Dirección de Aguas.

3) El oficio de aprobación de la obra que expide la Dirección de Obras Públicas, de conformidad con el R. de C.

4) La autorización de habitación y ocupación que se expide en cumplimiento de art. 125 del C. S.

Restricciones a las Construcciones.- Con fundamento en el artículo 27 de la Constitución que nos señala "que la nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, es que consideramos legales las restricciones a las construcciones que conforme al art. 34 del R. de C. se pueden establecer en los bienes inmuebles, en determinadas zonas, en fraccionamientos, en lugares y casos concretos. Estas mismas restricciones estan previstas en la L. de P. y en el R. de F.

El notario debe requerir este documento para que el adquirente tenga conocimiento de esas restricciones y no las infrinja.

Permisos de Relaciones

A continuación a manera de síntesis hacemos una relación de los diferentes permisos que otorga la Secretaría de Relaciones Exteriores en relación con la función notarial.

I. Los permisos para la constitución de sociedades comprenden las siguientes formas:

1. Para constitución de Sociedad Anónima, Art. 2o. con o sin adquisición de inmuebles.

2. Para constitución de Sociedad Mercantil sin acciones, art. 2o., con o sin adquisición de inmuebles.

3. Para constitución de Asociación Civil, art. 2o, con o sin adquisición de inmuebles.

4. Para constitución de Sociedad Civil o Sociedad Cooperativa Limitada, art. 2o, con o sin adquisición de inmuebles.

5. Para constitución de Sociedad Anónima, art. 2o. con limitaciones, con o sin adquisición de inmuebles.

6. Para constitución de Sociedad Mercantil sin acciones, art. 2o, con limitaciones con o sin adquisición de inmuebles.

7. Para constitución Sociedad Mercantil con o sin acciones, art. 2o, pero 51% de capital en poder de mexicanos, con o sin adquisición de inmuebles.

8. Para constitución Sociedad Anónima, art. 8o., con o sin adquisición de inmuebles.

9. Para constitución de Sociedad Mercantil sin acciones, art. 8o, con o sin adquisición de inmuebles.

10. Para constitución de Asociación Civil. art. 8o, con o sin adquisición de inmuebles.

II. Los permisos para la adquisición de bienes inmuebles de sociedades y personas físicas, comprenden las

siguientes formas:

1. Para adquirir inmuebles por sociedad con art. 2o.
2. Para adquirir inmuebles en fideicomiso por sociedad con art. 2o, cuando sean rústicos.
3. Para adquirir inmuebles en fideicomiso por sociedad con art. 2o, cuando sean urbanos.
4. Para adquirir acciones por sociedades con art. 2o.
5. Para adquirir concesiones mineras por sociedades con art. 2o.
6. Para cuando una sociedad extranjera va a celebrar contrato, en los términos del Art. 33 de la L. N. N.
7. Para adquirir inmuebles por sociedad con art. 8o.
8. Para adquirir inmuebles en fideicomiso por sociedad con art. 8. cuando sean urbanos.
9. Para adquirir inmuebles en fideicomiso por sociedad con art. 8o, cuando sean rústicos.
10. Para adquirir concesiones mineras por sociedades con art. 8o.
11. Para adquirir inmuebles por personas físicas extranjeras.

III. Los permisos para reformas, comprenden las siguientes formas:

1. Para reformar escrituras de sociedades constituidas con art. 2o.
2. Para reformar escrituras de sociedades constituidas con art. 2o, pero con el 51% de capital en poder de mexicanos.
3. Para reformar escrituras de sociedades constituidas con art. 8o.
4. Para cambiar cláusula de admisión de extranjeros por la de exclusión, para sociedades anónimas,

5. Para cambiar cláusula de admisión de extranjeros por la de exclusión, para sociedades mercantiles sin acciones o asociaciones civiles.

Autorización Judicial.- Es frecuente que el notario antes de que esté en condiciones de pasar una escritura requerirá que las partes exhiban alguna autorización judicial a manera de ejemplo citamos los siguientes casos:

1.- La que necesita el marido para contrato con la mujer o para que la mujer sea fiadora o se obligue solidariamente con él. (Ver arts. 174 y 175 del C. C.)

2.- La que necesiten los que ejercen la patria potestad para enajenar los bienes de menores e incapacitados.- (Consultar arts. 436, 437 del C. C. y 915 y 916 del C. P. C.)

3.- La que necesite el tutor para enajenar bienes de su pupilo. (Ver arts. 561, 563 del C. C. 915 y 916 del C. P. C.)

4.- La que necesita para la enajenación de bienes que haya formado parte del patrimonio familiar. (Consúltese arts 462 del C. C. y 930 del C. P. C.)

5.- La que necesita el albacea para enajenar bienes de la masa hereditaria. (Veáse el art. 1717 C. C.)

6.- Para protocolizar documentos provenientes del extranjero. (Consultese el art. 67 de la L. del N., 131 del C. F. P. C. y 329 del C. P. C.)

Planos.- Son escasas las ocasiones en que el notario requiere planos, su fundamento lo encontramos en el art. 3015, fracción la., en relación con el art. 28 del R. del R.,

Autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.- Son varias las ocasiones en que el notario debe tener a la vista la autorización de la Comisión Nacional Bancaria, tales son los casos por ejemplo de los arts, -

2, 3, 4, 5, 8 frac. IX, incisos 2 y 3, y frac. XII, 123 ----
 Bis, frac.. XIII, 11, 17 fracs. III, XVI, y XVII, de la ----
 L.G.I.C.O.A, 29, 36 frac. V, inciso 2, 45, frac. IV, del ---
 mismo ordenamiento.

Las responsabilidades notariales en esta mate----
 ria son extremosas, por el cumplimiento de las obligaciones-
 que imponen, baste por ejemplo los artículos 123 y 123 bis, -
 de la L.G.I.C.O.A, que establecen: "Los bonos que emitan ---
 las sociedades de crédito hipotecario, así como las cédulas-
 que garanticen, se someterán a las siguientes reglas: I. Se -
 rán emitidos mediante declaración unilateral de voluntad de-
 la institución emisora o del deudor en el caso de las cédu--
 las hipotecarias, que se hará constar en escritura pública, -
 la cual deberá contener, además, las condiciones de la emi -
 sión que serán aprobadas previamente por la Comisión Nacio--
 nal Bancaria. Los notarios cuidarán bajo su responsabilidad,
 de que las características de la emisión correspondan a las-
 autorizadas por la Comisión Nacional Bancaria y transcribi--
 rán en la escritura el oficio aprobatorio relativo..." -----
 "...que emitan las sociedades financieras se sujetarán a las
 siguientes reglas: I. Serán emitidos mediante declaración u-
 nilateral de voluntad de la institución emisora, expresada -
 ante notario. Las emisiones deberán ser aprobadas previamen-
 te por la Comisión Nacional Ban aria a fin de que se ajusten
 a las disposiciones de esta ley y a las demás que les sean -
 aplicables, a cuyo efecto la sociedad emisora deberá remitir
 su proyecto de emisión con el monto y las condiciones de la-
 misma. Los notarios cuidarán, bajo su responsabilidad, de que
 las características de la emisión correspondan a las autori-
 zadas por la Comisión Nacional Bancaria y transcribirán en -
 la escritura el oficio aprobatorio relativo".

Autorización de la Comisión Nacional de Valores.

Son facultades de la comisión Nacional de Valores, entre ot-

tras, la de aprobar los valores que puedan ser objeto de -- inversiones de las instituciones de crédito, como por ejem - plo, el art. 45, fracs. VI y XII.

El notario debe tener en cuenta la autorización - de la Comisión Nacional de Valores, por ejemplo, en la emi- sión de acciones que vayan a ser vendidas en bolsa, de la -- obligaciones que vayan a ser vendidas en bolsa.

Autorización de la Secretaría de Industria y Co- mercio.- Hay ocasiones en que algunos instrumentos públicos- están directamente vinculados con las funciones que le com- peten a la Secretaría de Industria y Comercio, tal es el ca- so de las sociedades extranjeras, cuyos requisitos debe ---- velar el notario, y que son entre otros, el cumplimiento del art. 251 de la L.G.S.M, que establece la obligación de reca- bar la autorización de la Secretaría de Industria y Comercio, antes Secretaría de Economía.

Relacionadas con la función notarial, existen --- otras autorizaciones que debe tener a la vista el notario, - como son por ejemplo, el Permiso de Gobernación para los --- extranjeros; la autorización de la Secretaría de Comunica -- ciones y Transportes; autorización de la Secretaría de Patri- monio Nacional; autorización de la Secretaría de Agricultura y Ganadería, en caso de concesiones de bosques; autorización de la Secretaría de Recursos Hidráulicos, en caso de conce- siones de aguas de propiedad nacional; Autorización de la Se- cretaria de Hacienda y Crédito Público, etc. Casos en los-- cuales no abundamos en este capítulo, puesto que los trata - remos especialmente cuando hablemos de los requisitos admi - nistrativos en la función notarial.

PROTESTA

Algunas de las declaraciones que hacen las partes al notario, son corroboradas con documentos que exhiben, --- por ejemplo cuando el enajenante declara que su propiedad -- está libre de todo gravámen, lo acredita con el certificado de gravámenes respectivo, sin embargo algunas otras decla--- raciones difícilmente pueden ser probadas, por ejemplo, el-- **hecho** de que una persona declare ser soltera. El estado ci-- vil de casado es fácil de probarlo con el acta correspon -- diente, pero el estado de solterno no es fácil probarlo, --- puesto que implica un acto negativo, a saber: Tener el es--- tado de no casado. De ahí que haya sido prudente el legisla-- dor, al prever en el art. 57 de la L. N, que "El otorgante-- que declare falsamente en una escritura, incurrirá en la pe-- na a que se refiere el artículo 247 del Código Penal, cuando de ello resulte perjuicio para tercera persona o para los in-- tereses fiscales" (1).

Nosotros hemos resuelto en forma práctica, aña -- diendo en el instrumento dentro del capítulo de declaracio-- nes, lo siguiente "Para los efectos de las declaraciones --- que en este instrumento harán los comparecientes, procedí -- a protestarlos para que se condujeran con verdad, los aper-- cibí de las penas en que incurren los que declaran falsa --- mente, y los enteré del contenido de los artículos doscien-- tos cuarenta y siete del código penal, y cincuenta y siete-- de la ley del notariado en vigor".

(1) Este artículo debe relacionarse con los arts. 243 fracs. I y III, 247, fraccs. I y IV. 244 fraccs. III y VII, 251, 245 fraccs. I, II y III, y 246. Referentes a la falsificación de documentos, falsedad de declaraciones judiciales y el uso de documentos falsos.

CLAUSULADO- Estipulación-.

Dentro de este apartado tendríamos que hacer un análisis de todos y cada uno de los actos jurídicos que pueden o deben otorgarse ante Notario Público, lo que realmente rebasaría los límites de nuestro modesto trabajo, sin embargo no podemos dejar de señalar que en cada acto jurídico deben ponerse no sólo los elementos esenciales y de validez tradicionales a algún acto jurídico, sino también todos los elementos de definición del acto jurídico que en particular se trate, sin olvidar las cláusulas naturales y accidentales que obligan en el caso concreto.

REDACCION

Forma para la Forma.

La forma para la forma podría ser la respuesta--- a la pregunta ¿cómo? Es decir, se trata de la manera como deben redactarse las escrituras públicas, el notario no --- puede dar fe de lo que quiera, como quiera y en donde quiera, su actuación esta circunscrita a una materia y a una -- manera de proceder.

El protocolo responde a la pregunta ¿dónde asienta el notario los instrumentos?, ya le hemos dedicado espa --- cio al análisis de esta cuestión.

¿Cómo? - Es cierto que el notario va a levantar un acta en el protocolo, pero cómo debe hacerlo. Al respecto debemos señalar que no hay una forma sistemática para -- estas cuestiones, simplemente hay criterios que aún cuando -- son un poco dispersos, nos dan luz en el tema que tratamos.

El art. 33 de la L. N, señala como las escrituras se asentarán empleando tinta indeleble, con letra clara, -- sin abreviaturas, salvo el caso de inserción de documentos -- y sin guarismos, a no ser que la misma cantidad aparezca -- asentada con letras. Los blancos o huecos se cubrirán con -- líneas de tinta fuertemente grabadas, precisamente antes -- de que se firme la escritura. Al final de ella se salvarán -- las palabras testadas y entrerrenglonadas, de cuyo número -- se hará mérito; las palabras testadas se testarán cruzándo -- las con una línea que las deje legibles, haciendo constar --

que no valen; las entrerrenglonadas se harán constar que--
 si valen. El espacio en blanco que pueda quedar antes ----
 de las firmas en las escrituras, deberá ser llenado con ---
 líneas de tinta. Se prohíben las enmendaduras y raspadu --
 ras.

En los protocolos Heberá escribirse manuscrito --
 o en máquina, con tinta firme e indeleble. No se escri ----
 birán más de cuarenta líneas por página o llana, a igual --
 distancia unas de otras.

La obligación que tiene el notario de redactar --
 por escrito las cláusulas de los testamentos públicos ----
 abiertos, no implica el deber de escribirlas el notario ---
 por sí mismo.

Aunque parezca extraño, el código civil tiene ---
 reglas notariales que están en contradicción a la forma de-
 testar que hemos visto que señala el art. 33 de la L. N., -
 cuando se refiere al reconocimiento de los hijos nacidos --
 fuera del matrimonio y concretamente al establecer las re--
 glas de redacción en el art. 370 del Código Civil, al ----
 señalar que: " Cuando el padre o la madre reconozcan se--
 paradamente a un hijo, no podrán revelar en el acto del --
 reconocimiento el nombre de la persona con quien fué habido,
 ni exponer ninguna circunstancia por donde aquélla pueda --
 ser identificada. Las palabras que contengan la revelá ---
 ción se testarán de oficio, de modo que queden absolu ----
 tamente ilegibles".

Todas estas disposiciones no son otra cosa ---- sino como debe el notario escribir en el protocolo, es-- decir, de manera como debe conducirse dentro del proto - colo.

Es de interés en esta materia, señalar los li-- neamientos del art. 34 de ese ordenamiento, que esta -- blece lo siguiente: " El notario redactará las escri -- turas en español, y observando las reglas siguientes: I. Expresará el lugar y fecha en que extienda la escri ---- tura, su nombre y apellido, y el número de la notaría; II. Indicará la hora en los casos en que la ley así ---- lo prevenga; III. Consignará los antecedentes y cer -- tificará que ha tenido a la vista los documentos que se -- le hubieren presentado para la formación de la escritu - ra. Si se tratare de inmuebles, relacionará cuando ---- menos el último título de propiedad del bien o el dere - cho a que se refiere la escritura, y citará su ins ----- cripción en el Registro Público o expresará la razón --- por la cual no está registrada; IV. Al citar el nombre - de un notario de número o adscrito, ante cuya fe ----- haya pasado algún instrumento, mencionará precisamen -- te su fecha y el número de la notaría en que el de nú -- mero o adscrito despachaba al otorgarse el documento --- indicado; pues de este modo será fácil, en todo tiempo, - localizar dicho documento; V. Consignará el acto ----- en cláusulas redactadas con claridad -----+-----

y concisión, evitando toda palabra fórmula inútil o anticuada; VI. Designará con puntualidad las cosas que sean objeto del acto, de tal modo que no puedan confundirse con otras; y si se tratare de bienes inmuebles, determinará su naturaleza, su ubicación y sus colindancias o linderos, y en cuanto fuere posible, su extensión superficial; VII. Determinará las renunciaciones de derechos o de leyes que hagan los contratantes, válidamente; VIII. Dejará acreditada la personalidad de quien comparezca en representación de otros, relacionando o insertando los documentos respectivos, o bien agregándolos al "apéndice" y haciendo mención de ellos en la escritura, o insertándolos en el documento que se menciona en el segundo párrafo del artículo 32; IX. Compulsará los documentos de que deba hacerse la inserción a la letra, los cuales, en su caso, agregará al "apéndice"; X. Al agregar al apéndice cualquier documento, expresará el número del legajo y la letra bajo la cual se coloca en el legajo; XI. Expresará el nombre y apellido, edad, estado civil, lugar de origen, nacionalidad, profesión o ejercicio y domicilio de los contratantes y de los testigos de conocimiento, e instrumentales, cuando alguna ley los prevenga, como en testamentos, y de los intérpretes, cuando sea necesaria la intervención de éstos. Al expresar el domicilio no sólo mencionará la población en general, sino también el número de la casa, nombre de la calle o cualquier otro dato que precise dicho domicilio, hasta donde sea posible;

XII. Hará constar bajo su fe: a) Que conoce a los otorgantes y que tienen capacidad legal; b) Que leyó la escritura, así como a los testigos de conocimiento e intérpretes, si los hubiere, o que los otorgantes la leyeron por sí mismos; c) Que a los otorgantes les explicó el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura, cuando proceda, según el artículo 11 de esta ley; d) Que otorgaron la escritura los comparecientes, es-

decir, que ante el notario manifestaron su conformidad con la escritura, y firmaron ésta o no lo hicieron por declarar que no saben o no pueden firmar. En substitución del otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos, firmará la persona que al efecto elija; e) La fecha o fechas en que firmaron la escritura los otorgantes o la persona o personas elegidas por ellos, los testigos o intérpretes si los hubiere; f) Los hechos que presencie el notario y los que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros".

Estas reglas se encuentran matizadas al tratar de la fé de hechos, ya que en ocasiones, no es posible cumplir con todas las situaciones previstas por las características especiales con las que se presentan esta clase de diligencias. Es por eso que el art. 61 de la L.N, establece que para los actos se observarán las mismas formalidades que para las escrituras, pero con las modalidades siguientes: " a. Bastará mencionar el nombre y apellido de la persona con quien se practique la diligencia, sin necesidad de agregar sus demás generales; b) Si no quiere oír la lectura del acta, manifestare su inconformidad con ella o se rehusare a firmar, así lo hará constar el notario, sin que sea necesario la intervención de testigos; c) El intérprete será elegido por el notario, sin perjuicio de que el interesado pueda nombrar otro por su parte; d) El notario autorizará el acta, aun cuando no haya sido firmada por el interesado. En los casos de protesto, no será necesario que el notario conozca a la persona con quien se entiende. La policía prestará a los notarios el auxilio que se requiera para llevar a cabo las diligencias que aquéllos deban practicar, conforme a la ley, cuando se les oponga resistencia o se use o pueda usar violencia en contra de los mismos".

Se supone que la ley del notariado, debe ser un único ordenamiento que rija como debe redactarse un documento, sin embargo, nos encontramos típicas disposiciones de derecho notarial, al tratar de los testamentos, prueba de ello son las disposiciones que debe observar el notario respecto a los testamentos público abierto y público cerrado, contenidos en los capítulos I, y III, del Título III, del libro tercero, que trata de la sucesión, y que le dedica de los arts, 1,511 al 1,549, de los cuales entresacamos las siguientes reglas, para desprender cual es la manera como el notario debe redactar los testamentos, las formalidades notariales que deben observarse en esta materia son:

- a) El testador expresará de un modo claro y terminante su voluntad al notario y a los testigos.
- b) El notario redactará por escrito las cláusulas del testamento sujetándose estrictamente a la voluntad del testador.
- c) Las leerá en voz alta para que éste manifieste si está conforme.
- d) Si lo estuviere.
- e) Firmarán todos el instrumento.
- f) Se asentará el lugar, año, mes, día y hora en que hubiere sido otorgado.
- g) Las formalidades se practicarán acto continuo y el notario dará fe de haberse llenado todas.

Casos especiales que deben tomarse en cuenta.

1. Si alguno de los testigos no supiere escribir firmará otro de ellos por él, pero cuando menos, deberá constar la firma entera de dos testigos.
2. Si el testador no pudiere o no supiere es

cribir, intervendrá otro testigo más, que firme a su ruego.

3. En el caso de extrema urgencia y no pudiendo ser llamado otro testigo, firmará por el testador uno de los instrumentales, haciéndose constar esta circunstancia.

4. El que fuere enteramente sordo, pero que sepaleer, deberá dar lectura a su testamento.

5. Si no supiere o no pudiere hacerlo, designará una persona que lo lea a su nombre.

6. Cuando sea ciego el testador, se dará lectura al testamento dos veces; una por el notario, como está prescrito en el art. 1,512, y otra, en igual forma, por uno de los testigos u otra persona que el testador designe.

7. Cuando el testador ignore el idioma del país, si puede, escribirá de su puño y letra su testamento, que será traducido al español por los dos intérpretes a que se refiere el art. 1,505. La traducción se transcribirá como testamento en el protocolo respectivo y el original se archivará en el apéndice correspondiente del notario que intervenga en el acto.

8. Si el testador no puede o no sabe escribir, uno de los intérpretes escribirá el testamento que dicte aquél, y leído y aprobado por el testador, se traducirá al español por los dos intérpretes que deben concurrir al acto; hecha la traducción se procederá como se dispone en el párrafo primero de este artículo.

Otras disposiciones de derecho notarial en el código civil.

Quando el código civil trata la forma en los contratos, establece reglas de redacción que son típicamente notariales, y que por cierto van en contra de lo dispuesto por el art. 1,834, cuando dice "Quando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales de-

imponga esta obligación. Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó".

Al tratar de la forma en la compraventa, el art. 2,318 del C.C., vuelve a presentar la misma contradicción al establecer que " Si alguno de los contratantes no su- piere escribir, firmará a su nombre y a su ruego otra persona con capacidad legal, no pudiendo firmar con ese carácter ninguno de los testigos, observándose lo dispuesto en el art. 1,834.

Otra forma típicamente notarial, es la contenida en el art. 2,319, que establece que del instrumento se formaran dos originales, uno para el comprador y otro para el vendedor, como podemos ver, las disposiciones que reglamentan como debe actuar un notario, o sea la manera como debe proceder a redactar la escritura, se encuentran diseminadas en distintos ángulos, por lo que es de sugerirse que se unifiquen todas estas normas notariales, y que sean tratadas solamente en la ley del notariado.

Responsabilidad civil del notario.

La responsabilidad civil del notario cuando incurre en incumplimiento de su obligación, no solo repercute en su patrimonio al verse obligado al pago de los daños y perjuicios causados a su cliente, En ocasiones las sanciones que establece el legislador civil, son extremos y llegan inclusive a la destitución de oficio, tales casos son por ejemplo:

a) Cuando el notario no observa las normas de redacción a que se refiere el art. 370, pues entonces le recaerá la sanción del art. 371, que establece "...el notario que consientan en la violación del artículo que precede, serán castigados con la pena de destitución de

empleo e inhabilitación para desempeñar otro, por un término que no baje de dos ni exceda de cinco años.

b) Una sanción similar es la que se aplica al notario por no cumplir con las solemnidades en el caso del testamento público abierto, como puede desprenderse de la sola lectura del art. 1,520, que dice: "Faltando alguna de las referidas solemnidades, quedará el testamento sin efecto, y el notario será responsable de los daños y perjuicios e incurrirá, además, en la pena de pérdida de oficio.

c) Esa misma sanción se aplica en los casos de omisiones de formalidades en los testamentos públicos cerrados, según se desprende del art. 1,534.

d) Hay ocasiones en que la sanción no es tan drástica y no llega a la pérdida de oficio, tal es el caso del art. 1,536 que establece: "Por la infracción del artículo anterior no se anulará el testamento, pero el notario incurrirá en la pena de suspensión por seis meses. Asu vez el art. 1535 obliga al notario a las siguientes formalidades: "Cerrado y autorizado el testamento, se entregará al testador y el notario pondrá razón en el protocolo del lugar, hora, día, mes y año en que el testamento fue autorizado y entregado".

EL OBJETO EN EL INSTRUMENTO.-¿QUE?-

La palabra objeto tiene diversas conotaciones en el ámbito jurídico: A) Se conoce con el nombre directo del contrato, la creación de obligaciones, la prestación o abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir del deudor; B) Dentro de las obligaciones, se dice que son objeto de ellas, el dar, hacer o no hacer, sin embargo, éstos conceptos a veces se estudian no como el objeto, sino como su clasificación; C) En ocasiones el objeto se califica de indirecto, y entonces se refiere a la cosa que el obligado debe dar o al hecho que el obligado debe hacer o no hacer, y D) Referido al instrumento, el objeto puede ser el contenido, es decir, el acto jurídico celebrado.

En el texto de este apartado hablaremos del objeto como la cosa, y con mayor precisión aclaramos que nos referimos solamente a los bienes inmuebles.

El objeto indirecto materia del contrato, lo encontramos contestando a la pregunta ¿qué?. Pero no basta encontrarlo, sino que hay que identificarlo plenamente, clasificarlo, denominarlo, para que las partes estén en condiciones de saber a qué se refiere. A continuación haremos una relación casuista de los datos que en ocasiones se requieren de los inmuebles y una breve explicación de sus necesidades. Pero pensamos que debemos partir antes que nada, del concepto de inmueble.

Concepto de Inmueble. Hay bienes muebles que se convierten en inmuebles por destino, y hay bienes inmuebles típicos como el suelo y las construcciones adheridas a él. Para no sufrir una equivocación respecto a cuáles bienes muebles por destino se convierten en inmuebles, damos a continuación la clasificación legal.

Son bienes inmuebles: I. El suelo y las construcciones adheridas en él;

II. Las plantas y árboles, mientras estuvieren -- unidos a la tierra, y los frutos pendientes de los mismos árboles y plantas mientras no sean separados de ellos por cosechas o cortes regulares;

III. Todo lo que esté unido a un inmueble de una manera fija, de modo que no pueda separarse sin deterioro del mismo inmueble o del objeto a él adherido;

IV. Las estatuas, relieves, pinturas u otros objetos de ornamentación, colocados en edificios o heredades por el dueño del inmueble, en tal forma que revele el propósito de unirlos de un modo permanente al fundo;

V. Los palomares, colmenas, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca y formando -- parte de ella de un modo permanente;

VI. Las máquinas, vasos, instrumentos o utensilios destinados por el propietario de la finca, directa o exclusivamente, a la industria o explotación de la misma;

VII. Los abonos destinados al cultivo de una heredad, que estén en las tierras donde hayan de utilizarse, y las semillas necesarias para el cultivo de la finca;

VIII. Los aparatos eléctricos y accesorios adheridos al suelo o a los edificios por el dueño de éstos, salvo convenio en contrario;

IX. Los animales que formen el pie de cría en -- los predios rústicos destinados total o parcialmente al ramo de ganadería, así como las bestias de trabajo indispensables para el cultivo de la finca, mientras están destinadas a ese objeto.

X. Los manantiales, estanques, aljibes y corrientes de agua, así como los acueductos y las cañerías de cualquiera especie que sirvan para conducir los líquidos o gases a una finca o para extraerlos de ella;

XI. Los diques y construcciones que, aún cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa.

XII. Los derechos reales sobre inmuebles;

XIII. El material rodante de los ferrocarriles, las líneas telefónicas y telegráficas y las estaciones radio telêgráficas fijas.

Los bienes muebles, por su naturaleza, que se hayan considerado como inmuebles, conforme a lo dispuesto en varias fracciones del artículo anterior, recobrarán su calidad de muebles cuando el mismo dueño los separe del edificio, salvo el caso de que en el valor de éste se haya computado el de aquéllos, para constituir algún derecho real a favor de un tercero.

Concepto de bien raíz.- Doctrinariamente los inmuebles lo son por su naturaleza o por su destino, se encuentran comprendidos dentro del concepto inmuebles por su destino, aquéllos muebles incorporados a un inmueble de una manera fija.

Los bienes raíces serán aquéllos bienes inmuebles por su naturaleza exclusivamente, pero no comprenden en su concepción a los inmuebles por destino, de tal suerte, que el concepto de bien raíz es una especie de los bienes inmuebles.

Respecto a los bienes inmuebles objeto de una operación traslativa de dominio, debemos tomar en cuenta varias circunstancias, las cuales analizamos en seguida:

Nombre.- Es curioso hablar del nombre tratándose de bienes inmuebles, sin embargo, es frecuente encontrar que para la identificación del objeto, éste se designe por un nombre, como elemento de identificación.

Así, el principio de especialidad registral hace referencia en el art. 3,015, frac. I, y el art. 28 frac. I,-

del nuevo Regl. del Registro Público de la Propiedad, ----- al nombre de la finca, así tendrán que consignarse por ejemplo, que se trata de una fracción de terreno de la Ex-Hacienda de Narvarte, o del Ex-hipódromo de Peralvillo, o el predio conocido como el Ocote, o el edificio Cremi, Aris --- tos, etc.

Naturaleza del Inmueble.- Es importante determinar si un inmueble es rústico o es urbano, no sólo para ---- los efectos substanciales que más adelante indicaremos, sino también para los efectos fiscales.

Fincas rústicas y urbanas.- Son numerosas las -- disposiciones normativas que hacen referencia a los predios rústicos y a las fincas urbanas, pero salvo las excepciones⁴ que más adelante citamos, no se precisa el contenido de sus conceptos.

Así, el art. 27 Const, frac. IV, habla de que --- las sociedades comerciales por acciones, no podrán adquirir, poseer o administrar fincas rústicas.

La Ley Federal de Reforma Agraria en su art. 204 nos habla de terrenos rústicos sin definirlos. El C.C., ha -- ce referencia a los bienes rústicos en los arts, 1,073 al -- hablar de la servidumbre legal de desguite, el art. 2,741 y -- 2,751 al reglamentar el contrato de aparcería, el artícu -- lo 2,407 al tratar del arrendamiento, y del artículo 2,453 -- al 2,458 al hablar del arrendamiento de fincas rústicas. --- Sin embargo, y a pesar de que es importante la conotación -- de predio rústico y urbano, éstos conceptos no se han sido -- tratados en el libro 2o, título 2o, del C.C., que habla de -- la clasificación de los bienes.

Por otro lado, en materia fiscal, es importante -- tener a la mano que el criterio de predio rústico y urbano,

por su concepto, origina diferente tramitación fiscal, así-- por ejemplo está gravado con el impuesto sobre productos o - rendimientos del capital, los ingresos obtenidos por la --- enajenación de inmuebles urbanos.

De allí, que es indispensable deslindar, en ---- iguales condiciones nos colocamos frente al art. 25 de la -- L.G.T, que da un diferente tratamiento a las fincas rústi -- cas, por lo que se refiere al avalúo y a la comparación de - valores sobre la que se determinará la base del impuesto en- la enajenación de inmuebles..

Trataremos de entrar un poco al análisis de éstos conceptos.

En realidad no hay un criterio definido que nos - determine que es un inmueble rústico y que es un inmueble-- urbano, así por ejemplo, el art. 46, frac. IV y V de la ---- L. H, del Departamento del Distrito Federal, hace referen - cia al inmueble en los siguientes términos: "Se conside --- ra...IV. Predio urbano, es el que se encuentra ubicado en -- poblado al que el Departamento del Distrito Federal presen- te servicios municipales; V. Predio rústico, es el que no--- sea urbano".

Por su parte el código sanitario nos dá como el - concepto de predio urbano en su art. 128, al decir: "Todo--- edificio o terreno urbano queda sujeto a la inspección y vi- gilancia de las autoridades sanitarias, quienes podrán prac- ticar las visitas que juzguen convenientes y ordenar las --- obras que estimen necesarias para poner el predio y todas -- sus dependencias en condiciones higiéncias, según el uso a - que se destinen.

Cuando un predio urbano edificado se divida por-- venta, cesión u otro concepto, deberá recabarse previamente la aprobación de la autoridad sanitaria, quien calificará--- la división de los espacios descubiertos correspondientes, de manera que no se afecten desfavorablemente la luz ni la ven- tilación de los respectivos predios ni de sus anexos."

Para los efectos del impuesto sobre la renta, --- es importante esta clasificación, ya que el art. 60, -----fracc. III de la ley de la materia, nos indica que son objeto del impuesto los bienes inmuebles "urbanos".

Se ha pensado que el permiso de Subdivisión a que se refiere el art. 349 del Regl. de Construcciones para el Distrito Federal, se refiere solamente a predios urbanos, -- pero en realidad- no encontramos ninguna disposición en dicho reglamento que indique que el alcance de sus normas se refiera solamente a predios urbanos. Así, el art. 1o, habla -- de terrenos de propiedad privada, de construcciones, estructuraciones, instalaciones, servicios públicos, pero de ninguna manera aclara que se trata de predios urbanos.

Lo ambiguo de los criterios para clasificar los - predios en rústicos y urbanos, ha hecho que algunas personas dediquen parte de su tiempo a indagar esta diferencia, así el Lic. Manuel Varela Quezada, no dice: De acuerdo con lo -- dispuesto por el art. 3o, de la Ley General de Hacienda ---- del Estado de Aguascalientes, son predios rústicos o urba -- nos, los que respectivamente se encuentran fuera o dentro del perímetro de las poblaciones. Dentro o fuera de tal períme-- tro, es decir, del espacio comprendido dentro o fuera de los límites determinados como de las poblaciones.

¿Cuáles son esos límites?:

El decreto número 109, del 20 de agosto de 1949, - señala que el "área urbana" de la ciudad de Aguascalientes - en criterio de planimetría, y no de destino; por lo que aún-- cuando un predio tenga por destino "un giro agrícola", bas-- ta que se encuentre dentro de lo que la ley señala como pe-- rímetro de la ciudad o "área urbana" de la misma, para que - sea considerado como urbano.

Lo anterior por lo que ve a nuestra capital del-- Estado, que tiene ley especial marcando su área urbana; pero con relación a los demás lugares de nuestro Estado, para --- cuyas "poblaciones" no se fija tal área por disposición le--

gal expresa, ¿cuál debe ser el criterio para establecer el perímetro a que se refiere la ley hacendaria?

En mi concepto el límite de tales poblaciones estaría marcado hasta donde llega el "conjunto de edificios agrupados que reciben servicios municipales y cuyo destino principal es el de habitación" (aspectos material, administrativo y humano, marcando este último su destino).

Todo predio que cumpliera tales requisitos sería urbano; los que no los llenasen se estimarían rústicos.

Así tendríamos predios que aún dentro de dicho conjunto serían rústicos si estuvieren "destinados al giro agrícola".

Creo no estar tan solo en mis anteriores consideraciones, cuando por los artículos relativos del Diccionario de Derecho Usual de G. Cabanellas, Bibliográfica Omeba, se viene al conocimiento de que predio rústico o rural es la porción de tierra que se cultiva, ya se encuentre en el campo o en las poblaciones; y cambiando los términos al Diccionario Enciclopédico U.T.E.H.A; define el predio urbano como el que está sito en poblado, y el edificio que, fuera de la población, se destina a vivienda y no "a menesteres campestres" (subrayo yo).

El código Civil vigente en el Estado no define lo que constituye los predios rústicos o urbanos, aún cuando en diversas de sus disposiciones habla de ellos; pero el espíritu de todas las disposiciones que forman el capítulo relativo a la aparcería rural, se puede concluir que se trata de predios rústicos, cuando tales predios están "destinados para fines agrícolas", estén dentro o fuera del perímetro que las dos leyes primeramente citadas señalan como urbano.

¿Y para los censos? En estadística, y para los censos agrícola, ganadero y ejidal, el predio rústico es aquel "Generalmente ubicado fuera de los centros de pobla --

ción, pero puede estar dentro de estos últimos. Se dedica-- a una o más de las actividades agrícola, ganadera, forestal, avícola y apícola". IV. Censo Agrícola Ganadero y Ejidal. -- 1960. Resumen General. México. 1965. Secretaría de Indus --- tria y Comercio. Dirección General de Estadísticas. Págs. -- 11 y 12".

Concepto de finca única.- Para los efectos re --- gistrales, de conformidad con los artículos del 49 al 52 del nuevo Reglamento del Registro Público de la Propiedad del -- Distrito Federal, y el artículo 349 del Reglamento de Cons - trucciones para el Distrito Federal, que establece la prohi - bición para los notarios, de autorizar escrituras en las que no se haya obtenido el permiso de subdivisión, debemos se - ñalar que es importante el concepto de finca única. A este efecto deben considerarse como una sola finca:

La perteneciente a una sola persona, comprendida dentro de los mismos linderos sin solución de continuidad;

La perteneciente a varias personas en comunidad - mientras no se divida, mediante título legal.

La rústica sujeta a un solo giro y dirección, aún cuando unas partes estén totalmente separadas de otras, por propiedades extrañas que se interpongan.

La urbana con una sola entrada, aún cuando los di - ferentes pisos o departamentos de ella pertenezcan a distin - tos dueños, circunstancia que será anotada en el Registro;

La urbana que aunque tenga dos o más entradas o números o letras, forme en su interior una sola finca;

La urbana que, aunque tenga dos o más entradas -- que den acceso, unas a los departamentos altos y otras a --- los bajos, sea de un mismo dueño;

No se considerarán como una sola finca, las con -- tiguas hacia los costados, independientes entre sí, y con dis - tintas entradas, aún cuando pertenezcan a un solo dueño.

Finca Nueva.- Es de tulidad también tener el concepto de finca nueva, para los efectos del primero de los -- reglamentos ya citados.

Así, cuando se divida una finca señalada en el registro correspondiente, se inscribirá como finca nueva la -- parte que se separe a favor del nuevo dueño.

Cuando se reúnan dos fincas para formar una sola, se inscribirá ésta como nueva finca, haciéndose mención de-- ella al margen de cada una de las inscripciones anteriores-- relativas al dominio de las fincas que se reúnan. En la nueva inscripción se hará también referencia a dichos registros.

Cuando se practique el fraccionamiento de un pre-- dio en manzanas o lotes, el fraccionador deberá presentar -- para su registro, un plano del fraccionamiento y una rela-- ción en forma auténtica en la que se contengan los linderos-- y superficies de la manzanas y lotes, para que éstos y ----; aquéllos se inscriban como fincas nuevas. Sin este requisito no se podrá registrar la enajenación o gravámen de una -- fracción.

Obra nueva. - Debe diferenciarse el concepto de-- finca nueva y el concepto de obra nueva, sobre todo en materia procesal. Recuérdese que el concepto de obra nueva es -- importante para los efectos de los interdictos. El art. 19-- de la Ley adjetiva, se refiere al interdicto de obra nueva-- y le da la actuación al poseedor del predio o derecho ----- real.

"Para susponder la conclusión de una obra perju-- dicial a sus posesiones, su demolición o modificación, en -- su caso, y la restitución de las cosas al estado anterior-- a la obra nueva. Compete también al vecino del lugar cuando la obra nueva se construye en bienes de uso común.

Se da contra quien la mandó construir, sea poseedor o detentador de la heredad donde se construye.

Para los efectos de esta acción por obra nueva --

se entiende por tal no sólo la construcción de nueva planta, sino también la que se realiza sobre edificio antiguo, añadiéndole, quitándolo o dándole una forma distinta.

Obra peligrosa.- Aún cuando ésta clasificación no es de gran utilidad para el notario, en un momento dado puede ser importante. El Reglamento de Construcciones en los arts. 362 a 374 se refiere a edificaciones peligrosas, ruinosas, a la desocupación de dichos predios. Por lo que se refiere a los usos de los inmuebles, habla de los usos indebidos, peligrosos, molestos y malsanos e insalubres. De ellos también se ocupan el C. C. en sus arts. 1,912, 1,931, 1,932, 840 y 16; el C.P.C, en su art. 20; El C.P, en su artículo 397; y el Código Sanitario en sus arts. 129, 130 y 131.

Concepto de predio.- El art. 46 de la L.H, del Departamento del Distrito Federal, nos da varias definiciones, entre ellas la de predio al definirlo como:

a) La porción o porciones de terreno, incluyendo en su caso, sus construcciones, que pertenezcan a un mismo propietario o a varios en copropiedad y cuyos linderos con propiedades ajenas formen un perímetro sin solución de continuidad.

Cuando por cualquier causa, construcciones permanentes dividan un predio en forma tal que parte o partes de su área queden desvinculadas de esas construcciones, esa parte o partes se considerarán como predios distintos y, por tanto, serán empadronados por separado y en igual forma se expedirán los recibos de pago del impuesto.

b) Los lotes en que se hubiera fraccionado un terreno.

Los propietarios de los predios tienen obligación

de mantenerlos en buenas condiciones de aspecto e higiene--- así como evitar que se conviertan en un lugar de molestia--- o peligro para los vecinos o transeúntes.

Los terrenos deberán estar drenados adecuadamen--- te. No se permitirá el depósito de escombros o basuras. Deberán estar cercados. (art. 359 del R. de C).

Predio no Edificado.- Predio no edificado, es el que no tiene construcciones o en el que existan construcciones provisionales.

Predio edificado.- Predio edificado, el terreno que tenga construcciones permanentes.

Construcciones Provisionales.- Construcciones provisionales, las que por su tipo de construcción, según la época en que hubieran sido realizadas revelen su aprovechamiento transitorio y tengan una productividad económica notoriamente inferior a la que corresponda al valor del terreno. En los casos dudosos, la Tesorería del Distrito Federal determinará si las construcciones son o no provisionales.

Los propietarios de edificaciones tienen obligación de conservarlos en buenas condiciones de estabilidad e higiene (art. 360 del R. de C).

Las fachadas deberán conservarse aseadas y pintadas en su caso. Otros elementos, como marquesinas, cortinas de sol, toldos y similares se conservarán siempre aseadas y en buen estado.

Las instalaciones mecánicas, eléctricas, hidráulicas, neumáticas y de gas, deberán conservarse en buenas condiciones para dar servicio y seguridad (art. 361 del R. de C).

Construcciones permanentes.- Construcciones permanentes, la que por su tipo de construcción y su valor no pueden ser consideradas como provisionales.

Construcciones en ruinas.- Las que por su deterioro físico o por sus malas condiciones de estabilidad, ---

no permiten su uso en forma alguna, según determinación de la Dirección General de Obras Públicas del Departamento del Distrito Federal.

Para efectuar obras de reparación, aseguramiento o demolición de edificaciones peligrosas o ruinosas, se requiere licencia de la Dirección General de Obras Públicas. A la solicitud relativa se acompañará una memoria en que se especifique el procedimiento que se vaya a emplear. Si se trata de obras urgentes, la licencia se concederá con preferencia a las que no lo sean (art. 362 del R. de C).

Cuando la Dirección General de Obras Públicas tenga conocimiento de que una edificación, estructura o instalación presenta algún peligro para las personas o los bienes, ordenará con la urgencia que el caso requiera al propietario de aquéllas, que haga las reparaciones, obras o demoliciones que sean necesarias conforme al dictamen técnico, precisando el peligro de que se trate (art. 363 del R. de c).

El propietario de un edificio es responsable de los daños que resulten de la ruina de todo o parte de él, si ésta sobreviene por falta de reparaciones necesarias o por vicios de construcción (art. 1931 del C.C.).

La acción de obra peligrosa se da al poseedor jurídico o derivado de una propiedad contigua o cercana que puede resentirse o padecer por la ruina o derrumbe de la obra, caída de un árbol u otro objeto análogo; y su finalidad es la de adoptar medidas urgentes para evitar los riesgos que cfrezca el mal estado de los objetos referidos; obtener la demolición total o parcial de la obra o la construcción del objeto peligroso. Compete la misma acción a quienes tengan derecho privado o público de paso por las inmediaciones de la obra, árbol u otro objeto peligroso.

Hechos materiales que pueden ser objeto de dili-

gencias notariales, según se desprende de los arts. 58, --- 60 y 61 de la L. N. Un ejemplo de ello son los deterioros -- que sufre una finca como causa de una construcción de un edi ficio en un predio contiguo.

Bienes propiedad de la Nación. Los bienes propiedad de la Nación, se encuentran divididos desde distintos puntos de vista. Así, la ley de terrenos baldíos, nacionales y dema sías, clasifica a los terrenos propiedad de la Nación, en -- 1) Baldíos, 2) Nacionales, y 3) Demasías, cuyas definicio - nes se encuentran comprendidas en los arts, 4o, 5o, y 6o, -- de la Ley que comentamos y entiende por ellos:

Terrenos Baldíos. Son "baldíos" los terrenos de-- la nacion que no han salido de su dominio por título le --- galmente expedido y que no han sido deslindados ni medidos.

Terrenos Nacionales. Son Nacionales:

- I. Los terrenos baldíos deslindados y medidos en - los términos del capítulo VI de esta ley;
- II. Los terrenos provenientes de demasías cuyos --- poseedores no las adquieran;
- III. Los terrenos que recobre la nación por' virtud de nulidad de los títulos que respecto de ellos se hubieren - otorgado.

No quedan comprendidos en ésta fracción los te --- rrenos cuyos títulos hayan sido nulificados o se nulifiquen, de conformidad con lo previsto en la fracción XVIII del ar-- tículo 27 Constitucional, los cuales se considerarán como -- baldíos según lo establecido en el artículo 64.

Demasías. Son "demasías" los terrenos poseídos --- por particulares con título primordial y en extensión mayor de la que este determine, encontrándose el exceso dentro de los linderos demarcados por el título y, por lo mismo, con - fundido en su totalidad con la superficie titulada.

El ejecutivo por conducto de la Secretaría de Agricultura y Ganadería, esta facultado para enajenar a título oneroso, gratuito, o dar en arrendamiento a los particulares capacitados, solo los "terrenos nacionales", en ningún caso los terrenos baldíos. De allí la gran importancia que tiene distinguir los terrenos propiedad de la nación, en baldíos, nacionales y demasías, pues solamente pueden ser enajenados los terrenos nacionales y demasías, pero nunca los baldíos.

En principio, todo mexicano capacitado, puede adquirir a título oneroso terrenos nacionales y demasías. Pero consideramos que este principio ha sido derogado por el art. 204 de la Ley de Reforma Agraria, que establece que -- solo tienen posibilidad para adquirir terrenos nacionales, -- los que tengan la calidad de ejidatarios.

Ubicación.- La ubicación del inmueble es indis -- pensable no sólo como elemento de identificación del obje -- to, sino para analizar la jurisdicción, tanto procesal como fiscal, de conformidad con el art. 3,015 frac. I, y art. --- 28 frac. II del Regl. del Registro Público de la Propie ---- dad, y 156 frac. III del C.P.C, y 121 de la Const.

Es de señalarse que tanto el C.C., como el Regla -- mento del Registro Público de la Propiedad, usan la pa --- labra situación, como sinónimo de ubicación. En todo caso -- se debe designar no sólo la entidad, sino la municipalidad, - o la delegación o colonia.

Nombre de la calle.- La nomenclatura oficial --- fija la denominación de las vías públicas, parques, jardi --- nes y plazas y la numeración de los predios del Distrito --- Federal. Los particulares no podrán alterar las placas de --- la nomenclatura.

Número oficial. - La Dirección General de Obras --

Públicas, previa solicitud, señalará para cada predio de --- propiedad privada o pública, el número que corresponda a la entrada del mismo, siempre que tenga frente a la vía pública.

El número oficial debe ser colocado en parte visible de la entrada de cada predio, y tener características que lo hagan claramente legible a veinte metros de distancia --- (arts. 27 y 28 del Regl. de C).

El número oficial viene a ser el punto fundamental de la identificación y localización de un inmueble.

Para los efectos de la determinación exacta de la ubicación del inmueble, así como para su identificación, hablamos en seguida de los siguientes conceptos:

Nombre de la calle. Sirve para la identificación y localización del inmueble, al respecto, el artículo 26 de Reglamento de Construcciones, nos dice que: La Dirección General de Obras Públicas cuando ordene el cambio del número oficial, notificará al propietario quien estará obligado a colocar el nuevo número en el plazo que se le fije, pudiendo conservar el anterior noventa días más.

Identificación catastral.-La boleta del impuesto predial nos sirve no solo para fijar el valor del inmueble, sino también para legitimar al propietario del inmueble, --- pero nos da también la identificación catastral del predio.

Quando nosotros analizamos el número de cuenta -- predial, vimos por ejemplo que tenía el número 87-062-30, -- éstos números no son un número de teléfono ni son arbitra -- rios, sino que corresponden, el primero a la región catas --- tral, el segundo a la manzana, y el tercero al lote. Así --- el lote puede ser identificado de inmediato como lote núme-- ro 30 de la manzana 62, de la región de San Jerónimo.

Superficie. De los lotes también necesitamos --- la superficie. Su falta de determinación puede producir ---

varios efectos: a) Sujeta el contrato a condición suspensiva, consistente en determinar la superficie objeto del contrato; b) Elaborar una venta ad-corpus; c) Elaborar una venta ad -- mesuram, etc. La superficie puede determinarse en metros cuadrados, pero hemos visto que en ocasiones se habla de la superficie en términos de hectáreas, áreas y centiáreas. Hay predios que se enajenan por ejemplo con una denominación, y se dice se trata del predio el Ocote, sin fijar su superficie, no obstante ésta puede determinarse con el cálculo --- aritmético obtenido por la fijación de sus linderos. La superficie puede desprenderse también de un plano que se agregue al apéndice de la escritura.

En ocasiones nos encontramos que existen tres --- diferentes superficies, física o real, catastral y regis --- tral. Es el caso por ejemplo de un gran predio del que se fueron segregando varias fracciones hasta extinguir la superficie registral, pero que en la realidad puede "sobrar" una porción considerable. El problema se presenta entonces para el notario que debe determinar como solucionar el problema --- del principio de tracto sucesivo, puesto que ya no hay su --- superficie registral que enajenar, y sin embargo hay una por --- ción física que puede ser vendible, los sistemas para solu --- cionar éste problema, hasta ahora no han sido muy defini --- dos, se puede hacer através de: a) Una información ad per --- petuam; b) De un apeo y deslinde; y c) De una escritura de --- rectificación de linderos.

La obligación del notario para fijar la super --- ficie, la desprendemos del art. 34 de la L. N, y del art. -- 3,015 frac. I. del C.C.

Colindancias. - Es frecuente que se piense que --- los términos linderos y colindancias son lo mismo, y en --- realidad los colindantes son los propietarios que colindan --- con un predio, de ahí que es frecuente que se diga por --- ejemplo, que un predio linda al norte en veinte metros con ---

propiedad que es o fue de Pedro Sánchez, y no tiene otro objeto más que aportar datos para la identificación del predio. Dentro de estas, es importantísimo designar cual es la orientación del terreno en cuanto a la vía pública. Es decir, cual de los linderos conforme a los vientos, corresponde al de la ubicación del predio.

Linderos.- Los linderos en realidad vienen a fijar la dimensión perimetral de un terreno. Lo más frecuentes que se haga indicación de ellos de acuerdo con la rosa de los vientos, ésto es que se diga cuantos metros tiene un terreno al norte, al sur, al oriente y al poniente. En ocasiones, se complica la descripción perimetral de un terreno en atención a las irregularidades que presenta. Puede por ejemplo un terreno tener varias líneas rectas o quebradas, y entonces se podría decir por ejemplo, que al Norte el terreno linda en tres tramos, uno de diez metros, otro de veinte metros y otro de quince metros, con propiedad del señor x. En ocasiones se trata de un predio tan irregular que no tenga líneas rectas sino más bien curvas, sería imposible designar el predio por su orientación, y entonces lo que se estila es fijar un punto a partir del cual se siguen perimetralmente los linderos, siguiendo en su descripción las manecillas del reloj.

Es frecuente para fijar la localización del terreno, hacer referencia a los grados de latitud y altitud. En los casos de condominio, no solo hay que designar los linderos de los vientos, sino también la colindancia de arriba y de abajo.

Gravámenes.- No basta edificar el predio, ubicarlo y señalar sus características, para cumplir con el principio de legitimación es indispensable a la vez, señalar que es predio tiene o no gravámenes.

A menudo se confunde la expresión de gravámenes,

que se refiere únicamente a los que están inscritos en el Registro Público de la Propiedad, con los gravámenes fiscales que en realidad se refieren a aquellos impuestos reales garantizados que afecten directamente a un predio, como el impuesto predial, plusvalía, etc.

Un predio en realidad puede estar en tal forma afectado respecto a derechos personales, que puedan llegar estos casi a confundirse, los derechos reales, tales casos son por ejemplo: a) El embargo de un predio, b) El arrendamiento del mismo por más de seis años, y c) El adelanto de rentas por más de tres años, etc.

Registralmente se ha venido entendiendo como gravámenes, las garantías reales como la hipoteca, o los desmembramientos de la propiedad como el Usufructo, el uso, la habitación, las servidumbres. Pero no podemos dejar de mencionar aquí al fideicomiso que viene a ser verdaderamente si no un gravamen, si una limitación a la propiedad.

Limitaciones.- Sabemos que la autoridad administrativa puede imponer constitucionalmente, las modalidades que crea necesarias a la propiedad privada. En todo caso, éstas limitaciones deben hacerse constar en el documento, tales como por ejemplo, estilo que deben guardar las constituciones (recuérdese el caso de Taxco), o de algunos fraccionamientos en especial (recuérdese el caso del Pedregal de San Angel).

ACLARACIONES, ADICIONES Y RECTIFICACIONES A LA ESCRITURA.

Puede suceder que una escritura después de pasada en el protocolo resulte que tiene errores, en este caso, no puede borrarse la escritura ni tacharse, ni ponerle añadidura alguna si no es siguiendo estrictamente las reglas de los arts. 33 y 41 de la L. N, que se refieren a la forma de salvar y de adicionar una escritura.

Así, "Las escrituras se asentarán empleándose tinta indelebe, con letra clara, sin abreviaturas, salvo el caso de inserción de documentos y sin guarismos, a no ser que la misma cantidad aparezca asentada con letras. Los blancos o huecos, si los hubiere, se cubrirán con líneas de tinta fuertemente grabadas, precisamente antes de que se firme la escritura. Al final de ella se salvarán las palabras testadas y entrerrenglonadas, de cuyo número se hará mérito; las palabras testadas se testarán cruzándolas con una línea que las deje legibles, haciendo constar que no valen; las entrerrenglonadas se hará constar que sí valen. El espacio en blanco que pueda quedar antes de las firmas en las escrituras, deberá ser llenado con líneas de tinta. Se prohíben las enmendaduras y raspaduras" (art. 33).

Por otro lado "Si las partes quisieren hacer alguna adición o variación antes de que firme definitivamente el notario, se asentará sin dejar espacio en blanco, mediante la declaración de que se leyó y explicó aquélla, la cual será suscrita, de la manera prevenida, por los interesados, intérpretes, testigos y el notario, quien sellará asimismo, al pie, la adición o variación extendida" (art.41).

SANCION DEL INSTRUMENTO

El notario no solo va a actuar como un simple autenticante, sino por el principio de legalidad sancionará el instrumento en tal forma, que cuando se circule entre la comunidad, todos tengan la convicción de que ese instrumento contiene un acto auténtico, por el principio de la fé pública y legal, ésto es, que tanto en el continente como en el contenido, sean observadas las leyes de órden públicas y las buenas costumbres, para concluir que el documento es fidedigno, veraz y lícito. Esta sanción la realiza el notario al proceder a la autorización del documento.

Autorización.

Hay dos clases de autorizaciones:

A. La autorización preventiva, y B) La autorización definitiva. La autorización preventiva acaece cuando firmada la escritura por los otorgantes y demás comparecientes, inmediatamente el notario pone la razón de ante mí, su sello y su firma. La función legalizadora derivada del principio de legalidad se cumple cuando el notario autoriza definitivamente la escritura al pie de la misma, hecho que realiza cuando se han cumplido todos los requisitos fiscales y administrativos. "La autorización definitiva contendrá la fecha y lugar en que se haga y la firma y sello del notario, así como las demás menciones que otras leyes prescriban" (2o. párrafo del art. 43 de la L. N).

Sanción.

La sanción puede ser: A) Positiva, y entonces el notario procede a autorizar el instrumento, ya en forma preventiva o ya en forma definitiva, y B) La sanción puede ser negativa, y entonces el notario deberá sancionar el instrumento, poniéndole ya en forma definitiva o preventiva la

nota de "no pasó".

Sanción de "no pasó" preventiva, "Si los que ---- aparecen como otorgantes en una escritura no se presentan -- a firmarla, con sus testigos o intérpretes en su caso, den-- tro del término de un mes contado de fecha a fecha inclusi-- ve, a partir del día en que consta que se extendió la es -- critura en el protocolo, ésta quedará sin efecto y el nota - rio pondrá al pie de la misma y firmará la razón de "No pa - só" (art. 45 L.N).

Sanción de "no pasó" definitivamente, "Si la es-- critura fué firmada dentro del mes a que se refiere el artí-- culo 45, pero no se acreditare al notario el pago del impues_ to del timbre dentro del plazo que para este pago concede la ley de la materia, el notario podnrá la nota de "no pasó" -- al margen de la escritura, dejando en blanco el espacio des-- tinado a la autorización definitiva, para utilizarse en caso de revalidación. Lo mismo se observará en el caso de que al_ guna otra ley tuviere una disposición semejante a la del --- timbre" (art. 46. L. N).

Debemos distinguir "Si la escritura contuviere -- varios actos jurídicos, y dentro del término que se esta---- blece en el artículo 45 se firmare por los otorgantes de --- uno o de varios de dichos actos, y dejare de firmarse por--- Los otorgantes de otro y otros actos, el notario pondrá la-- razón de "Ante mí" en lo concerniente a los actos cuyos ---- otorgantes han firmado, su firma y su sello, e inmediata --- mente después pondrá la nota de "No pasó" establecida en el artículo 45, sólo respecto del acto no firmado, el cual que-- dará sin efecto. Esta última razón se pondrá al margen del - protocolo.

Si no se acreditare el pago del impuesto del timbre dentro del plazo de ley, respecto del acto o actos cuyos otorgantes hubieren firmado la escritura, al margen de ésta-- pondrá el notario la nota de "No pasó" en cuanto al acto o -

actos mencionados. Lo mismo se observará si alguna otra ley-tuviere una disposición semejante a la del timbre, en orden-a los actos de que trata este artículo.

PERSONALIDAD

Es frecuente que el sujeto de un acto jurídico, -- por alguna circunstancia no comparezca personalmente ante el notario, sino que lo haga a través de su representante legal.

Si esto llega a suceder, el notario debe, en el -- instrumento, dejar acreditada la personalidad de quien ante- él compareció. Esto es, necesita cumplir con los principios de la fé de conocimiento, de la legitimación y de la legalidad. Así, el principio general lo encontramos en el artículo 1800 c.c., al decir que el que es apto contratar, puede-- hacerlo por sí o por medio de su representante legal; pero-- no podemos nosotros hablar una sola palabra más al respecto, si antes no hacemos una, aunque sea brevísima, referencia a la representación.

En términos generales, encontramos que la represen- tación pueden ser:

- a) legal
- b) voluntaria

Representación legal.- Sin entrar a la discusión de si son o no representantes legales auténticos, a groso -- modo podemos decir que entre algunos de los representantes-- legales que frecuentemente acuden ante el notario están:

Los padres en ejercicio de la patria potestad

Los tutores en el ejercicio de su cargo, ya sea -- en representación de menores o incapacitados.

El albacea como representante de la sucesión y en su caso de los herederos.

El representante común de tenedores de cédulas, -- bonos, certificados, etc.

El representante de los ausentes.

Representación voluntaria.- En la representación voluntaria se otorga a través del poder. Sin entrar a más -- indicaciones, sí podemos decir que puede haber:

- a) representación sin mandato
- b) poder sin mandato
- c) Mandato sin representación
- d) mandato con poder

Para el objeto de nuestro estudio, nos ocuparemos exclusivamente del mandato.

El mandato por su contenido lo podemos clasificar en:

- a) Poder general
- b) Poder especial

El poder general puede entenderse:

1. Poder para pleitos y cobranzas, en términos -- del primer párrafo del artículo 2554 c.c. y además en términos del 2587 del mismo Ordenamiento.
2. Poder para pleitos y cobranzas y actos de administración, en términos de los dos primeros párrafos del -- artículo 2554 c.c. y 2587 del mismo Ordenamiento.
3. Poder para pleitos y cobranzas y actos de administración y dominio, en términos de los tres párrafos del artículo 2554 del c.c. y 2587 del mismo Ordenamiento.
4. Poder amplísimo para pleitos y cobranzas, actos de administración y actos de dominio, con facultades:
 - a) de sustitución (2574 c.c.)
 - b) de delegación (2574 c.c.)
 - c) para girar títulos y operaciones de crédito -- (9o. y 87 l. t. o. t.)

Respecto a los dos últimos casos considerados, el notario debe explicar al mandante ampliamente las consecuencias legales del otorgamiento de dicho poder. Nosotros salvamos esta circunstancia, incluyendo en las certificaciones--

de este tipo de poderes, lo siguiente: "...que leí y expliqué Integro este instrumento al mandante y en especial le expliqué que en ejercicio del presente mandato el mandatario puede vender, permutar, hipotecar, pignorar o en cualesquier otra forma enajenar o gravar o limitar el dominio de todos-- y cada uno de los bienes del patrimonio del propio mandante"

El poder especial puede ser:

1. Limitado en su objeto, aún cuando puede entenderse en los términos indicados en los cuatro puntos señalados para el poder general, en el entendido de que el ejercicio de esas facultades, queda limitado al objeto para el --- que es otorgado.

2. Para actos no patrimoniales, como es el caso-- de contraer matrimonio, para obtener un permiso para que --- los menores salgan del País, etc.

3. Para actos específicos, señalando en vía de--- ejemplo cobrar una jubilación, hacer un trámite o alguna gestión específica.

4. Irrevocable, el cual se confiere en los términos del artículo 2596 c.c. y se otorga cuando se estipula como condición en un contrato bilateral o que es un medio -- para cumplir obligaciones.

El mandato puede ser con representación o sin --- representación, en los términos de los artículos 2561 c.c. y 283 c. com.

Entre las precauciones que debe tener el notario -- respecto de la representación, está la siguiente declaración: "...que el mandatario, bajo protesta, aseguró la existencia y capacidad del mandante y que las facultades con que él se-- ostenta, no le han sido en forma alguna limitados ni revocadas"

Respecto a la personalidad de las personas morales, se acredita con los siguientes documentos:

1. Escritura constitutiva
2. Reformas a la misma
3. Documento en el que se consigne a su vez, la personalidad de la persona que comparezca como representante de la persona moral de que se trate
4. Los demás documentos que el notario estime convenientes para tales efectos

FORMAS ESPECIALES DE ACREDITAR LA PERSONALIDAD

Las afianzadoras.- Rompiendo con las reglas generales, las afianzadoras tienen sus reglas especiales para acreditar la personalidad de sus representantes legales. El art. 129 de la L. de I. F., establece: "Los poderes que las instituciones de fianzas otorguen, no requerirán otras inserciones que las relativas al acuerdo del consejo que haya autorizado el otorgamiento del poder, a las facultades que en los estatutos se concedan al consejo sobre el particular y a la designación de los consejeros"

Las aseguradoras.- En materia de instituciones de seguros, se dispone algo semejante et el art. 19 de la L. de S. y F. "Los poderes que las instituciones de seguros otorguen, no requerirán otras inserciones que las relativas al acuerdo del consejo que haya autorizado el otorgamiento del mandato, a las facultades que en la escritura o en los estatutos se conceden al consejo sobre el particular y a la comprobación del nombramiento de los consejeros.

Los delegados fiduciarios.- Otro tanto sucede con los delegados fiduciarios en los que para acreditar su personalidad, dice el segundo párrafo de la fracción 4a. del art. 45 de la L. I. C. que: "Bastará para acreditar la personali-

dad de estos funcionarios, la protocolización del acta en la que conste el nombramiento por el consejo, o el testimonio del poder general otorgado por la institución fiduciaria, -- aún cuando en el acto o en el poder no se mencionen especialmente el asunto o el negocio en que ostente la representación"

Las instituciones de crédito.- Tratándose de los poderes que otorguen las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, por lo que se refiere al acreditamiento de la personalidad, hay que observar el art. 91 de la L. I.-C., que dice: "Los poderes que otorguen las instituciones de crédito u organizaciones auxiliares no requerirán otras inserciones que las relativas al acuerdo del consejo que --- haya autorizado el otorgamiento del poder, a las facultades que en la escritura o en los estatutos se concedan al mismo consejo sobre el particular y a la comprobación del nombramiento de los consejeros.

Los poderes otorgados de conformidad con el art. - 2554 del c.c. se entenderá que comprenden la facultad de --- otorgar y emitir títulos de crédito aún cuando no se mencione expresamente dicha facultad"

Este tema es por demás amplísimo, tanto que podría requerir de suyo, el tratamiento en una tesis especial.

GENERALES

Que duda cabe que las generales son en realidad - un medio de identificación muy eficaz para el notario, problema del que nos ocuparemos al hablar de la fé de consentimiento, por lo pronto haremos algunas consideraciones al respecto.

No hemos encontrado hasta ahora el origen de la expresión "Generales" que nos indique exactamente la razón de ésta expresión que se utiliza diariamente en la documentación oficial.

Creemos que en realidad se llaman generales, porque comprenden los razgos generales tendientes a la identificación de una persona. Dentro de éstas tenemos:

- a) Nombre,
- b) Nacionalidad,
- c) Lugar de origen,
- d) Edad, fecha de nacimiento,
- e) Domicilio,
- f) Ocupación,
- g) Estado Civil.

En algunos otros trámites oficiales, hemos visto que se exige a los sujetos declarar otros datos que podríamos pensar que son "las especiales", dentro de ellos podemos citar a manera de ejemplo los siguientes:

Datos de la solicitud de pasaporte. - La Secretaría de Relaciones Exteriores, exige a las personas que solicitan el otorgamiento de pasaporte, dar entre otros datos -- los siguientes que califica de "Filiación":

- a) Estatura (en centímetros)
- b) Color (Pigmentación de la piel, ejem. blanca)
- c) Ojos (Color y Forma, ejem. verdes razgados)
- d) Pelo (Color y Forma, ejem. negro, chino)
- e) Compleción (Constitución Física)

- f) Frente (Según el calce del pelo, ejem. amplia)
- g) Cejas (Forma y Abundancia, ejem. arqueada, tupida).
- h) Nariz (Forma, ejem. aguileña)
- i) Boca (Tamaño y Forma, ejem. grande, labios --- gruesos).
- j) Mentón (Forma Prognata)
- k) Señas Particulares

Entre los datos adicionales se exigen:

Actas del Ministerio Público.- Es usual que el Ministerio Público al levantar las actas además de las generales, añada otros datos que el notario no recava al redactar las escrituras, por ejemplo:

Al levantar las actas, el Ministerio Público interroga a las personas sobre:

- a) La religión que profesa el declarante,
- b) Su mote, apodo o sobre nombre,
- c) Si se encuentra o no en estado de ebriedad,
- d) Su sexo.

El caso de los militares.- La justicia militar -- se tomaría en cuenta también el grado militar y si divisa, -- y se toma en cuenta además, si al cometer el militar la falta, iba uniformado o no, para los efectos de los agravantes.

Los Censos.- Respecto de las declaraciones en los censos el individuo debe abundar en sus datos especiales, -- tales como el número de sus hijos, la clase de habitación, -- vestido, alimentación, los ingresos, etc.

Fiscáles.- En la Ley del Impuesto sobre la Renta, y en la inscripción para el Registro Federal de Causantes, -- los datos de la ocupación deben ser más explícitos, tales -- como la declaración de promedio de ingresos anuales.

En ocasiones la Ley de Herencias y Legados, y la Ley del Impuesto sobre donaciones, requiere de una declaración especial respecto de la relación familiar que se tiene-

con otras personas. En este caso, la relación familiar entre el donante, el donatario, el autor de la sucesión, el heredero y en su caso legatario. Se debe recordar que el impuesto de herencias y legados tiene una tasa progresiva a medida que el donatario o legatario se va alejando del autor de la sucesión. Así se tendría que decir sea su pariente en primer grado, segundo, tercero y cuarto o extraño.

En materia testamentaria, conforme al Reglamento del Archivo General de Notarías, el aviso que dan los notarios del otorgamiento del testamento, además de las generales, debe llevar su relación familiar, por ejemplo, los nombres de los padres y el nombre del cónyuge. Hemos visto frecuentemente que existen personas homónimas no solamente de nombre de pila, sino de apellidos paterno y materno, lo que daría lugar a confusiones graves, que se aclaran precisamente con los nombres de los padres y su nacionalidad.

Justificación de pedir generales.- La razón que tiene el notario para hacer constar las generales, es el cumplimiento a la obligación que le impone la fracción XI del art. 34 de la L. del N., congruente con los efectos de la legitimación, de la oponibilidad y los efectos registrales derivadas del principio de especialidad a que se refiere el art. 3,015 fracción V. Y en relación con el art. 129 del Nuevo Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal.

Generales que a continuación desarrollamos:

Nombre.- El nombre es uno de los atributos de la personalidad y es el signo que distingue a una persona de las demás en sus relaciones jurídicas y sociales.

El nombre de una persona está compuesto por su nombre de pila, su apellido paterno y su apellido materno, datos que sirven fundamentalmente para designar una persona, y para identificarla.

El nombre propio o nombre de pila distingue a un

individuo de los demás miembros de su familia estricto sensu, por ejemplo, todos los hermanos llevan los mismos apellidos y solo se distinguen entre sí por el nombre propio.

"El modo de adquisición del nombre de familia es -- la filiación. El nombre propio se impone a la persona por la voluntad de sus familiares; el de familia, viene determinado forzosamente, sin que pueda cambiarse por capricho.

El nombre patronímico o de familia no pertenece en propiedad a una persona determinada, sino que es común a todos los miembros de la familia, por lo que para determinar el de cualquier persona es preciso no solamente poder ligarla legalmente a una familia determinada, sino, además, conocer el nombre que llevan los miembros de dicha familia.

El nombre como atributo de la personalidad es, en términos generales inmutable, pero este principio admite --- excepciones, siempre que sean expresas". (1)

(1) RAFAEL DE PINA, en el Derecho Civil Mexicano, pág. 210 -- opina que existe el principio, de acuerdo con la ley y -- la doctrina, de que el nombre es inmutable; atemperándose, sin embargo, este principio, por las excepciones que por adopción por legitimación de hijos naturales y por -- reconocimiento de hijos nacidos fuera del matrimonio -- modificado; pero no puede serlo en cualquier otra situa--- ción, porque siendo de estricta aplicación las salvedades de la ley, no puede aplicarse analógicamente al caso no -- previsto expresamente por ella. El artículo 135 de nues-- tro C. C. claramente y sin lugar a dudas autoriza la mo-- dificación del nombre por vía de rectificación del acta-- correspondiente, toda vez que en forma expresa admite la "enmienda cuando se solicite variar algún nombre u otra-- circunstancia, sea esencial o accidental". Como puede -- verse, una persona, por aplicación de esta disposición -- puede variar su nombre en forma esencial o accidental. -- Lo que quiere decir que siempre que judicialmente aduzca -- razones fundadas, suficientemente lógicas, aceptables y -- serias, con absoluta exclusión de todos los casos en que -- el motivo determinante sea inmoral, arbitrario o capri-- choso, contra las buenas costumbres o con mayor razón -- si se trata de un motivo delictuoso, puede el interesado -- demandar, con fundamento en el art. 135, fracc. II, del -- C. C., la enmienda, sea esencial o accidental, de su nom-- bre, en el acta del Registro Civil como en el caso, por -- ejemplo, en que manifieste que existe un divorcio, sufie

Sobre el tema puede consultarse (1).

cientemente probado, entre el nombre del Registro y -- el que en realidad usa una persona en su vida diaria, -- en sus relaciones sociales y jurídica, en todos los -- asuntos en que por cualquier causa interviene, ya que -- entonces se colige, con toda claridad legal, la jus-- tificación de la enmienda, la que, por los demás, per-- mitirá al interesado lograr la desaparición de las da-- ñosas consecuencias naturalmente inherentes a la dis-- crepancia de tales nombres (Amparo directo 450, 1953. Resuelto el 21 de enero de 1954).

-
- (1) M. PLANIOL Y J. RIPERT, "Tratado Práctico de Derecho - Civil; francés". T. I. pág. 94.

BEAUTEMPS-BEAUPRE, Du droit des propriétaires de fiefs d'adjouter le nom leur fief a leur nom patronymique, -- París, 1863; de Chémerault, Addition des Preuil de la Patricule dite nobilaire, T. París, 1903; P. Jaque -- sson, Du nom de famille, particule el nom de terre, -- París, 1906.

RI. SAVATIER, Comentaire de la loi du juillet 1923, --- Louis Nouvelles, 1923, I. p. 209; E. H. Perrau, Le -- relèvement du nom des victimes de la guerre, Rev. ---- trim. 1924, p. 585 y s.

COMPLEMENTOS DEL NOMBRE

Título Profesional. Es frecuente que el nombre de los comparecientes ante el notario, sea complementado. No hay legislación expresa que obligue a tal hecho, sin embargo, es frecuente que las partes lo exijan. Tal sería el caso por ejemplo, del señor Enrique Gutiérrez, que en la designación de su nombre exige que se le ponga Arquitecto, Ingeniero, et cetera.

En verdad, el título profesional expedido por las Instituciones educativas autorizadas, no cambia la calidad de la persona, pero se precisa siempre su actividad, la realización de ciertos estudios especializados, que si bien no son necesarios para complementar el nombre, si puede legítimamente usarlos la persona que ha obtenido dichos títulos, y que a su vez ha obtenido el registro de éste, en la Dirección General de Profesiones, dependiente de la Secretaría de Educación Pública, y respecto de las profesiones que se mencionan en el artículo 2o. de la Ley Reglamentaria de los Arts. 4o. y 5o. Constitucionales, relativos al ejercicio de las profesiones en Distrito y Territorios Federales. De otra forma, se incurriría en los delitos a que se refieren los Arts. 61, 62 y siguientes de la citada ley, por atribuirse dicha persona, el carácter de una profesión que no tiene. En relación con el Art. 250 del C. P. para el Distrito y Territorios Federales.

Grados Académicos. Es frecuente que por la distinción que representa la obtención de grados académicos, los comparecientes exijan la mención de ellos acompañando a sus nombres, es de distinguirse el título profesional de los grados académicos, de los cuales se reconoce en la actualidad el de Bachiller, Licenciado, Maestro y Dr.

En México estos títulos se hallan abolidos. El Art. 12 de la Constitución Federal dispone a este respecto que en la República no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país. La aceptación o uso de títulos nobiliarios que impliquen sumisión a un Estado extranjero es causa de la pérdida de la nacionalidad mexicana, según el art. 37 de la Constitución Federal; la ciudadanía mexicana se pierde, según la misma Constitución, en el art. citado, por la aceptación o uso de títulos nobiliarios, aunque no impliquen sumisión a un Gobierno extranjero.

Es evidente, sin embargo, que estos títulos siguen siendo usados en México, ante la indiferencia de las autoridades, que consideran esta inocente manifestación de tradicionalismo con una indulgencia ilimitada.

Constituyen estos títulos una denominación especial: Conde de, Marqués de, Duque de, etc., con que se distingue a las personas que los poseen. Aunque en la actualidad estos títulos son puramente honoríficos, en el pasado han disfrutado de privilegios y ventajas de carácter material.

Al respecto suelen presentarse algunas confusiones, tal es el caso del Abogado que se asimila al término Licenciado, siendo que puede haber Licenciados en Derecho, en Economía, en Ciencias Políticas, etc. Similar situación se presenta en el caso de los médicos, que comunmente se designan Doctores, siendo que puede haber Doctores en Matemáticas y en Derecho, etc.

Grados Militares. Es importante que el notario redacte que los militares tienen una divisa y un grado que debe respetarse y que deben consignarse por tanto cuando se designe a la persona que concurra ante notario si se puede decir ante mí compareció el señor General Brigadier Don.

Títulos de Nobleza.- Recuérdese que entre nosotros el título de nobleza no debe acompañar al nombre, según se desprende del art. 12 de la Const, que dispone " En los -- Estados Unidos Mexicanos no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se dará -- efecto alguno a los otorgados por cualquier otro país".

Seudónimo.- Es frecuente que un autor firme su -- obra no con su nombre propio, sino con uno falso en vez -- del suyo. La Historia de la literatura universal nos da -- varios ejemplos de ello, por ejemplo Rubén Darío era seudónimo de Felix Ruben García Sarmiento. Es usual que los --- actuales artistas de cine, teleficción, radio, fotonovelas, así como periodistas, escritores, poetas, boxeadores, luchadores, etc., usen seudónimo. También es posible encontrar que una persona se le designa por su apodo, sobrenombre, mote, por ejemplo, hemos visto que en algún testamento se diga, lego diez mil pesos a mi sobrina la chiquis -- o a la güera.

Al respecto Jossierand nos dice citando el texto -- del artículo 2o, de la ley del 6 fructidor año II, (1) --- "que prohíbe "añadir ningún sobrenombre a su nombre pro --- pio, a menos que haya servido hasta aquí para distinguir -- a los miembros de una misma familia, y no recuerde cali -- ficativos feudales o nobiliarios". Esta disposición no se -- opone a la práctica del seudónimo, que es corriente en el -- mundo del teatro, lo mismo que en el de los escritores y -- periodistas: el nombre de guerra así adoptado no susti --- tuye al verdadero nombre, el cual sigue siendo obligato --

(1) LOUIS JOSSERAND, "Derecho Civil". Tomo I, Vol. I, ---- "Teorías Generales del Derecho y de los Derechos. Las -- Personas. Bs. Aires 1952, ppág. 196).

rio, para quien lo lleva, en todos los actos de la vida -- jurídica, por ejemplo, en un compromiso teatral o en un -- contrato editorial: el seudónimo sólo sirve para indivi--- dualizar a su poseedor en ciertas manifestaciones de su -- actividad profesional y no en la vida jurídica misma; es un nombre de uso especializado que está al margen del nombre verdadero y que está jurídicamente protegido".

Nosotros tuvimos el caso de acudir a la asamblea de la Asociación Nacional de Box y Lucha, en que la votación favoreció al "mil máscaras" para ocupar la presidencia de dicha asociación.

Nacionalidad.- La nacionalidad de los clientes -- es importantísima para el notario, tanto por lo que se refiere en la adquisición de inmuebles, como para la constitución de sociedades o adquisición de acciones o partes sociales de las mismas, de conformidad con la Ley Orgánica de las fraccs. I y IV del art. 27 Const. Los fundamentos de la nacionalidad los encontramos en el art. 30 -- de la const, que dice: "La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización. A) Son mexicanos por nacimiento: I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.- II. Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos--- de padre mexicano y madre extranjera o de madre mexicana y padre desconocido. III. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercan--- tes."

Por su parte el art. 31 fija las obligaciones de los mexicanos: "Son obligaciones de los mexicanos: I. Hacer que sus hijos o pupilos, menores de quince años, concurren a las escuelas públicas o privadas para obtener ---

la educación primaria elemental y militar, durante el ---- tiempo que marque la ley de Instrucción Pública en cada--- Estado; II. Asistir en los días y horas designados por - el Ayuntamiento del lugar en que residan, para recibir --- instrucción cívica y militar que los mantenga aptos en el ejercicio de los derechos de ciudadano, diestros en el ma- nejo de las armas y conocedores de la disciplina militar.- III. Alistarse y servir en la Guardia Nacional, conforme - a la ley orgánica respectiva, para asegurar y defender la- independencia, el territorio, el honor, los derechos e in- tereses de la Patria, así como la tranquilidad y el orden- interior; IV. Contribuir para los gastos públicos, así -- de la Federación como del Estado y municipio en que resi- dan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan- las leyes".

Lugar de Origen.- Este requisito generalmente no- lo estudian los civilistas, porque ellos hacen un estudio- sobre los atributos de la personalidad, del cual induda -- blemente no forma parte el que aquí estudiamos, sino el -- notario tiene que cumplir con este requisito establecido-- en el art. 34, frac. XI, de la L. N.

Creemos que el fundamento de esta obligación es - la mejor identificación de los comparecientes, que en --- un momento dado pueda tener algún omónimo.

Edad.- Desde luego que la edad es otro elemento-- de identificación de las personas, pero influye fundamenal- mente respecto de la capacidad de las mismas, recordemos-- que en otro capítulo estamos tratando el problema de la -- capacidad, nos basta por ahora señalar por ejemplo, que -- los menores de edad no pueden, no tienen capacidad para -- contratar, por lo cual la edad que declaren ante notario es evidentemente útil dentro de sus datos generales.

En la actualidad por disposición expresa del artículo de la ley del impuesto sobre la renta, no es suficiente declarar la edad, sino más bien hay que declarar la fecha de nacimiento, esto es el año, el mes, y el día de nacimiento, ya que con esto, el Registro Federal de Causantes, hace una combinación del nombre y la fecha de nacimiento, para fijar el registro federal del causante, así por ejemplo un señor de nombre que se llame Sánchez-Rodríguez Armando, tendrá un registro federal de causantes SARA que es la abreviatura de su apellido paterno, materno y su nombre de pila, y a continuación estará abreviada su fecha de nacimiento, por ejemplo, si nació en 1937, en el mes de diciembre, el día primero además de la expresión SARA irá 371201. De aquí que la edad o la fecha de nacimiento, es un elemento en nuestros días importante, y que el notario debe tener en cuenta.

Decimos que la edad es un medio también de identificación, porque puede serle útil al notario, nos recordamos de un caso en donde una persona que llevaba el mismo nombre y el mismo apellido de su padre, que era un apellido compuesto, compareció ante Notario, a enajenar la finca propiedad de su Padre, y el notario, pudo descubrir que se trataba de un omónimo, y pudo descubrir con esto, que era una suplantación de persona, ya que el adquirente había celebrado el contrato en el siglo pasado, y la persona que comparecía ante él, no aparentaba tener más de 25 años, y había nacido aproximadamente en el primer cuarto de siglo, con este ejemplo, nos damos cuenta de la utilidad que en un momento dado puede tener la determinación de la edad, para los efectos de la identificación. Además cumplir con el requisito de señalar la ocupación, es cumplir con lo que está determinado en el artículo del c.c., y en el artículo de la L. N, y en el artículo del c.c., y el Reglamento del Registro Público-

de la Propiedad.

Domicilio.- Entre nosotros existen tres domici --
ios: a) Domicilio voluntario, b) Legal, y c) Convencio ---
nal.

Por su parte, se reputa como domicilio legal: ---
"I. El menor de edad no emancipado, el de la persona a --
cuya patria potestad está sujeto; II. El menor que no --
esté bajo la patria potestad y del mayor incapacitado, el
de su tutor; III. De los militares en servicio activo, el
lugar en que están destinados; IV. De los empleados públi
cos, el lugar donde desempeñan sus funciones por más de ---
seis meses. Los que por tiempo menor desempeñen alguna ---
comisión no adquirirán domicilio en el lugar donde la cum-
plen, sino que conservarán su domicilio anterior, y V. ---
De los sentenciados a sufrir una pena privativa de la li--
bertad por más de seis meses, la población en que la ex --
tingan, por lo que toca a las relaciones jurídicas poste-
riores a la condena; en cuanto a las relaciones anterio --
res, los sentenciados conservarán el último domicilio ----
que hayan tenido".

Por lo que se refiere al domicilio convencional, -
se establece en forma por demás amplia, en el art. 34 ---
del c.c., al decir: Se tiene derecho de designar un domi-
cilio para el cumplimiento de determinadas obligaciones.

Josserand nos indica (1) que: "El domicilio com-
pleta la identificación de la persona que el apellido ha -
bía contribuido a asegurar; lo mismo que todo individuo ---
tiene un nombre y un apellido, debe tener una sede legal--
en la cual se le ha de considerar siempre como presente, --
aún cuando de hecho se encuentre momentáneamente aleja ---

(1) Op. cit. pág. 207.

do de ella".

Para el notario tiene importancia extrema fijar el domicilio no solamente de las partes, sino conforme al art. 156 del c.p.c, establecer la posibilidad de la prórroga de la competencia territorial en los casos en que proceda. Así, es usual que en algunas escrituras se ponga la siguiente cláusula: Las partes se someten a las Leyes y Tribunales de ésta ciudad, renunciando al fuero que por domicilio o vecindad les pudiera corresponder.

Estado Civil: El Estado civil en México es de soltero, o casado, y en realidad el estado de soltero abarca 3 hipótesis: a) La de soltero propiamente dicho que nunca ha contraído nupcias, b) La del viudo, y c) la del cónyuge divorciado.

Creemos que esta es una omisión grave, puesto que en todo caso no es exactamente lo mismo ser célibe, viudo o divorciado. A mayor abundamiento, en los casos del viudo o divorciado, pudiera haberse contraído el matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, en cuyo caso el patrimonio pudiera pertenecerle solo en una proporción al que comparece ante notario, por ejemplo para enajenar. Para cumplir con el principio de legitimación el notario exigiría según los casos, verbi gracia: que la viuda denunciara la sucesión intestamentaria o testamentaria, respecto del porcentaje del cónyuge fallecido. Si el compareciente es una persona divorciada, necesita acreditar la situación en que quedó el Patrimonio. En caso de que el compareciente este casado bajo el régimen de separación de bienes, el notario lo deberá acreditar en la escritura.

Es indispensable en ocasiones, tener la fecha exacta del matrimonio, puesto que una persona casada pudo haber adquirido bienes antes del matrimonio y no aportar los a la sociedad conyugal; entonces puede disponer de el

los a la sociedad conyugal; entonces puede disponer de ellos libremente. También es de utilidad en los casos en que hubo donación prenupcial, o donación entre consortes. -- Otro dato que es conveniente anotar, es la disolución del Régimen Patrimonial de Sociedad Conyugal, en relación a --- la fecha de adquisición de los inmuebles.

Abundaremos en el tema del estado civil, creemos que ciertas distinciones valen la pena señalarse. Por ejemplo, no es lo mismo ser soltera a ser concubina respecto del derecho de alimentos. Otra distinción sería la del --- casado separado, pero no divorciado. Otra diferencia que --- vale la pena anotar, es la de los esposos, los esposos --- son aquellos que han realizado esponsales de acuerdo con el art. 139 del c.c., pero que no han contraído nupcias, -- lo que es importante para la situación de los bienes.

En la práctica muchas veces se usan indistinta -- mente las palabras esposa, contrayente, consorte, cónyuge, mujer, como términos sinónimos y no lo son. Así, esposa -- es la que celebra esponsales, con el nombre de contrayente se designa a las personas que en ese acto están con --- trayendo matrimonio; cónyuge se designa a la mujer o al -- hombre que ya ha contraído matrimonio.

Cierto es que el estado civil, es una relación -- jurídica, y que no sólo se refiere al matrimonio, sino se refiere en especial al estado de familia, así en esa relación, una persona puede ser padre- hijo, hermano, abuelo, - tío, cuñado, etc., y en este sentido, se entiende que ---- el estado se refiere al parentesco y a las relaciones fa- . miliares que pueden encontrarse en tipo abierto o en tipo- cerrado; tipo abierto comprendería a todos los parientes -- en general, al paso que al tipo cerrado nada más compren- dería a los conyuges y a sus hijos. Ambas concepciones -- tienen repercusiones en el campo notarial, no sólo porque?

el notario no puede actuar en relación con los asuntos de sus parientes, de conformidad con el artículo 4o, frac. II de la L. N, sino porque en ocasiones las leyes fiscales, como (la ley de herencias y legados), tomando en cuenta la cercanía o lejanía de los parientes. Aunque no sea del caso tratar aquí las consecuencias de estar casado por el régimen de sociedad conyugal o separación de bienes, porque rebasaría los límites de este estudio, es importante señalar que lamentamos que no exista en nuestro código civil, previsto un régimen supletorio en los casos de ausencia de declaración expresa de los conyuges, por lo que se refiere a la opción del régimen patrimonial.

Sobre este tema pueden consultarse las siguientes obras: (1).

(1) Revista Jurídica Notarial.- Vol. II.- Año III.- México, Sept. de 1952.- Núm. 3. -- Lozano Noriega Francisco.- Tópicos sobre Regímenes Matrimoniales.- Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C.- 2a. Edic. México, 1959. -- Mazoy Kuri José Luis.- Regímenes Matrimoniales. Tesis.- Universidad Nacional Autónoma de México.- México, 1972. -- Alemán Tortolero Horacio.- Regímenes Patrimoniales del Matrimonio en el Derecho Mexicano.- Tesis.- Universidad Nacional Autónoma de México.- México, 1962. -- Sánchez de la Barquera Ortega Salvador.- La Comunidad Conyugal en el Derecho Registral.- Tesis.- Escuela Libre de Derecho.- México, 1958. -- Mijares Genaro, Notario de Gómez Palacio, Dgo.- Los bienes matrimoniales.- Revista de Derecho Notarial Mexicano.- Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C.- Año XII.- Octubre 1968.- No. 33, págs. 25 y siguientes. -- Sánchez Medal Ramón.- La libertad en el matrimonio y en el divorcio.- Revista de Derecho Notarial.- Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C.- Año XV.- Octubre de 1971.- Núm. 41.- págs.--

44 y siguientes.-

609.

Ocupación

La ocupación es otro de los elementos que componen las generales, y que tiene verdadera importancia, según lo demostramos a continuación.

Efectos substanciales . Cuando una persona manifiesta tener una ocupación, puede en algunos casos, desprenderse de esa afirmación, el carácter de perito o de técnico en la materia que sea su actividad. Así las cosas, el perito en una materia, no podrá ejercitar la acción redhibitoria, puesto que a sus ojos no podrá haber vicios ocultos, en un objeto de cuyo conocimiento sea un verdadero técnico.

Otro efecto de la declaración de la ocupación, es la aplicación de determinada legislación. Recordemos que la mercantilidad puede darse por los sujetos, y así, no es lo mismo que comparezcan 2 comerciantes a celebrar un contrato, que comparezcan personas que no lo son. La aplicación de la legislación mercantil a los comerciantes, tiene importancia capital, tal sería el caso de la prescripción en el ejercicio de la acción derivada de vicios ocultos, cuyo término para la prescripción es diferente que la legislación civil. Abundando en el tema sobre la aplicación de cierta legislación, dada la actividad, para el notario puede ser importante que concurren trabajadores por ejemplo en una fe de hechos con motivo de una huelga, ya que la capacidad laboral es diferente a la civil, lo mismo la representación laboral por cuanto se refiere a la forma.

Los militares gozan de exención de impuestos según se desprende del artículo 67 de la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas, lo que en un momento dado puede ser fundamental, y que trae aparejada la importancia de fijar la ocupación.

Otro tanto diremos de los trabajadores al servicio del Estado, que también se encuentran exentos del pago del impuesto del timbre, en la adquisición de casas habitación, en los términos del inciso 7o., del artículo 4o., de la Ley General del Timbre, de donde se deriva la necesidad de fijar la ocupación de una persona como trabajador al servicio del Estado.

La calidad de ejidatario trae consecuencias bien definidas en la Ley Federal de Reforma Agraria, en cuanto a la adquisición del solar urbano, y además con la exclusiva posibilidad de adquirir terrenos nacionales, según el art. 204 de ésta nueva Ley Federal de reforma agraria

Estos ejemplos ponen de relieve la gran importancia que tiene de consignarse la ocupación de las personas que comparecen ante notario, quien deberá hacer mención de ello en la escritura o en el acta, no solo por mera utilidad, sino en cumplimiento de la fracción XI del artículo 34 de la Ley del Notariado.

TESTIGOS EN EL INSTRUMENTO

Antecedentes: Desde el derecho de Justiniano, -- se distinguan los testigos judiciales de los instrumentales, siendo éstos últimos los que, a ruego de las partes, asistían a la celebración de un acto o contrato para dar fé, en lo adelante, del otorgamiento del mismo. Dicha importancia tuvo razón de ser en el hecho histórico comprobado de que pocas personas sabían leer y escribir, al grado de que las leyes de Partida aconsejaban a los jueces que parendieran a -- leer para que púdesen fallar con mayor acierto, y de que no pocos obispos, en algunos concilios, no firmaban las actas -- respectivas por no saber hacerlo. La pureba de testigos tuvo por estas razones mayor valor que la documental. De ello -- tenemos un dato histórico en la Novela 73 de Justiniano.

Concepto: Etimológicamente testigo n. m., voz -- derivada de la latina testifico, derivada a su vez de testificor (comparativo de testis) y facio. Significa, según su derivación etimológica, hacer o servir de testigo.

En Derecho se toma la voz "testigo" en dos acepciones estrechamente relacionadas: 1. Testigos son las personas que necesitan concurrir a la celebración de ciertos hechos jurídicos. 2. Testigos son las personas que deponen -- sobre un hecho que han presenciado. En la primera acepción, -- los testigos constituyen una solemnidad; en la segunda, un medio de prueba (De Buen).

Afirma Framatino que generalmente, los testigos sólo han de dar fé de lo que ven y oyen; pero que también pueden dar testimonio de sensaciones percibidas por sentidos diferentes de los indicados.

"Testigo es toda persona que tiene conocimientos de los hechos controvertidos y que no es parte en el Juicio", -- dice Eduardo Pallares. Esta definición aunque correcta, cree

mos nosotros desde el punto de vista del Derecho Procesal, --- no nos parece lo mismo cuando usamos este mismo término en --- el Derecho Notarial; así ha habido autores como Chironi que nos dicen que el testigo es un pequeño notario; en tanto que para otros como Laurent consideran que el testigo es un representante de la sociedad, o depositario de la potestad pública, como lo estima Zacarías.

Quiénes pueden ser testigos.- La prueba de testigos ha sido una prueba tasada, tanto en lo que se refiere a las personas que pueden declarar como testigos como en lo concerniente a la eficacia probatoria de las declaraciones. En el derecho romano lo fue por el primer concepto, pero no siempre por el segundo, ya que el juez gozó durante cierto tiempo del arbitrio judicial para valorizar las declaraciones testimoniales.

Los jurisconsultos clásicos y los códigos que cristalizaron sus doctrinas, no permitían que fueran testigos las siguientes personas: los menores de catorce años, sino en caso de imprescindible necesidad a juicio del juez; los dementes y los idiotas a juicio del juez; el ebrio consuetudinario; el que fue declarado testigo falso, falsificador de letras, sello o moneda; el taur de profesión; los parientes por consanguinidad dentro del cuarto grado y por afinidad dentro del segundo, a no ser que el juicio versara sobre edad, parentesco, filiación, divorcio o nulidad de matrimonio; un cónyuge a favor del otro; los que tengan interés directo o indirecto en el pleito; los que vivan a expensas o del sueldo del que los presente, a excepción de los juicios de divorcio en los que es admisible su testimonio, quedando reservado al juez la calificación de la fe que deba dar a su dicho; el enemigo capital, el juez en el pleito que juzgó; el abogado o procurador en el negocio en que lo sean o lo hayan sido; el tutor y el curador por los menores, y éstos por aquéllos, mientras no fueren aprobadas las cuentas de la tutela.

Estas personas eran consideradas como inhábiles---

para declarar como testigos, de lo que se seguía que sus ---
 declaraciones no tenían validez. También fueron considera--
 dos inhábiles en determinadas épocas los apóstatas, los here--
 jes, los esclavos, los infieles, a la mujer en general, a los
 excomulgados, etc.

El Código vigente se ha apartado de esta tradición
 y no hay en él precepto alguno que excluya de la prueba tes--
 timonial a ninguna persona, y ya vimos de qué manera en su --
 artículo 356 previene que todos los que tengan conocimiento-
 de los hechos que las partes deben comprobar, están obligados
 a declarar como testigos.

Podrán ser testigos las partes en el sentido for--
 mal. El Código de 1884 no lo permitía, al declarar inhábiles
 al tutor, al apoderado judicial, y aún a los abogados. ----
 Goldschmit, al definir los testigos, excluye a dichas partes-
 y a sus representantes legales, etc. Sostiene también que--
 los litis consortes no pueden ser testigos. Chiovenda va--
 por el mismo camino al decir que testigo "es una persona dis--
 tinta de los sujetos procesales, entre los que figuran las --
 partes en "sentido formal"

La solución que se impone es la siguiente: a) Si-
 actúan como partes, no pueden ser testigos, porque representan
 a la parte en sentido substancial o material, y ya se dijo --
 que nadie puede ser testigo contra sí mismo; b) si no lo --
 hacen con tal carácter, su declaración puede implicar la re--
 revelación de un secreto profesional, o en todo caso, está ----
 contaminada por proceder de una persona que no puede declarar
 con imparcialidad, ya que tiene a su cargo la defensa en ----
 juicio de la persona contra la cual declara.

Diversas clases de testigos.- Muchas clasifica--
 ciones admiten los testigos por lo que sólo expondremos a con--
 tinuación las más importantes, tomadas de De Buen. Háblase--
 de testigos auriculares o de oídos, testigos oculares o de---

vista, llamándose a estos últimos también testigos presenciales, expresiones todas de necesaria aclaración. Se denomina testigo instrumental al que asiste al otorgamiento de una --- escritura pública; testigo judicial al que declara ante la -- Justicia; testigo falso al que con malicia no dice la verdad; testigo necesario al que teniendo tacha legal es admitido a - declarar en defecto de otro y testigo abonado o libre de ---- toda excepción al testigo que no tiene tacha legal alguna.--- Dáse el nombre de testigos constestados aquéllos cuyas decla--- raciones son conformes y testigos singulares a aquéllos cuyas declaraciones son discordantes; esta discordancia puede ser obstativa (cuando un testigo afirma algo que es incompatible con la declaración de otro testigo), diversificativa (cuando varios testigos afirman hechos distintos, pero no contradic--- torios entre sí, aunque no se completan unos a otros) y acu--- mulativa (cuando los testigos deponen sobre hechos distintos pero que se ayudan hacia el esclarecimiento total)

El testigo y su participación en el instrumento--- público.- Mucho se ha discutido, si en verdad, tiene razón--- de ser la intervención de los testigos en los actos notariales, dividiéndose las opiniones en dos corrientes: una que pudiéramos llamar afirmativa y otra negativa. En pro de la primera nos encontramos entre otros, a Félix María Palguera, - pues considera que éstos, no actúan por vía de prueba, sino--- de solemnidad, contribuyendo con ello de un modo muy poderoso a dotar al instrumento del carácter público, alejando así--- toda clandestinidad; en el sentido opuesto, nos encontramos--- entre otros a Fernández Casado; quien se manifestó decidida--- mente en favor de la supresión; a Torres Aguilar que sostuvo con la autorización notarial, sin la necesidad de la ----, concurrencia de testigos; Azpeitia que consideró que la inter--- vención de los testigos la padece la práctica notarial como - un entorpecimiento para la formalización de los instrumentos--- públicos; y a López Palop quien estima que si la intervención de los testigos pudo encontrar su razón de ser en épocas de---

formalismo, no la encuentra ya hoy, en que se huye de éstos-- y ritualidades inútiles; llegando incluso a sostener que su-- intervención es contraria a la naturaleza secreta del Proto-- colo.

De lo anterior nosotros colegimos, como bien se -- dice en la exposición de motivos de la Ley del Notariado espa-- ñola, de 101 de abril de 1939, que la intervención testifical difícilmente justificable desde el punto de vista técnico,--- subsisten en nuestros días por la sólo influencia del dere--- cho histórico, como una reminiscencia de las primitivas for-- mas instrumentales en la autorización de las escrituras pú--- blicas, y, si no llega a ser una ficción, es al menos en mu-- chos casos un requisito que se cumple en serie con la cola--- boración de verdaderos profesionales de la testificación re-- tribuida, que no añade valor ni autenticidad a los documentos, ni constituye una garantía para los contratantes.

Derecho notarial.- Para una mejor sistematización y comprensión de la materia se distinguirá entre testigos --- de conocimiento y testigos instrumentales.

Testigos de conocimiento.- Entre las múltiples-- disposiciones cabe señalar, como más importantes, las siguien-- tes:

a) Obligación del notario de dar fé en los instru-- mentos públicos de que conoce a las partes, o de haberse ase-- gurado de sus conocimientos por el dicho de los testigos ins-- trumentales o de otros dos que les conozcan, y que llamarán-- por tanto, testigos de conocimiento.

b) Obligación también en el notario de consignar-- el nombre y vecindad de los testigos.

c) Obligación en el notario de leer a los testi-- gos de conocimiento todo lo que en el instrumento se refiera--

a ellos, así como del derecho que les asiste a leerlo por---
 sí mismos.

d) Prohibición de que sean testigos los parientes de las partes interesadas en los instrumentos.

e) Sometimiento a la ley civil en todo lo que se refiere a testigos en testamentos y disposiciones mortis causa.

f) Obligación por el Notario de expresar en los-- índices que, por conducto del Juez de primera instancia del-- partido ha de remitir a la audiencia el nombre de los testigos de conocimiento.

g) La consignación de que los testigos de conocimiento sólo tienen como misión identificar a los otorgantes - a quienes no conozca directamente el notario, no afectándoles más que las siguientes incapacidades: loco o dementes, cie-- gos, sordos, mudos, condenados por delito de falsificación--- de documentos públicos o privados, de falso testimonio, o sufrir pena de interdicción civil.

h) Innecesidad de intervención de testigos de --- conocimiento, cuando los instrumentales conozcan al otorgan-- te u otorgantes a quienes el Notario no conociese.

i) Necesidad de que, cuando una persona que solicite una copia no sea conocida por el Notario, se identifique la misma por un testigo de conocimiento, que juntamente con-- el solicitante y con el notario, firmará la oportuna nota, -- que éste extenderá en la matriz de que se trata e insertará-- en la copia que expida.

Testigos instrumentales.- Les son de aplicación, entre otras, las siguientes disposiciones:

a) No podrán ser testigos en los instrumentos públicos los parientes, escribientes o criados del notario au-- torizante, ni los parientes de las partes interesadas en el--

instrumento, unos y otros dentro del cuatro grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

b) No necesidad de intervención de testigos instrumentales salvo que sea reclamada presencia por el Notario autorizante o cualquiera de las partes, o cuando alguno de los otorgantes no sepan o no puedan leer o escribir.

c) Los testigos instrumentales serán designados por los otorgantes o, si éstos no lo hicieren, por el Notario; pero tanto éste, en el primer caso, como aquéllos, en el segundo, podrán oponerse a que lo sean determinadas personas, salvo los casos en que por mandato judicial o por disposición especial se establezca lo contrario. No obstante, cuando el otorgante fuese ciego o sordo, deberá designar, por lo menos, uno de los testigos.

d) Les son de aplicación también a los testigos instrumentales, las reglas consignadas en los apartados a0, b), c), e) y f) de los testigos de conocimiento.

CERTIFICACIONES

No todo lo que contiene un instrumento hace prueba plena, sino fundamentalmente lo que certifica el notario. Ahora bien, el notario puede certificar de acuerdo con el -- acto o el hecho jurídico de que se trata, varias circunstancias. Sin embargo tiene obligación de hacer constar bajo su fé las siguientes circunstancias, de conformidad con el art. 34, fracc. XII, de la L. N;

a) Que conoce a los otorgantes y que tienen capacidad legal;

b) Que les leyó la escritura, así como a los testigos de conocimiento e intérpretes, si los hubiere, o que los otorgantes la leyeron por sí mismos;

c) Que a los otorgantes les explicó el valor y -- las consecuencias legales del contenido de la escritura, cuando proceda, según el artículo 11 de esta ley;

d) Que otorgaron la escritura los comparecientes, es decir, que ante el notario manifestaron su conformidad -- con la escritura, y firmaron ésta o no lo hicieron por declarar que no saben o no pueden firmar. En substitución del ---- otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos, firmará la persona que al efecto elija;

e). La fecha o fechas en que firmaron la escritura los otorgantes o la persona o personas elegidas por ---- ellos, los testigos o intérpretes si los hubiere;

f) Los hechos que presencie el notario y que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros.

Pasemos al análisis de la primera de ellas.

Fé de conocimiento.- En realidad no se trata de una mera constancia, sino fundamentalmente de un juicio de valor, y en última instancia de una calificación acerca del-

conocimiento que el notario tiene de determinadas comparec--
cientes.

La fé de conocimiento ha sido tradicionalmente --
ligada al notariado desde sus orígenes. La Ley 7, título --
8, libro 2 del Fuero Real que establecía: "Ningún escribano
non raga carta entre ningunos omes a menos de los conocer o
de saber sus nombres si fuesen de la tierra o si no fuesen
de la tierra sean los testimonios de la tierra e omes cono-
cidos". Y las Leyes de Partida, indicaban "e deber ser muy
acucioso el escribano de trabajarse de conocer los omes a
quien faze las cartas, quién son y de qué lugar, de manera-
que non pueda ser fecho ningún engaño (Ley 68, título 18,--
partida 3a). Y la Pragmática de Alcalá disponía: "Mandamos
que si por ventura el escribano no conociere a alguna de --
las partes, que quisiere otorgar el tal contrato o escri --
tura, que no lo haga, ni reciba...y si el escribano conos -
ciere al otorgante, dé fe en la suscripción que le conosce".
Precepto semejante recoge la Ley 1, título 23 del libro ---
10 de la Novísima Recopilación.

Expresa Sanahuja y Soler, que el precepto de la fe
de conocimiento y extraído de las doctrinas del derecho co-
mún traídas de Bolonia en el siglo XIII, "resuelto en favor
de Baldo, el antagonismo que entre la opinión de éste y ---
la de Juan Andrés mediara, sosteniendo aquél la necesidad--
del conocimiento de las partes para que el notario pudiese
autorizar la escritura y éste la posibilidad de la autoriza-
ción sin dicho requisito, dando lo cierto como cierto y lo-
dudoso como dudoso".

La fe de conocimiento se nos presenta como una --
función que pertenece al notario, no ya como un concepto -
sutil y técnico, sino en su concepción histórica y práctica
como una consecuencia de la fe pública que posee el nota --
rio.

Sanahuja y Soler, refiriéndose a la importancia de la fe de conocimiento, dice es necesario "que el notario garantice la identidad de las personas que intervienen en un negocio jurídico, porque la violación entre unas situaciones y otras exige, para dar certidumbre a las relaciones jurídicas, que se fundamente bajo la fe notarial el punto de la unión o de conexión, que es precisamente la persona que, ostentando un derecho, lo trasmite en favor de otra"

José María Mengual y Mengual, en sus elementos del Derecho Notarial, define la fe de conocimiento como: "un estado psicológico, subjetivo, racionalmente formado, del propio Notario, que asevera, bajo su responsabilidad, que aquello que manifiesta y asegura y que constituye el objeto de una relación entre su pensamiento y el objeto sobre el cual dicho pensamiento actúa, en sí, en su propia substancia, en su esencia interna, sin adulteración ni desequilibrio y sin que exista el mayor asomo de duda ni vacilación"

Por su parte, Fernández Casado, opina, que: "el conocimiento de los otorgantes por el notario, puede decirse que es la rueda catalina de la autenticidad, sin el nunca podría alejarse el temor de una suposición o de usurpación del estado civil"

El Segundo congreso internacional del Notariado, se pronunció por el dictámen siguiente: "1o. La autenticidad del documento notarial debe extenderse a la identificación de los otorgantes. 2o. Es función y deber del Notario cerciorarse de la identidad de los otorgantes, certificando --

o dando fe de conocerlos; 3o. La certificación o dación de fe de conocimiento ha de ser, más que el testimonio, la calificación o el juicio que el Notario formula o emite basado en una convicción racional que adquiera por los medios que estime adecuados, actuando con prudencia y cautela; 4o. En relación con el tema, debe rechazarse la responsabilidad objetiva a base de la pura relación causal entre el hecho y el daño. En su consecuencia: a) El Notario solamente tendrá responsabilidad penal cuando cometiere falsedad deliberada (dolo). b) Tendrá responsabilidad civil por dolo, culpa o negligencia. c) La diligencia que há de prestar el Notario es la normalmente exigible a un funcionario escrupuloso. d) Es aspiración del Congreso que la calificación del dolo, culpa o negligencia sea sometida a la decisión previa de un Tribunal Notarial. e) La declaración de una de las partes de conocer a otra, libera al Notario de toda responsabilidad frente a quien la hace".

La Doctrina está de acuerdo que el notario tiene dos medios para la formación del conocimiento de las personas:

1o, Directo; 2o. Indirecto.

Por medio directo entendemos la dación de fe de conocimiento por el notario.

Serán medios legales indirectos de identificación en defecto del conocimiento personal del notario (conforme a los artículos 36 y 37):

I. La afirmación de dos personas, mayores de 18 años, conocidos por el notario. Son los llamados testigos de conocimiento, cuya misión consiste en identificar a los otorgantes que no conozca directamente el notario.

II. La referencia de documentos de identidad. Ahora bien, si el otorgante no puede ser identificado por alguno de los medios antes expresados, no es causa, por sí sola, de denegación de autorización. Así lo prevé la Ley del Notariado, al decir que sólo en los casos graves y ur-

gentes se otorgará la escritura.

Es de recomendarse, la formación del Registro Nacional de Población e Identificación Personal que de acuerdo con los artículos 15, 16 y 17 de la Ley General de Población, tendrá a su cargo la expedición de la cédula de identidad, la cual sería uno de los medios más eficaces para la formación de la identidad de los otorgantes.

Distintas corrientes frente al problema de la fe de conocimiento.- Ante el problema, los autores se han dividido en tres corrientes: La primera de ellas sostiene que la fe de conocimiento es la piedra angular del instrumento público y que, sin ella, la función notarial quedaría prácticamente reducida a la simple certificación de las firmas. En esta corriente encausa sus ideas don Miguel Fernández Casado: "De poco serviría que el Notario recogiera cuidadosamente las manifestaciones de los concurrentes a su estudio y las revistiera de todas las solemnidades del instrumento público, si no constara que la persona que estableciera la relación jurídica era la misma a quien verdaderamente corresponden el nombre y apellidos con que se presenta a contratar. A lo sumo podría demostrarse que la relación jurídica había sido establecida, pero no quedaría patentizado que ésta lo hubiere sido por quien legítimamente podría hacerlo".

La segunda posición, totalmente opuesta a la anterior, propugna la desaparición de la fe de conocimiento, Antonio de Monasterio y Galli, citado por el doctor Mengual y Mengual en su "Derecho Notarial", llega a afirmar que debe aceptarse como único sistema el que, considerando como suficiente la garantía que ofrece la presunción de la verdad, que no puede menos de estimarse, respecto al dicho de las personas que declaren ser tales como se nombran, suprimen el precepto de la fe de conocimiento por ilógico, vago, innecesario, por gravoso al Notario y por dificultar al ---

propio tiempo la contratación".

Por última, la tercera corriente, nacida del antagonismo de las dos anteriores, sostiene que la fe de conocimiento corresponde al convencimiento que se forma el Notario de que los otorgantes son en realidad los individuos cuyas características personales consignan, sin que exista, en su ánimo ninguna sospecha en contrario' que los medios de llegar a tal convencimiento, deben quedar al prudente juicio del Notario; que la fe de conocimiento tiene la categoría formal y jurídica de presunción "Juris tantum", solo destruible por la prueba en contrario y que por lo tanto, el error en la identificación de los otorgantes, debidamente comprobada, sólo traerá como consecuencia la responsabilidad del Notario en el caso de manifiesto descuido y mala fe en el cumplimiento de sus obligaciones.

La fé de conocimiento en nuestro código.- La posición de nuestra ley del notariado es totalmente cerrada, puesto que no admite más posibilidades de identificación -- que la de los testigos, en caso de que no le sean conocidos al notario, así dispone en los artículos 35, 36 y 37, que:-

Para que el notario dé fe de conocer a los otorgantes y de que tienen capacidad legal, bastará que sepa su nombre y apellido, que no observe en ellos manifestaciones patentes de incapacidad natural y que no tenga noticia de que están sujetos a incapacidad civil.

En caso de no serle conocidos, hará constar su identidad y capacidad por la declaración de esos testigos a quienes conozca el notario, quien así lo expresará en la escritura. Los testigos podrán ser del sexo masculino o femenino y deberán ser mayores de dieciocho años. Para que los testigos aseguren la identidad y capacidad legal de los otorgantes, bastará que sepan su nombre y apellido, que no observen en ellos manifestaciones patentes de incapaci--

dad natural y que no tengan conocimiento de que están sujetos a incapacidad civil, para lo cual el notario les explicará cuáles son las incapacidades naturales y civiles, --- exceptuando de esta explicación al testigo que sea nota -- rio, abogado o licenciado en Derecho. En substitución del -- testigo que no supiere o no pudiere firmar, lo hará otra -- persona que al efecto elija.

Si no hubiere testigo de conocimiento o éstos --- carecieren de los requisitos legales para testificar, no -- se otorgará la escritura si no es en caso grave y urgente, expresando el notario la razón de elló; si se le presenta -- re algún documento que acredite la identidad del otorgan -- te, lo referirá también. La escritura se perfeccionará, -- comprobada que sea plénamente la identidad del otorgante.

Nosotros pensamos que de conformidad con los ar -- tículos 11, frac. B, 15, 16 y 17 de la Ley General de Po -- blación, y 86 y 87 de su reglamento, debería formarse el -- registro Nacional de Población e identificación personal -- que está previsto y que tendría a su cargo la expedición --- de un certificado de identidad que sería el medio indi --- recto más eficaz para la identificación de los otorgantes.

Constancia de la lectura..- Además de las certi -- ficaciones anteriores, el notario deberá hacer constar --- según el inciso b), frac. XII, del art. 34, que leyó la -- escritura a los otorgantes, en su caso a los testigos de -- conocimiento e intérpretes, o cuando proceda, que los otor -- gantes la leyeron por sí mismos. La omisión de la lectura -- trae aparejada la nulidad de la escritura de conformidad --- con el art. 79 frac. V de la L. N, en caso de testamentos -- deberá ser en voz alta.

Certificación de la explicación del contenido. -- Dice el inciso c) de la frac. XII del art. 34 que comen ---

tamos: Que á los otorgantes les explicó el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura, cuando proceda, según el artículo 11 de la ley.

Por su parte, el art. 11, dispone en su parte conducente: "El notario...tiene el deber de explicarles (a las partes) el valor y las consecuencias legales de los actos que vayan a otorgar, siempre que le pidan esa explicación o que el notario la juzgue necesaria o conveniente ya sea por la naturaleza o complejidad del acto o por las circunstancias en que se encuentren los interesados."

Es muy frecuente que cuando se presenta una escritura de adjudicación por remate para que la firme el juez, éstos se indignen y con toda razón, porque al final de la escritura el notario dice que leyó y explicó..., nada más absurdo, puesto que un juez no necesita explicación de ninguna especie.

Certificación de otorgamiento.- También debe hacer constar el notario, Que otorgaron la escritura los comparecientes, es decir, que ante el notario manifestaron su conformidad con la escritura, y firmaron ésta o no lo hicieron por declarar que no saben o no pueden firmar. En substitución del otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos, firmará la persona que al efecto elija.

Certificación de la fecha. El notario debe certificar además: La fecha o fechas en que firmaron la escritura los otorgantes o la persona o personas elegidas por ellos, los testigos o intérpretes si los hubiere.

Otras certificaciones. - Los hechos que presente el notario y que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros.

Certificación del impuesto sobre la renta. El

art. 12 de la L.I.R, obliga a los notarios: "A exigir a los otorgantes de las escrituras públicas o pólizas que ante ellos se formalicen, que acrediten estar al corriente en el pago del Impuesto sobre la Renta, tomando nota de la última declaración presentada, o en su caso, del nombre de la empresa, patrón o pagadoría en donde se hubiere retenido el impuesto correspondiente. Si los contratantes manifiestan no ser causantes, se les harán saber las penas en que incurre quien declarará con falsedad, dejándose constancia en el instrumento. En la nota o aviso del timbre se hará constar que se dio cumplimiento a lo prevenido en este artículo, y si los otorgantes manifiestan que causan el impuesto, pero no acreditan estar al corriente en su pago, se podrá autorizar el documento, presentando una copia adicional de la nota del timbre a la Oficina Federal de Hacienda, para que ésta la remita a la dependencia administrativa del impuesto".

Certificación del Reglamento de Construcciones.-

Los notarios del Distrito Federal bajo su responsabilidad exigirán del vendedor de un predio la declaración de que éste colinda con la vía pública o no, y harán constar esta declaración en la escritura relativa.

CERTIFICACION NOTARIAL DE LA CAPACIDAD DE LAS PARTES.

De conformidad con el art, 34, frac. XII, inciso a), el notario debe hacer constar bajo su fé: "...que los --- otorgantes tienen capacidad legal". Ahora bien, ¿quién ---- tiene capacidad legal? ¿El notario tiene los conocimientos-- suficientes para emitir un juicio sobre la capacidad?. Creemos que es un tema que aunque parezca un abuso para el lector debemos tratarlo exhaustivamente.

Por lo pronto queremos dejar asentado con toda -- claridad, que el notario no es perito médico, ni es psicólogo, para hacer constar bajo su fé, si una persona tiene -- salud mental o no. Son frecuentes los casos en que el notario se ve imposibilitado de determinar si la persona que --- tiene enfrente es capaz o no de otorgar su testamento por -- ejemplo, sin embargo, tal hecho le acarrea gravísimas responsabilidades. Que quede claro que sólo los peritos, esto es los psicólogos, neurologos, siquiátras, pueden estar facultados para determinar la salud mental del sujeto. El ---- notario es perito en derecho, pero carece de los conocimientos suficientes para dictaminar sobre la capacidad.

Por ahora que aquí quede esta observación y entremos al estudio de la capacidad que primero desglosaremos su materia, circunstancia: que tratamos de lograr a continuación.

En este apartado, tratamos de solucionar algunos de los problemas que se presentan en la vida práctica, con relación a la capacidad, institución pésimamente regulada en nuestro código civil.

LA CAPACIDAD Y OTRAS FIGURAS.

Persona y personalidad. - Qué duda cabe que el ---

Derecho funciona en relación con la conducta de la persona y como fenómeno social; pero no toda la persona, ni siquiera -- toda la conducta de ésta es tomada en cuenta por el Derecho. -- Los aspectos meramente fisiológicos no nos importan a menos -- que produzcan consecuencias de Derecho o porque se adecúen a una hipótesis normativa.

El aspecto meramente psicológico o los fenómenos sociales, culturales, etc., igualmente sólo nos interesan en cuanto tienen relación con el mundo jurídico. Esa persona pudiera consistir en ser un individuo y no otro. En tanto -- que, tener personalidad jurídica, (hay que recordar que persona tiene su origen en la máscara que se ponían los actores de teatro para hacer sonar su voz; es decir personare, parasonar, y que más adelante se deriva personaje que es el que puede actuar dentro del teatro) significa un atributo del individuo, un atributo jurídico de la persona que lo hace apto para actuar en el mundo jurídico. Tener personalidad es ser el centro de imputación de todas aquellas normas que tienen -- por objeto la conducta del hombre, tanto como diferencias jurídicas, como de derechos objetivos.

Personalidad y representación. -- Es indudable que la personalidad es cosa diferente a la representación, sen -- embargo, CON MUCHA FRECUENCIA LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, -- CONFUNDE PERSONALIDAD CON REPRESENTACION, sobre todo en materia procesal y para probarlo transcribo a continuación algunas ejecutorias de la Corte.

Personalidad ante las Juntas. -- Comprobación de la primera. -- Si la Cámara de Trabajo de un Estado de la República diciéndose REPRESENTANTE de una agrupación de trabajadores, demanda al patrono de ésta, el cumplimiento de un contrato colectivo de trabajo, y ninguna prueba rinde la REPRESENTACION QUE OSTENTA, es claro que si la junta acepta la --- PERSONALIDAD, su resolución carece de apoyo legal. -- T. XLV. -- Sáiz Manuel.

Esta capacidad, como atributo de la persona moral, es diferente de la capacidad de las personas físicas. Estas tienen o no capacidad de ejercicio, según se hayan desarrollado normalmente o no, según estén dotados de sus facultades psíquicas, según tengan inteligencia, libertad y voluntad. -- En cambio la persona moral tendrá capacidad de goce, desde el momento en que se constituya, hasta su liquidación; pero de ejercicio en cuanto realice actos relacionados con su objeto o fin, puesto que una persona moral sólo puede realizar ---- aquellos actos que estén directamente relacionados con su objeto o con su fin, de manera que si no lo están, son nulos, -- pues dichas personas morales sólo actuarán en forma limitada en razón de su objeto.

Personalidad y legitimación.- Es interesante no perder de vista que la capacidad se refiere a elementos psicológicos, y así lo establece la Ley para las personas físicas, en el Artículo 450 del Código Civil que a la letra dice: ---- "Art. 450.- Tienen capacidad natural y legal: I.- Los menores de edad; II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan -- intervalos lúcidos; III.- Los sordomudos que no saben leer ni escribir; IV.- Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

Ser menor de edad es no tener la aptitud psicológica para actuar ni para ser responsable en actos jurídicos, -- ser idiota, loco, sordomudo, no saber leer y escribir, es --- otro tanto, y por analogía el ebrio consuetudinario y el que hace uso inmoderado de drogas enervantes.

Pero no siempre que la Ley dice "NO PUEDE" tal --- persona hacer esto o aquello, necesariamente debe referirse -- a una incapacidad. En ocasiones se refiere a la falta de --- legitimación; es decir a la falta o a la imposibilidad que -- tiene un sujeto por ejemplo, para enajenar algo que no es de

su propiedad. Al efecto el Licenciado Leopoldo Aguilar, en su libro de contratos, define la legitimación como el hecho de encontrarse un sujeto en determinada posición, respecto de otros sujetos, o con relación al bien materia del contrato.

Es evidente la diferencia entre legitimación y capacidad: La capacidad se refiere a un elemento psicológico interno del individuo, a una cualidad del sujeto. En cambio la legitimación es algo exterior al sujeto, depende de la posición de este sujeto respecto de otros sujetos o respecto de bienes. Así se establece como falta de legitimación, la imposibilidad que tiene una persona para vender bienes que no son de su propiedad.

Capacidad e ilicitud. - A primera vista, parece extraño tener que hacer notar las diferencias entre capacidad e ilicitud; pero es frecuente que se confunda como falta de capacidad un acto o un objeto que de suyos implican una conducta ilícita por parte del sujeto. En atención a que van en contra de disposiciones de orden público o en contra de las buenas costumbres.

No siempre que el legislador dice tal sujeto no puede hacer esto o aquello se refiere a que es incapaz; en ocasiones cuando dice no puede hacer esto o aquello tal sujeto se refiere a la ilicitud. Así por ejemplo el maestro Rojina Villegas, a nuestro parecer confunde la incapacidad de goce, con la ilicitud en el objeto, cuando dice en su libro de Obligaciones que cuando la Constitución dice que el Extranjero no puede adquirir bienes inmuebles dentro de la zona prohibida; es decir en una faja de cien kilómetros en las fronteras y cincuenta kilómetros en las costas; afirma el citado maestro que se trata de una incapacidad de goce porque de la Constitución se desprende que el extranjero no puede y confunde esta imposibilidad con incapacidad. Y afirma que se trata de una incapacidad de goce del extranjero.

Repetimos que la capacidad para nosotros en cuanto

al goce, la tienen todos los seres humanos, y no varía porque el extranjero atraviese una frontera; es decir una línea imaginaria, pues de suyo dicha persona va protegida con su estatuto jurídico.

Por otro lado no puede ser una incapacidad de ejercicio, puesto que esta incapacidad es de orden psicológico, situación que no afecta al extranjero.

Para nosotros cuando de la Constitución desprendemos que el extranjero no puede adquirir bienes inmuebles en la zona prohibida, se trata de una prohibición de orden público y estar contra ello sería cometer un acto ilícito, y dicho acto estaría afectado de nulidad absoluta.

O para no discutir mucho, podríamos pensar que dicho objeto para el extranjero es inercial y por tanto no puede ingresar en su patrimonio; pero lo que menos pensaríamos es que se trata de una incapacidad de goce. Más adelante pondremos ejemplos de esta confusión e ilicitud con incapacidad.

Capacidad e indignidad.- El legislador, en algunas ocasiones ha confundido la capacidad con la indignidad en materia sucesoria.

En efecto, de la simple diferencia de definiciones, podemos nosotros sacar algunas diferencias entre estas dos situaciones.

Planiol afirma que: "La indignidad se dicta por la Ley, como penalidad por causa de culpa grave hacia el difunto y su memoria. No puede por tanto, darse sino en los herederos capaces en razón a motivos personales relativos a cada uno de ellos".

La indignidad es una especie de pena por la cual se deshereda a alguna persona por haber realizado hechos delictuosos, el heredero contra el autor de la herencia, y en-

atención a la moralidad pública.

Al paso, que capacidad para heredar, es la aptitud para ser sujeto pasivo de una transmisión "mortis causa".

Las diferencias que pudiéramos encontrar entre capacidad e indignidad, son las siguientes:

a) La incapacidad se refiere a elementos intrínsecos al sujeto, como son sus cualidades psicológicas. En cambio la indignidad se refiere al hecho de que el presunto heredero, aún teniendo capacidad para heredar, realice actos delictuosos contra el testador, o contra el autor de la herencia, en el caso de intestado.

b) La capacidad para heredar, se refiere solamente a la sucesión testamentaria, ya que en el caso del intestado, se refiere no a la vocación a la herencia, en virtud del parentesco, heredando los parientes cercanos que excluyan a los lejanos.

En cambio los principios de la indignidad se aplican no solamente a las sucesiones testamentarias, sino también a las intestamentarias.

c) La incapacidad es señalada por la ley, y la voluntad de las partes no puede dar la capacidad.

En cambio, el heredero indigno, puede ser perdonado por el autor de la sucesión y adquirir la posibilidad de heredar, según rezan los artículos 1318 y 1319 c.c.

d) El heredero incapaz no transmite ningún derecho a sus herederos, según dispone el Art. 1336, que a continuación transcribimos: "...el incapaz de heredar y el que renuncia a la sucesión, no transmiten ningún derecho a sus herederos".

En cambio, el heredero indigno, aún cuando él no hereda, sí heredan sus descendientes, según se desprende del artículo 1320 c.c., pues no deben ser excluidos por las faltas de su padre, mismo que a continuación transcribo:

"Art. 1320.- En los casos de intestado, los descendientes del incapaz de heredar conforme al Artículo 1316 heredarán al autor de la sucesión, no debiendo ser excluidos por la falta de su padre; pero éste no puede, en ningún caso, tener en los bienes de la sucesión el usufructo, ni la administración que la ley acuerda a los padres sobre los bienes de sus hijos".

e) La incapacidad, según el art. 2230 sólo puede invocarse por el incapaz o por sus representantes jurídicos.

En cambio, la indignidad puede ser promovida por cualquier interesado, según se desprende del Art. 1341.

f) El incapaz para heredar, nunca hereda, ni aún transcurriendo el término de la prescripción, así por ejemplo los no concebidos a la muerte del autor de la sucesión, no heredan, y esta incapacidad no es prescriptible, sino se vuelve un imposible.

En cambio, la indignidad puede subsanarse por la prescripción que se cumple en tres años, según el art. 1342.

Causas de indignidad.- Las causas de indignidad, las encontramos en los arts. 1316 y 1317, que a continuación transcribimos:

"Art. 1316.- Por razón de delito son incapaces de adquirir por testamento o por intestado: I. El que haya sido condenado por haber dado, mandado o intentado dar la muerte a la persona de cuya sucesión se trate, o a los padres, hijos, cónyuge o hermanos de ella; II. El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge acusación de delito que merezca pena capital o de prisión, aún cuando aquélla sea fundada, si fuere su descendiente, su ascendiente, su cónyuge o su hermano, a no ser que ese acto haya sido preciso para que el acusado salvara su vida, su honra o la de sus descendientes, ascen-

dientes, hermanos o cónyuge; III. El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúltero, si se trata de suceder al cónyuge inocente; IV. El coautor del cónyuge adúltero, ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente. V. El que haya sido condenado por un delito que merezca pena de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes o de sus hermanos; VI. El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos; VII. Los padres que abandonaren a sus hijos, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor respecto de los ofendidos; VIII. Los demás parientes del autor de la herencia que, teniendo obligación de darle alimentos, no lo hubieren cumplido; IX. Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o de hacerlo recoger en establecimiento de beneficencia; X. El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento.- XI. El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de supresión, substitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos".

"Art. 1317.- Se aplicará también lo dispuesto en la fracción II del artículo anterior, aunque el autor de la herencia no fuere descendiente, ascendiente, cónyuge o hermano del acusador, si la acusación es declarada calumniosa".

Capacidad y estado.- El estado lo constituye para algunos autores, la posición del individuo, dentro del ordenamiento jurídico.

Para otros el estado, sólo se refiere al estado civil, y por tanto, el estado civil lo constituye la posición del individuo, dentro del orden familiar.

En cambio, la capacidad es una aptitud para ser--

sujeto de derechos y obligaciones y hacerlos valer.

De manera que, mientras el estado es una posición del individuo, la capacidad es una aptitud.

Para recaer en un estado se necesita tener determinada capacidad, así por ejemplo, para tener el estado de padre de familia, o el estado de casado, se requiere la capacidad para haber contraído matrimonio, o la capacidad para haber sido padre de familia.

CLASES DE CAPACIDAD

Capacidad de goce y capacidad de ejercicio.- Sánchez Román, Aramburu, Messineo, Bonnecase, son algunos de los muchos autores que han estudiado la capacidad. Unánimemente, todos llegan al mismo concepto, con palabras más o menos iguales.

Igualmente, todos distinguen la capacidad de goce de la capacidad de ejercicio, claro, en algunas ocasiones le llaman capacidad jurídica o de derecho a la de goce, y capacidad de hecho o de obrar a la de ejercicio; pero en el fondo todos coinciden en los mismos conceptos.

La capacidad de goce está determinada, como la aptitud de una persona para participar en la vida jurídica; se define como la aptitud para ser titular de derechos, o para ser sujeto de obligaciones.

En cambio, la capacidad de ejercicio, implica no solamente la posibilidad de ser titular de derechos, o ser sujeto de obligaciones, sino la posibilidad que tiene el sujeto de hacer valer directamente y por sí mismo, sus derechos, o de cumplir por sí mismo sus obligaciones, sin necesidad de representantes ni de intermediarios.

Incapacidad natural.- Mientras todas las personas tienen capacidad de goce, no todas tienen capacidad de ejercicio. Es decir, mientras todos los hombres, por el solo hecho de serlo, pueden ser aptos para ser titular de derechos o para ser sujeto de obligaciones, no todos los hombres pueden ejercitar por sí mismos sus derechos, ni adquirir obligaciones por sí mismos, sino que los tienen que hacer a través de sus representantes legales.

En este sentido, por ejemplo, los menores de edad no actúan por sí, aún siendo titulares de los derechos, sino actúan a través de sus representantes legales.

Ahora bien, las personas pueden estar incapacitadas por su naturaleza, por disposiciones de la Ley, o por resolución judicial.

Estudiaremos en este punto las incapacidades naturales.

Hay ocasiones en que la naturaleza se manifiesta en determinada forma en los seres humanos, y que hace que tenga más o menos derechos. Podemos enumerar las siguientes hipótesis, que en ocasiones han originado incapacidades; tales como la edad, el sexo, la raza, las enfermedades físicas y mentales, las que desde luego analizamos:

La edad.- La edad es tomada en cuenta en el Derecho, y no todos los países coinciden al respecto. Así por ejemplo en nuestro Derecho, la mayoría de edad se adquiere a las dieciocho años cumplidos, al paso que en algunas provincias españolas, la mayoría de edad se adquiere a los veintitrés años.

La graduación de la edad del ser humano, va desde la capacidad de goce del natus, al concebido no nato, que por supuesto, no tiene capacidad de ejercicio, hasta la incapacidad a que pueden acogerse los padres mayores de sesenta años, para excusarse del ejercicio de la patria potestad, se-

gún la fracción I, del Art. 448 c.c.

Así, podemos analizar por ejemplo que hay ocasiones en que se tiene capacidad de ejercicio, a pesar de ser menor de edad, como ejemplo está lo dispuesto en el art. 148 de la Ley Sustantiva, que dispone que para contraer matrimonio, el hombre necesita haber cumplido dieciseis años y la mujer catorce.

El artículo 361, exige la misma edad para que un menor pueda reconocer a su hijo, mas la edad del hijo que va a ser reconocido.

Para otorgar testamento se necesita ser mayor de dieciseis años, según reza el artículo 1306, y sólo se exceptúan de este caso las personas que quieran otorgar testamento ológrafo, de conformidad con el artículo 1551, sólo pueden otorgarlo los mayores de edad, es decir los que han cumplido los dieciocho años.

Para el ejercicio de determinados derechos en ocasiones se requiere más edad de la que se fija para la mayoría de edad; así por ejemplo el art. 390 dispone que sólo los mayores de treinta años, en pleno ejercicio de sus derechos, pueden adoptar a un menor, o a un incapacitado.

Si nos metiéramos en Derecho Público, podríamos citar que para ser diputado, se requiere tener veinticinco años cumplidos el día de la elección, según versa el art. 55, fracción II de la Constitución; en cambio para ser senador, según el artículo 58 del propio Ordenamiento, se requieren treinta y cinco años, misma edad que se requiere para ser Presidente de la República, según el artículo 82, fracción II.

Sexo.- Basado en las ideas cristianas, se ha llegado a considerar que la mujer tiene la misma capacidad que el hombre, así lo dispone expresamente el artículo 2o., del Código Civil.

Todavía encontramos ciertos principios de protec-

ción a la mujer, así el artículo 175, en el que se dispone--- que se requiere autorización judicial para que la mujer sea - fiadora de su marido, o se obligue solidariamente con él, en asuntos que sean de interés exclusivo de éste.

Pero podemos citar algunas limitaciones a la personalidad de la mujer para desarrollar determinadas funciones-- o ejecutar determinados actos, y que estuvieron fijados a principio de siglo, verbo y gracia, la mujer necesitaba la autorización de su marido para ejercer el comercio, la mujer no podía ejercer el Derecho de Voto, la mujer no podía ser titulada para un cargo público, la mujer no podía ejercer la función de notario, etc. etc.

Afortunadamente en nuestra fecha el sexo ya no es una restricción a la personalidad, ni es una limitación a la capacidad.

La raza.- Según en nuestros principios constitucionales, y según la declaración de los derechos humanos, contenidos en la Carta de San Francisco, de la O. N. U., a la -- que expresamente México se adhirió, en nuestro país no existe discriminación racial jurídica, es decir, no existen restricciones, como los casos de Sudáfrica, Rodesia, en donde los -- negros no pueden ser sujetos de determinados derechos, y no pueden ejercitarlos por sí mismos.

Las enfermedades físicas.- Nuestra ley no hace-- una reglamentación sistemática de las limitaciones a la capacidad, de la que pueden verse afectadas las personas por una enfermedad física o mental, encuentran limitadas sus facultades. Tampoco hace una distinción entre las enfermedades y-- las mutilaciones sufridas en determinados órganos.

Al efecto, vamos a tratar de hacer una relación -- de las enfermedades que en diversos capítulos, la ley toma -- en cuenta respecto del tema que nos ocupa.

a) En las enfermedades podemos encontrar que algunas son impedimentos para celebrar el matrimonio, así la fracción VIII, del Art. 156, del Código Civil, dispone que son impedimentos: "...la impotencia incurable para la cópula; (sin hacer la distinción si esta impotencia resulta de la carencia de órganos sexuales, o su degeneración por enfermedad, o su mutilación por un accidente, por ejemplo), la sífilis, las enfermedades crónicas incurables que sean además contagiosas o hereditarias..."

Desde luego que el padecer dichas enfermedades son causas de divorcio, en función de que impiden la consecución de los fines del matrimonio, así la fracción VI, art. 267, expone como causal de divorcio el padecer sífilis, tuberculosis, o cualquier otra enfermedad crónica e incurable, que sea contagiosa o hereditaria, y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio.

b) Por padecer las enfermedades anteriormente dictadas, puede perderse la patria potestad, según lo dispone el art. 444, fracción II, atendiendo al último párrafo del art. 283, que dispone que en caso de enfermedad, los hijos quedarán en poder del cónyuge sano, aclarando que el consorte enfermo conservará los demás derechos sobre las personas y los bienes de los hijos.

c) No puede ser tutor aquél que padezca enfermedades crónicas contagiosas, según lo dispone el art. 503, fracción XII, y puede ser causa de excusa para desempeñar la tutela, según el art. 511, fracción V.

d) Algunas enfermedades se toman en cuenta respecto a los testamentos, estableciéndose formas especiales para su solemnidad, sin llegar a anular el testamento, a menos que no se observen dichas formalidades.

Al efecto, el sordo que sepa leer, puede otorgar testamento, pero lo deberá leer personalmente; si no sabe leer, lo leerá la persona que él designe, quien no debe ser

testigo instrumental, atento a lo dispuesto en el art. 1516-- del Código que analizamos.

e) Cuando el testador sea ciego, de conformidad-- con el art. 1517, se dará lectura al testamento dos veces, -- una por el notario y otra por otra persona.

f) El manco de ambas manos no podrá otorgar tes-- tamento ológrafo, y necesariamente tendrá que firmar otra --- persona a su ruego y encargo, aún sin imprimir la huella di-- gital, aclarando que la ley es omisa al respecto, pues todas-- estas situaciones las analiza solamente en los arts. 1834 y-- 2318 c.c. y el art. 34, fracción XII, inciso d), de la Ley--- del Notariado.

g). Desde luego, criticamos a nuestra legislación porque no hace análisis de multitud de situaciones que pueden presentarse, por ejemplo el paralítico que pudiera hablar, no puede firma; el privado parcialmente de la vista por catarar-- tas por ejemplo; o las personas que van a sufrir una interven-- ción quirúrgica y que están en proceso de ser anestesiadas; - o cuando ya lo fueron, sin que este caso sea considerado como una enfermedad, pero que puede tener los mismos efectos. No-- se analiza si se puede firmar sosteniendo la firma con otro - órgano que no sean las manos, por ejemplo sosteniendo la plu-- ma con la boca o con el pie, pues sabido es la habilidad que-- llegan a tener algunas personas con sus pies. El mudo que-- carece de manos, pero que sabe leer, por ejemplo.

Desde luego has situaciones que se pueden presen-- tar, como carencia de facultades, sin que necesariamente ---- sean enfermedades, como por ejemplo en los casos de acciden-- tes, las mutilaciones, etc. etc.

Enfermedades mentales.- Criticamos a nuestra le-- gislación, porque no se hace una adecuada reglamentación de-- las enfermedades mentales; solamente se habla en términos ge--

nerales, vagos e imprecisos, como locura, idiotismo e imbecilidad, sin hacer distinciones de muchas otras enfermedades -- que traen consigo limitaciones, como el caso de las embolias y eficemas cerebrales, o el caso de la arterioesclerosis y -- la demencia senil.

No se analiza si el esquizofrénico, el emparanoico y el neurótico, están en pleno uso de sus facultades, y sin embargo al notario se le obliga, sin ser un perito médico ni siquiátrico, a que "certifique", que los comparecientes en un acto jurídico tienen capacidad para otorgar un acta, según se desprende del art. 34, fracción XII, inciso a), de la Ley del Notariado, cosa por demás absurda.

Por lo demás, la locura, el idiotismo, la imbecilidad, son causas de incapacidad para todos los actos jurídicos, señalando tan solo una excepción contenida en el artículo 1307, que dispone que el testamento de un demente puede ser válido si se otorga en un intervalo de lucidez, y llenándose al efecto las formalidades siguientes "...el tutor -- y en defecto de éste, la familia de aquél (el demente), presentará por escrito una solicitud al juez que corresponda. El Juez nombrará dos médicos, de preferencia especialistas en la materia, para que examinen al enfermo y dictaminen acerca de su estado mental. El juez tiene obligación de asistir al examen del enfermo y podrá hacerle cuantas preguntas estime convenientes, a fin de cerciorarse de su capacidad para testar. "Art. 1309.- Se hará constar en acta formal el resultado del reconocimiento" "Art. 1310.- Si éste fuere favorable, se procederá desde luego a la formación de testamento ante notario público, con todas las solemnidades que se requieren para los testamentos públicos abiertos" "Art. 1311.- Firmarán el acta, además del notario y de los testigos, el juez -- y los médicos que intervinieron para el reconocimiento, poniéndose al pie del testamento razón expresa de que durante todo el acto conservó el paciente perfecta lucidez de juicio, y sin este requisito y su constancia será nulo el testamento"

Incapacidad legal.- Además de las incapacidades naturales que afectan las facultades psíquicas y fisiológicas del ser humano, nos encontramos con las incapacidades legales. Esto es, limitaciones que pueden tener determinados sujetos, a pesar de que física o mentalmente están aptos.

Al efecto, agrupamos las incapacidades legales, según distintos criterios:

La religión.- Los sacerdotes y ministros del culto religioso, legalmente están privados de ciertas capacidades, así el art. 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su párrafo noveno, incapacita a los ministros de los cultos, del derecho de voto, y del derecho para asociarse con fines políticos.

Asimismo, los ministros de los cultos religiosos tienen incapacidad para heredar, conforme al art. 18, de la Ley Reglamentaria del art. 130 Constitucional, relacionado con el art. 1325 c.c.

Según el art. 60., de la Ley Reglamentaria del art. 130 Constitucional, las asociaciones denominadas iglesias, no pueden adquirir en ningún caso ni poseer ni administrar bienes raíces. Esta limitación la encontramos en el art. 27, fracción II, de la Constitución.

La forma.- Aunque ya veremos que las sociedades tienen capacidad, en atención a su objeto, la forma, esto es el tipo que adoptan las sociedades al constituirse, puede dar lugar a determinadas limitaciones.

Así por ejemplo, las sociedades comerciales por acciones, según el párrafo cuarto, de la Ley Reglamentaria del art. 27 Constitucional, no podrá adquirir, poseer o administrar fincas rústicas.

Similares disposiciones nos encontramos en la Ley Reglamentaria, en las fracciones I y IV, del art. 27 Consti-

tucional y en el reglamento de dicha ley.

El parentesco.- El parentesco no es una cualidad psíquica o física que impida la hombre actuar o que limite sus facultades, sin embargo impiden el ejercicio de ciertos actos o la realización de determinados actos jurídicos, por ejemplo:

a) El parentesco es impedimento para contraer matrimonio, distinguiéndose el parentesco de consaguinidad y el parentesco por afinidad, según el art. 156, fracción III y IV, ya citados; asimismo el parentesco civil, según el art. 157.

b) No pueden ser testigos en testamentos, los parientes de los herederos o legatarios, según el art. 150 2, fracción VI.

c) El notario, deberá rehusar sus servicios si ante él comparecen sus parientes, según la fracción II, del art. 4o., de la Ley del Notariado.

La ciudadanía.- Determinados actos están reservados a los ciudadanos, de tal forma que quien no lo sea, no podrá tener capacidad.

Por ejemplo, el derecho de voto, la ocupación de determinados cargos públicos, independientemente de la edad.

Así, conforme a la Constitución, puede perderse la ciudadanía por determinados delitos o faltas, o suspenderse como sanción a la comisión de tales actos.

La ausencia.- Una vez que se han cumplido los medios provisionales en causa de ausencia, y se ha llegado a la declaración de ausencia, se suspende y el ausente queda privado de su capacidad hasta que no se presente, o pruebe su existencia, según podemos desprender del art. 697 del código Civil, claro que al efecto podría recuperar sus bienes. Igual sería el caso de la presunción de muerte del ausente, según--

dispone el art. 708, de la Ley de la materia.

La interdicción.- Aunque la interdicción abarca todas las demás incapacidades, como por ejemplo las que se producen por causa de enfermedad o por estado de minoridad, o por imbecilidad, locura, idiotismo, aunque nos encontramos con dos casos que es necesario determinar en este punto, que es el ebrio consuetudinario, y el que hace inmoderado de drogas enervantes.

Al efecto, el Código Civil no reglamenta absolutamente nada en esas dos hipótesis.

Por lo tanto, creemos nosotros que esto debe ser materia de reglamentación. El hecho de tomar varias copas al día, no hace a una persona ebria, aunque lo esté en ese momento, pues se requiere que sea consuetudinario. La ley no precisa cuánto tiempo debe pasar para considerar como consuetudinario un ebrio.

Creemos que en última instancia, es el juez el que debe determinar si procede la interdicción por esos casos. Además creemos que es una incapacidad legal y no natural, porque el individuo como tal, tiene facultades psíquicas y mentales, no así capacidad legal por ser privado por una sentencia que resuelve el juez de interdicción.

Incapacidad por sentencia civil.- Además de la incapacidad natural de que están afectados los menores de edad, existe la incapacidad para los mayores de edad, cuando éstos estén sujetos a estado de interdicción.

No basta con que se piense que una persona está privada de la inteligencia, es necesario que el juez así lo determine en una sentencia. Asimismo, se tiene que determinar cuándo un ebrio, llega a ser incapaz, o cuándo un drogadicto está sujeto a estado de interdicción.

Surgen de inmediato las preguntas: ¿Qué es lo que hace consuetudinario a un ebrio? y ¿Cuántos usos de drogas e-nervantes lo hacen inmoderado y habitual para estar dentro de los efectos de la fracción IV, del art. 450 del Código Civil?

Creemos que las fracciones II, III y IV del art. 450 c.c. deben ser decretadas por el juez pupilar en su caso, y con base en las siguientes consideraciones legales:

a) El juez pupilar deberá analizar todos los elementos que sean necesarios para declarar el estado de interdicción a los mayores de edad, privados de inteligencia-- en un juicio sumario, que se seguirá de conformidad con los arts. 904 y 905 de la Ley Adjetiva, que al efecto dicen:

"Art. 904.- La declaración de incapacidad por causa de demencia que no resulte declarada en sentencia firme, se acreditará en juicio sumario que se seguirá entre el peticionario y un tutor interino que para tal objeto designe el juez, reservando a las partes el derecho que pueda asistirles en el juicio correspondiente. El nombramiento del tutor interino deberá recaer por su orden en las personas siguientes, si tuvieren la aptitud necesaria para desempeñarlo: padre, mujer, hijos, madre, abuelos y hermanos del incapacitado. Si hubiere varios hijos o hermanos serán preferidos los mayores de edad. Si hubiere abuelos maternos y paternos, se preferirá a los varones, y en caso de ser del mismo sexo, los que lo sean por parte de padre a los que lo fueren por parte de la madre. En caso de no haber ninguna de las personas indicadas o no siendo aptas para la tutela, el juez con todo escrúpulo debe nombrar como tutor interino a persona de reconocida honorabilidad, prefiriendo a la que sea pariente o amiga del incapacitado o de sus padres y que no tenga ninguna relación de amistad o comunidad de intereses o dependencia con el solicitante de la declaración".

"art. 905.- En el juicio a que se refiere el artículo anterior se observarán las siguientes reglas: I.- Mien

tras no se pronuncie sentencia irrevocable, la tutela interina debe limitarse a los actos de mera protección a la persona y conservación de los bienes del incapacitado. Si ocurre urgente necesidad de otros actos, el tutor interino podrá obrar prudentemente, previa autorización judicial; II.- El estado de demencia puede probarse por testigos o documentos, pero en todo caso se requiere la certificación de tres médicos por lo menos, preferentemente alienistas, que en la ciudad de México serán del servicio médico legal y en el resto del Distrito y el Territorio los que atiendan manicomios oficiales. El tutor puede nombrar un mérito para que tome parte en la audiencia y se oiga su dictamen.- III.- Si la sentencia de primera instancia fuere declaratoria de estado, proveerá el juez, aunque fuere apelada o antes si hubiere necesidad urgente, a la patria potestad o tutela de las personas que estuvieren bajo la guarda del presunto incapacitado y a nombrar curador que vigile los actos del tutor interino en la administración de los bienes y cuidado de la persona; IV.- El que promueva dolosamente el juicio de interdicción incurrirá en las penas que la ley impone por falsedad y calumnia y, sin perjuicio de la responsabilidad civil en que incurra, deberá pagar una multa de cincuenta a mil pesos, que se distribuirá por mitad entre el supuesto incapacitado y el tutor interino; V.- Luego que cause ejecutoria la sentencia de interdicción se proveerá a discernir el cargo al tutor propietario, en los términos de Ley"

b) El juez pupilar deberá ser un juez competente, de conformidad con el Art. 70, de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales, que dice:

"Art. 70.- Compete a los jueces pupilares: I.- Conocer de todos los asuntos judiciales que afecten a la persona e intereses de los menores y demás incapacitados sujetos a tutela, en la forma y términos que establecen el Código Civil y el de Procedimientos Civiles del Distrito y Territo--

rios Federales; II.- Vigilar, en los términos que establecen dichos ordenamientos, los actos de los tutores para impedir, por medio de disposiciones apropiadas dictadas en autos, la transgresión de sus deberes; III.- Diferir la tutela especial de los menores i incapacitados para comparecer en juicio.- No obstante lo que se dispone en esta fracción, el juez del conocimiento proveerá de tutor especial al heredero menor e incapacitado, cuyo tutor o representante legítimo tenga interés en la herencia. La intervención del tutor especial----- se limitará sólo a aquello en que el tutor propietario o representante legítimo tenga incompatibilidad. El tutor interino a que se refiere el artículo 904 del Código de Procedimientos Civiles tomará el nombre de tutor defensor, y su designación puede hacerse sin previa declaración de estado de incapacidad".

Y el art. 633 c.c. que dice:

"Art. 633.- Los jueces pupilares son las autoridades encargadas exclusivamente de intervenir en los asuntos--- relativos a la tutela. Ejercerán una sobrevigilancia sobre el conjunto de los actos del tutor, para impedir, por medio-- de disposiciones apropiadas, la transgresión de sus deberes".

La tutela legítima de los demerites, idiotas, imbeciles, sordo mudos, ebrios y los que habitualmente abusan de las drogas enervantes, está regida en los artículos del 486-- al 491 que dicen:

"Art. 486.- El marido es tutor legítimo y forzoso de su mujer, y ésta lo es de su marido"

"Art. 487.- Los hijos mayores de edad son tutores de su padre o madre viudos".

"Art. 488.- Cuando haya dos o más hijos, será --- preferido el que viva en compañía del padre o de la madre; y siendo varios los que estén en el mismo caso, el juez elegi-- rá al que le parezca más apto".

"Art. 489.- Los padres son de derecho tutores de sus hijos, solteros o viudos, cuando éstos tengan hijos que puedan desempeñar la tutela, debiéndose poner de acuerdo ---- respecto a quién de los dos ejercerá el cargo".

"Art. 490.- A falta de tutor testamentario y de persona que con arreglo a los artículos anteriores deba desempeñar la tutela, serán llamados a ella sucesivamente: el abuelo paterno, el materno, los hermanos del incapacitado, y los demás colaterales a que se refiere la fracción II del ---- artículo 483; observándose en su caso, lo que dispone el artículo 484"

"Art. 491.- El tutor del incapacitado que tenga hijos menores bajo su patria potestad, será también tutor de ellos, si no hay otro ascendiente a quien la ley llame al ---- ejercicio de aquel derecho".

Las consecuencias de que los menores o los mayores de edad, sujetos a estado de interdicción, siendo incapaces -- ejecuten actos por sí mismos, o que sus representantes lo hagan en contra de las disposiciones de la Ley, las encontramos previstas en los artículos del 635 al 640 y en el ----- 2228 y 2230 c.c.

Creemos que hay un caso de incapacidad, o cuando -- menos de limitación de facultades, en el caso de la declaración de concurso.

En efecto, el art. 2966, incapacita al deudor para seguir administrando sus bienes, según reza el artículo que -- a continuación transcribimos: "La declaración de concurso incapacita al deudor para seguir administrando sus bienes, así como para cualquiera otra administración que por la ley le -- corresponda, y hace que se venza el plazo de todas sus deudas.- Esa declaración produce también el efecto de que dejen de devengar intereses las deudas del concursado, salvo -- los créditos hipotecarios y pignoratícios, que seguirán devengando los intereses correspondientes hasta donde alcance el --

valor de los bienes que los garanticen".

Otro ejemplo de privación de derechos civiles ---- por sentencias penales, es el que prevee el art. 1680, ----- fracción III, que dice: "No pueden ser albaceas excepto en el caso de ser herederos únicos...III.- Los que hayan sido condenados por delitos contra la propiedad..."

Incapacidad por sentencia mercantil.- No hay --- que confundir la incapacidad para comerciantes, con las ---- prohibiciones para ser comerciantes.

Así por ejemplo el art. 12 c. com^o establece que-- no pueden ejercer el comercio los corredores, los quebrados-- que no hayan sido rehabilitados, los que por sentencia ejecu-- toriada, hayan sido condenados por delitos contra la propie-- dad, incluyendo en éstos, la falsedad, el peculado, el cohe-- cho y la concusión.

La verdad de las cosas, es que este artículo con-- funde varias hipótesis, a saber: Cuando dice que no pueden-- ejercer el comercio los corredores, lo que está creando no es una incapacidad, sino una incompatibilidad entre el cargo del corredor y el ejercicio del comercio. Si se viola esta in-- compatibilidad, e rtonces se cae en una sanción.

En efecto, el corredor que se dedique al comercio-- y caiga en quiebra, su quiebra siempre será considerada como-- fraudulenta.

Situación muy diferente es la prohibición que tie-- nen los quebrados para ejercer el comercio, en tanto no hayan sido rehabilitados.

Lo que pasa, es que se constituye una verdadera-- incapacidad, para ejercer el comercio, más aún, si los rela-- cionamos con los artículos 83, 84 y 87, de la Ley de Quiebras, que al efecto dicen: "Art. 83.- Por la sentencia que decla--

re la quiebra, el quebrado queda privado de derecho de la --- administración y disposición de sus bienes y de los que ad--- quiera, hasta finalizarse aquélla". "Art. 84.- Aunque la --- sentencia de declaración no limita los derechos civiles del - quebrado, sino en los casos que la ley señala, éste no podrá desempeñar cargos para los que se exija la plena posesión de aquéllos". "Art. 87.- La sentencia de declaración de quiebra produce todos los efectos civiles y penales de arraigo -- para el quebrado, quien no podrá separarse del lugar del juicio, sin que el juez lo autorice a ello y sin dejar apoderado suficientemente instruido.- El juez tendrá que consultar a-- la intervención en el caso de que se trate de conceder permiso para que el quebrado, pueda ausentarse al extranjero. Siempre que sea requerido por el juez, el quebrado deberá presentarse ante aquél, ante el síndico, ante la intervención o ante la junta de acreedores, salvo que por impedimento legítimo el juez lo autorice a comparecer mediante apoderado".

Incapacidad por sentencia penal.- Hay ocasiones en que el juez, al intervenir, priva de ciertos derechos a--- determinadas personas, creando verdaderas incapacidades; como ejemplos de ésto, podemos señalar:

a) La que se establece en la fracción III del --- art. 447 del Código Civil, que dice: "La patria potestad se suspende:...III.- Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión".

b) La que establece el art. 444 del mismo ordenamiento que dice: "La patria potestad se pierde: I.- Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho, o cuando sea condenado dos o más veces por delitos-- graves; II.- En los casos de divorcio, teniendo en cuenta-- lo que dispone el art. 283; III.- Cuando por las costumbres-- depravadas de los padres, malos tratamiento o abandono de sus deberes, pudiere comprometerse la saluda, la seguridad o la--

moralidad de los hijos, aún cuando esos hechos no cayeren bajo la sanción de la ley penal; IV.- Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos, o porque los dejen abandonados por más de seis meses".

Esta hipótesis la podemos relacionar, con las que prevee el Código Penal. En efecto, el Código Penal, establece en el art. 24, que las penas y medidas de seguridad son " ..XII.- Suspensión o privación de derechos." Y en los arts. 45 y 46 que dicen: "La suspensión de derechos es de dos clases: I.- La que por ministerio de la ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta, y II. La que por sentencia formal se impone como sanción.- En el primer caso, la suspensión comienza y concluye con la sanción de que es consecuencia.- En el segundo caso, si la suspensión se impone con otra sanción privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia"

"La pena de prisión produce la suspensión de los derechos políticos y los de tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndicos o interventor en quiebras, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. La suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y durará todo el tiempo de la condena".

Como ejemplo de sanción en la que se privan derechos, nos encontramos la sanción que prevee el artículo 203, y que priva al reo de todos los derechos a los bienes del ofendido, y priva, además, en su caso del derecho de ejercer la patria potestad, cuando el delincuente sea ascendiente, padrastro o madrastra del menor, y en el caso del delito tipificado como corrupción de menores.

También quedarán inhabilitados los delincuentes, por corrupción de menores en la posibilidad de ser doctores o curadores.

Como ejemplo de sanciones en pérdida de derechos,-

nos encontramos la privación de derechos civiles hasta por--- seis años, a los culpables de adulterio cometido en domicilio conyugal o con escándalo.

Grados de incapacidad.- Estamos de acuerdo con el Dr. Gabriel García Rojas, en sus explicaciones dadas en cátedra, y con el Dr. Rojina Villegas, en que la incapacidad de ejercicio no es una sola (1).

En efecto, creemos que se pueden encontrar varios grados de incapacidad, a saber:

1. La incapacidad que afecta al ser concebido no-nato. Este ser, es el llamado nacidurus, y puede llegar a -- ser sujeto de derechos y obligaciones, siempre y cuando se -- cumplan cualesquiera de esta condiciones:

a). Que dicha persona sea presentada viva ante--- el Oficial del Registro Civil.

b) Que el feto desprendido enteramente del seño-- maternal, viva 24 horas.

2. Podemos señalar un segundo grado que va desde el nacimiento, hasta la emancipación. Los menores de edad - no emancipados, no ejercen derechos por sí, sino sólo a tra-- vés de sus representantes, con la única excepción a que se--- refieren los artículos cuatrocientos veintiocho y veintinue-- ve del Código Civil, conforme a estas disposiciones, los bie-- nes que el menor adquiriera por su trabajo le corresponden, en plena propiedad, en administración y en usufructo.

3.- El tercer grado, le corresponde a los emanci-- pados, quienes de conformidad con el artículo 643 del c.c.--- les corresponde la libre adminsitación de sus bienes, pero-- necesitan durante su menor edad:

(1) Rojina Villegas Rafael.- Compendio de Derecho Civil.- Tomo I.- México, D. F.- pág. 165

a) Del consentimiento del que lo emancipó, para--
 CONTINUA EN EL SIGUIENTE.

b) De la autorización judicial para la enajena--
 ción, gravamen o hipoteca de bienes raíces.

4. Otro grado de incapacidad, es el del mayor de--
 edad, privado totalmente de la inteligencia; esta incapacidad
 tiene los mismos efectos, en el fondo, que la analizada en el
 punto número dos.

5. Los que teniendo facultades normales lleguen--
 a ser incapaces, por malos hábitos, que pueden ser: el uso de
 bebidas alcohólicas, o el uso de drogas enervantes. Es nece--
 sario aclarar, que no basta que una persona beba todo un día
 para ser incapaz, ni que beba consuetudinariamente, es nece--
 sario que el juez así lo estime, y que en última instancia,--
 dicte una sentencia, sujetando a interdicción al ebrio consue--
 tudinario, o al drogadicto.

6. Dentro de este grupo, vamos a aclarar, a las -
 personas que están privadas de uno o varios sentidos, o de--
 algunos órganos, los cuales van presentando diversos grados de
 incapacidad:

a) Los sordomudos, que no saben leer ni escribir,
 son totalmente incapaces, se les aplican las mismas consecuen--
 cias, que los analizados en el punto segundo, puesto que es--
 ta clase de personas, carece de facultades.- b) Los sordomu--
 dos, que sí saben leer y escribir.- c) Los mudos.- d). Los
 únicamente mudos, o los únicamente sordos.- e) Los ciegos.--
 f) Los que carecen de órganos sexuales.- g) El ignorante.-
 h) El que no sabe escribir.- i) El que no sabe el idioma--
 español, etc., la Ley va aplicando diversas sanciones ante la
 presencia de incapacidades relativas en el hombre, por ejem--
 plo:

El acto realizado por el sordomudo que no sabe ---
 leer ni escribir, es nulo, no así el sordomudo instruido. El
 sordo, el mudo, el ciego, por ejemplo, para otorgar testamen--
 to, deben de llenar determinados requisitos. Así el artículo

1516 atiende la afectación del sordo; el 1517 prevee afectación del testador ciego; el 1514 al testador que no sabe escribir, que por cierto nunca podrá otorgar testamento ológrafo, por no llevar los requisitos que define el artículo 1550; el mando y los que no saben escribir, deberán llenar los requisitos, los segundos estamparán la huella digital y que firme otro a su ruego y encargo, según lo dispone el artículo 2318 y el 1834; el que no tiene órganos genitales, no podrá contraer matrimonio; el enfermo que llegue a tener causas de nulidad, ya sea física o intelectual, o que se le prive de las facultades espirituales, como la inteligencia, la voluntad, la libertad; también está perjudicado por la incapacidad en ocasiones, el enfermo que no puede contraer matrimonio, como en el caso de padecer sífilis o enfermedades venereas.

El que no sabe el idioma español, necesita un intérprete, de conformidad con el artículo 40 de la Ley del Notariado, pues los instrumentos deben ser redactados en español.

Capacidades especiales.-

Falta de legitimación: Consideramos que existen determinadas capacidades especiales, entre ellas, la capacidad del menor comerciante, la capacidad de los extranjeros y la capacidad de las personas morales.

No consideramos como casos de capacidad especial, ni siquiera de capacidad, sino falta de legitimación, lo dispuesto en el capítulo III, del Título Segundo, de la segunda parte del Código Civil, referente al capítulo intitulado "de los que pueden vender y comprar", que comprende de los artículos del 2274 al 2282, que a continuación transcribo: "Art. 2274.- Los extranjeros y las personas morales no pueden comprar bienes raíces, sino sujetándose a lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados

Unidos Mexicanos y en sus leyes reglamentarias" "Art. 2275. Los consortes no pueden celebrar entre sí el contrato de compraventa, sino de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 174 y 175." "Art. 2276.- Los magistrados, los jueces, el Ministerio Público, los defensores oficiales, los abogados, los procuradores y los peritos no pueden comprar los bienes que son objeto de los juicios en que intervengan. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que se tengan sobre los citados bienes" "Art. 2277.- Se exceptúa de lo dispuesto en el artículo anterior la venta o cesión de acciones hereditarias, cuando sean coherederos las personas mencionadas, o de derechos a que estén afectos bienes de su propiedad". "Art. 2278.- Los hijos sujetos a patria potestad solamente pueden vender a sus padres los bienes comprendidos en la primera clase de las mencionadas en el artículo 428" "Art. 2279.- Los propietarios de cosa indivisa no pueden vender su parte respectiva a extraños, sino cumpliendo lo dispuesto en los artículos 973 y 974" "Art. 2280.- No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados: I. Los tutores y curadores; II.- Los mandatarios. III.- Los ejecutores testamentarios y los que fueren nombrados en caso de intestado; IV. Los interventores nombrados por el testador o por los herederos; V.- Los representantes, administradores o interventores en caso de ausencia; VI.- Los empleados públicos" "Art. 2281.- Los peritos y los corredores no pueden comprar los bienes en cuya venta han intervenido" "Art. 2282.- Las compras hechas en contravención a lo dispuesto en este capítulo serán nulas, ya se hayan hecho directamente o por interpósita persona".

Casos especiales.- I.- El menor emancipado por el matrimonio no recae en incapacidad, según se desprende del artículo 641.

II.- No puede novarse un contrato sujeto a nulidad por incapacidad, si ésta no ha sido previamente confirma-

da, según se desprende del artículo 2818.

III.- No puede compensarse una obligación afectada de nulidad por incapacidad.

IV.- Según la fracción III del artículo 1167, --- la prescripción no corre contra los incapacitados.

V.- Sólo el que tiene capacidad puede renunciar a la prescripción, según se desprende del artículo 1141.

VI.- En la representación voluntaria, es decir-- en el mandato, el mandante tiene que tener capacidad para los actos que va a efectuar el mandatario, e idénticamente el mandatario tiene que tener capacidad para ejercitar los actos--- que se le encomiendan. Sin embargo, basta que tenga el mandante capacidad, para que válidamente el mandatario pueda --- efectuar un acto, a pesar de que este no tenga legitimación-- respecto del acto que se va a celebrar, en virtud de que el - acto va a surtir efectos patrimoniales en el mandante.

Capacidad del menor comerciante.- En este capítulo estudiaremos cuáles son las reglas de capacidad que deben observarse respecto a las personas físicas menores de edad, -- comerciantes.

Al efecto, el artículo 3o., fracción I del Código de Comercio, define como comerciante individual, a "la persona que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su ocupación ordinaria".

Ante esta definición debemos preguntarnos entonces cuál es la capacidad legal que se necesita para ejercer el -- comercio.

El artículo 5o. nos resuelve el problema, diciendo que toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse y a quien las mismas leyes no prohíben-- expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal

para hacerlo.

De manera que el primer principio es que tiene --- capacidad legal para ejercer el comercio, aquellas personas-- que señalan las leyes comunes. En auxilio de esta disposi- ción se encuentra lo que establece el artículo 81 que dice:- "Con las modificaciones y restricciones de este Código serán- aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del de- recho civil acerca de la capacidad de los contrayentes y de - las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contra tos". Ahora bien, la Ley General de Sociedades Mercantiles- es federal y la Ley Común, esto es los Códigos, son locales. Cabe entonces preguntarse cuál de las leyes locales va a re- gir el acto, pues podría presentarse el conflicto entre la--- ley del lugar de la celebración del acto, la ley del domicilio de los contratantes, la ley del lugar de los bienes objeto -- del contrato. En principio, las autoridades mexicanas han- resuelto que el Derecho Común, a que alude los artículos ---- 2o., 5o., y 81 c. com., es el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, ya que este Código en su artículo--- 1o., señala que sus disposiciones regirán en el Distrito y--- en los Territorios Federales en asuntos de orden común, y en- toda la República en asuntos de orden mercantil.

En este sentido la Ley de Títulos y Operaciones--- de Crédito, en la fracción IV del artículo 2o., dice que los- actos y operaciones de la Ley se rigen: "...IV Por el Dere- cho Común, declarándose aplicable en toda la República, para- los fines de esta Ley, el Código Civil del Distrito Federal.

No obstante las declaraciones de los artículos --- 5o y 81 c. com. que acabamos de citar, el Código de Comercio- regula la capacidad de los menores de veintiun años y mayores de dieciocho años, en los artículos 6o. y 7o., que a continua- ción transcribimos: "Art. 6o. Pueden ejercer el comercio-- los menores de veintiún años y mayores de dieciocho, previa- la emancipación, la habilitación de edad o autorización de -- aquéllos bajo cuya patria potestad o guarda estén, obtenidas-

conforme a la ley, y sin que el menor comerciante, en ningún caso pueda gozar de los beneficios inherentes a la menor edad. "Art. 7o. Los menores que son arreglo al artículo anterior no sean comerciantes, se considerarán, no obstante las disposiciones del derecho común, como mayores de edad".

De la sola lectura de los dos artículos anteriores, cabe analizar las siguientes situaciones, pero aclarando que sólo en aquellas entidades federativas en donde la mayoría de edad continúa siendo a los veintiún años.

I.- ¿Los menores de dieciocho años pueden ejercer el comercio?

II.- Los menores de veintiún años; pero mayores de dieciocho pueden ejercer el comercio previas las siguientes condiciones: 1.- Emancipación.- 2.- Habilitación de edad.- 3.- La autorización de aquéllos bajo cuya patria potestad o guarda estén, obtenidos conforme a la Ley. ¿Existen en verdad estas tres hipótesis en la Ley?

III.- El artículo veintiuno fracción VIII señala que la hoja de inscripción de cada comerciante, deberá contener: "...VIII.- La habilitación de edad, licencia de emancipación del menor OTORGADOS PARA QUE SEA COMERCIANTE.----- ¿La emancipación pro matrimonio, sin que sea otorgada para ser comerciante, o en su caso que no se haya inscrito en el Registro Público de Comercio, no dá capacidad para ejercer el comercio?

IV.- La declaración del artículo 7o. de que los menores que sean comerciantes con arreglo del artículo 6o. "no obstante las disposiciones del Derecho Común, se considerarán como mayores de edad". es anticonstitucional, ya que en materia de capacidad rigen las disposiciones del Código Civil y el legislador federal, de conformidad con el artículo 70, fracción X, no tiene facultades para regir en materia civil, sino sólo en materia de comercio.

De otra manera caemos en el absurdo de que el menor comerciante no necesita de la autorización judicial para

enajenar sus bienes inmuebles, de conformidad con la fracción II del artículo 643 c.c.

Como se vé, el artículo 6o. y 7o. del Código de Comercio, plantean en verdad serias interrogantes que es necesario aclarar, por lo cual pasaremos a analizar las preguntas que hemos planteado y dar las soluciones que a nuestro juicio son exactas.

I. En principio, el menor de edad nunca debe ejercer actos de comercio, y no sólo el menor de dieciocho años como lo dispone el artículo 6o., del Código de Comercio, cuya constitucionalidad analizaremos con posterioridad.

Y la razón es muy sencilla. El comercio siempre implica un riesgo, en el que entra en juego no sólo los bienes que se hubieren destinado a la empresa, sino todo el patrimonio del comerciante individual. Además la competencia exige habilidad y preparación en el comerciante, que se obtiene después de una larga experiencia y si frecuentemente los hombres tienen que pagar a un alto costo su inexperiencia en los actos de su vida, el ejercicio del comercio no es una excepción, puesto que el comerciante que quiebra, puede verse, en un momento dado, privado inclusive hasta de su libertad, según las disposiciones de la Ley de Quiebras.

Y no vale argumentar aquí que el comercio se puede ejercer por los representantes legales del menor, porque en todo caso como representantes, actuarán en nombre y a cuenta de los menores, y serán en ellos en quienes repercute la trascendencia de los actos de comercio. Así será el patrimonio del menor el que se vea disminuido, cuando el riesgo del comercio desemboque en pérdidas.

A mayor abundamiento, las facultades de que están revestidos los representantes de los menores, sean los que ejerzan la patria potestad, o los tutores, están limitadas, según los artículos 561 y 436 a que se obre en nombre de los menores, por causa de absoluta necesidad, o evidente utilidad

o beneficio y no vale aquí argumentar que la explotación de una empresa mercantil sea de evidente beneficio para el patrimonio del menor, pues ya hemos dicho que en todo caso en el ejercicio del comercio, va involucrado un riesgo.

A mayor abundamiento el principio que debe regir a los representantes de los menores, es el principio de la conservación del patrimonio y de ninguna manera su riesgo.

No obstante los argumentos anteriores, encontramos una excepción a este principio contenida en los artículos 556, 587, 528 fracción IV, 1713 y 1772 que a continuación transcribimos y que se refieren exclusivamente al caso de que el menor herede una negociación mercantil de su padre o de su madre.- "Art. 556.- LSi el padre o la madre del menor ejerzcan alguna comercio o industria, el juez, con informe de dos peritos, decidirá si ha de continuar o no la negociación; a no ser que los padres hubieren dispuesto algo sobre este punto, en cuyo caso se respetará su voluntad, en cuanto no ofrezca grave inconveniente a juicio del juez." "Art. 587. Si los bienes del incapacitado tuvieren un aumento en sus productos, debido exclusivamente a la industria y diligencia del tutor, tendrá derecho a que se le aumente la remuneración hasta un veinte por ciento de los productos líquidos. La calificación del aumento se hará por el juez, con audiencia del curador."- "Art. 528.- La hipoteca o prenda y en su caso la fianza, se darán: ...IV.- En las negociaciones mercantiles e industriales, por el veinte por ciento del importe de las mercancías y demás efectos muebles, calculado por los libros si están llevados en debida forma o a juicio de peritos.- "Art. 1713.- El albacea, antes de formar el inventario, no permitirá la extracción de cosa alguna, si no es que conste la propiedad ajena por el mismo testamento, por instrumento público o por los libros de la casa llevados en debida forma, si el autor de la herencia hubiere sido comerciante." "Art. 1772.- Si el autor de la sucesión no dispuso cómo debieran repartirse sus bienes y se trata de una --

negociación que forma una unidad agrícola, industrial o -----
comercial, habiendo entre los herederos agricultores, indus--
triales o comerciantes, a ellos se aplicará la negociación,--
siempre que puedan entregar en dinero a los coherederos la--
parte que les corresponda. El precio de la negociación se--
fijará por peritos."

Lo dispuesto en este artículo, no impide que los
coherederos celebren los convenios que estimen convenientes.

II.- La hipótesis para que los menpres de vein---
tión años, pero mayores de dieciocho puedan ejercer el comer-
cio, son, en el mismo caso señalado con anterioridad; emanci-
pación, habilitación de edad, autorización de los que ejer---
cen la patria potestad o guarda de los menores, otorgados con
forme a la Ley.

No encontramos ningún procedimiento ni general---
ni especial en la Ley Adjetiva que nos indique la forma de --
cómo los menores obtienen la habilitación de edad o la autori-
zación para ejercer el comercio de aquéllos a cuya guarda o--
patria potestad esté sujeto el menor.

Sólo encontramos dos caminos para obtener la eman-
cipación; a saber:

I. El matrimonio del menor que conforme al artí-
culo 641 produce la emancipación y

II. La autorización judicial obtenida con el con--
sentimiento de los que ejerzan la patria potestad a los tuto-
res y siguiendo en jurisdicción voluntaria los lineamientos del
artículo 938, fracciones I y II c. p. c.

En todo caso el procedimiento debe seguirse ante el
Juez Pupilar, según lo dispone el artículo 633 del Código ---
Civil, 901 del Código de Procedimientos Civiles y 7o. de la--
Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común,--
del Distrito y Territorios Federales.

Ahora bien, se plantea el siguiente problema: ----
 Si el matrimonio del menor produce la emancipación, podría---
 existir emancipación por virtud del matrimonio, de 14 y 16 --
 años, puesto que según el Código Civil en el Artículo 48 dis-
 pone que para contraer matrimonio el hombre necesita haber---
 cumplido dieciseis años y la mujer catorce.

¿Estos emancipados menores de dieciocho años pue-
 den ejercer el comercio? Ya hemos dicho que de ninguna mane-
 ra, y nos remitimos a los argumentos que hemos señalado en el
 punto primero anterior, independientemente que volveremos al
 caso cuando estudiamos la constitucionalidad de los artículos
 6o. y 7o. del Código de Comercio.

III.- Ahora bien, ¿es necesario que la emancipa-
 ción sea PARA SER COMERCIANTE? o basta la emancipación por --
 cualquier causa. Es decir, según el artículo 21 fracción---
 VIII, se inscribe en el Registro Público entre otras cosas, --
 la emancipación otorgada PARA SER COMERCIANTES.

Es evidente que la emancipación en virtud de matri-
 monio no es para ser comerciante, entonces parece ser que el-
 criterio de la Ley Mercantil es que solamente los que obten-
 gan la emancipación por el procedimiento judicial y principal-
 mente para ser comerciante, son los que pueden ejercer con ca-
 pacidad legal el comercio.

Razonamiento con el que no estamos de acuerdo, ---
 puesto que ya hemos dicho que el menor de edad sea o no mayor
 de dieciocho años, no puede ejercer el comercio.

IV.- El absurdo de la Ley llega al extremo de dis-
 poner, no obstante las disposiciones del Derecho Común, que=
 los menores de edad, mayores de dieciocho años, se consideran
 mayores de edad.

Tal disposición está en abierta contradicción con-
 el artículo 643 y fundamentalmente para sujetarnos al tema---
 de nuestro estudio, con las fracciones II y III, que estable-
 ce la necesidad de un tutor del menor para los negocios -----

judiciales y de la autorización judicial para la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces.

El legislador mercantil, pretende que el emancipado menor de veintiún años y mayor de dieciocho, no necesita autorización judicial para enajenar sus bienes raíces ni para constiuir sobre ellos gravamen, no obstante lo que diga el artículo 643, el comerciante menor de veintiún años, pero mayor de dieciocho, debe ser considerado como mayor de edad.

Decimos que nos parece acertado el procedimiento anterior, porque el legislador mercantil se está excediendo de la materia de la que puede legislar y atento al principio de facultades expresas establecidas en la Constitución, concluimos que el legislador mercantil no tiene facultades para reglamentar lo concer niente a la capacidad de las personas, materia que corresponde a la legislación civil. Es decir hay que recalcar que la Ley Mercantil es federal y que la Ley Civil es local y que conforme al artículo 73 fracción X de la Constitución, corresponde al congreso, legislar en toda la República sobre el comercio, y es evidente que la capacidad no corresponde al comercio sino a la materia civil de la que sólo está investido para legislar la Legislatura Local.

Capacidad de los extranjeros.- En principio, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece en su artículo 1o., que en los Estados Unidos Mexicanos, todo "individuo" gozará de las garantías de la Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Qué duda cabe que el extranjero es un individuo, y que como tal, debe gozar de las garantías establecidas en el capítulo primero del título primero de la Constitución, tales como la libertad de trabajo, y a obtener de él una justa retribución, en los términos de los artículos 4o. y 5o. de la Constitución.

Constitución.

Este criterio está sostenido por el Constituyente, en el artículo 33 del que se desprende que los extranjeros-- tienen derecho a las garantías que otorga la Constitución en el capítulo I del título primero, pero hace la salvedad de que el Ejecutivo de la Unión, tiene la facultad exclusiva de hacer abandonar del territorio nacional al extranjero, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, cuando lo juzgue--- conveniente.

En el segundo párrafo de este artículo, encontramos la primera restricción a los extranjeros, consistente---- en que de ninguna manera podrá inmiscuirse el extranjero en-- asuntos jurídicos del País.

Por otro lado en el artículo 32, se establece ~~que~~ los mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de coneciones y para todos los empleos, comisiones o cargos de Gobierno, en que no es indispensable la calidad de ciudadano.

En este artículo nos encontramos una nueva limitación al extranjero, consistente en que: en tiempo de paz, -- ningún extranjero podrá servir en el ejército, ni en las fuerzas de policía o de seguridad pública.

En el segundo párrafo de este artículo, encontramos otra limitación más para el extranjero, pues está reservado exclusivamente a los mexicanos por nacimiento, ser capitanes, pilotos, patrones, maquinistas, mecánicos y de una---- manera general todo personal que tripule cualquier embarca--- ción o aeronave que se ampare con la bandera insignia mexicana. Esta limitación a los extranjeros, se amplía para desempeñar el cargo de Capitán de Puerto, servicios de practicaaje, y comandante de aeródromo, así como todas las funciones de--- Agente Aduanal en la República.

En el artículo 27 Constitucional, fracción I, se-- establece la posibilidad de que los extranjeros, pudieren ad-

quirir el dominio de las tierras, aguas o sus accesiones, o para obtener concesiones y explotaciones de minas o aguas, siempre que convenga ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, en considerarse como nacional, respecto de dichos bienes, y en no invocar por lo mismo, la protección de su Gobierno, por lo que se refiere a aquéllos, bajo la pena en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación Mexicana, los bienes que hubiere adquirido en virtud del mismo.

En esta fracción primera del artículo 27, nos encontramos la limitación de que por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio sobre tierras y aguas, en una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y cincuenta en las playas.

En resumen, el extranjero goza de las garantías individuales, y tiene las siguientes limitaciones:

1. No puede adquirir el dominio sobre tierras y aguas, en una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras y cincuenta a lo largo de las costas.

2. No podrá pertenecer a la Marina Nacional, o a la Fuerza Aérea, ni a las fuerza de policía ni de seguridad pública, ni desempeñar cualquier cargo o comisión en ellos, ni ser Capitán, Piloto, Patrón, Maquinista, Mecánico, ni pertenecer al personal que tripule cualquier embarcación o aeronave amparada con la bandera insignia mexicana, ni desempeñar el cargo de Capitán de Puerto, ni los servicios de practicaje, ni comandante de aeródromos, ni funciones de Agente Aduanal.

3. No podrá inmiscuirse en ninguna forma en asuntos políticos del país.

4. Por lo que se refiere a los demás empleos, cargos, comisiones y concesiones, los mexicanos siempre serán preferidos en igualdad de circunstancias a los extranjeros.

5. Fuera de la zona prohibida, el extranjero puede adquirir el dominio sobre aguas o sus accesiones, y para-

obtener concesiones de explotación de minas o aguas, siempre y cuando convengan los extranjeros ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes, y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos, por lo que se refiere a aquéllos, bajo la pena en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubiere adquirido en virtud del mismo.

Las leyes de población, de nacionalidad y naturalización, la Ley Orgánica de la fracción I del Artículo 27 Constitucional, son las leyes que en todo caso debemos estudiar para analizar la capacidad de los extranjeros.

Ahora bien, no todos los extranjeros son considerados por la ley en la misma forma, sino que los faculta a realizar determinados actos, según su calidad migratoria.

En efecto, según la Ley de población y su reglamento, los extranjeros sólo pueden internarse legalmente en el país, como INMIGRANTE y como NO INMIGRANTE, atento a lo previsto en el artículo 42 de la Ley de cita.

ES INMIGRANTE, el que definen los artículos 43, 48 y 49 de la ley que se estudia, y que a continuación transcribo: "Art. 43.- Inmigrante es el extranjero que se interna legal y condicionalmente en el país con el propósito de radicarse en él, en tanto adquiere la calidad de inmigrado." "Art. 48.- Es inmigrante el extranjero que con permiso de la Secretaría de Gobernación se interna en el país: I. Para vivir de sus depósitos traídos del extranjero, de las rentas que éstos produzcan, o de cualquier ingreso permanente que proceda del exterior; II.- Para invertir su capital en cualquier rama de la industria, la agricultura, la ganadería o el comercio de exportación, en forma estable y distinta a la de sociedades por acciones; III.- Para ejercer una profesión, en casos excepcionales y de acuerdo con las leyes-

vigentes sobre la materia; IV. Para invertir su capital en certificados, títulos o bonos del Estado o de las instituciones nacionales de crédito, en la forma y términos que determine la Secretaría de Gobernación; V.- Para asumir la administración u otro cargo de responsabilidad y absoluta confianza en empresas o instituciones establecidas en la República, siempre que a juicio de la Secretaría de Gobernación no exista duplicidad de cargos y que el Servicio de que se trate amerite la internación.- VI.- Para desempeñar servicios técnicos o especializados que no puedan ser prestados, a juicio de la Secretaría de Gobernación por residentes en el país; VII.- Para vivir bajo la dependencia económica del cónyuge, o de un pariente consanguíneo dentro del segundo grado, inmigrante, inmigrado o mexicano. Los hijos y hermanos de los solicitantes sólo podrán admitirse dentro de esta característica cuando sean menores de edad, salvo que tengan un impedimento debidamente comprobado, a juicio de la Secretaría de Gobernación, para trabajar.-" "ART. 49.- Los extranjeros que contraigan matrimonio como mexicanos por nacimiento o tengan hijos nacidos en el país, podrán adquirir la calidad de inmigrantes o conservar la que ya tienen. Cuando hayan adquirido la calidad de inmigrante en virtud del matrimonio o por tener hijos nacidos en el país, perderán ésta al disolverse el vínculo matrimonial o por dejar de cumplir las obligaciones que impone la legislación civil en materia de alimentos.

ES NO INMIGRANTE, el que define el artículo 50 de la ley de mérito, que a continuación transcribo: ART. 50.- No inmigrante es el extranjero que con permiso de la Secretaría de Gobernación se interna en el país, temporalmente; I.- como turista, con temporalidad máxima de seis meses improrrogables, con fines de recreo o salud, o para actividades científicas, artísticas o deportivas, no remuneradas ni lucrativas.- II.- Como transmigrante, con autorización para permanecer en el país hasta por treinta días.- III.- Como vi-

sitante, para dedicarse al ejercicio de alguna actividad lucrativa o no, siempre que sea lícita y honesta, con autorización para permanecer en el país hasta por seis meses prorrogables por una sola vez por igual temporalidad, excepto si se trata de ejercer actividades científicas, técnicas, artísticas, deportivas o similares, en que podrán concederse dos prórrogas más; IV.- Como asilado político, para proteger su libertad o su vida, de persecuciones políticas en su país de origen, autorizado por el tiempo que la Secretaría juzgue conveniente, atendiendo a las circunstancias que en cada caso concurran; si el asilado político se ausenta del país, perderá todo derecho a regresar, salvo que haya salido con permiso expreso de la Secretaría.= V.- Como estudiante, para iniciar, completar o perfeccionar estudios en planteles educativos --- oficiales o particulares incorporados, con prórrogas anuales y con autorización para permanecer en el país sólo el tiempo que duren sus estudios y el que sea necesario para tramitar y obtener la documentación escolar respectiva; pudiendo ausentarse del país cada año por ciento veinte días en conjunto.

El inmigrante con residencia en el país durante --- cinco años, puede adquirir la calidad de inmigrado, según el artículo 64 de la Ley que se estudia.

ES INMIGRADO, el que define el artículo 64 de la citada ley, el que a continuación transcribo: ART. 64. Inmigrado es el extranjero que adquiere derechos de radicación definitiva en el país.

Ahora bien, no todas las calidades migratorias --- dan los mismos derechos, y limitaciones a nuestro estudio, no todos los extranjeros pueden adquirir bienes INMUEBLES.

Sin perjuicio de las limitaciones que discrecionalmente puede imponer la Secretaría de Gobernación a los extranjeros, podemos señalar, respecto a la adquisición de --- bienes inmuebles por extranjeros, fuera de la zona prohibida que señala la constitución, las siguientes reglas generales:--

1. Los inmigrados sí pueden adquirir bienes inmuebles.
2. Los inmigrantes sí pueden adquirir bienes inmuebles.
3. Excepcionalmente algunos no-inmigrantes pueden adquirir bienes inmuebles, éstos son: el estudiante y el asilado político.
4. No pueden adquirir bienes inmuebles: el turista, el transmigrante y el visitante.

Hay que recordar que el artículo 50, ya transcrito, reglamenta las distintas categorías de no-inmigrante.

Los inmigrados, los inmigrantes, y los no-inmigrantes: a) Asilado político y b). Estudiante, para adquirir bienes inmuebles, en todo caso NECESITAN PERMISO DE LA SECRETARIA DE GOBERNACION, según obliga el artículo 71 de la citada Ley, que a continuación transcribo: ART. 71. Los extranjeros sólo podrán adquirir bienes raíces acciones o derechos reales sobre los mismos, previo permiso de la Secretaría de Gobernación. Todas las autoridades de la República, sean Federales, locales o municipales, así como los Notarios Públicos, los que substituyan a éstos o hagan sus veces, los contadores públicos titulados y corredores de comercio, están obligados a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que previamente les comprueben su legal residencia en el país y que sus condiciones y calidad migratoria les permiten realizar el acto o contrato de que se trate, o en su defecto, el permiso especial de la Secretaría de Gobernación, excepcionalmente en caso de urgencia, no se exigirá la comprobación mencionada en el otorgamiento de poderes o testamentos. En todo caso, darán aviso inmediato a la expresada Secretaría del acto o contrato celebrado ante ellos.

Las posibilidades de adquisición de bienes inmuebles

bles, fuera de la zona prohibida, por personas físicas extranjeras, está regulada en el artículo 14 del Reglamento de la Ley de Población que dice: ART. 15.- ACTOS Y CONTRATOS.---- Obligaciones de los funcionarios.- A. El permiso para que los extranjeros adquieran bienes raíces derechos reales sobre los mismos o acciones de empresas dedicadas en primer cualquier forma a la especulación con dichos bienes, a que se refiere el primer párrafo del artículo 71 de la Ley, quedará--- sujeto, para su otorgamiento, a las siguientes reglas: I.--- En ningún caso, a los no inmigrantes a que se refieren las -- fracciones I, II y III del artículo 50 de la Ley.- II.- A--- los no inmigrantes a que se refieren las fracciones IV y V -- del mismo artículo, en casos excepcionales a juicio de la--- Secretaría.- III. A los inmigrantes, para adquirir sus casas habitación. Podrán ser igualmente autorizados para --- adquirir otros bienes raíces, acciones o derechos reales, --- siempre que dichas operaciones no contraríen su condición migratoria.- IV.- Los inmigrantes podrán adquirir bienes raíces, acciones y derechos reales sobre los mismos, con sólo - ajustarse a lo que se disponga de acuerdo con lo previsto por la fracción I del artículo 67 de este Reglamento.- V.- Cuando por causas ajenas a la voluntad del extranjero nazcan en-- su favor derechos de propiedad sobre bienes raíces o acciones, o derechos reales, cuya adquisición le esté limitada--- por este Reglamento y no prohibida por otras leyes, la Secretaría podrá conceder permiso para que se formalice la adquisición, estableciendo las modalidades que estime convenientes de acuerdo con el interés general.- VI.- Los notarios Públicos, quienes los sustituyan o hagan sus veces y los corredores de comercio, se abstendrán de autorizar los contratos que versen sobre adquisición de bienes raíces, acciones o derechos-reales, sobre los mismos, en que intervengan extranjeros, --- si éstos carecen del permiso correspondiente, salvo los casos exceptuados por este Reglamento.- VIII.- Para los efectos-- de lo dispuesto en las fracciones anteriormente entenderán -- como bienes raíces toda clase de terrenos y construcciones --

y sus accesiones, situados en el territorio de la República-- por derechos reales se entenderán todos los que en alguna --- forma afecten o limiten el derecho de dominio, incluyendo los que se deriven del fideicomiso sobre inmuebles; pero exclu-- yendo los derivados de embargo judicial y cédulas o títulos, autorizados con garantía hipotecaria; por acciones sobre ---- bienes raíces se entenderán las emitidas por sociedades cuyo- objeto sea la especulación sobre los mismos.- VIII.- Los -- extranjeros podrán realizar actos de dominio sobre los bie--- nes de su propiedad sin requerir permiso de la Secretaría.--- B.º Para los efectos de lo dispuesto en los artículos 70 --- 71 y demás relativos de la Ley, se observarán las siguientes- disposiciones: 1. Los funcionarios y autoridades a que se re- fieren los artículos 70 y 71 de la Ley, así como los conta--- dores Públicos Titulados y Corredores de Comercio, en los== casos en que ambos tengan fé pública, informarán a la Secre- taría dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que-- se lleven a cabo, acerca de los actos y contratos que auto--- rizen y en que intervengan extranjeros, mencionando los docu- mentos con que acreditaron su legal estancia en el país; pero se abstendrán de dar su autorización si advierten irregulari- dades en la situación migratoria de los mismos extranjeros, - las cuales comunicarán inmediatamente a la Secretaría.- II.- Los Notarios Públicos calificarán, bajo su responsab lidad, - la urgencia en los casos de testamentos, poderes y certifi--- caciones pero, en todo caso, darán el aviso respectivo.- ---- III.- La Secretaría, cuando lo estime necesario, podrá ins- truir a las autoridades o funcionarios de que habla este--- artículo, respecto a la forma en que deban cumplir con las obli- gaciones que les imponen la Ley y este Reglamento.

Capacidad de las personas morales.- Las reglas-- que hasta ahora hemos estudiado sobre la capacidad, rigen --- exclusivamente sobre las personas físicas, no así las personas morales .

En efecto, no es posible aplicar las normas de la incapacidad a que se refiere el artículo 450 del Código Civil puesto que la Sociedad no puede ser menor de edad, ni mayor de edad privada de la inteligencia, ni es sordomuda, ni ebria con suetudinaria, ni es posible hablar de que haga uso inmoderado de drogas enervantes.

Tampoco es posible aplicar las normas a que se --- refiere el artículo 1313, inciso A, al 1325, puesto que todos esos casos de incapacidad o de indignidad, no pueden aplicarse a las personas morales.

Por otro lado, el Art. 1798 c.c., señala que la -- regla general, es la capacidad y la incapacidad es la excep-- ción, y en todo caso, va a ser la Ley precisamente, la que fi je quiénes son incapaces.

Es en el libro Primero del Código Civil, donde la ley habla de las personas físicas y de las personas morales - en el Título Segundo, en el Art. 26, la Ley Sustantiva nos se ñala lo siguiente: "Las personas morales pueden ejercer to-- dos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su Institución.

De este artículo, podemos concluir que las perso-- nas morales sólo tienen capacidad de ejercicio, para realizar válidamente aquellos actos y aquellos contratos que formen -- parte de su objeto, o que están realcionados con él, directa o indirectamente.

Responsabilidad de los padres, tutores, directores de colegio, etc., sobre los hechos ilícitos que causen los--- menores.- Ya hemos dicho que los "ACTOS" jurídicos que rea-- licen los menores, o los mayores sujetos a estado de interdic-- ción, están afectados de nulidad relativa, según los artículos 2228 y 2230 de la Ley Sustantiva. Pero la forma de redacción que utilizó el legislador para intitular el Capítulo Quinto-- del Título Primero, de la primera parte del Código Civil, ---

nos hace poner en duda si existe responsabilidad de los padres, tutores y demás encargados de los menores y de los sujetos a interdicción, para responder de los "ACTOS ILICITOS", puesto que ya vemos que no pueden los menores realizar "ACTOS" Jurídicos válidamente.

Es más, el artículo 1919 habla de que: "los que ejerzan la patria potestad, tienen la obligación de responder por los daños y perjuicios causados por los actos de los----- menores que estén bajo su poder y que habiten con ellos."

La utilización de la expresión actos de los menores, es la que produce nuestra duda.

Esta conclusión se debe a la falta de precisión -- del legislador, pues nunca debió haber usado la expresión---- "ACTOS ILICITOS", en el título del capítulo que analizamos,-- ni en el artículo 1919, sino en realidad, la expresión *----- "HECHOS ILICITOS" en el título, y los "HECHOS" de los menores en el artículo 1919, de los cuales no se puede hablar de que son nulos, ni menos argumentar que los hechos jurídicos producen la nulidad relativa, y por tanto, no obligan al incapaz, pues la fuente de obligación no es un acto jurídico, sino un hecho que precisamente obliga a los que ejercen la Patria -- Potestad y a los tutores a responder de los daños y perjuicios, que por los hechos, los menores causen, sino solamente su responsabilidad, cuando dichos menores se encuentran bajo la-vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegio, de taller, etc., en cuyo caso esas personas asumen la responsabilidad de reparar el daño causado por los hechos --- de los menores.

De esta responsabilidad, no se liberan ni los padres ni los tutores, ni directores, etc. por la circunstancia de que el hecho del menor se verificara fuera de su persona, sino que es necesario que prueben que habían ejercido suficiente vigilancia sobre los incapacitados, y les fué imposible evitar los daños y perjuicios causados por los hechos --- de los menores.

Sanción del acto realizado por el incapaz.- Es--
inegable que la nulidad establecida por incapacidad, es una--
sanción consistente en privar de efectos jurídicos el acto,--
en función de una protección que se instituye a favor de los
incapaces.

En este caso los incapaces son un grupo de personas
que son tuteladas por el derecho, consistiendo esa tutela, en
que, cuando una persona trata de obtener ventaja de un inca--
paz, obteniendo el otorgamiento de un acto jurídico, entonces
la ley le priva de todo efecto jurídico a dicho acto.

Capacidad, elemento de validez y causa de nulidad.-

Del artículo 1795, fracción I, desprendemos que la capacidad
es un elemento de validez del contrato, y la falta de este--
elemento de validez, produce la nulidad realtiva, según se--
desprende de los artículos 2228 y 2230, que a continuación--
transcribo: "Art. 2228.- La falta de forma establecida por
la ley, si no se trata de actos solemnes, sí como el error,--
el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquie
ra de los autores del acto, produce, la nulidad relativa del
mismo". "Art. 2230.- La nulidad por causa de error, dolo,
violencia, lesión o incapacidad sólo puede invocarse por el--
que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudi--
cado por la lesión o es el incapaz".

Características de la nulidad realtiva por incapa-
cidad.- El acto otorgado por un incapaz, está afectado por
nulidad relativa.

Las características de la nulidad relativa son: --
produce provisionalmente efectos jurídicos; sólo puede invo--
carse por el incapaz; desaparece por confirmación y desapa--
rece por prescripción.

En efecto, nos apoyamos en los artículos 2227 y--

2226, para afirmar que el acto de nulidad relativa siempre produce sus efectos provisionalmente.

Nos sirven de referencia las disposiciones contenidas en los artículos 2223 y 2234 y 2235 para afirmar que una vez que el menor de edad deje de serlo, podrá confirmar el acto realizado cuando estaba afectado de incapacidad.

La acción de nulidad sólo le corresponde al incapaz, según se desprende de los artículos 2230, 1799 y 637 c.c.

Excepción a este principio nos encontramos cuando sea indivisible el objeto del derecho o de la obligación común.

La acción de nulidad puede prescribir y al efecto debe empezar a correr el término de la prescripción una vez que desaparezcan las causas de incapacidad.

Según se desprende del artículo 2236 y del 638, tomando en cuenta para los plazos de la prescripción, según si es derecho real o personal.

Causas de nulidad por incapacidad. - La incapacidad es decretada por la ley. De manera que la voluntad de las partes no puede crear incapacidad, ni límites a la libertad y a la voluntad del hombre, así lo dispone el artículo 1798, que declara en principio que la única posibilidad de señalar la incapacidad, está en la Ley, y que la capacidad es la regla y la incapacidad es la excepción, según reza el artículo que a continuación transcribo: "Art. 1798.- Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley"

También nos encontramos que en la Ley Reglamentaria del Artículo 130 de la Constitución, se sancionan inclusive hasta con pena corporal, a aquéllas personas que obtienen de otras por voto religioso, las limitaciones a la libertad o a la voluntad.

Terceros que no pueden prevalecerse de la incapacidad.- No pueden prevalecerse de la acción de nulidad del incapaz, las personas que enumeramos a continuación:

a) El fiador del incapaz no puede excepcionarse alegando la incapacidad del fiado, pues en última instancia, es el incapaz el único que puede intentar la acción de nulidad, como ya hemos visto.

En apoyo a lo aquí expresado, se encuentran los artículos 637 y 2812, que a continuación transcribo:

"Art. 637.- La nulidad a que se refieren los artículos anteriores sólo puede ser alegada, sea como acción, sea como excepción, por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes, pero no por las personas con quienes contrató, ni por los fiadores que se hayan dado al constituirse la obligación, ni por los mancomunados en ellas".

"Art. 2812.- El fiador tiene derecho de oponer todas las excepciones que sean inherentes a la obligación principal, mas no las que sean personales del deudor"

b) Los deudores mancomunados y los deudores solidarios no pueden oponer al acreedor la excepción de incapacidad de su codeudor, pues esta excepción solamente le beneficia al incapaz y sólo este puede intentarlo.

En apoyo de esta afirmación se encuentran los artículos 637, 1999 y 1996, que a continuación transcribo:

"Art. 637.- La nulidad a que se refieren los artículos anteriores sólo pueden ser alegadas, sea como acción sea como excepción, por el mismo incapacitado o por sus legítimos representantes, pero no por las personas con quienes contrató, ni por los fiadores que se hayan dado al constituirse la obligación, ni por los mancomunados en ellas"

"Art. 1995.- El deudor solidario sólo podrá utilizar contra las reclamaciones del acreedor, las excepciones que se deriven de la naturaleza de la obligación y las que--

le sean personales".

"Art. 1996.- el deudor solidario es responsable para con sus coobligados si no hace valer las excepciones que son comunes a todos"

Efectos de la declaración de nulidad.- Los principales efectos de la declaración de nulidad, son: a) destruir el acto, privándolo de toda consecuencia jurídica.- b) El segundo efecto es que las partes deben restituirse mutuamente lo que han recibido, según se desprende del artículo 2239, que a continuación transcribo: "Art. 2239.- La anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado." c) Compensar los intereses y los frutos según lo dispone el artículo dos mil doscientos cuarenta, que a continuación transcribo: "Art. 2240.- Si el acto fue bilateral y las obligaciones correlativas consisten ambas en sumas de dinero o en cosas productivas de intereses o de frutos sino desde el día de la demanda de nulidad. Los intereses y los frutos percibidos hasta esa época se compensan entre sí". d) Se establece la excepción del contrato no cumplido, en los mismos términos que el pacto comisorio, según el artículo 2241 que dice: "Mientras que uno de los contratantes no cumpla con la devolución de aquello que en virtud de la declaración de nulidad del contrato está obligado, no puede ser compelido el otro a que cumpla por su parte".

Retroactividad.- En el caso que nos ocupa, existe retroactividad, en tres casos: a) En caso de que el acto afectado en nulidad, por incapacidad, sea confirmado por el incapaz, una vez que ha obtenido su capacidad; b) La retroactividad que opera una vez que se deja prescribir la acción de incapacidad; y c) La retroactividad que opera

una vez que ha causado ejecutoria la sentencia que declara -- nulo el acto realizado por el incapaz.

a) La retroactividad por confirmación está pre--- vista en el artículo 2235 del Código Civil, que dice: "Art.--- 2235. La confirmación se retrotrae el día en que se verifi--- có el acto nulo, pero ese efecto retroactivo no perjudicará--- a los derechos de terceros".

Debe entenderse por confirmación tácita el cumpli--- miento voluntario por medio de pago, novación u otra causa.

b) No existe artículo expreso que indique que --- una vez que se deja prescribir la acción de nulidad por inca--- pacidad, se retrotrae, sus efectos al día en que se celebró,--- pero es evidente que si no hay acción para invalidar este --- acto, este sufre sus efectos desde que se celebra.

c) Una vez pronunciada por el juez la nulidad, -- se retrotraen los efectos, destruyendo el acto desde su cele--- bración, y obligando a las partes a restituirse mutuamente -- lo que hubieren recibido, en virtud o por consecuencia del -- acto anulado, según se desprende del artículo 2239.

Casos en que no procede la acción de nulidad por--- incapacidad.- Hay casos que por excepción la Ley no le con--- cede la acción de incapacidad, a personas que lo son, o en -- ocasiones no se toma en cuenta la incapacidad para exigir --- responsabilidad, tales son las hipótesis que a continuación - estudiamos:

Menor perito.- No procede la acción de nulidad,--- cuando el incapaz es perito en la materia, o cuando sea su -- profesión o arte, según se desprende del artículo 639 del --- Código Civil, relacionado con la parte final del artículo 601, del Código de Comercio, que a continuación transcribimos:---- "Art. 639.- Los menores de edad no pueden alegar la nulidad--- de que hablan los artículos 635 y 636 en las obligaciones ---

que hubieren contraído sobre materias propias de la profesión o arte en que sean peritos" "Art. 60. Pueden ejercer el -- comercio los menores de veintiún años y mayores de dieciocho, previa la emancipación, la habilitación de edad o autoriza--- ción de aquéllos bajo cuya patria potestad o guarda estén, -- obtenidas conforme a la ley, y sin que el menor comerciante, -- en ningún caso pueda gozar de los beneficios inherentes a --- la menor edad."

Deudas contraídas por el incapaz en estado de ----
necesidad.- Las deudas contraídas por el incapaz en estado- de necesidad, son válidas, al efecto, el artículo 2392, dis-- pone lo siguiente: "No se declararán nulas las deudas con--- traídas por el menor para proporcionarse los alimentos que -- necesite cuando su representante legítimo se encuentre ausen- te"

Esta disposición se encuentra habilitada por los-- artículos 1908, 1909 y 322 del código Civil, que a continua-- ción transcribo:

"Art. 1908.- Cuando sin consentimiento del obliga- do a prestar alimentos los diese un extraño, éste tendrá de-- recho a reclamar de aquél su importe, a no constar que los -- dió con ánimo de hacer un acto de beneficencia."

"Art. 1909.- Los gastos funerarios proporcionados a la condición de la persona y a los usos, de la localidad de berán ser satisfechos al que los haga, aunque el difunto --- no hubiere dejado bienes, por aquellos que hubieren tenido--- la obligación de alimentarlo en vida".

"Art. 322.- Cuando el marido no estuviere presen- te, o estándolo rehusare entregar a la mujer lo necesario --- para los alimentos de ella y de los hijos, será responsable- de las deudas que la esposa contraiga para cubrir esa exigen- cia; pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para---

ese objeto, y siempre que no se trate de gastos de lujo".

Por consiguiente, los representantes de los menores, no podrán oponer la excepción de nulidad, en todos aquéllos actos en que el menor haya contraído, para privarse de alimentos, o para el caso en que se encuentre en estado de necesidad, o aquéllos que se hayan hecho para el pago de los gastos funerarios.

Menor doloso.- Cuando el menor hace incurrir en error a sus contrapartes en un contrato, o en un acto jurídico, a fin de hacerse pasar como mayor de edad, está actuando dolosamente. En ocasiones inclusive hay menores, que tratan de pasar como mayores, falsificando los certificados expedidos por el Registro Civil. En estos casos, no es posible que el menor se exceptione, alegando incapacidad, atento a lo dispuesto por el artículo 640 del Código Civil, que dice: "Tampoco pueden alegarla los menores, si han presentado certificados falsos de Registro Civil, para hacerse pasar como mayores, o han manifestado dolosamente que lo eran"

Menor representado.- Cuando el menor está representado, ya sea por sus padres en ejercicio de la patria potestad, o ya sea por sus tutores, entonces tampoco se podrá oponer la excepción de incapacidad, claro que aquí es necesario hacer que exijan militaciones a los representantes, para otorgar a nombre del menor de edad, determinados actos, como lo son los que a continuación señalamos:

A) Los que ejercen la patria potestad, no pueden gravar, ni enajenar los bienes inmuebles, no los inmuebles preciosos de sus hijos sino por causa absoluta de necesidad, o de evidente beneficio y previa la autorización judicial, según se desprende del artículo 436 c.c.

b) Los tutores tampoco podrán enajenar, bajo los-

mismos principios, según se desprende del artículo 561 del -- Código Civil, que a continuación transcribo: "Los bienes ---- inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles precio-- sos, no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, sino-- por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad del menor, debidamente justificada y previas la conformidad del curador-- y la autorización judicial."

c) El artículo 576, dispone que el tutor no pue-- de hacer donaciones, a nombre del incapacitado, razón que es-- muy sencilla, puesto que no es de útil ni beneficioso para--- el incapaz, donar sus bienes.

No procede la nulidad de incapacidad en las socie-- dades mercantiles.- Aún cuando en la constitución de la so-- ciedad, hayan comparecido personas incapaces, esta sociedad-- no podrá anularse, atento a lo dispuesto en el artículo 60.-- de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que dispone que-- sólo podrán anularse las sociedades que tengan objeto ilfci-- to.

El menor que debe alimentos.- No podrá alegar -- incapacidad, el menor de edad, que debe dñimentos, puesto que no se tomará en cuenta si ha cumplido veintiún años o no, --- pues ha contraído obligaciones, siendo menor de edad. Así el menor de edad que ha contraído matrimonio, tiene obligación de proporcionar alimentos a su esposa y a sus hijos, y de esta-- obligación no se libera, alegando que es menor de edad, y por tanto incapaz.

Menor que recibe el pago de lo indebido.- Si alg-- quien indebidamente paga a un menor de edad, tiene la acción-- in rem verso. No puede excepcionar el menor de edad, dicien-- do que es incapaz, puesto que la obligación de regresar, no--

nace de un acto jurídico, sino de un hecho, que puede ser el enriquecimiento por causa, o la recepción dolosa de lo indebido.

REQUISITOS POSTERIORES

Pudiera pensarse que una vez que el notario ha sancionado el instrumento con la autorización definitiva éste quede perfecto, sin embargo, sustancial, procesal, administrativa y fiscalmente, el notario tiene que cumplir con una serie de requisitos con posterioridad al otorgamiento, en unas ocasiones después de la autorización preventiva, y en otras, después de la autorización definitiva. Por lo pronto, hacemos un análisis casuístico de estos trámites a veces colaterales y a veces substanciales de la función notarial.

Avisos Substanciales.

A. Aviso al Archivo de Notarías del otorgamiento de testamentos. Este aviso no es una mera cortesía, sino una obligación que debe cumplir el notario. Curiosamente debemos señalar que esta obligación no se contiene en el código civil en materia de testamentos, sino que del art. 56 de la L. N, desprendemos la obligación para el notario, consistente: "Siempre que se otorgue un testamento público abierto o cerrado, los notarios darán en seguida aviso al Archivo General de Notarías, expresando la fecha, nombre del testador y sus generales; y si el testamento fuere cerrado, además, el lugar o persona en cuyo poder se deposite. Si el testador expresare en su testamento el nombre de sus padres, también se dará este dato al Archivo. Este llevará un libro especialmente destinado a asentar las inscripciones relativas, con los datos que se mencionan.." (Ver art. 8, frac. VIII del Reglamento del Archivo de Notarías).

B. Aviso a la junta de asistencia privada. Dice la ley de Instituciones de Asistencia Privada, que los notarios: "deberán remitir a la Junta, dentro de los ocho

días siguientes a la fecha de su otorgamiento, una copia ---
autorizada de las escrituras que se otorgan en su protoco---
lo, en las que intervenga alguna institución de Asistencia -
Privada. Los notarios, dentro de los ocho días siguientes --
a su otorgamiento, gestionarán el registro de las escrituras
que se otorguen ante ellos, y que conforme a ésta o a otras-
leyes, deban inscribirse en el Registro Público de la Pro --
piedad". (art. 110).

Los notarios, que autoricen algún testamento pú--
blico abierto que contenga disposiciones para constituir una
institución de Asistencia Privada, están obligados a dar --
aviso a la Junta de la existencia de esas disposiciones, y -
remitirle copia simple de ellas dentro del término de ocho--
días, contados de la fecha en que lo hayan autorizado" (art.
112).

"Cuando se revoque un testamento que contenga ---
las disposiciones a que se refiere el artículo anterior, --
el notario que autorice el nuevo instrumento, dará aviso a--
la Junta dentro del mismo término que señala dicho artículo.
(art. 113).

10. Aviso al Registro Público de la Propiedad. Es--
te aviso se da para que el testimonio notarial obtenga la --
prelación en la inscripción registral, recuérdese que para -
los efectos de la presentación del testimonio en materia de-
prelación, el art. 3,018 del C.C, establece que: "Una vez--
que se firme una escritura en que se adquiriera, transmita, --
modifique o extinga la propiedad o posesión de bienes raíz--
ces o en la que se haga constar un crédito que tenga pre---
ferencia desde que sea registrado, el notario que la autorice
dará al Registro un aviso en el que conte la finca de que se
trata, la indicación de que se ha transmitido o modificado -
su dominio o se ha constituido, transmitido o modificado o -
extinguido el derecho real sobre ella, los nombres de los --
interesados en la operación, la fecha de la escritura y la--
de su firma e indicación del número, tomo y sección en que -

estuviere inscrita la propiedad en el Registro, el registrador, con el aviso del notario y sin cobro de derecho alguno, hará inmediatamente una anotación preventiva al margen de la inscripción de propiedad. Si dentro del mes siguiente a la fecha en que se hubiere firmado la escritura se presentare el testimonio respectivo, su inscripción surtirá efecto contra tercero desde la fecha de la anotación preventiva, la cual se citará en el registro definitivo. Si el testimonio se presenta después, su registro sólo surtirá efectos desde la fecha de la presentación. Si el documento en que conste alguna de las operaciones que se mencionan en el párrafo anterior fuere privado, deberán dar el aviso a que este artículo se refiere las autoridades de que habla la fracción III del artículo 3011, y el mencionado aviso producirá los mismos efectos que el dado por el notario".

En cumplimiento de lo anterior, el notario da el aviso con los siguientes datos: Antecedentes de Registro. Número. Tomo. Sección. Fojas. Volúmen. Con fecha .. quedó otorgada la escritura número.. levantada en el.. volúmen del protocolo. La citada escritura fué otorgada por (otorgantes) Clase de operación. Con fecha de firma..., con valor de.. Protesto a usted las seguridades de mi atenta consideración y respeto. Sufragio Efectivo, No reelección. México, D. F., a.. Nombre y número del notario.

Una vez presentado este aviso; el notario levanta en el protocolo, para los fines del principio de conservación del documento, una nota marginal, y copia sellada del mismo, lo agrega al apéndice del volúmen a que corresponde el instrumento, con el número de legajo respectivo.

Avisos Administrativos y Fiscales.

A. Manifestación a la Oficina de Catastro, derivada de la traslación de dominio.- Esta manifestación es --

presentada con siete tantos, firmada por la parte enajenante, la parte adquirente y el notario autorizante, en los siguientes términos: Manifestación de Traslado de Dominio. Cuenta Predial. No.. Cuenta Aguas No.. C. Tesorero del Distrito Federal. Dirección del Impuesto Predial. Presente. En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 450 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, manifestamos que ha sido celebrada la siguiente operación de traslado de dominio de bien inmueble: Datos del enajenante. Datos del Adquirente. - Valor de la operación. Naturaleza de la Adquisición. Fecha de autorización preventiva de la Escritura. Distancia de uno de los linderos a la esquina más próxima. Si se traslada el dominio de la totalidad o sólo una fracción del inmueble. Ubicación del predio. Superficie en M2. Colindancias y Dimensiones.- De conformidad con el art. 56 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, el enajenante y el adquirente deberán manifestar las rentas y locales que correspondan a cada una de las fracciones en que se divida el predio, especificando los número o letras de los locales. Para el efecto utilícese el siguiente cuadro. Croquis del predio dividido mostrando lo que es objeto de la enajenación y el resto. Fecha. Nombre y número del notario. Nombre del enajenante. Nombre del Adquirente.

Esta manifestación se presenta con copias a: a) Al departamento de Liquidación y giro; b) Al Departamento de Catastro para que expida el plano, c) Para el minutarario, d) Para la Oficina de Recaudación de Aguas; e) Para la Dirección de Aguas y Saneamiento, solicitando expida certificado de no adeudo de agua, en los casos en que no se mencione número de cuenta de aguas.

El notario levanta en el protocolo, para los fines del principio de conservación del documento, una nota marginal, y una vez presentado el aviso, copia sellada del mismo, la agrega al apéndice del volumen a que corresponde.

el instrumento, con el número de legajo respectivo.

; B. Aviso de que un predio no tiene toma de agua, y solicitud de certificado. Este aviso se da en los términos siguientes: C. Director de Aguas y Saneamiento del D. F. Presente. Escritura No. Vol. Pág.- Se ha celebrado ante mí un contrato comprendido en el art. 644 de la Ley de Hacienda del D. F, con relación al predio que en seguida identifico; el causante declaró bajo protesta de decir verdad, que dicho predio no paga derechos de aguas porque en él no hay ese servicio, por lo que, contra presentación de esta solicitud procederé a autorizar definitivamente la escritura correspondiente y de acuerdo con el art. 646 de la misma ley, pido a usted se sirva ordenar se me expida constancia de que el predio no disfruta del servicio mencionado o, en su caso, si tiene adeudos por el concepto indicado. Identificación del terreno . Lote No. Manzana No. Fraccionamiento. Casa Construida en el: Calle. No. Construcción en Proceso. Calle: No. Contrato: Vendedor o propietario del terreno. Domicilio. Comprador o contraparte. Domicilio. Atentamente. Fecha. Número y nombre del Notario.

El notario levanta en el protocolo, para los fines del principio de conservación del documento, una nota marginal, y una vez presentado el aviso, copia sellada del mismo, la agrega al apéndice del volumen a que corresponde el instrumento, con el número de legajo respectivo.

C. Aviso a la Secretaría de Gobernación.- Sabemos que el notario no puede autorizar acto alguno de extranjeros sin que se acredite su legal estancia en el país. Excepcionalmente y en caso de urgencia, lo podrá hacer, pero dando el aviso a que se refiere el art. 71 de la Ley de Población.

D. Solicitud para poder autorizar escrituras en-

donde no se exhiban las boletas del impuesto predial. Ya hemos dicho que el notario no puede autorizar ninguna escritura si no tiene a la vista la última boleta del impuesto predial, y con ella el estado de cuenta en el que se manifieste si el predio materia de la operación está al corriente de todos sus derechos e impuestos. Pero resulta que en ocasiones por causas no imputables al propietario, la tesorería del Distrito Federal, no ha girado boleta alguna, en este caso se pide la autorización a la tesorería, de conformidad con el art. 99 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, para autorizar la escritura correspondiente.

E. Declaración para el pago del Impuesto de Traslación de Dominio.- El pago del impuesto sobre traspaso y dominio de bienes inmuebles, lo hace el notario por cuenta de las partes y con los recursos que de ellos le proporcionan, y en cumplimiento a lo que dispone el artículo 450 de la Ley de Hacienda del Departamento del D. F.

Tal declaración, lleva los siguientes datos: Número de cuenta del Impto. Predial. Datos del Vendedor. Datos del comprador. Fecha en que se extendió la escritura. Número. Fecha de autorización preventiva de la escritura. Número y nombre del notario.- Naturaleza del acto y concepto de la adquisición.- Ubicación, nomenclatura, superficie y linderos del predio.- Antecedentes de propiedad del inmueble en el Registro Público de la Propiedad.- Avalúo Bancario Expedido por.- Valor gravable.- Valor Avalúo.- Valor Escritura.- Liquidación.- Impuesto del 15 al millar sobre la Base del impuesto, más el Impuesto adicional del 15 por ciento. Fecha. Firma del vendedor y del Notario. Sello y nombre del Notario. Se aprueba el pago y se autoriza la declaración. E

El notario levanta en el protocolo, para los fines del principio de conservación del documento, una nota --

marginal, y una vez presentado el aviso, copia sellada del mismo, la agrega al apéndice del volúmen a que corresponde el instrumento, con el número de legajo respectivo.

F. Solicitud de Exención del impuesto sobre Traslación de Dominio. - No basta que el notario considere, por el principio de calificación, que el acto ante el celebrado no causa el impuesto sobre traslación de dominio, si la operación es sobre bienes inmuebles, es necesario solicitar la exención del impuesto, por medio de un avisto del tenor siguiente: Número de la cuenta. C. Tesorero del Distrito Federal. - En cumplimiento a lo que dispone el artículo 456 de la Ley de Hacienda del Departamento del D. F. I., y bajo protesta de decir verdad, se proporcionan los siguientes datos para estimarse estar comprendido dentro de los beneficios que concede la fracción del citado artículo. Datos del enajente. Datos del adquirente. Naturaleza del acto o concepto de la adquisición. Fecha de su celebración. Fecha de autorización preventiva. Forma externa del acto. Autoridad o Notario que intervino en el acto. Datos del Predio. Fundamento de la exención (ver causas en el art. 456 de la L. H). Fecha. Firma del interesado.

El notario levanta en el protocolo, para los fines del principio de conservación del documento, una nota marginal, y una vez presentado el aviso, copia sellada del mismo, la agrega al apéndice del volúmen a que corresponde el instrumento, con el número de legajo respectivo.

G. Aviso de otorgamiento de un crédito, a la Tesorería del Distrito Federal. - Este aviso se da en los siguientes términos: C. Tesorero del Distrito Federal. Departamento del Impuesto sobre Productos de Capitales, Plusvalía respecto de la constitución de un crédito, de acuerdo con los datos siguientes. En cumplimiento de lo ordenado por los artículos 326, 327 y 328 de la Ley de Hacienda y con ---

relación al art. 316 que regula el objeto del impuesto sobre productos de capitales. Fecha de Escritura. Fecha de su Firma. Fecha de autorización. Nombre del acreedor. Nombre del deudor. Notario Autorizante. Clase de operación. Capital ---- Adeudado. Interés. Plazo. Fecha y monto de amortizaciones -- parciales. Intereses Adicionales. Intereses Moratorios. propiedad gravada. Fecha. El acreedor. El notario.

H. Aviso a la Tesorería del Distrito Federal, - de la Cancelación de un crédito.- El notario debe dar aviso a la Tesorería del D. F., departamento del impuesto sobre -- productos de capitales, no sólo de la constitución, sino --- también de la cancelación de un crédito que sea objeto del - impuesto que tratamos. El aviso debe tener los siguientes -- datos: Boleta No.- Datos del acreedor. Datos del deudor. - Escritura No. Notario No. Fecha. autorizada el día.- el ---- acreedor. otorgó escritura de. a favor de el deudor, por --- la cantidad de.- Sobre.- Superficie.- Siendo sus linderos y dimensiones los siguientes. Lo que comunicamos a usted, para los fines legales a que hubiere lugar. Fecha.

I. Pago del impuesto del timbre y del impuesto sobre la renta.- Esta materia esta perfectamente bien explicada en la circular 102-A-3-27 girada a los notarios, publicada en el D. O, de 22 de mayo 1968, y en la que aparecen las instrucciones siguientes:

"Con fundamento en el Artículo 96 del Código ---- Fiscal de la Federación. 84, 85 y 90 de la Ley General del -- Timbre, 110 y 111 de su Reglamento, y 60, fracción III, ---- 68, 69 y 70, 75 de la Ley del Impuesto sobre la renta y para el efecto de uniformar el procedimiento que se sigue en la - expedición de las Notas que los Notarios. Jueces que actúen por receptoría y Corredores titulados están obligados a expedir de conformidad con el artículo 90 de la Ley General -

del Timbre, esta Secretaría considera conveniente que el --- formato de dichas notas sea igual en todos los casos, y que en las mismas los datos se consignen también en forma igual.

Para lograr una mayor claridad en la enumeración de los conceptos que deben expresarse en las Notas del Timbre, así como al mismo tiempo un mejor control del impuesto, todos los Notarios, Jueces que actúen por receptoría y Corredores titulados están obligados a que las Notas del Timbre que expiden en cumplimiento del precepto legal citado, se ajusten al modelo que se acompaña a la presente Circular.

Las Notas se presentarán por sextuplicado ante la Oficina Federal de Hacienda del domicilio del Notario, Juez que actúe por receptoría o Corredor titulado, y dicha Oficina devolverá dos copias al interesado, una para agregar al apéndice del protocolo y otra para el causante. El resto se distribuirá en la siguiente forma: original y una copia para la cuenta que se rinde a la Contaduría de la Federación; copia para la Dirección del Impuesto sobre la Renta y copia para el Departamento de Impuestos del Timbre y sobre Capitales.

Cuando el impuesto se cubra en estampillas, la matriz de las mismas deberá adherirse al original y a los talones al ejemplar que queda en poder del Notario, Juez que actúe por receptoría o Corredor titulado.

Para lograr asimismo la uniformidad que se persigue, las Notas deberán llenarse de conformidad con el instructivo siguiente:

INSTRUCTIVO.

I. En el número 1 de la Nota del Timbre, no se hará ninguna anotación, en virtud de que el espacio se destina a la impresión de la máquina registradora al pagarse los impuestos, o para anotar el número y la fecha del Recibo Oficial.

II. En el número 2, se anotará el número de la ---

notaría en que se actúa, Juzgado que actúe por receptoría -- o Corredor Titulado.

III. En el número 3, deberá anotarse la Oficina-- Federal ante la cual se presenta la Nota para su pago, así -- como la ciudad en donde se encuentra la Oficina receptora an te la cual se presenta la Nota.

IV. En el número 4, se anotará el número de la -- escritura que corresponda en el protocolo del Notario, Juez-- que actúe por receptoría o Corredor titulado o el de la pó-- liza que expide el Corredor titulado.

V. En el número 5, se anotará la fecha de la es-- critura o póliza.

VI. En el número 6, se anotará el volumen del pro-- tocolo en donde conte la escritura.

VII. En el número 7, se mencionará en forma es -- cuela el nombre de los actos o contratos que contenga la es-- critura o póliza, tales como: Cancelación, Compraventa, Mu -- tuo con Garantía Hipotecaria, Transacción. Fideicomiso. Fe -- de Hechos, etc.

VIII. En el número 8, se anotará el bien objeto -- de la operación; en consecuencia, si se trata de un inmue -- ble se indicará que es predio rústico o urbano; si se trata-- de bienes muebles, se pondrá esta denominación.

IX. En el número 9, se anotarán los valores con-- venidos entre las partes contratantes.

X. En el número 10, se anotará el valor fiscal, -- sólo en el caso de que la boleta para el pago del Impuesto-- predial lo consigne.

XI. En el número 11 se indicará el valor comer-- cial que haya fijado la Institución autorizada para practi-- car el avalúo.

XII. En el número 12, deberá anotarse el nombre -- de la Institución que formuló el avalúo del bien objeto de la operación.

XIII.- En el número 13, deberá anotarse la fecha-

del avalúo a que se refiere el número 11.

XIV. En el número 14, se utilizará para indicar simplemente el lugar (nombre de la población, municipio y entidad federativa) en donde se encuentren ubicados los bienes, si se trata de bienes raíces.

XV. En el número 15, se anotará el fundamento legal conforme al cual los actos o contratos que contengan el instrumento público no estén afectos al pago del Impuesto

XVI. En el número 16, deberá precisarse respecto de cada uno de los actos o contratos que contengan el instrumento público que estén afectos al pago del Impuesto, el fundamento legal, citando el artículo, fracción, inciso, subinciso y apartado que corresponda y, en su caso cualquier otra disposición legal con la que tenga relación.

XVII. El espacio del número 17, se utilizará para la liquidación del Impuesto formulada bajo la responsabilidad del Notario, Juez que actúe por receptoría o Corredor titulado.

XVIII. En el número 18, se anotará el número del Notario actuante, el Juez que actúa por receptoría o Corredor titulado.

XIX. En el renglón correspondiente al número 19, se anotará el nombre completo del Notario, Juez que actúe por receptoría o Corredor titulado, su firma y el sello de autorizar.

XX. En el renglón correspondiente al número 20, se anotará el número del Registro Federal de Causantes que corresponda al Notario, Juez que actúe por Receptoría o Corredor titulado.

XXI. En el renglón correspondiente al número 21, deberá anotarse el lugar y la fecha en que se formule la Nota.

XXII. En el renglón correspondiente al número 22, la Oficina Receptora ante quien se presente la Nota, anota-

tará el número de registro que corresponda a ésta.

XXIII. En el renglón correspondiente al número --- 23, será utilizado por el Jefe de la Oficina Receptora que--- corresponda, quien en el caso de que los actos o contratos - contenidos en el instrumento público a que se refiere la nota no causen el impuesto del Timbre- pondrá la palabra 'Exenta', - El Jefe de la Receptoría deberá certificar el importe paga--- do, cuando dicho pago se haga con estampillas, o en efecti--- vo si se comprueba por medio de recibo oficial, y anotará -- el lugar y la fecha de la certificación.

XXIV. En el renglón correspondiente al número --- 24, el Jefe de la Oficina Receptora deberá poner su nombre--- completo, número de su Registro Federal de Causantes, su --- firma y sello.

XXV. El renglón correspondiente al número 25, se rá utilizado para poner en él los nombres de los otorgantes- y el carácter con el cual concurren, por ejemplo: vendedor,- comprador, deudor, cancelante, etc. y como generales de los propios otorgantes se anotarán solamente la ocupación, do -- micilio y si causan o no el Impuesto sobre la Renta, y si---, acreditaron o no estar al corriente en el pago de dicho ---, gravamen. Igualmente se anotarán los apellidos paterno y --- materno, aún tratándose de mujeres casadas, y la fecha de--- nacimiento.

XXVI. Los espacios siguientes sólo se llenarán -- cuando el enajenante sea persona física, Asociación o Socie-- dad Civil (artículo 60, fracción III y 89 de la Ley del ---- Impuesto sobre la Renta).

XXVII. En el renglón correspondiente al número -- 27, se anotará el valor del avalúo que sirve de base para la enajenación (este avalúo solamente tiene vigencia por un -- plazo de 12 meses). Así mismo deberá mencionarse el nombree- de la Institución que formuló el avalúo de referencia, y la-- fecha del mismo.

XXVIII. El renglón correspondiente al número 28,-

se mencionará el nombre de la Institución de Crédito que --- formuló el valúo que sirvió de base para la adquisición y --- su fecha. Si no existiera tal avalúo, el que se prepare para la enajenación y a que se refiere el punto 27, deberá con -- signar el valor a la fecha de adquisición y se pondrá ese da to en este renglón.

Por fecha de adquisición se entiende:

A. En adquisición por herencia, la de la fecha--- de la muerte del autor de la sucesión.

B. En donaciones, la de la adquisición por el --- donante, si esta fuere posterior al 1o. de enero de 1962.

C. En las efectuadas como consecuencia de con --- tratos de promesa de venta, compraventa con reserva de do --- minio, compraventa a plazos o contratos privados de compra- venta legalmente timbrados, la de esos contratos.

D. En construcciones efectuadas con posteriori --- dad a la fecha de adquisición del terreno y después del 31-- de diciembre de 1961, la de su terminación, basada en el --- aviso de terminación de obra o en su defecto la declaración- dada por el enajenante.

E. En los demás casos, la fecha del contrato de-- adquisición. El valor de las construcciones será determina-- do por avalúo referido a la fecha que se p^recisa en el inci- so D, y el costo total será la suma de los valores de tierra y construcción.

XXIX. Este renglón sólo se llenará cuando la ad - quisición sea posterior al 31 de diciembre de 1961 y consig- nará el valor fijado contractualmente en el Título de ad ---- quisición o el que éste mencione.

XXX. En el renglón correspondiente al número 30,- se anotará el valor contractual, o en su defecto el que fi- gure en el instrumento a que se refiere la Nota.

XXXI. En el renglón correspondiente al número 31, se determinará la diferencia mayor que resulte de comparar - entre sí:

a. Los valores consignados en los avalúos (puntos 27 y 28) por una parte; y

b. Los valores de adquisición y de enajenación (puntos 29 y 30) por la otra.

XXXII. En el renglón correspondiente al número 32, se expresarán las deducciones a que se refiere el artículo 69 de la Ley del impuesto sobre la renta.

XXXIII. En el renglón correspondiente al número 33, deberá anotarse el porcentaje que corresponda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley del Impuesto sobre la renta.

XXXIV. En el renglón 34, se anotará únicamente la utilidad gravable que se obtendrá restando de la diferencia mayor (punto 31) las deducciones (punto 32) y multiplicando el resultado por el porcentaje (punto 33).

XXXV. En el renglón 35, se anotará la cantidad que de acuerdo con la tarifa corresponda a la utilidad gravable, de acuerdo con lo dispuesto en el punto 34.

XXXVI. En el renglón correspondiente al número 36, se anotará la razón por la que no se causa el Impuesto sobre la Renta, como por ejemplo: una adquisición anterior a 10 años, o una utilidad menor a la gravable que es de \$4,800.00 (en el primer caso no se llenan los puntos del 27 al 35).

XXXVII. En el renglón correspondiente al número 37, se anotará el mismo dato consignado en el No. XVIII.

XXXVIII. Este renglón se utilizará para anotar los mismos datos a que se refiere el No. XIX.

En el caso de que los espacios sean insuficientes para contener los datos referidos se consignarán éstos en la parte final de la nota o por separado.

Se autoriza la reproducción del modelo de la Nota, pero las reproducciones deberán ajustarse en formato y dimensiones, 21 1/2 cms, por 33 cms. de dicho modelo. Igualmente se autoriza la reproducción del Instructivo.

Estas disposiciones entrarán en vigor 45 días después de su publicación en el "Diario Oficial" de la Federación. Transcurrido ese término las Oficinas Federales de Hacienda deberán abstenerse de recibir las Notas que no se ajustan al modelo.

Se abroga la Circular 306-1-58, de 16 de octubre de 1967, publicada en el "Diario Oficial" de la Federación de fecha 8 de noviembre del mismo año.

Atentamente.

México, D. F., mayo 15 de 1968. El Subsecretario de Ingresos. Francisco Alcalá. Rúbrica. "

J. Homologación Judicial. Debemos recordar que una vez autorizada la escritura de una sociedad, se necesita la autorización judicial en los términos de los artículos del 260 al 264 de la L.G.S.M, y 893 y 895 frac. IV, del C.P.C, para obtener la inscripción en el Registro Público de Comercio.

K. Vistas al juez de los autos. En algunos procedimientos el juez pone a disposición del notario los autos para realizar algunas diligencias, hechos los trámites notariales, el notario debe informar al juez de lo sucedido. Ponemos como ejemplo las siguientes cinco situaciones:

a. Inventarios solemnes en sucesiones intestadas donde haya menores. (véanse arts. 817, 820 del C.P.C).

b. Ventas de menores e incapacitados (véanse arts. 437 y 563 del C.P.C), de los que se desprende que el notario debe dar cuenta al juez del destino del precio del enajenante.

c. En los casos de remate, en los que haya saldo a favor del deudor, (véase art. 588 C.P.C).

d. En los preliminares de la consignación y deposito ante notario (véanse arts. 224, 231 y 234 del C.P.C.)

e. En los juicios sumarios otorgamiento de es --

critura seguidos en rebeldía, en que la escritura quedó pasada en el protocolo del notario, y el demandado ha pesar de ser requerido notarialmente para que firme, no comparece ante el notario a otorgar el consentimiento del que fue condenado.

L. La falta de técnica jurídica en el art. 2554 del C. C.- Hasta ahora el tratar de todos los requisitos posteriores al otorgamiento, hemos visto que el notario hace relación de ellos por nota marginal, para los efectos de la conservación del instrumento y la constatación de haberse cumplido con determinados requisitos administrativos fiscales o registrales. Hemos visto también que éstos documentos se agregan al apéndice formando así parte de la escritura pública. Contra este sistema y como único caso de excepción encontramos la indicación de la parte in fine del art. 2,554 del C.C, que establece la obligación para los notarios de insertar el texto del artículo en los testimonios de los poderes. Creemos que el legislador se equivocó y debió haber dicho que el texto del artículo se insertase en la escritura, para que apareciese en el medio de su reproducción que es el testimonio, ya que si el testimonio es la copia de la escritura, solo puede ser copiado lo que aparece en el texto original y de ninguna manera pueden ser adicionada o agregada palabra alguna en el testimonio, que no aparezca originalmente en la matriz. A mayor abundamiento, ya sabemos como se hacen las adiciones a una escritura, según hemos explicado con anterioridad. Quizá el legislador confundió la escritura con el medio de reproducción, que es el original.

ELEMENTOS FUNDAMENTALES EN MATERIA DE IMPUESTO

En los apartados anteriores hemos dejado totalmente elaborado el documento. Tratem^{os} de exponer ahora cua-- les son los efectos jurídicos que va a producir el docu -- mento que hemos elaborado.

Son varios los efectos que puede producir un ---- instrumento, civiles, mercantiles, penales, agrarios, ---- etc. Nos^{ot}ros solamente abordaremos los aspectos substan - ciales, los aspectos registrales y los aspectos fiscales, - de m a n e r a que entramos al desarrollo del primero de ellos.

EFECTOS SUBSTANCIALES.

Desde el momento en que un acto jurídico es pa--- sado en el protocolo del notario, y éste lo autoriza pre-- ventivamente conforme a la ley, es decir, desde el momen - to que estampa su firma y su sello, éste acto jurídico --- surte efectos substanciales plenos entre las partes.

Es más, si indebidamente las partes han firmado - sin estar presente el notario, entre ellas se han creado - vinculos de derecho, aunque con el carácter de contrato p r i - vado, pues el carácter de escritura, no lo da el simple hecho de haberse pasado al protocolo el contrato, sino lo - da la sanción que de la escritura hace el notario al au -- torizarla preventiva o definitivamente en su caso.

En este punto es interesante recordar que existen dos clases de autorizaciones, con las cuales el notario -- sanciona el acto jurídico: a) La autorización preventiva, y b) La autorización definitiva. Ambas materialmente se-- significan con el sello y la firma del notario. Pero se-- diferencian en que la primera se efectúa una vez que las - partes han firmado ante el notario y por eso lleva la ---- leyenda "ante mí". La segunda se efectúa, una vez que el -

notario ha comprobado que se han satisfecho toda clase de requisitos legales, ya sean intrínsecos o extrínsecos al acto jurídico, como por ejemplo, el pago de impuestos, el cumplimiento de otros requisitos administrativos y fiscales.

El notario puede dejar de estar en ejercicio, ya sea por licencia, cesación, muerte, etc., según ya lo analizamos en su oportunidad. En el inter de tiempo que va del ejercicio de sus funciones a la terminación de las mismas, pueden presentarse varias hipótesis:

a) Que al notario haya embezado a redactar en el protocolo una escritura, en cuyo caso se estará a lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley del Notariado: "ART. 48. El notario que haya comenzado a redactar en el protocolo una escritura, será el único que pueda continuarla hasta su autorización definitiva, salvo el caso previsto en el artículo 44".

b) En el caso de que el notario hubiere autorizado preventivamente una escritura, y deje de estar en funciones, en cuyo caso se aplicara el artículo 44, que al efecto dice: "ART. 44. Si el notario que hubiere autorizado preventivamente una escritura, hubiera dejado de tener ese carácter por cualquier motivo, su sucesor podrá autorizar definitivamente la misma escritura con arreglo al artículo anterior". La expresión sucesor, debemos interpretarla como equivalente del notario asociado, suplente, del nuevo titular de la notaría, e inclusive del Director del Archivo General de Notarias, quienes serán los únicos que podrán autorizar en forma definitiva el instrumento.

Un caso que nos merece especial atención, es el de un contrato que ha sido firmado por una sola de las partes. Desde luego dicho instrumento y el acto jurídico que lo contienen, surten plenos efectos respecto de la parte que lo ha otorgado, pero no puede afectar a la parte que

no lo ha consentido. A la postre, pasado un mes **contado**--- de fecha a fecha a partir del día en que se extendió la escritura, la misma quedará sin efecto, y el notario pondrá **al pié** la razón de "no paso", que debe ser autorizada con su sello y su firma.

En este caso se ha planteado el grave problema -- de saber si el notario puede expedir copias de una escritura que no pasó, pues el art. 45 de la L. N, señala que-- quedará sin "efecto", y si tiene valor probatorio algu -- no.

VALOR DE LAS ESCRITURAS PUBLICAS

Creemos que el problema de la eficacia o la ineficacia del documento notarial, rebasa los límites del derecho Civil, que las clasifica en inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa, en los artículos 2,224 y siguientes del título 6o., de la primera parte del libro cuarto del Código Civil.

Más bien consideramos que las causas de nulidad del documento, corresponden a la teoría de las nulidades en Derecho Administrativo, y procedera solo en aquéllos casos que taxativamente se señalen en el art. 79 y 80 de la Ley del Notariado: "ART. 79. La escritura o el acta será nula: I. Si el notario no tiene expedito el ejercicio, de sus funciones al otorgarse el instrumento o al autorizarlo; II. Si no le está permitido por la ley autorizar el acto o hecho materia de la escritura o del acta; III. Si fuere otorgada por las partes o autorizada por el notario fuera de la demarcación designada a éste para actuar; IV. Si ha sido redactada en idioma extranjero; V. Si se omitió la mención relativa a la lectura; VI. Si no está firmada por todos los que deben firmarla según esta ley, o no contiene la mención exigida a falta de firma; VII. Si no está autorizada con la firma y sello del notario, o lo está cuando debiera tener la razón de "No pasó", según el artículo 45; VIII. Si falta algún otro requisito que produzca la nulidad del instrumento por disposición expresa de la ley. En el caso de la fracción II de este artículo, solamente será nulo el instrumento en lo referente al acto o hecho cuya autorización no le esté permitida; pero valdrá respecto de los otros actos o hechos que contenga y que no estén en el mismo caso. Fuera de los casos determinados en este artículo, el instrumento no es nulo, aún cuando el notario infractor de alguna prescripción legal quede sujeto

a la responsabilidad que en derecho proceda". "ART.80. - El testimonio será nulo: I. Si lo fuere la escritura o el acta; II. Si el notario no tiene expedito el ejercicio de sus funciones al autorizar el testimonio; III. Si lo autoriza fuera de su demarcación; IV. Si no está autorizado con la firma y sello del notario; V. Si faltare algún otro requisito que produzca la nulidad por disposición expresa de la ley. Fuera de estos casos el testimonio no será nulo".

Ya hemos hecho la distinción entre el acto y hecho jurídicos como contenido, y la escritura y el acta como continente.

Esta relación entre el contenido y el continente a la luz de la teoría de las nulidades presenta algunos problemas, ya que son diferentes las causas de nulidad en el acto como continente que en la escritura como contenido.

Podríamos establecer distintas combinaciones:

1. Puede existir un contrato válido en una escritura válida.

2. Puede existir un contrato válido en una escritura nula.

3. Puede existir un contrato nulo en una escritura válida.

4. Puede existir un contrato nulo en una escritura nula.

La primera de las hipótesis es la del derecho en su normalidad.

La segunda hipótesis sería, el de un contrato en el que hay objeto lícito, consentimiento sin vicios, capacidad de las partes, en fin, todos los elementos de validez del contrato, pero en el que por ejemplo, la escritura no este firmada por el notario, en los términos del art. 79, frac. IV.

La tercera hipótesis podría darse en el caso de que por ejemplo una de las partes haya dado su consentimiento

miento bajo un error opstativo, y sin embargo, se cumplan todas las formalidades del documento notarial.

La última hipótesis, se podría dar, en un contrato en que haya objeto ilícito, que de suyo anularía el --- contrato y además el documento, de conformidad con la frac. II del art. 79 en relación con el art. 4o, frac. IV de la L. N.

Hay un ejemplo en donde la simple nulidad de la forma acarrea la nulidad del acto jurídico, que es el ---- testamento, en donde la forma está elevada a la categoría de solemnidad.

EFECTOS REGISTRALES

Posiblemente una de las mayores repercusiones - que puede tener el documento notarial es precisamente el aspecto registral del mismo. De ahí que le dediquemos espacio en este trabajo a ésta materia.

Empezaremos por tratar cual es el sistema registral en nuestro código civil, cuales son los principios registrales fundamentalmente, y a la luz de ello, analizamos los diferentes registros a los que tiene que acudir necesariamente el documento notarial.

Sistema Registral del código civil para el Distrito y Territorios Federales.- Nuestro sistema registral va a quedar totalmente explicado cuando hagamos relación a los principios registrales. Por lo pronto diremos:

- a) Que entre nosotros el Registro Público no es obligatorio, es potestativo.
- b) La falta del registro no acarrea ni la nulidad del acto jurídico, ni la nulidad del instrumento.
- c) La sanción por la falta del registro, es la inoponibilidad frente a terceros.
- d) Se distingue entre el tercero civil y el tercero registral, considerando a éste último como el titular de un derecho real.
- e) Por último, nuestro registro no es constitutivo sino declarativo.

Estos puntos fundamentales quedarán explicados al tratar a continuación los siguientes principios registrales.

- a).- Principio de Inscripción
- b).- Principio de Especialidad
- c).- Principio de Consentimiento
- d).- Principio de Tracto Sucesivo o Continuo
- e).- Principio de Rogación o Instancia

- f).- Principio de Prioridad
- g).- Principio de Legalidad
- h).- Principio de Buena Fe
- i).- Principio de Legitimación
- j).- Principio de Fe Pública Registral

Principios Registrales. - Tal como lo indica el -- autor Jerónimo González: "Suele entenderse por principio en toda investigación de tipo filosófico, el punto de partida o base discursiva que, si es fundamental para las demás verdades estudiadas, no tiene fundamento dialéctico, o no lo necesita por su propia evidencia". (1)

Aquellos puntos de partida o bases que no tienen fundamento dialéctico, son principios racionales, y los que no lo necesitan, son los considerados principios axiomáticos, llegándose al conocimiento de los primeros por medio de la deducción silogística, y los segundos valen por sí y se conocen por su propio enunciado, " ...pero existen otros, -- los inductivos, que parten de los hechos para remontarse a los principios generales..." (2). "En realidad, el hecho de que una idea sistematizada adquiera fuerza, autoridad e importancia en opinión del estudioso, hará que sea elevada por éste a la categoría de principio". (3)

Los principios inductivos, a los que pertenecen los principios registrales, por su carácter empírico, sólo tienen valor limitado en el espacio y en el tiempo, y "...si no pueden ofrecerse como verdad universal en el campo de la filosofía, sí son válidos en el sistema positivo que se estudia" (4) "Por principios hipotecarios (REGISTRALES), de--

(1) Estudios de Derecho Hipotecario y Derecho Civil.- González Martínez, Jerónimo.- Tomo I, pág. 289.

(2) Dos conferencias sobre Principios Registrales.- Lic: -- Luis Carral y de Teresa.- Revista Notarial No. 22, pág. 13.

(3) Idem, pág. 14

(4) Idem. pág. 13

publicidad en estos casos, tiene por efecto dar a dichos actos mayor firmeza entre las partes otorgantes y protección frente y para terceros, es decir, consumado el acto mediante las formas legales prescritas para su celebración, se opera el cambio del mundo inmobiliario; el acto es perfecto y obliga a los que lo otorgaron la inscripción de ese acto "...declara, exterioriza y publica un derecho que ya existe en la realidad jurídica". (1)

La inscripción de los actos sujetos a ella, es para las partes del todo involuntaria. Para los notarios públicos, es obligatoria por ley, sólo en casos de excepción, como cuando interviene en algún instrumento que tenga el carácter de inscripible, alguna institución de asistencia privada. -- No se concibe, por absurda y desorbitada la acción coactiva del Estado para obligar a las partes a obtener la inscripción de los actos en que proceda.

Sentado lo potestivo de las inscripciones, podemos distinguir de entre ellas:

a).- Las necesarias o forzosas (no en el sentido coercitivo), son aquellas a las que se les da el carácter, bien de requisito de admisión por los organismos públicos, o bien de elemento constitutivo, de tal manera que sin ella, o sea sin la inscripción, no nace, ni se transmite, ni extingue el derecho real correspondiente.

b) Aquellas a las que se les atribuye tales especiales efectos o beneficios fuera de los constitutivos o de admisión, que pueden constituir por ello un vigoroso estímulo para decidirse a gozar de tales ventajas, que es difícil de creer que alguien se abstenga conscientemente de dicha inscripción. Las que aquí comprendidas pueden considerarse como las voluntarias propiamente dichas, "...pero sin que ello signifique que en los otros dos sistemas (se refiere a las inscripciones aludidas en el inciso a), la inscripción -

(1) Conferencias citadas del Lic. Carral, pág. 14.

demostramos entender la sintetización o condensación técnica del ordenamiento jurídico...en una serie sistemática de bases fundamentales..." (1) que llenan la finalidad de explicar, ilustrar y hacer lógico el sistema registral que se estudia.

Principio de Inscripción.- Inscripción registral se llama tanto al acto material y gráfico de inscribir, como al resultado de ello, lo objetivo, lo que queda materialmente consignado y que cae bajo el dominio de los sentidos. En otras palabras, es todo asiento o razón hecho en el Registro.

La inscripción registral, puede revestir tres diferentes formas: LA SINTETICA o de ETRACTO, LA INTEGRAL o de TRANSCRIPCION, y la DE ACUMULACION DE UN EJEMPLAR O COPIA DEL TITULO sistema que puede ser simple o mixto, con los de extracto y los de transcripción. La primera, o sea LA SINTETICA, es preferible a las otras dos, por razones de orden práctico, de economía material y de tiempo, aunque requiere personal de mejor preparación técnica que las otras dos formas y sus variantes, que tienen mucho de mecánicas.

En cuanto a sus efectos, la inscripción puede tenerlos de dos clases: CONSTITUTIVOS Y DECLARATIVOS.

Constitutivos, son aquellos que, aún "INTER-PARTES", producen la transmisión, constitución, modificación, o extinción de derechos reales inmobiliarios, salvo que se trate, no de negocio jurídico, sino de un suceso natural, la inscripción es un elemento constitutivo del derecho de que se trate

Inscripciones declarativas, son aquellas que se limitan a dar publicidad "ERGA OMNES", a actos que tienen vida propia, a actos que extraregistralmente han dado origen a derecho que se inscribe, en virtud del propio título. La-

(1) Roca Sastré, Ramón María.- Apéndice de Adaptación al Derecho Hipotecario.- Instituciones de Derecho Hipotecario.- Tomo I, pág. 134.

sea coactiva, ya que incluso en las legislaciones en que, como en la alemana y la suiza, la inscripción es necesaria en el sentido de constitutiva, tratándose de adquisiciones derivadas de negocio jurídico, la inscripción también es voluntaria, ya que subsiste como principio básico el de ROGACION-O INSTANCA, es decir, que la inscripción se pide, pero no se pone" (1)

Consecuencia del principio de inscripción, es el principio de PUBLICIDAD en su aspecto estricto o formal, "...que se expresa diciendo que el Registro debe revelar las situaciones jurídicas que aecten a los inmuebles" (2), o sea que dichas situaciones puedan apreciarse con claridad a la simple consulta que toda persona tiene facultad de hacer de los asientos del registro, así como para obtener el certificado, copias o relaciones de los propios asientos, sin tener que comprobar interés jurídico para ello. Esta facultad ha sido limitada o restringida en mayor o menor grado en algunas legislaciones.

Principio de Especialidad.- Este principio es "...una secuela o complemento del principio de publicidad, ya que para que la publicidad registral sea completa, es preciso que los derechos reales, figuren en el Registro con plena determinación de su extensión o alcance. Por ésto, quizá sería más técnico emplear aquí el principio de determinación". (3)

Nació este principio como tendencia abolutiva de las hipotecas tácitas y generales (CLANDESTINAS), a fin de que quedaran expresamente determinados los bienes efectos a-

(1) Idem. pág. 15

(2) Roca Sastré.- Obra citada.- Tomo I. pág. 153

(3) Lic. Luis Madrigal Ortíz.- Conferencia de 16 de marzo de 1955, publicada en el no. 22 de la Revista Notarial- pág. 47.

a dicho gravamen, ya que la clandestinidad en la materia ocasionaba serios perjuicios al tráfico inmobiliario, a cuyas necesidades responde actualmente dando a los derechos inscritos publicidad en cuanto a sus características y determinando su valor, sus cualidades y gravámenes, y sobre todo, a su naturaleza y su extensión. El principio de especialidad se manifiesta en tres diferentes aspectos o requisitos que debe llenar la inscripción: en cuanto a la finca, éste debe ser la unidad registral, por ser de naturaleza estable y el objeto del derecho real, describiéndola e identificándola, especificando sus partes integrantes; por lo que toca al derecho inscrito, debe constar su naturaleza y extensión en forma sintética, si es de tipo predeterminado y reglamentado por las leyes, y, más ampliamente si se trata de un derecho ignominado o no reglamentado; en cuanto al titular del derecho, es necesario identificar claramente al adquirente del derecho objeto de la inscripción; si se trata de dos o más titulares, como ocurre en la copropiedad, a más de determinarlos, debe asignarse en forma aritmética, la participación que les corresponde en el derecho que se inscribe. En materia de hipotecas se establece que se determine la porción del crédito por la que responde cada una de las fincas cuando son varias las hipotecas para la seguridad de una misma prestación.

La finca, como entidad registral, es el soporte jurídico de los derechos reales que sobre ella recaen y el principio en cuestión responde a la necesidad de especificar los o de terminarlos. Con objeto de que las personas a quienes interesen los asientos registrales relativos a una finca, pueden encontrar de conjunto todo aquello que al inmueble haga relación y que defina su situación jurídica, sin temor a las limitaciones consignadas en diversidad de asientos, cada finca debe aparecer inscrita bajo folio y número especial o de terminación.

Principio de Consentimiento.- Para la mejor comprensión del principio de consentimiento, debemos partir de la idea de que las inscripciones o anotaciones registrales redundan siempre en perjuicio de alguna persona. Tomemos como ejemplo, bien la inscripción de un acto traslativo de dominio, en virtud del cual el enajenante ha dejado de ser propietario "ERGA-OMNES" o bien la inscripción de una hipoteca que hace valer ese derecho también "ERGA-OMNES", quedando sujeto el propietario a las consecuencias de dicha hipoteca, a más de que quizá vea disminuido su crédito y tenga una mayor dificultad para enajenar el bien hipotecado. Similares efectos tienen las cancelaciones de gravámenes, pues hacen que aquel a cuyo favor estaba constituido queda provado de él frente a terceros.

Sentado lo cual, podremos afirmar que las inscripciones deben tener su fundamento en el consentimiento de la parte que resultara perjudicada en su derecho (PARTE PASIVAMENTE INTERESADA), en virtud de la inscripción, todo ello dentro del terreno contractual y haciendo abstracción de lo relativo a órdenes judiciales. "Este consentimiento, es la declaración de que se autoriza a la oficina del Registro para practicar una inscripción determinada, o bien, es la consecuencia lógica de un convenio entre partes" (1), rigiéndose por las normas generales del Derecho Civil, por ser un acto de disposición.

Principio de Tracto Sucesivo o Continuo.- Este principio está apoyado en el de consentimiento, y lo podemos enunciar como sigue: para que haya lugar a una anotación o inscripción registral, es preciso que el derecho del que otorga el consentimiento en que tiene su base aquella, esté previamente inscrito, por lo que también se le conoce como -

(1) Roca Sastré.- obra citada.- Tomo I, pág. 650.

requisito de previa inscripción. Cumplido dicho requisito, los asientos registrales muestran el encadenamiento de causante a sucesor en forma eslabonada, registrando en serie los actos de transferencia, constitución, modificación y extinción de derechos reales sobre inmuebles, entrando en juego en este principio la máxima latina "NEMO DAT QUOD NON HABET" "Y cada uno de estos asientos que reflejan el historial de la finca y encierran el contenido real de los títulos presentados, se apoya, según hemos visto, en el consentimiento del anterior titular hipotecario (REGISTRAL)..."

"Dos aspectos, por lo tanto, tiene el principio examinado: sustantivo o civil y adjetivo o formal, conforme haga referencia a la necesidad de que el acto inscribible se derive del titular inscrito: o mire a que los distintos actos consten independientemente en el Registro, en inscripciones separadas y sin amalgamar varias transacciones en un solo asiento" (1)

Logicamente este principio es solo aplicable a las adquisiciones contractuales (PUES TIENEN SU FUNDAMENTO EN EL CONSENTIMIENTO), y algunas de las que tienen su origen en una sentencia judicial y no aplicable a las inscripciones primera de una finca ni a las de información de posesión y de domicilio conocidas como INMATRICULACION.

Dos consecuencias se desprenden del principio del TRACTO: una, la posibilidad de inscribir los actos que demanen del titular registral, y la otra, la prohibición de hacerlo con respecto a los actos no originados por aquel.

Tiene el tracto sucesivo o continuo verdadera importancia, ya que además de estar entrelazado con otros principios, es presupuesto indispensable para que entren en juego el de LEGITIMACION y el DE FE PUBLICA REGISTRAL que, como veremos más adelante una gran trascendencia jurídica.

(1) Conferencias citadas del Lic. Carral y de Teresa, pág. 19.

Todo sistema registral que cuente entre sus finalidades el lograr la mayor concordancia posible entre el contenido del Registro y la realidad jurídica inmobiliaria, deberá procurar, entre otras cosas, que el historial jurídico de cada finca esté completo, o sea, que los titulares registrales se sucedan los unos a los otros encadenadamente y sin solución de continuidad.

EL TRACTO SUCESIVO o la previa inscripción, no debe considerarse como requisito necesario para ejecutar actos de disposición inmobiliaria, pero sí se requiere indispensablemente para que esos actos tengan acceso al mundo registral o sea, para hacer posible inscribir los sucesivos actos de disposición inmobiliaria en asientos exclusivos o separados, conforme aquellos actos se van produciendo, y se da el nombre de tracto sucesivo comprimido o abreviado al uso de acumular en un solo asiento, varios actos dispositivos, sin elaborar para cada acto un asiento especial cuando el caso lo requiera, por ejemplo, cuando los actos de que se trate, por una o por otra causa, se presenten al Registro simultáneamente.

Principio de Rogación o Instancia.- Para el análisis de este principio, es preciso construir sobre estas bases: en primer lugar, la de que el Registro es una Institución Pública de carácter tutelar con relación a intereses de particulares, y en segundo, que esa tutelaridad, ese servicio, es para ellos absolutamente potestativo, o sea que la autoridad no puede exigir coactivamente a nadie que se valga de aquél. El acudir al Registro, resulta, en algunos casos, indispensable, y, en otros, simplemente recomendable, pero el que esté en el caso de necesitar de la función registral, no tiene más sanción que la de reportar exclusivamente y en su intereses las consecuencias o resultados de su abstención.

Tampoco puede aquella función practicarse de oficio, aunque llegue a noticia del registrador la existencia de un acto -- registrable, así como tampoco puede sin instancia de parte -- rectificarse errores del Registro, salvo orden de autoridad competente.

Es pues necesaria una petición, rogación o instancia de parte de quien tenga interés legítimo en el derecho -- que se vaya a inscribir. La presentación de un título en la oficina del Registro es el hecho exteriorizado de tal solicitud ó rogación, no siendo necesario que aquella se externen en moción especial, verbal o por escrito, ante el registrador. Esa presentación simple del documento obliga al registrador, primeramente, a asentar ese hecho y, en seguida, a dar trámite a la inscripción, la constancia de recepción del documento o asiento de presentación tiene una gran importancia en relación con la prioridad registral.

Naturalmente que no hay nada que se oponga a que la rogación se haga expresamente por escrito o en forma verbal en algunos casos será de alguna utilidad por ejemplo, -- tratándose de inscripciones parciales, para indicar al registrador qué derecho en concreto debe ser, o debe no ser materia de inscripción. Sin embargo, es lógico, que, cuando se trate de rectificación de inscripciones, deba el interesado hacer la correspondiente promoción, verbal o por escrito, -- haciendo patente el fundamento de la rectificación, y expresando su deseo de que éste se verifique.

Tampoco es necesario que la presentación de título o documento sea hecha por el interesado en forma personal, o por medio de representante formalmente autorizado para ello, como consecuencia de la falta de formalidades que -- aquel acto trae a parejadas, pues si basta con la materialidad de la entrega, es natural suponer que puede hacerla cualquier persona. Por regla general esa misión se encomienda a los notarios, autorizantes de los actos relativos, funciona-

rios aquellos que a su vez y según el uso corriente, la confian a sus auxiliares o empleados.

Principio de Prioridad.- Responde este principio a la necesidad de determinar, entre dos o más títulos registrables opuestos o incompatibles, cuál de esos derechos debe prevalecer o ser preferente respecto de los demás, y a la de determinar la preferencia entre derechos reales compatibles que admitan rango, en virtud de que los derechos reales no pueden aparecer inscritos a la vez en favor de dos o más personas distintas, a menos que éstas sean copartícipes, lo que se llama principio de impenetrabilidad registral. Roca Sastre nos dice al respecto: "el principio de prioridad...es -- aquel...en virtud del cual el acto registrable que primeramente ingresa al Registro de la Propiedad se antepone, con preferencia excuyente...a cualquier otro acto registrable -- que, siéndole incompatible o perjudicial no hubiere ingresado aún en el Registro, aunque fuese de fecha anterior". (1)

Queda así enunciado en su integridad el principio de prioridad o preferencia.

Los efectos registrales, están centrados en el -- hecho de acudir primeramente a la registración, pudiéndose -- hablar de un espacio o hueco en la partida registral de cada finca que es concedido al que primero presente su título al -- Registro.

En materia registral, el principio de prioridad de una nueva aplicación a la regla "PRIOEIIIN TEMPORE, POTOP IN-JURE" la que queda modificada en la siguiente forma: el primero en solicitar la inscripción, es conceptuado el primero en derecho. La fecha del otorgamento de un acto cede ante la de la inscripción o asiento registral, o sea que una vez más, el derecho registral modifica o da un nuevo sentido a los -- principios puros del derecho civil.

(1) Jerónimo González.- Obra citada, Tomo I, pág. 417.

El instante inicial de los efectos del Registro, debe contarse, con plena rigidez cronológica, a partir del momento en que tiene lugar la presentación del título o documento registrable, en las Oficinas del Registro, consignada a través del que hemos llamado asiento de presentación. Para los efectos de la prioridad, debe tenerse también en cuenta la fecha de presentación de AVISOS PREVENTIVOS, por parte de los notarios o funcionarios que llegan su veces, a la que se deben retrotraer los efectos de la inscripción definitiva.

Primordial importancia tiene este principio en materia de doble venta y en materia de rango de hipotecas, pues en ambos casos la fecha de inscripción juega un papel preponderante.

Principio de Legalidad.- Para obtener la mayor concordancia posible entre la realidad jurídica y lo asentado en el Registro, es preciso que sólo tengan acceso a éste, aquellos títulos que han satisfecho los requisitos formales y esenciales correspondientes de derecho civil puro y de derecho registral, de acuerdo con la naturaleza del acto que contengan. El principio de legalidad, en consecuencia exige que los títulos cuya inscripción se solicitan sean al menos en apariencia perfectos, lo que se logra sometiéndolos a un exámen de comprobación de los requisitos antes señalados, y de faltar éstos, suspender o denegar la inscripción. Este acto de comprobación que lleva acabo el registrador, consiste en el juicio que éste emite acerca de la validez del título y de la procedencia de la inscripción, y es conocido como CALIFICACION REGISTRAL.

La importancia de la calificación registral, ha sido puesta de relieve en la ponencia presentada por una comisión del Colegio de Notarios del Distrito Federal al Primer Congreso Nacional del Notariado, celebrado en esta ciu-

dad del 9 al 12 de octubre de 1955 que en su parte conducente dice: "El interés público y el prestigio que debe tener la institución del Registro para salvaguardar la estabilidad del Derecho Inmobiliario, hacen indispensable que en todo buen sistema registral, no se inscriban actos jurídicos o contratos contrarios a las leyes o que sean ineficaces. Por esa razón es tan importante la función calificadora del Registrador, quedeseñada por un funcionario competente y preparado, ejerce la función y lleve a cabo la calificación del título cuya inscripción se pretenda, en un doble aspecto, como dice D. Jerónimo González: "en un primer aspecto, la función calificadora tiene carácter judicial, en cuanto con conocimiento de causa, decide para los efectos de la inscripción sobre la existencia y alcance de un derecho. Y, en segundo término, la ejerce en un carácter patriarcal, en cuanto advierte a los interesados de los defectos que a su petición se oponen y, hasta les aconseja el modo de subsanarlos. Al par que un Juez Territorial, desempeña un oficio noble". (1)

Esa calificación o juicio emitido por el registrador, no tiene la autoridad de la cosa juzgada, ya que el trámite de la inscripción es de naturaleza similar a los procedimientos de jurisdicción voluntaria, debiendo establecerse recursos fáciles y expeditos para impugnar la decisión adversa, de suerte que los derechos patrimoniales no dependen de una calificación inapelable.

Principio de Buena Fe.- La buena fe no es, para los efectos de la materia registral que nos ocupa, más que un requisito de los que debe reunir el tercer adquirente de derechos reales inmobiliarios para ser acreedor a la protección que establece el principio de la fe pública registral,-

(1) Idem.- Tomo I. pág. 469.

cuya explicación habrá de ocupar nuestra atención en páginas posteriores.

Como dice Roca Sastré "se debe tratar a la buena fe como requisito y no como principio, pues razonando a la inversa se multiplicarían profusamente los principios registrales restando claridad al sistema y se llegaría, por ejemplo, a elevar a la categoría de tal, el requisito de la onerosidad. (1)

La buena fe es de naturaleza anímica o subjetiva, compuesta de dos aspectos: uno positivo, de creencia de que lo asentado en el Registro, coincide con la realidad, o sea, una presunción personal de integridad y exactitud de aquél; el otro carácter negativo, consiste en el desconocimiento o ignorancia de la realidad jurídica diferente de la tabular; es por ésto, que el requisito en estudio debe siempre presumirse, quedando la prueba a cargo de quien impugna la buena fe.

Por razones de equidad, la protección que otorga el principio de fe pública, está condicionada a la buena fe del tercer adquirente, respondiendo fielmente a los fines que persigue el Registro, o sea, la seguridad jurídica en el comercio inmobiliario; mantiene en su adquisición a aquel que ha tenido confianza en los datos registrales, aunque no sean acordes con la realidad jurídica, y niega su protección a los que han obrado de mala fe, aún cuando contráten basados en la falsa apariencia del Registro.

Principio de Legitimación.- Los derechos reales inmobiliarios, son susceptibles de ofrecer dos apreciaciones, según se contemplen a través del mundo registral, o bien de la realidad jurídica o mundo extrarregistral o extra

(1) Ponencia presentada en el Primer Congreso Nacional de notarios (ver Bibliografía), pág. 25.

tabular. Porque bien puede haber coincidencia entre ambas --- apreciaciones, o por el contrario, puede existir desacuerdo o contradicción en mayor o menor grado entre ellas y que --- puede ser engendrada por variadas causas.

El primer caso, o sea, la coincidencia del mundo real con el mundo registral, constituye el ideal del Registro Público; surge el problema en el caso contrario y estamos ante el dilema siguiente: pronunciarnos por la prevalencia del mundo real, extrarregistral.

Teóricamente hay tres sistemas que tratan de dar solución al problema; los dos primeros se inclinan por los dos extremos antes mencionados, y el tercero se pronuncia por una posición de carácter intermedio.

En el primer sistema, el Registro carece de fuerza, es de carácter meramente informativo, y sin tomar en cuenta las inscripciones o asientos registrales, sólo reconoce validez al mundo de la realidad jurídica, concuerde o no con el registro, por considerar que éste solamente constata o publica los derechos reales inmobiliarios o los actos jurídicos referentes a los mismos, los cuales no adquieren ninguna nueva conotación en virtud de la registración.

En el segundo sistema, por el contrario, se prescindir de todo elemento que no sea el Registro; lo que dicen sus asientos es lo único a que debe atenderse en materia de derechos reales inmobiliarios y, mantiene en todo caso su contenido, aún en contra de la realidad jurídica; se atribuye a la inscripción la cualidad de operar la mutación jurídica correspondiente, aunque el negocio jurídico registrado adolezca de vicios; por esto, y dentro de este sistema puede decirse que entre el registro y la realidad jurídica, no puede haber discordancia alguna, pues aquel modifica a ésta, y es el registro mismo el que tiene una calidad constitutiva. "Aquí, aunque suene a paradoja, el mundo real no existe; el único mundo que se reconoce es el tabular que surte efectos contra todos; contra las partes y contra los terceros. No se

puede hablar aquí de un derecho "LEGITIMADO", puesto que no se puede "legitimar" lo que no existe. En este sistema nada existía antes de la inscripción, y el derecho nace con ésta" (1)

La tercera solución, por su carácter intermedio, participa en ciertos aspectos de los otros dos sistemas antes referidos y cuyos caracteres son claros y definitivos. Este tercer sistema, reconoce validez y efectos al derecho extrarregistral, al mismo tiempo que reconoce y otorga a los asientos registrales una presunción "JURIS TANTUM" de exactitud de su contenido, o sea, que establece que prevalezca el derecho del verdadero titular, registral o no, frente a un titular registral solo aparente, a menos que entre en juego el principio de fe pública, del que trataré más adelante. He allí el contenido del principio de legitimación que, en otras palabras, consiste en la presunción de que el derecho inscrito en el Registro existe en favor del titular en la forma expresada por el asiento, admitiendo dicha presunción prueba en contrario: el contenido del Registro prevalece solo de momento frente a la realidad jurídica, hasta en tanto se comprueba por los medios correspondientes la inexactitud de aquél.

Roca Sastré nos dice al respecto: "...es un sistema que huye de las exageraciones del segundo, por entender que la protección registral que éste brinda al titular inscrito, desborda los cauces racionales de la defensa del tráfico jurídico...pero por otro lado, tampoco reduce al registro de la Propiedad al simple papel de una mera Oficina informativa y que constituye la negación misma de la Institución del Registro al no reconocerle efectos específicos ni alcance protector". (2)

Las aplicaciones prácticas del principio de legitimación registral, entran principalmente dentro del ámbito

(1) Conferencias citadas.- Lic. Luis Carral y de Teresa, misma publicación, pág. 30.

(2) Idem. Tomo I, pág. 165.

procesal, ya que impone la carga de la prueba al impugnador del registro, pero como ha quedado dicho, dimanar del mismo principio otra clase de consecuencias no procesales, pues el contenido registral, surte sus efectos hasta en tanto no que de probada su inexactitud.

La presunción de exactitud abarca no solo la existencia del derecho inscrito, sino también la pertenencia de ese derecho a favor del que aparece como titular registral. Pero dicho principio de legitimación no nos autoriza a hacer la presunción "A CONTRATIO SENSU", o sea, a presumir que lo no registrado, no existe en la realidad jurídica o que un derecho cancelado ha existido efectivamente.

El Principio de Fe Pública Registral.- Este principio responde, como el principio de legitimación, a la necesidad de dar solución a los problemas que surgen al haber discordancia entre la realidad jurídica y el mundo tabular o registral, pero cuando concurre un nuevo elemento; el tercero calificado o tercer adquirente de un derecho real inscrito a título oneroso y de buena fe.

En virtud del principio de fe pública registral, se reputa exacto, "JURIS ET DE JURE", el contenido del registro, beneficio del tercero que reúna los elementos antes --- mencionados QUE HAYA INSCRITO SU DERECHO; QUE SU ADQUISICION HAYA SIDO A TITULO ONEROSO, y QUE HAYA OBRADO DE BUENA FE. - La finalidad de este principio, es garantizar plenamente las adquisiciones de quienes contratan de buena fe y confiados en los asientos del Registro, con lo que se da seguridad al tráfico jurídico inmobiliario.

El funcionamiento de la fe pública registral, según el texto de la conferencia pronunciada por el Licenciado Carral y de Teresa, es como sigue: partimos de que, por disposición de la ley, los actos nulos (en su más amplia acepción), no deben registrarse (en virtud de los principios de-

legalidad y calificación), pero si por alguna causa dichos actos ingresan al mundo tabular, la inscripción que de ellos se haga, no les otorga convalidación alguna, por lo que subsisten los vicios que les afectan, y por consiguiente, los interesados conservan las acciones que les otorgan las leyes. -- Pero, y aquí es donde entra el juego el principio a que hago referencia, si el que figuró como adquirente en el acto nulo registra su derecho, y si de ese registro aparece con facultad para transmitirlo y efectivamente lo transmite a título oneroso a un tercer adquirente de buena fe y éste a su vez inscribe el acto, su derecho no podrá ser atacado y será mantenido en su adquisición, aunque después se anule o resuelva el derecho del transferente en virtud del título anterior -- no inscrito o de causas que no aparezcan claramente del propio registro. Naturalmente que de esa situación resulta una parte perjudicada, pero que podrá ejercitar las acciones civiles y penales que le otorguen las leyes correspondientes, -- aunque limitadas a la persona o personas que celebraron el primer acto nulo.

Nuevamente los principios de Derecho Registral, - modifican los del Derecho Civil puro; estamos en la posibilidad de que una persona transmita derechos que están fuera de su patrimonio; deja sin efecto, en el caso, la regla que establece que las transmisiones de cosa ajena son nulas, -- pues se conceden efectos substantivos a la inscripción, en cuya virtud la nueva adquisición se torna inatacable.

Para la mayor comprensión de este principio y del de legitimación, es conveniente traer a la vista las diferentes características que separan a ambos principios entre sí, siendo ellas:

PRIMERA.- La presunción que la legitimación otorga, es "JURIS TANTUM", o sea que admite prueba en contrario, en tanto que en virtud de la fe pública los asientos se reputan exactos "JURIS ET DE JURE", o sea que el contenido del registro se tiene por exacto por Ministerio de ley, sin que-

es posible destruir esa presunción.

SEGUNDA.- El principio de legitimación, actúa en favor de toda persona que tenga el carácter de titular registral, en tanto que la fe pública se aplica solamente al tercer adquirente de buena fe y a título oneroso, y

TERCERA.- El principio de legitimación, puede beneficiar o perjudicar a cualquiera que sea el titular registral, y la fe pública, solamente se da en cuanto beneficie al tercero calificado, pero no lo puede perjudicar.

Los mencionados principios de legitimación y de fe pública, los consideran ciertos autores, como emanados -- del principio de publicidad material o principio de publicidad material o principio superior de exactitud del Registro, el cual el Lic. Carral y de Teresa prefiere llamar FE PUBLICA REGISTRAL, "entonces, en lugar de hablar como ahora de un principio superior de publicidad que se desdobra en dos: el de legitimación y el de fe pública registral, tendríamos el principio superior de fe pública registral, el cual se desdoblara en dos: el de LEGITIMACION (cuya nomenclatura no variaría), y el de INMUNIDAD REGISTRAL". (1)

El planteamiento de la fe pública registral (en el sentido de protección a terceros calificados), ha dado lugar a que distinguidos juristas hayan expresado la idea de que con la aplicación de ese principio se han hecho a un lado los ideales de justicia, para dar paso a la seguridad del tráfico inmobiliario que al proteger al tercero calificado, se despojaría a un legítimo titular de lo que quizá sea su único patrimonio y que los principios registrales y el Registro, se han instituido para proteger a los verdaderos titulares, y no a los falsos o parentes.

Como se ve, esta crítica está enderezada principalmente contra los actos en que se tipifica el delito de --

(1) Conferencias citadas, página 32.

fraude u otros equiparables como éste, los cuales, por cierto, aunque tampoco remotos, no son muy frecuentes en materia inmobiliaria, ya que la comisión de aquellos está condicionada a la concurrencia de circunstancias varias, a la complicidad de personas o funcionarios difíciles de sobornar o sorprender y al empleo de complicadas maquinaciones; sin contar con que el temor a la sanción penal constituye un freno más o menos eficaz para el caso.

La fe pública registral creo yo, no se ha olvidado de la idea de justicia, como es independiente y no modifica ni afecta en manera alguna el vigor de las leyes penales, pese a la protección que en lo civil imparte como se ha visto, el peso de aquella caerá sobre el autor del hecho delictuoso y el afectado o perjudicado tiene derecho, entre otros, a pedir la reparación pecuniaria del daño sufrido, y puede hacerla efectiva en bienes del defraudador, aunque esto, por otra parte, será más o menos efectivo según el grado de solvencia del responsable.

En suma, podemos decir que el titular que así sea despojado, fué víctima de circunstancias adversas y del dolo y de la malicia humana, pero en manera alguna a causa de injusticia del principio que estudiamos. Ocurre muchas veces que en la aplicación de leyes de cualquier orden, especialmente las que procuran decididamente un beneficio colectivo, algún particular resulta por ello afectado en sus intereses, al sufrir un aparente despojo. Independientemente de lo que sienta aquel, no puede el ordenamiento, por ese simple hecho ser tachado de injusto. Lo contrario resulta claramente si la norma y el principio que la inspira son analizados imparcial y cuidadosamente.

Ahora bien, en sus respectivos casos y volviendo al principio de fe pública registral, tanto el verdadero titular como el tercero calificado que se sintieran despojados, en el terreno económico, la pérdida del uno importaría tanto

como la del otro, puesto que versan sobre el mismo elemento patrimonial pero si se protegiera al primero, prefiriéndolo al segundo, no solo quedaría desamparado éste, sino que también se restaría prestigio a las garantías del tráfico inmobiliario en general, con los perjuicios que ello implica para el interés colectivo.

Argumentos convincentes en pro de la fe pública, son los esgrimidos por el licenciado Carral y de Teresa, en una de sus tantas veces mencionada conferencia, y cuya fuerza y claridad, me mueven a transcribirlas casi íntegramente: -- "...no hay que olvidar que el peligro de la suplantación esté, por los demás, escudado por la fe de conocimiento del notario y por la responsabilidad de éste, así como por el temor a la ley penal..." porque se trata de proteger al tercero de la posibilidad de que lo que aparece en el Registro no sea exacto;...porque todos los sistemas deben tender hacia un Registro de seguridad del tráfico inmobiliario, porque nuestra posición no es de extremo sino medida, prudente, como resulta ser nuestra fe pública registral porque hay que proteger resueltamente al que confiado en el asiento registral adquiere de buena fe y a título oneroso;...por esas razones y porque la fe pública registral mermada como se la quisiera a veces mermar, deja de ser fe pública, y proque si sólo se piensa en fraudes, todas las leyes pueden resultar peligrosas..." (1)

Sistema Registral

Codigo Civil del Distrito Federal. Publicidad. --

El artículo 3001 del C. C. comenzando por la declaración expresa de que el Registro será público, concede --

(1) Idem. pág. 41.

a todo el que lo solicite la facultad de enterarse de las -- inscripciones y de los documentos archivados y relacionados con aquellas. Obliga esa disposición a los encargados de la oficina a permitir lo mismo, así como a expedir copias certificadas de los asientos y de dichos documentos archivados y certificaciones de no existir asientos de ninguna especie -- o de especie determinada sobre bienes señalados o a cargo de ciertas personas. Vemos como nuestra legislación relativa a la materia simplifica y facilita al máximo la consulta de las constancias registrales, o lo que es lo mismo, la publicidad formal del Registro mexicano es absoluta y supera con mucho a la que priva tanto en Alemania como en España. En aquel -- país, es preciso demostrar "...un legítimo interés, exhibiendo, por ejemplo poder al efecto del dueño de la finca, o de un acreedor hipotecario". (1)

En cuanto a la legislación española, los artículos 607 del C. C. y 221 y 222 de la L. H. limitan la publicidad del Registro, respecto de aquellos que tengan interés "conocido" en consultar los registros, quedando al criterio -- del registrador el determinar que personas tienen ese "interés conocido", que la doctrina española (Roca Sastré) llama "interés legítimo". Dichos artículos no llegan al extremo de exigir una solicitud escrita, sino solamente verbal proporcionando los datos necesarios para que se pueda localizar el libro en que aparece la anotación o inscripción, y solo se -- pone de manifiesto al solicitante los libros en la parte necesaria para llevar a cabo la consulta y sin que el interesado pueda copiar los asientos, quedando facultado aquél únicamente para tomar las notas que estime útiles. Sin embargo, -- el que demuestre tener ese interés legítimo o conocido, tiene derecho a obtener certificaciones de asientos de todas -- clases.

(1) Arthur-Nusbaum.- Tratado de Derecho Hipotecario Alemán.- Madrid, 1920, página 15.

Inscripción.— La inscripción en nuestro derecho tiene principalmente el carácter de declarativa, salvo los casos en que entra en juego los principios del principio de prioridad y de fe pública registral, pues entonces las inscripciones se convierten en substantivas, como se verá más adelante al hablar de la aplicación de tales principios en nuestra legislación positiva. Es además la inscripción, de carácter facultativo, como opuesta a la coercitiva o forzosa.

Decimos que es declarativa porque en nuestro C. C. que sigue en este aspecto al Código de Napoleón, vender equivale a enajenar: la propiedad se transmite y adquiere por mero efecto del contrato. En el artículo 2014 de nuestro Código, quedan plasmadas las doctrinas y legislación francesa, al decir que "en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas; la translación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya simbólica debiendo tenerse en cuenta las disposiciones relativas del Registro Público". Es de hacerse notar que tales disposiciones no hacen más que corroborar lo que estatuye el artículo transcrito, salvo, como dijimos arriba en lo referente a propiedad y a fe pública, más aún, solo se permite acceso al Registro a los actos en cuya celebración se han cumplido los requisitos correspondientes de existencia y de validez, o sea que solo pueden registrarse títulos perfectos en los que la modificación real ha sido consumada.

Erróneamente se ha afirmado que la inscripción de la hipoteca tiene valor constitutivo, error que proviene de transponer a nuestro derecho, todos los principios que rigen en España, sin ver si le son aplicables" (1) y de comparar la hipoteca vigente con la reglamentada por los Códigos Civiles de 1870 y de 1884, que establecían que la hipoteca no

(1) Conferencias citadas del Lic. Luis Carral y de Teresa, pág. 16.

produciría efecto legal alguno sino desde la fecha y hora -- de su inscripción en el Registro.

El artículo 3003 del Código vigente, establece que los documentos registrales que no se registren, no podrán -- producir perjuicios a terceros, y, como si este principio ge-- neral no fuera bastante, el artículo 2919 requiere que para-- que la hipoteca surta efectos contra terceros, necesita siem-- pre de registro referente también al requisito de inscrip-- ción en registro de terceros son los artículos 2921, 2922 y-- 2925.

Inscripción es todo asiento que se practica en el Registro Público, lo que también puede llamarse de acuerdo -- con la terminología tradicional, "TOMA DE RAZON", Conforme -- al C. C. y al Reglamento correspondiente, las inscripciones -- que se efectúan en el Registro son las siguientes:

1.- Asiento de presentación en el que se toma ra-- zón de los documentos que se presentan al Registro para los -- efectos de anotación de entrada y la consiguiente prioridad.

2.- Inscripción marginal preventiva, que es la re-- glamentada por el artículo 3018 del C. C. y por el 79 del -- Reglamento del RRegistro Público, referentes a los avisos que -- da el notario cuando ha habido transmisión, adquisición, --- modificación de un crédito que tenga preferencia una vez --- que se ha registrado. Si dentro del mes siguiente a la firma -- de la escritura de la que dimana dicho aviso, se presentará -- el testimonio respectivo, los efectos de la inscripción se re -- trotraerán a la fecha de la inscripción preventiva.

3.- Inscripción definitiva; es la que hace el --- registrador después de calificado el título cuya inscripción -- se solicita y debe contener las menciones ordenadas por el -- artículo 3015 del C. C. y el 28 del Reglamento.

4.- Anotación marginal de referencia. Es aquella -- que se hace al margen de una inscripción principal y que ha -- ce referencia a otra de la misma calidad que afecta o se re -- laciona con la primera.

5.- Inscripción preventiva. Es la que tiene obligación de hacer el registrador cuando el título cuya inscripción se solicita no ha satisfecho la calificación previa y tiene como efecto que, si la autoridad judicial ordena que se registre el título rechazado, su inscripción definitiva surta sus efectos desde la primera presentación del título.

6.- Otra clase de anotaciones preventivas son las relativas a demanda, fianza, etc.,

7.- Anotaciones de cancelación y

8.- Otra clase de asientos de inscripción definitiva, son los relativos a la inmatriculación previstos por los artículos 3023 y 3024 y siguientes del C. C., y por el artículo 55 del Reglamento del Registro Público.

Especialidad o Determinación.- El origen de este principio, como vimos en anteriores páginas, fué como una reacción a las hipotecas tácitas y generales y se ha ido extendiendo hasta abarcar la inscripción desde el punto de vista de la finca, del titular y del derecho inscrito.

En los sistemas registrales modernos, la especialidad o determinación ha sido motivo suficiente para que, en cuanto al modo de llevar el registro, éste se haga abriendo una hoja particular a cada una de las fincas inscritas, lo que la doctrina ha dado en llamar "FOLIO REAL". Desgraciadamente en nuestro C. C. no se han implantado esas innovaciones al sistema, y como dicen los autores del proyecto de reorganización del Registro Público, "LOS DISTINTOS ASIENTOS REFERENTES A UNA FINCA ESTAN DISEMINADOS POR LOS LIBROS DEL REGISTRO, NO SOLAMENTE LOS QUE CORRESPONDEN A SECCIONES DISTINTAS, SINO AUN LOS DE UNA MISMA SECCION, Y PARA CONOCER EL HISTORIAL Y LA SITUACION JURIDICA DE LA MISMA, HAY QUE RECURRIR A LAS DISTINTAS SECCIONES Y A VARIOS TOMOS DENTRO DE UNA MISMA SECCION, GUIANDOSE POR LAS NOTAS MARGINALES DE RE-

FERENCIA" (1)

El artículo 3015 del C. C. y el 28 del Reglamento, consagran la especialidad al ordenar, entre otras cosas, que en las inscripciones que en el Registro se hagan, se expresen: La determinación de la finca con su situación, con su superficie, medidas y linderos, la naturaleza, extensión, condiciones y cargas del derecho de que se trata, el valor de los bienes o derechos inscritos, y los nombres y demás generales de las personas que otorguen el acto sujeto a inscripción.

Otras aplicaciones del principio de especialidad o determinación, son entre otras, las establecidas por los artículos 2912, relativo al señalamiento de la porción del crédito, por la que responda una finca cuando sean varias las hipotecadas en garantía de un mismo crédito; el artículo 2919 que dispone que la hipoteca nunca es tácita ni general, etc., muy de desearse sería que reorganizado y reglamentado el catastro en forma adecuada, se tienda posteriormente a hacer concordar la realidad topográfica con los datos registrales y catastrales.

Consentimiento..- Como hemos visto al tratar de los principios registrales, el de consentimiento es aquel según el cual se exige una autorización, expresa o tácita que debe otorgar la parte que resulte perjudicada en su derecho, en virtud de una inscripción o anotación.

Como hemos visto, nuestro Derecho Civil, no admite la división entre actos causales y actos de transmisión abstractos por lo que en las enajenaciones, la transmisión de la propiedad se verifica por mero efecto del contrato y sin necesidad de tradición, lo que equivale a decir que vender, donar, permutar, etc., es lo mismo que transferir la propiedad.

En consecuencia debemos considerar que no es necesaria la manifestación del consentimiento expreso para que se haga una inscripción; dicho consentimiento está insito en el contrato y es a la vez obligacional y de disposición, y que constituye la transferencia misma de la propiedad. El Registro, como hemos visto, es declarativo de las transferencias que se han producido en virtud de contratos anteriores a la inscripción.

El C. C. en el capítulo referente a la forma del contrato de compraventa, en su artículo 2321 (que resulta una síntesis incompleta del sistema Torresns), admite la consumación de la transferencia por medio de la ratificación del acto de voluntad ante el registrador, constante aquella en el endoso de un certificado que áquel tiene obligación de expedir al vendedor a cuyo favor estén inscritos los bienes. Lógicamente se desprende de esta disposición que, creado en la forma dicha un título inscribible de forma peculiar y que implica el consentimiento tácito del enajenante para que una vez que el registrador ha actuado como notario sucedáneo, asuma su función genuina y proceda a la inscripción del acto translativo. Debemos mencionar aunque ésto sea de carácter adjetivo, con relación al contenido medular de la norma que comentamos, que el procedimiento susodicho, está sujeto a la comprobación de estar cubiertos ciertos requisitos fiscales y limitados a una cierta cuantía del negocio que el propio artículo citado fija en \$ 5,000.00, pero sí lo hemos de considerar modificado (aunque no lo fué expresamente) por los artículos 54 y 17 transitorio de la L. del N., ese monto queda reducido a \$ 500.00.

Tracto Sucesivo o Continuo. - Al hablar de este principio, se enunció el tracto sucesivo en la siguiente forma: para que haya lugar a una inscripción o anotación, es preciso que el derecho del que consciente, esté previamente inscrito, lo que equivale a decir que el registro debe mos-

trar claramente el encadenamiento entre causantes y causa-habientes, mediante una serie de actos eslabonados. Lógicamente este principio no es aplicable a los actos que son objeto de la primera inscripción o inmatriculación.

El principio del tracto continuo, no se consagra expresamente en el C. C., pero se desprende del análisis de varios de sus artículos, como el 3018, que ordena, en materia de avistos preventivos, se haga mención de la partida en donde se halla inscrita la propiedad que se adquiere, transmite, modifique o extinga.

El Reglamento del Registro Público tampoco consagra expresamente este principio, pero también hace algunas aplicaciones del mismo en el artículo 29 que exige se expresen los antecedentes de registro de los bienes o derechos objeto de inscripción; en el artículo 45 al decir que no se podrá inscribir ningún derecho que afecte a una propiedad como patrimonio de familia, usufructo, servidumbre, etc., ni embargo, secuestro, intervención o aseguramiento de bienes, sin que antes se inscriba la propiedad misma; el artículo 46 que dice que las inscripciones de partición y adjudicación, no se inscribirán sin que los propios bienes adjudicados estén inscritos a favor del autor de la sucesión de que se trata y el artículo 64 que exige que el predio debe estar inscrito a favor de la persona que constituya el gravamen o de aquella contra la que se decreta la providencia judicial-correspondiente.

Como hemos dichos antes lógicamente el tracto sucesivo no puede aplicarse a los casos de primera inscripción o inmatriculación, los cuales por su naturaleza, carecen de antecedentes y de acuerdo con el C. C. y el Reglamento, son únicamente tres:

- a) El prevenido por el art. 55 del Reglamento.
- b) La inscripción de informaciones de dominio y
- c) La inscripción de posesión que previenen los arts. 3024 y siguientes de dicho Código, estos

dos últimos con el carácter de procesos de jurisdicción voluntaria.

Veamos someramente cuales son esos tres casos:

a).- El art. 55 del Reglamento del Registro Público dice que tratándose de fincas no inscritas, puede inscribirse el título sin exigirse inscripciones anteriores y que dicha inscripción se asentará como la primera finca. En la práctica se comprueba el hecho de no estar inscritos los bienes a favor de persona alguna con un "certificado de no inscripción", al cual se deberán acompañar los títulos correspondientes.

b).- Las informaciones de dominio y su inscripción en el Registro Público están reguladas por el art. 3023 del C. C.; dicho art. está redactado en la siguiente forma:

ART: 3023.- El que haya poseído bienes inmuebles por el tiempo y con las condiciones exigidas para prescribirlos, y no tenga título de propiedad, o, teniéndolo, no sea inscribible por defectuoso, si no está en el caso de deducir la acción que le concede el art. 1156, por no estar inscrita en el Registro la propiedad de los bienes en favor de persona alguno, podrá demostrar ante el Juez competente que ha tenido esa posesión; rindiendo la información respectiva respectiva, en los términos que establezca el C. de P. C.; a su solicitud acompañará precisamente certificado del Registro Público, que demuestre que los bienes no están inscritos.

"La información se recibirá con citación del Ministerio Público del respectivo registrador de la propiedad y de los colindantes.

"Los testigos deben ser por lo menos tres de notario arraigo en el lugar de la ubicación de los bienes a que la información se refiere.

"No se recibirá la información sin que previamente se haya dado una amplia publicidad por medio de la prensa y de avisos fijados en los lugares públicos, a la solicitud del

promovente."

"Comprobada debidamente la posesión, el juez declarará que el poseedor se ha convertido en propietario en virtud de la prescripción, y tal declaración se tendrá como título de propiedad y será inscrita en el Registro Público."

Este art. está inspirado en el actual 201 de la Ley Hipotecaria Española que está incluido en el título que trata "de la concordancia entre el Registro y la realidad jurídica" pero el Código Mexicana simplifica al máximo los trámites de aquella, aunque limitados a dicha inmatriculación, y siempre que no haya titular registral.

c).- La inscripción de las informaciones de posesión la reglamentan los arts. 3024 y siguientes del C. C. de los que el primero a la letra dicen:

ART. 3024.- El que tenga una posesión apta para prescribir de bienes inmuebles no inscritos en el Registro en favor de persona alguna, aún antes de que transcurra el tiempo necesario para prescribir, puede registrar su posesión mediante resolución judicial que dicte el juez competente, ante quien la acredite, del modo que fije el C. de P. C.

"La información que se rinda para demostrar la posesión, se sujetará a lo dispuesto en los párrafos segundo, tercero y cuarto del artículo que precede."

"Las declaraciones de los testigos versarán sobre el hecho de la posesión, sobre los requisitos que deben tener para servir de base a la prescripción adquisitiva y sobre el origen de la posesión".

"El efecto de la inscripción, será tener la posesión inscrita como apta para producir la prescripción al concluir el plazo de cinco años. contados desde la misma inscripción."

La información de posesión se puede impugnar por el que se crea con derecho a los bienes de que se trate ante la autoridad judicial competente (art. 3026). No podrán ins-

cribirse mediante información posesoria las servidumbres con tⁱⁿuas no aparenas, ni las discontinuas, sean o no aparentes, no tampoco el derecho hipotecario (art. 3028).

Las informaciones a que hago mención, tienen su an tecedente en las disposiciones que aparecen en los arts. 392 y siguiente de la primitiva Ley Hipotecaria Española, normas actualmente suprimidas, pues las que están en vigor ordenan que la primera inscripción de una finca se refiera al domi- nio. Por lo que hace a los efectos que el art. 3027 da a las informaciones de posesión, éstos son originales del legisla- dor mexicano, ya que aquel precepto establece que tratándose de bienes no inscritos, el que tenga posesión apta para pres cribir, inscrita en términos del art. 3024, tiene derecho, - transcurridos cinco años a partir de esa inscripción, siem- pre que no haya sido contradicha, a que el juez competente - declare que se ha convertido en propietario de los bienes - de que se trata, en virtud de la prescripción.

Rogación o Instancia.- Nuestro C. C. acoge en el art. 3010 el principio de rogación, al decir que la inscrip- ción registral puede pedirse por todo el que tenga interés - legítimo en asegurar el derecho que se va a inscribir, o por el notario que haya autorizado la escritura de que se trate, sin que se requiera petición escrita ni aún verbal directa, - por se el hecho de presentar un documento a la oficina del - Registro, la exteriorización de la instancia. Por otra parte no existe disposición alguna en el Código ni en el Reglamen- to que nos permita pensar que la inscripción deba practicar- se de oficio.

Estando constituida la instancia por un simple ac to material de entrega, el cual, por otra parte, puede hacer se por cualquier persona, debemos interpretar el texto del - art. 3010, en el sentido de que las personas mencionadas son

las que tienen derecho para pedir por la vía judicial la --- inscripción que ha sido denegada o suspendida, aunque quizá este derecho no corresponda con toda claridad a los notarios públicos.

La práctica confirma lo antes dicho: cualquier -- persona puede llevar a cabo el acto material de presentación, pues solo con detrimento de más importantes funciones podrían los notarios gestionar personalmente el registro de todos y cada uno de los actos inscribibles pasados ante su fe, por lo que, según uso general utilizan los servicios de una o -- más personas que llevan a cabo por encomienda de aquellos -- funcionarios, no solo la presentación, sino los demás trámites requeridos para llegar a la inscripción, y solo cuando esa función deja de ser mermante mecánica y requiere alguna discusión en el terreno jurídico entonces interviene el notario personalmente.

La presentación de un documento obliga al regis-- trador a extender de inmediato en el libro de entrada un --- asiento en el que conste ese hecho, en seguida, a llevar adelante la calificación, y, previo el entero fiscal del caso, a proceder a la inscripción del título relativo.

Prioridad o Prelación.- La prioridad registral, no está adoptada de manera clara y expresa en el C. C., pero -- el análisis de algunas de sus disposiciones se desprende la aplicación de este principio como sigue:

a) El art. 2266, que establece, respecto de la -- doble venta, que debe prevalecer la que primero se haya registrado.

b) En cierto modo, el 3003 al ordenar que los documentos que deban registrarse y no se registren no podrán perjudicar a tercero, el cual sí podrá aprovecharlos en cuanto le fuere favorable.

c) El 3009 que al establecer la regla de la impenetrabilidad registral, dice que los bienes raíces o los derechos reales impuestos sobre los mismos, no pueden aparecer inscritos a la vez en favor de dos o más personas distintas, a menos que éstas sean copartícipes.

d) Respecto de la hipoteca, los arts. 2901, 2929 y 2930 que establecen la posibilidad de hipotecas de ulterior grado y los efectos de las prórrogas respecto de gravámenes de esta última especie.

e) Los arts. 2981 y 2982 que establecen el primero, privilegios respecto de concursos y el segundo la prelación entre acreedores hipotecarios de distinto rango.

f) El art. 3017 que establece que los efectos de la inscripción deben contarse desde la fecha de presentación al Registro, salvo lo dispuesto por el 2018, que retrotrae esos efectos a la fecha de presentación del aviso preventivo, si el título correspondiente se presentó dentro del mes siguiente: a dicho aviso, este último artículo es imperfecto por no reglamentar debidamente el término a que deben sujetarse los notarios públicos o funcionarios que hagan sus veces para presentar el aviso de referencia.

Hemos visto en capítulo anterior que el principio de LEGALIDAD registral es aquel en virtud del cual solo deben tener acceso al mundo registral, los títulos válidos y perfectos para así obtener la mayor concordancia posible entre los asientos de Registro y la realidad jurídica; vimos también que la CALIFICACION REGISTRAL es uno de los medios para lograr lo cual. Trataré ahora de exponer brevemente la forma en que adopta tales principios nuestra institución, de acuerdo con lo establecido por el C. C., y el Reglamento de Servicio Público.

Los arts. 3013 del Código y 21 del Reglamento preceptúan la calificación registral, pero aún emplean el término "calificación". El primero de ellos ordena al registra-

dor hacer la inscripción si encuentra que el título es de -- los que deben inscribirse, que llena las formas intrínsecas exigidas por la ley y que contiene los datos que deben constar en la inscripción. En caso contrario, devolverá el título sin registrar y solo procederá a hacer la inscripción mediante resolución judicial que la ordene. El art. 3014 previene que, de negarse la inscripción, el registrador debe -- hacer una preventiva a fin de que, si la autoridad judicial ordena el registro del título rechazado, la inscripción definitiva surte sus efectos desde la fecha y hora en que por primera vez fué presentado aquel. La parte final de dicho -- artículo dispone que si transcurren tres años sin que se comuniquen al registrador la calificación que del título de referencia haya hecho el juez, la inscripción preventiva se -- cancelará a solicitud de parte interesada.

La tarea de calificación de documentos notariales, se ve simplificada por haber sido objeto, según se debe suponer, de una calificación previsiva del acto que hace el fedatario antes de darle forma, y si la función de aquel fué -- debida y correctamente cumplida, la función calificadora del registrador se produce con mayor facilidad y extensión. En la actualidad la calificación comprende la verificación de -- numerosos y a veces complicados requisitos fiscales, cuya estricta vigilancia está encomendada también a los registradores.

Ni el C. C. ni el Reglamento de la materia, han -- estatuido formas concretas algunas acerca de la substanciación de los recursos a que el Código hace referencia como -- oponibles a la calificación dictada por el registrador. El art. 3013 del C. C., establece que, cuando a juicio del registrador no proceda la inscripción, "...devolverá el título sin registrar, siendo necesaria resolución judicial para que se haga al registro," De lo transcrito se desprende pues, -- que si hay recurso contra la calificación registral, pero de

ninguna manera se llega, ni muy remotamente a reglamentarlo. En la práctica se demanda la inscripción ante jueces del fuero común y se determina la competencia en razón de la cuantía, por otra parte la propia práctica ha establecido algo así como un recurso de carácter administrativo ante el propio registrador, o bien ante el Director del Registro Público, pero este recurso se tramita sin llenar formalidades de ninguna especie. En cambio, el art. 23 del Reglamento establece la forma de impugnar no la calificación sino algo sin relación con la validez y la legalidad del título, como es la cuotización de los derechos de inscripción, primero ante el Director de la Oficina, y después ante el Jefe del Departamento del Distrito Federal, exigiéndose en ambos casos un escrito de incoformidad.

El propio reglamento hace referencia a la calificación en varios de sus artículos. El 31 es una simple repetición del 3013 del C. C., el 32 ordena al registrador rehusar la inscripción cuando no aparezca legalmente comprobada la capacidad de los otorgantes o la representación del que celebre el contrato o ejecute el acto a nombre de otro. El art. 33, casi repetición del 3014 del Código, establece que, de no proceder la inscripción, se devuelva el título sin registrar siendo necesaria la referida resolución judicial para hacer el registro, sin perjuicio de la inscripción preventiva, mediante el pago de los derechos correspondientes. El art. 36 prohíbe al registrador juzgar de la legalidad de la orden judicial o administrativa que decreta una inscripción, pero si a su juicio concurre alguna circunstancia que legalmente le impida, así lo comunicará a la autoridad respectiva. Si a pesar de ello ésta insiste en la inscripción, la llevará a cabo insertando el texto de dicha orden y archivando el oficio correspondiente. La imperfección de este art. se hace patente si pensamos en dos ejemplos simples: ¿que debe hacer el registrador si la autoridad judicial o ejecuti

va fiscal le ordena en la forma dicha la inscripción del emgargp de una finca no inscrita? ¿y cuándo los bienes embar-- gados no están inscritos a favor del ejecutado?

Legitimación.- No encontramos en las disposicio-- nes de nuestro C. C., una presunción "JURIS TANTUM" de exac-- titud del contenido de los asientos registrales, como sería-- la de que tuviera a su favor el asiento registral estuviese-- exonerado de la carga de probar la veracidad o exactitud de-- lo asentado, correspondiendo a su opositor probar lo contra-- rio.

En forma vaga e indirecta el art. 3008 del C. C., contiene algunas aplicaciones de esa presunción, como se po-- drá ver si examinamos su texto que dice:

"ART. 3008.- No podrá ejercitarse ninguna acción-- contradictoria del dominio de inmuebles o de derechos reales, inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que previamente, o a la vez, se entable demanda de nulidad o can-- celación de la inscripción en que conste dicho dominio o de-- recho.

"En el caso de embargo precautorio, juicio ejecu-- tivo o procedimiento de apremio contra bienes o derechos rea-- les determinados, se sobreserá todo procedimiento de apremio respecto de los mismos o de sus frutos, inmediatamente que - conste en los autos, por manifestación auténtica del regis-- tro de la propiedad que dichos bienes o derechos están ins-- critos a favor de persona distinta de aquella contra la cual se decretó el embargo o se siguió el procedimiento, a no ser que se hubiere dirigido contra ella la acción, como causa-- habiente del que aparece dueño en el Rëgistro".

La Fe Pública Registral.- Este principio, al en--

trar en acción, es el que encierra el máximo de protección - al tráfico inmobiliario cuando no hay concordancia entre la realidad jurídica y el contenido del Registro, al establecer la presunción indestructible de exactitud registral en favor del tercero calificado.

Intimamente ligados están al respecto los arts. 3006 y 3007 del C. C., los cuales serán analizados.

El art. 3005 sienta la regla general de que la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos conforme a las leyes (copia literal del art. 33 de la Ley Hipotecaria Española). Aunque un acto nulo ingrese al mundo registral, el vicio de que adolece no queda por eso subsanado y los otorgantes de este acto conservan las acciones que les competen conforme a las leyes para hacer valer dicha nulidad. Ahora bien, por "ACTOS NULOS" debemos entender todos los casos de ineficacia posibles, es decir, actos viciosos de nulidad absoluta o relativa (anulables), rescindibles, revocables o inexistentes cualquiera que sea el vicio de que adolezcan.

Lo aquí es la regla, pero la excepción, la fe pública registral, permite, no que se convalide ese acto nulo, sino que el titular registral pueda transmitir un derecho que no ingresó válidamente a su patrimonio, sin perjuicio de las acciones que pueda hacer valer en su contra quien tenga tal derecho, pero no habrá acción que pueda perjudicar al tercero de buena fe adquirente de derechos reales registrados sobre los bienes de que se trata, pues tal tercero siempre será mantenido en su adquisición.

Veamos en términos generales esa excepción en el texto del art. 3007 del C. C.

ART. 3007.- No obstante lo dispuesto en el art. anterior, los actos o contratos que se otorguen o celebren por personas que en el Registro aparezcan con derecho para ello, no se invalidarán, en cuanto a tercero de buena fe, --

una vez inscritos, aunque después se anulen o resuelvan en derecho, para el otorgante, en virtud de título anterior no inscrito, o de causas que no resulten claramente del mismo registro.

"Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a los contratos gratuitos, ni a actos o contrato que se ejecuten u otorguen violando una ley prohibitiva o de intereses públicos".

De la lectura de dicho precepto, se desprende que son indispensables los siguientes requisitos para que opere la protección que otorga:

1.- Que el acto se otorgue o celebre una persona cuyo derecho obre inscrito, y que del Registro aparezca facultada para ejecutar dicho acto, aunque posteriormente dicho derecho se anule o resuelva (en sentido amplio) en virtud de título anterior no inscrito o por cualesquiera otras causas que no aparezcan claramente en el registro. La ley da su protección al que contrata confiado en la apariencia registral, siendo indiferente que se haya o no consultado el texto del Registro.

2.- Que el adquirente haya inscrito su adquisición ya que no deben tutelarse los derechos de los indolentes que no se ocupen en protegerlos con la registración. Esta última inscripción tiene el carácter de substantiva, por "no hallarse afectado o influida por nulidad de actos registrados con anterioridad" (1) ni por la nulidad que pudieran ocasionarle títulos anteriores no registrados.

3.- Buena fe por parte del tercer adquirente, como elemento subjetivo o anímico, consistente en la ignorancia o desconocimiento de las causas que puedan motivar la anulación o resolución que no aparezca en el Registro.

4.- Onerosidad a la vez que esta disposición tra-

(1) Morell y Terry.- Comentarios a la Legislación Hipotecaria.- Tomo II, pág. 612

ta de robustecer el tráfico inmobiliario, trata de ser también conforme con la equidad. Se protege al adquirente a título honesto, porque de lo contrario sufriría un gran menoscabo en sus intereses; no así el que lo es a título gratuito, pues solo se le priva de un beneficio que, por legítimo que sea, nada le ha costado. Además la protección no debe extenderse a pretendidos actos de liberalidad ejecutados con propósitos dolorosos. Se resuelve así un conflicto de intereses y se tutela al de aquel que pudiera sufrir un perjuicio mayor; se argumenta que tan digno de protección es el interés del que ha sido despojado (por ejemplo, caso de fraude), como el del tercer adquirente calificado, pero la ley se pronuncia en favor de este último, porque al hacerlo protege al tráfico inmobiliario, y, con ello, a la colectividad.

La última frase del segundo párrafo del art. que comentamos, nos lleva a la incertidumbre, al decir "lo dispuesto en este art., no aplicará a los contratos gratuitos - NI A ACTOS O CONTRATOS QUE SE EJECUTEN U OTORGUEN VIOLANDO UNA LEY PROHIBITIVA O DESINTERES PUBLICO".

La frase escrita con mayúsculas es susceptible de interpretarse en dos formas diferentes:

Analizando dicha frase en el terreno de la gramática (1), encontramos que hace un enunciado de carácter imperativo negativo (lo dispuesto en este art. no se aplicará), enlistando en la parte acusativa tres especies ligadas por la conjunción hilativa "NI": 1.- Los contratos gratuitos. -- 2.- Los actos que se otorguen violando leyes prohibitivas y 3.- Idem. de interés público, y si resulta que el propósito del art. 3007 es negar protección al tercero calificado -- cuando resulta ese titular por virtud de un contrato gratuito y colocadas en el mismo plano por virtud de la conjunción, las otras dos especies debe considerarse que el propósito es

(1) Lic. Luis Carral y de Teresa.- Fe Pública Registral. -- No. 13 de la Revista de Derecho Notarial Mexicano.

igualmente de privar a éstas de aquella protección, o sea, - suprimirla con respecto a los terceros con derecho inscrito - dimanado de los actos violatorios de las especies dichas.

Ahora bien, lo que precisamente abre la puerta a la duda, es que, así, el legislador produjo una manera superflua y en idénticos términos el contenido del art. 80 del C. C., el cual al declarar nulos los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público, automáticamente lo segrega de la órbita del art. 3007, y los hace entrar en la del 3006, por lo que queda sin aplicación -- la norma contenida en la frase final del primero y a que me vengo refiriendo; es pues de preguntarse el porqué de haber incluido tal disposición inoperante a la luz del anterior -- exámen, y si tenemos en cuenta las finalidades propias del principio de fe pública registral y los antecedentes españoles que informan el art. que comento, podremos concluir que su contenido vivo y congruente termina en donde estatuye respecto a los contratos gratuitos, ya que la frase siguiente no tendrá ocasión alguno de ser aplicada y sin exageración de ninguna especie podemos llamarla LETRA MUERTA.

Y si para resolver la duda acerca de cuál fué la intención del legislador nos atenemos a una segunda solución, pensando que aquel, más concretamente a la comisión redactora del Código, no pudo haber incurrido en tal incongruencia, entonces concluimos que aquella intención fué la de privar de garantías al acto adquisitivo por parte del tercero, cuando el acto nulo de su causante, lo fuere por estar encuadrado dentro de lo establecido en la frase final del art. ----- 3007.

Porqué no esforzar la interpretación al pensar que nuestro legislador abrigó el temor a las diversas formas de defraudación que quedan más o menos expeditas con la fe pública, pero al redactar la frase en cuestión, lo hizo en forma tal, que parece estar referida al acto adquisitivo del ter

cero, de esa razón, podemos deducir que en su mente hubo la intención de reducir la esfera de acción de nuestro principio, lo que significa echar csi por tierra a la protección registral, pues si ésta no se extiende a los casos en que el acto nulo lo es por violación de leyes prohibitivas o de interés público; quedamos con una fe pública demasiado precaria, que muy pocas garantías ofrece a quien contrata confiado en la apariencia de los asientos del Registro. De cualquier forma salta a la vista la desafortunada redacción de la disposición que examinamos.

La ley hipotecaria española y sus comentaristas, con anterioridad a nuestro C. C., inspirado en aquellos, ya tenían estudiado el problema y negaban la protección registral en el supuesto de que el tercer adquirente fuera cómplice en la defraudación (tercero no calificado, de mala fe), pero dejaban a salvo siempre los derechos de tercero de buena fe, cualquiera que fuera la causa de nulidad del acto de su causante. (1)

Me inclino a pensar que nuestro legislador trató de negar protección al tercero EN LOS CASOS DE DEFRAUDACION, y no en cualquier caso de violación de leyes prohibitivas o de interés público, por parte de su causante, incluyendo al efecto la frase debatida, pero sin medir el enlace de los términos empleados y dirigiendo la frase al contrato protegido, aunque en espíritu lo esté al acto que le precede.

En mi concepto, la frase "lo dispuesto en este art. no se aplicará a actos o contratos que se ejecuten violando una ley prohibitiva o de interés público", significa que no está protegido el tercero calificado, cuando la persona con quien contrató adquirió su derecho valiéndose en cualquier forma de un acto delictuoso.

Para concluir el presente estudio, solamente quie

(1) J. Morell y Terry.- Obra citada, tomo I, pags. 715 y 718.

ro referirme a lo que se entiende por TERCERO en el Derecho-Registral Mexicano.

La noción de tercero no es privativa o exclusiva del Derecho Registral, pues sabemos, que por ejemplo, en materia de amparo, hay un concepto de tercero perjudicado que conforme a la fracción tercera del art. 5o. de la ley de la materia, es parte en los juicios de amparo. En amparos civiles, mercantiles o del trabajo, tienen esta categoría la contraparte directa del que promueve el amparo, o la que sin tener esa categoría, ejercite una acción o derecho distintos de los promovidos por una y otro. Terceros son también la -- parte actora y la demandada cuando dicho amparo es promovido por persona cuya intervención sea superveniente al juicio -- del que proviene el acto reclamado, y el actor, el demandado y la parte superveniente cuando el amparo sea promovido por persona extraña a dicho juicio. La citada categoría de ter--cero perjudicado en los amparos en materia penal, la tienen aquellos a quienes toca en derecho la acción de reparación -- del daño o responsabilidad civil proveniente de delito, ---- siempre que el acto reclamado afecte a dicha reparación o -- responsabilidad; por último, en materia de amparo administrativo, la ley citada reputa terceros perjudicados a la persona o personas que hayasn gestionado en su favor el acto conttra el que se pide amparo.

Encontramos también en materia de Derecho Proce--sal Civil al tercer, el cual es aquel que puede venir a un -- juicio entablado por dos o más personas, requiriéndose para ello que tenga interés propio y distinto de las partes en la materia del juicio, distinguiéndose tres especies: el coadyuvante, que se considera asociado al actos o al demandado, según el caso; el que tiene título excluyente de dominio y en el cual debe fundarse, y el que ocurre en tercería de preferencia, fundándose en mejor derecho para ser pagado.

En Derecho Civil Púbro, es tercero el que no ha --

sido parte en un determinado negocio jurídico que pudiera ó no afectarle, el que es extraño a una determinada relación jurídica. Como se ve, es por exclusión como se determina en materia contractual dicho concepto, y aún podemos decir que, es tercero todo aquel que no ha sido parte en un contrato.

No obstante la cual, no puede considerarse tercero el heredero de una persona que ha tenido el carácter de parte en una determinada relación jurídica, pues el heredero es un sucesor que continúa a título universal en la condición de su causante. Por el contrario, el representante legal y contractual de una persona que ha tenido el carácter de parte en un negocio determinado otorgado por dicho representante, tiene éste con respecto a dicho negocio el carácter de tercero, ya que no ha obrado en nombre propio, sino en nombre del dueño del negocio. Tampoco puede afirmarse que sean partes aquellos que aunque hayan intervenido en el negocio de que se trata ya como fedatarios públicos, ya como testigos, porque su intervención solo se toma en cuenta en tanto, que han sido elementos formales del negocio.

Así pues, sólo los otorgantes de un acto son partes frente a dicho acto, todos los demás son terceros.

Ahora bien, dentro del terreno contractual, los actos de esta especie tienen un defecto vinculatorio entre las partes que lo celebran: éstas quedan obligadas en los términos del contrato. Los terceros no quedan vinculados por el contrato ajeno, pues los afectos de éste solo operan "interpartes", conforme a la regla: "TRES INTER ALIOS ACTA ALIIS NE QUE NOCERE NEQUE PRODESSE POTEST".

Esto sólo quiere decir, no que un contrato sea -- para los terceros inexistente o que lo puedan desconocer o rechazar en absoluto, sino, únicamente que el contrato no tiene por efecto obligar a terceros.

Los contratos, aunque no obligan a terceros, potencialmente los afectan; son oponibles a dichos terceros, -

quienes por otra parte están afectos a la obligación universal de abstención y respeto de todo aquello que les es ajeno en tanto no sea violatorio de los derechos propios (por ejemplo, el fraude de acreedores). Esta obligación de abstención destaca más notoriamente en el ejercicio de los derechos reales. A cada uno de los terceros que forman parte de la masa universal obligada a la abstención, o no interferencia en el ejercicio de los derechos reales o personales, puede bien llamársele "TERCERO SIMPLE".

Los problemas registrales no se presentan respecto de los terceros simples, ya que los actos o contratos respecto de derechos reales no producen ante ellos más que la referida obligación de respeto o abstención.

El problema toma relieve cuando uno de esos terceros de la masa universal entra en relación jurídica con una de las partes en el contrato respecto del bien o del derecho objeto de aquel, o bien cuando adquiere un derecho real sobre la cosa objeto del propio contrato; entonces deja de ser tercero simple para pasar a ser lo que se ha dado en llamar "TERCERO ADQUIRENTE". En el caso, hay el juego de dos contratos o negocios con respecto a un mismo derecho; uno anterior, en el que el tercero es extraño, y otro posterior en el cual el mismo tercero tiene el carácter de parte, siendo su contraparte una de las dos que figuraron en el primer contrato.

Pues bien, los arts. 3003 y 3007, al decir que los documentos registrables que no se registren, no producirán perjuicios a terceros, no se refiere evidentemente al que hemos llamado tercero simple, pues de ser así, llegaríamos a extremos absurdos, por ejemplo, al de que un legítimo propietario cuyo título no hubiere sido registrado, no pudiese reivindicar un inmueble en contra de un detentador (tercero simple), absurdo que la ley está muy lejos de querer consagrar.

Entonces, ¿quién es ese tercero a que se refieren los arts. citados? Debemos tener por tal al adquirente de un derecho real, frente al cual, a su favor o en su contra, sólo existe el contenido del Registro. Es en razón de adquirente por lo que merece la protección registral porque ¿qué interesa a los terceros simples la inscripción en el Registro de un determinado acto? en cambio, al adquirente sí interesa el contenido del Registro, y le interesa de manera primordial; a éste se ha atendido y en él se ha confiado al adquirir su derecho ¿ES DIGNO O NO DE PROTECCION?

Como he concluido en anteriores páginas, la inscripción en Derecho Mexicano, no es constitutiva de derecho que tenga el carácter de inscribible; ese derecho es perfecto, desde el momento en que han quedado llenados los requisitos de existencia y validez del contrato que los origina, sin que pueda decirse que la inscripción sea uno de aquellos requisitos, pues esa inscripción tiene únicamente el carácter de requisito para que el acto sea oponible a terceros -- quienes, como ya he explicado, deben tener la calidad de adquirentes del bien o del derecho de que se trata, a no ser que entre en juego el principio de fe pública.

Frente a lo no inscrito, el tercero adquirente -- o tercero registral, puede darlo por inoperante en cuanto le perjudique y puede también aprovecharle en cuanto le favorezca. Los actos, títulos, derechos o hechos no consignados en el Registro, son ineficaces en cuanto puedan ocasionarle un perjuicio, pero bien puede aprovecharlos en cuanto le fueren favorables.

Frente a lo inscrito, el mismo tercero adquirente o tercero registral, tiene una doble posición; la de favorecido en cuanto puede apoyarse en la constante registral en el sentido de refutarla exacta para los efectos de la fe pública de ese género. Por otra parte, el tercero tiene la posición de afectado o perjudicado, por no poder alegar en su

favor ignorancia o desconocimiento de lo asentado en el Registro; en otras palabras, lo incrito surte plenos efectos, en pro o en contra, respecto del tercero registral. Así por ejemplo, el adquirente de una finca gravada con hipoteca inscrita, está obligado a sufrirla y respetarla con todos sus efectos y privilegios que al acreedor hipotecario otorga, pues conforme a lo asentado en el Registro, deben resolverse los conflictos que entre los diversos adquirentes de derechos reales de una finca inscrita se susciten.

El maestro Don Manuel Borja Soriano (1), dice -- al respecto, que "es tercero para los efectos de estos arts. (se refería al 3193 del C. C. del 1884 y al 3003 del 1928), -- todo el que adquiera el dominio o cualquier otro derecho --- real sobre un inmueble, el Registro Público es una Institu--ción establecida por la necesidad de que, quienes traten --- de adquirir el dominio u otro derecho real sobre un inmueble, puedan enterarse del estado jurídico de tal inmueble, es decir, que puedan saber quién es el propietario de él y qué derechos reales pesan sobre el mismo", o lo que es lo mismo, -- es una institución cuyo fin principal es la protección del tráfico jurídico inmobiliario, valiéndose de la seguridad -- jurídica que imparte.

El propio concepto de tercero adquirente o registral cobra aún mayor importancia al formularse las siguientes preguntas: ¿puede un acreedor, titular de un derecho personal, embargante en juicio hipotecario, tachar de no oponible a su derecho la enajenación o gravamen no inscritos pero constituidos con anterioridad a aquel Registro? ¿Pueden dicho de otro modo pretender que los susodichos gravámenes o enajenaciones no inscritos, no podrán perjudicarlo?

La opinión de ciertos tratadistas como Gómez de Serna, Morelly Terry, así como Roca Sastré en España y Borja Soriano en México, es que la anotación de embargo no conce-

(1) Los sistemas de Registro Público.- Edición 1932, pág.

de al embargante ningún derecho sino sólo una preferencia -- respecto de acreedores o embargantes posteriores, así como -- de adquirentes también posteriores a la inscripción del embargo. El mismo criterio ha sido sustentado por nuestro más-alto Tribunal en varias ejecutorias que han sentado jurisprudencia (1); el propio Borja Soriano (2), dice: "...la institución del Registro Público es ajena a la protección de -- los acreedores personales, toda vez que estos ningún derecho concreto pretenden adquirir sobre los bienes de su deudor, -- al cual dejan en libertad de disponer de su patrimonio..." -- Por otra parte el embargo de inmuebles inscrito con anterioridad a la fecha de adquisición de un derecho real sobre los mismos, es oponible a los adquirentes de aquellos, pues, como dice el Lic. y maestro Rafael Rojina Villegas (3) "atendiendo a la finalidad de protección del acreedor ante un peligro inminente de venta respecto de los únicos bienes de su deudor, es indiscutible que la Ley Procesal da como supuesto el hecho de que, embargados precautoriamente tales bienes, -- si el deudor dispone de ellos, pasarán con el embargo al adquirente. Razonar de otra manera sería tanto como imputar al legislador la ligereza imperdonable de crear una institución jurídica para garantizar al acreedor y al propio tiempo, --- negarle esa tutela en el único caso en donde tiene sentido -- concedérsela. Procede considerar aquí que el embargo precautorio es institución procesal creada exprofeso para proteger al acreedor ante el incumplimiento posible del deudor, y ante el peligro de insolvencia por la enajenación de los únicos bienes que posea".

(1) Jurisprudencia definida de la Suprema Corte de Justicia -- hasta 1954.- Ejecutorias siguientes: Aguirre Guillermo, -- Suc., Tomo LIII, pág. 2468; Assié Leonor, Tomo LV, pág. -- 251.- Arce de Moreno, Josefina, Tomo LVIII, pág. 3008; -- Valenzuela Policarpo, SUC: Tomo LXI, pág. 996 y Banco Na -- cional de Crédito Agrícola, S. A. Tomo LVII, pág. 727.

(2) Obra citada, página 14

(3) Rojina Villegas, Rafael.- Teoría General de los Derechos Reales, Tomo II, pág. 417.

Pero no es en la naturaleza real o personal del embargo donde debemos buscar la solución de si debe considerarse o no como tercero para efectos del registro. Es en la finalidad propia de esta institución, donde encontramos la respuesta y esta finalidad es la de OTORGAR SEGURIDAD JURIDICA A LOS ACTOS DE NATURALEZA DOMICILIARIO y, evidentemente, el embargo no puede considerarse un acto de tal naturaleza, y no es por esta razón preferible al derecho real, aún no inscrito, adquirido con anterioridad a aquel, y al acreedor quirografario no le han faltado medios para asegurar con garantías reales o personales el pago de su crédito.

Nuestra Suprema Corte de Justicia, en varias ejecutorias que han sentado también jurisprudencia, ha declarado la preferencia del derecho real anterior al embargo, siendo la tesis del tenor siguiente: (1)

"El embargo solo puede ser eficaz cuando recáe en bienes que corresponden al demandado, y no es jurídico que por no haberse inscrito oportunamente la compraventa, el acreedor del vendedor tenga derecho a secuestrar la que ha salido de éste".

Relacionada con la tesis anterior en la ejecutoria pronunciada en el amparo promovido por Pérez Monforte José e. (Tomo CXVI, pág. 895), y cuyas consideraciones transcribo en lo conducente:

Todo mandamiento de ejecución descansa sobre el supuesto de que debe realizarse en bienes del deudor y no en bienes ajenos... si existe prueba de que el deudor ha transferido el bien a un tercero, éste está capacitado para ejercer la acción de dominio para recuperar lo que es suyo... lo que se discute no es una cuestión de preferencia sino de dominio". El Embargo así practicado, es "...un acto carente-

(1) Jurisprudencia definida de la Suprema Corte de Justicia, hasta 1954; siguientes ejecutorias: González Torres, Jesús.- Tomo CI, página 2721; Nuñez Antonio, Tomo CV, página 798; Limantour Alfredo, Tomo CVIII, página 1005 y página 2444, y García Soto, J. Jesús, Tomo CXVIII, página 245.

de validez jurídica en cuanto que, al embargarse en la especie, se ha desobedecido el mandamiento de ejecución, que en manera alguna puede afectar derechos y bienes que no le pertenecen...la preferencia que la ley establece respecto de -- inscripciones en el Registro Público, que se refiere solo a acreedores con iguales derechos..."

Igualmente, los considerandos de la ejecutoria -- dictada en el amparo directo 4511/58 promovido por Rafael -- Serrano Méndez, resuelto el 30 de abril de 1959, nos hablan de los efectos que puede producir la anotación del embargo -- en los siguientes términos.

"la validez y efectos "ERGA OMNES" de la compra -- venta, no pueden quedar sujetos al requisito del Registro, -- porque éste carece de funciones constitutivas en nuestro --- derecho..."

El embargo "...no puede oponerse a quien invoca -- el dominio adquirido de manera indubitable con anterioridad -- al secuestro..."

En consecuencia, repito, y sin entrar a discutir el carácter de derecho real o personal que se atribuya al em bargo éste, por no ser evidentemente un acto de tráfico in -- mobiliario y por las demás razones apuntadas, no puede opo -- nerse a otros derechos reales, estén o no inscritos en el -- Registro Público. Y "a contrario" el embargo no inscrito en el Registro Público no puede perjudicar a terceros adquiren -- tes de derechos reales, ni a quienes hayan inscrito su embar go con anterioridad.

Los efectos específicos del embargante, consisten entonces en la preferencia en pago respecto de otros créditos o de derechos reales de ulterior constitución.

Expuesto lo anterior, y sin la pretensión de proporcionar una definición completa, podemos decir que es tercero para los efectos del Registro Público, aquél que entra en relación jurídica con un titular registral respecto de un bien inscrito, EN VIRTUD DE UN ACTO RELATIVO AL TRAFICO INMO

BIALIARIO Y QUE TENGA CARACTER DE INSCRIBIBLE.

REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y DEL COMERCIO.

Sentimos presentar al jurado éste título que es -- totalmente inexacto, puesto que el Registro Público es -- diferente del de comercio, sin embargo, siempre se ha ve-- nido hablando de la sección de comercio del Registro Públi-- co de la Propiedad. Situación totalmente equívoca, porque-- son diferentes.

El estudio del Registro Público de la Propiedad, prácticamente ha quedado agotado con el estudio de los -- principios registrales que arriba hemos desarrollado.

Nos queda solamente citar que entre nosotros, el Registro dPúblico de la Propiedad comprende siete seccio -- nes en materia civil, y una más llamada absurdamente ---- sección de comercio, que en realidad viene a ser otro re-- gistro diferente. Haciendo la salvedad que la sección pri-- mera se divide en series A, B y C.

La diferencia de éstas secciones se debe al obje-- to de inscripción en cada una de ellas, por lo que a conti-- nuación haremos una relación de los objetos de inscripción en las determinadas secciones de que se trata. Así, por -- ejemplo se inscriben:

EN SECCION PRIMERA.-

I. Los títulos por los cuales se adquiere, transmite, modifica o extingue el dominio o la posesión sobre inmuebles;

II. La condición resolutoria en las ventas a que refiere la fracción I del artículo 2,310 del Código Civil;

III. Cualesquiera otras condiciones resolutorias a las cuales se sujetare una transmisión de propiedad;

IV. La venta de inmuebles con reserva de propiedad a que se refiere el artículo 2,312 del Código Civil, haciéndose constar expresamente el pacto de reserva;

V. La enajenación de inmuebles bajo condición suspensiva, expresándose cuál sea esta. En los casos de esta fracción y de la anterior no se cancelará la inscripción de propiedad que existiere a nombre del vendedor o enajenante, sino se anotará dicha inscripción;

VI. El cumplimiento de las condiciones a que se refieren las cuatro fracciones anteriores;

VII. Las resoluciones judiciales o de árbitros o arbitradores que produzcan algunos de los efectos mencionados en la fracción I;

VIII. Los testamentos cuya ejecución entrañe la transmisión o modificación de la propiedad de bienes inmuebles. El registro se hará después de la muerte del testador;

IX. El auto declaratorio de los herederos legítimos y el nombramiento de albacea definitivo y discernimiento del cargo en los casos de intestado en que se produzca cualquiera de los efectos de la fracción I. En los casos previstos en esta fracción y en la anterior, se tomará razón del acta de defunción del autor de la herencia;

X. Las resoluciones judiciales en que se declare un concurso o se admita una cesión de bienes, siempre que produzca los efectos señalados en la fracción I;

XI. El testimonio de las informaciones ad perpé--
tuum promovidas y protocolizadas de acuerdo con lo dispuesto
en el Código de Procedimientos Civiles;

XII. Los fideicomisos sobre inmuebles, según lo--
mandato en el artículo 353 de la Ley de Títulos y Operaciones
de Crédito;

XIII. Las resoluciones administrativas que pro--
duzcan la afectación de bienes inmuebles al fin de utilidad--
pública de una fundación;

XIV. La escritura de protocolización de los es--
tatutos de las fundaciones de beneficencia privada en cuanto
se refiere a bienes inmuebles;

XV. Las demandas a que se refiere la fracción VI--
del artículo 2,898 del Código Civil;

XVI. Los demás títulos que la ley ordene que sean
registrados y produzcan cualquiera de los efectos de la ----
fracción I.

EN SECCION SEGUNDA.

I. Los títulos por los cuales se grave el domi--
nio de los bienes inmuebles y aquellos por los que se adquieran,
transmitan, modifiquen graven o extingan los derechos reales
sobre inmuebles disntintos del dominio;

II. La limitación del dominio del vendedor en el
caso a que se refiere el artículo 2,313-del Código Civil;

III. El vencimiento de la obligación futura y el
cumplimiento de las condiciones suspensivas o resolutorias --
a que se refieren los artículos 2,921 a 2,923 inclusive, del
Código Civil;

IV. Los créditos refaccionarios o de habilitación
y avfo, según lo mandado en los artículos 326 fracción IV y -
fracción VII del 334 de la Ley de Títulos y Operaciones de--
Crédito;

V. La constitución del patrimonio de familia;

VI. Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles por un período mayor de seis años y aquellos en que haya anticipo de rentas por más de tres;

VII. Las resoluciones judiciales o de árbitros o arbitradores que produzcan alguno de los efectos mencionados en la fracción I;

VIII. Los testamentos por efecto de los cuales se modifiquen derechos reales o de inmuebles, distintos de la propiedad, haciéndose el registro, después de la muerte del testador.

IX. El auto declaratorio de herederos legítimos y el nombramiento de albacea definitivo y discernimiento del cargo, en los casos de intestado, con el efecto a que se refiere la fracción anterior;

En los casos previstos en esta fracción y en la anterior se tomará razón del acta de defunción del autor de la herencia;

X. Las resoluciones judiciales en que se declare un concurso o se admita una cesión de bienes por la que se afecten derechos reales sobre inmuebles, distintos de la propiedad;

XI. Los embargos de bienes inmuebles o de derechos reales constituidos sobre ellos;

XII. Las cédulas hipotecarias;

XIII. Las anotaciones relativas a fianzas judiciales y las cancelaciones de las mismas, las cuales se harán por la Sección Segunda, al margen de las inscripciones relativas de la Sección Primera.

EN SECCION TERCERA.-

I. La condición resolutoria en la venta de bienes muebles a que se refiere la fracción II del artículo 2,310 del Código Civil;

II. Los contratos de prenda que menciona el artículo 2,859 del propio Código;

III. El pacto por el cual el vendedor se reserva la propiedad de los muebles vendidos a que se refiere el artículo 2,312 del Código Civil; la limitación del dominio del vendedor que establece el artículo 2,313 del mismo Código y, en su caso, el cumplimiento de las condiciones suspensivas o resolutorias a que haya estado sujeta la venta.

Los actos de que trata esta fracción y las dos anteriores, se registrarán cuando los muebles se encuentren en el Distrito Federal, al celebrarse el contrato;

IV. La prenda de frutos pendientes de los bienes raíces a que se refiere el artículo 2,857 del Código Civil, anotándose esa inscripción al margen del registro de la propiedad del bien raíz;

V. La prenda de títulos de crédito que legalmente deba constar en el Registro Público, anotándose esta inscripción al margen de la de la hipoteca a la que afecte la prenda.

EN SECCION CUARTA.-

I. Las escrituras en las que se constituyen, reformen y disuelvan las sociedades civiles;

II. La escritura constitutiva y los estatutos de las asociaciones y las escrituras en las que se reformen o disuelvan;

III. Los estatutos de asociaciones y sociedades extranjeras de carácter civil;

IV. Las fundaciones de beneficencia privada

EN SECCION QUINTA.-

La Sección quinta tendrá a su cargo la guarda de los libros y apéndices del Registro Público, y la formación-

y guarda de los índices.

EN SECCION SEXTA.-

Esta Sección estará a cargo del Registrador de la Sección Primera que autorice las inscripciones en los libros de la Serie B. El mismo Registrador se encargará de examinar los documentos privados que se presenten al Registrador para el efecto de la fracción III del artículo 3,011 del Código Civil y de asentar la constancia a que se refiere la citada fracción, así como la del artículo 2,321 del mismo Código.

EN SECCION SEPTIMA.-

Oficialía de partes.

Recepción de documentos

Entega de documentos

TITULOS SUJETOS A REGISTRO:

- I. Los títulos por los cuales se adquiere, transmite, modifica, grava o extingue el dominio, la posesión o los demás derechos reales sobre inmuebles;
- II. La constitución del patrimonio de familia;
- III. Los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles por un período mayor de seis años y aquellos en que haya anticipos de rentas por más de tres;
- IV. La condición resolutoria en las ventas a que se refieren las fracciones I y II del artículo 2,310;
- V. Los contratos de prenda que menciona el artículo 2,859;
- VI. La escritura constitutiva de las sociedades civiles y la que la reforme;
- VII. La escritura constitutiva de las asociaciones y la que la reforme;

VIII. Las fundaciones de beneficencia privada;

IX. Las resoluciones judiciales o de árbitros o arbitradores que produzcan algunos de los efectos mencionados en la fracción I;

X. Los testamentos por efecto de los cuales se transfiera la propiedad de bienes raíces, o de derechos reales, haciéndose el registro después de la muerte del testador;

XI. En los casos de intestado, el auto declaratorio de los herederos legítimos y el nombramiento de albacea definitivo;

En los casos previsto en las dos fracciones anteriores se tomará razón del acta de defunción del autor de la herencia;

XII. Las resoluciones judiciales en que se declare un concurso o se admita una cesión de bienes;

XIII. El testimonio de las informaciones ad perpetuum promovidas y protocolizadas de acuerdo con lo que disponga el Código de Procedimientos Civiles;

XIV. Los demás títulos que la ley ordene expresamente que sean registrados.

REGISTRO PUBLICO DE COMERCIO.

Este registro se encuentra incrustado indebidamente dentro del Registro Público de la propiedad, siendo que fundamentalmente debe tratarse de un Registro de Comercio.

A diferencia del Registro Público de la Propiedad en que es meramente potestativo, éste registro es obligatorio para las sociedades y los buques.

Son objeto del Registro, todo aquello que deba anotarse en la inscripción de algún comerciante o sociedad, y que son:

- I. Su nombre, razón social o título;
- II. La clase de comercio u operaciones a que se dediquen;
- III. La fecha en que deba comenzar o haya comenzado sus operaciones;
- IV. El domicilio, con especificación de las sucursales que hubiere establecido, sin perjuicio de inscribir las sucursales en el Registro del partido judicial en que estén domiciliadas;
- V. Las escrituras de constitución de sociedad mercantil, cualquiera que sean su objeto o denominación, así como las de modificación, rescisión o disolución de las mismas sociedades;
- VI. El acta de la primera junta general y documentos anexos a ella, en las sociedades anónimas que se constituyan por suscripción pública;
- VII. Los poderes generales y nombramientos, y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes, factores dependientes y cualesquiera otros mandatarios;
- VIII. La habilitación de edad, licencia y emancipación del menor, otorgadas para que sea comerciante;

IX. La licencia marital o el requisito que en su defecto necesite la mujer para ejercer el comercio, así como la cesación del requisito o la revocación de la licencia;

X. Las escrituras dotaes, capitulaciones matrimoniales y los títulos que acrediten la propiedad de los parafemales de la mujer del comerciante, así como las escrituras sobre sepración de interés entre los cónyuges y, en general, los documentos que contengan, con relación a los objetos expresados, algún cambio o modificación;

XI. Los documentos justificativos de los haberes o patrimonio que tenga el hijo o el pupilo que estén bajo la patri potestad, o bajo la tutela del padre o tutor comerciantes;

XII. El aumento o disminución del capital efectivo en las sociedades anónimas y en comandita por acciones;

XIII. Los títulos de propiedad industrial, patentes de invención y marcas de fábrica;

XIV. Las emisiones de acciones, cédulas y obligaciones de ferrocarriles y de toda clase de sociedades, sean de obras públicas, compañías de crédito u otras, expresando la serie y número de los títulos de cada emisión, su interés y amortización, la cantidad total de la emisión, y los bienes, obras, derechos o hipotecas, cuando los hubiere, que se afecten a su pago. También se inscribirán con arreglo a estos preceptos las emisiones que hicieren los particulares;

XV. Las emisiones de billetes de banco, expresando su fecha, clases, series, cantidades e importe de cada emisión;

XVI. Los buques, con expresión de su nombre, clase de aparejo, sistema o fuerza de las máquinas si fuesen de vapor, expresando si son caballos nominales o indicados; punto de construcción del casco y máquinas; año de la misma; material del casco, indicando si es de madera, hierro, acero o

REGISTRO PÚBLICO MARÍTIMO NACIONAL

Las operaciones de buques, deben inscribirse:

1. En el registro público local, como se desprende del segundo párrafo del artículo 97 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos, que consigna: "...Las inscripciones se harán por partida doble; una, en el registro local correspondiente, y otra, en la oficina central..."

2. En el registro público federal, según el artículo 21 fracción XVI del Código de Comercio, que establece:-- "En la hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad se anotarán:....XVI. Los buques, con expresión de su nombre, -- clase de aparejo, sistema o fuerza de las máquinas si fuesen de vapor, expresando si son caballos nominales o indicados; -- punto de construcción del caso y máquinas; año de la misma; -- material del caso, indicando si es de madera, hierro, acero o mixto; dimensiones principales de eslora, manga y puntal; -- tonelaje total y neto; y por último, los nombres y domicilios de los dueños y partícipes de su propiedad..."

3. En el Registro Público Marítimo Nacional, dependiente de la Secretaría de Marina.

Deben inscribirse en el Registro Público Marítimo Nacional, las siguientes operaciones, que menciona el artículo 96 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos:

I. La adquisición, enajenación, traspaso o arrendamiento de los buques, con sus características y especificaciones, así como los actos constitutivos, traslativos o extintivos de propiedad y los derechos reales sobre la nave;

II. Las concesiones para construir obras y efectuar instalaciones marítimas y portuarias, con sus características y finalidades;

III. Las concesiones para establecer astilleros,

diques y varaderos;

IV. Las concesiones para prestar servicios marítimos y portuarios:

V. Las escrituras de constitución de sociedades navieras, así como la enajenación y gravámenes de las empresas;

VI. Los contratos que celebren dichas sociedades y que deban constar en escritura pública;

VII. Los gravámenes sobre los buques;

VIII. Los demás títulos que esta ley determine que se registren.

Al efecto, la ley señala que: "El Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Marina, designará los puertos y lugares donde deben establecerse oficinas locales del Registro Público Marítimo Nacional, y la zona que abarque su jurisdicción. En la Ciudad de México se instalará la oficina central.

Las inscripciones se harán por partida doble; una, en el registro local correspondiente, y otra, en la oficina central. Ambas inscripciones tendrán el mismo valor y surtirán sus efectos a partir de la fecha en que se hubiese asentado la primera. Las inscripciones locales se harán en el registro del puerto donde la empresa tenga el principal asiento de sus negocios, y a falta de éste, en el del puerto de matrícula del buque de la empresa afectada por la enajenación o gravamen."

REGISTRO AERONAUTICO MEXICANO.

La Ley de Vías Generales de Comunicación es la que rige en materia de las comunicaciones aeronáuticas. En el artículo 371 indica qué se inscribe en el Registro Aeronáutico Mexicano, y al efecto establece: "La Secretaría de Comunicaciones llevará un registro que se denominará Registro Aero---náutico Mexicano, en el cual se inscribirán:

I. Los títulos por los cuales se adquiera, transmita, modifique, grave o extinga el dominio, los demás derechos reales o la posesión, así como los arrendamientos o alquileres sobre:

a) Las aeronaves mexicanas;
 b) Los aeródromos civiles;
 c) Las instalaciones aeronáuticas, aerofaros, radiogúfas, estaciones radiogoniométricas, radiolocalizadores---y demás ayudas a la navegación aérea;

d) Los motores de las aeronaves;

II. Las concesiones y permisos que amparen el ---transporte aéreo y los actos y resoluciones que los modifi---quen o extingan;

III. Las licencias de personal aeronáutico mexi---cano, sus renovaciones, suspensiones y cancelaciones.

Al margen de la inscripción que corresponda se anotarán:

a) Las marcas de nacionalidad y matrícula de las aeronaves, sus modificaciones y cancelaciones.

b) Los certificados de aeronavegabilidad sus re---novaciones y cancelaciones;

c) Las pólizas de seguro.

El reglamento del registro aeronáutico mexicano de terminará: su composición; las formalidades de las inscripciones y sus anotaciones; las certificaciones que deban expedirse, así como los derechos que se causen.

Ahora bien, merece la pena distinguir qué puede entenderse por gravámenes. Al efecto, señalamos la hipoteca que en materia aeronáutica puede recaer sobre las aeronaves; sobre la unidad compoeta de una empresa de transporte aéreo, en cuyo caso la hipoteca comprenderá las concesiones y permisos respectivos y, salvo estipulación expresa, el equipo de vuelo, las instalaciones de ayuda a la navegación, los motores, hélices, aparatos de radio, instrumentos, equipos, avíos, combustibles, lubricantes y demás bienes muebles o inmuebles destinados a la explotación y considerados en su unidad.

La hipoteca de que se trata en esta fracción, sólo podrá constiuírse previa autorización de la Secretaría de Comunicaciones.

También podemos señalar la prenda que comprende los motores, hélices, piezas de repuesto, aparatos de radio, instrumentos y demás equipos. Para que se tenga por constituida prenda, deberá entregarse al acreedor real o jurídicamente. En uno y otro caso surtirá efectos contra tercero a partir de la fecha de inscripción en el registro aeronáutico-mexicano. Del asiento respectivo se remitirá copia autorizada al Registro Público de la Propiedad, de la ciudad de México, para los fines que procedan.

Vale la pena aclarar que los contratos de hipoteca y prenda contendrán, además de los requisitos exigidos por las leyes aplicables, una descripción de la aeronave y de los equipos hipotecados o pignorados, la mención de la marca de nacionalidad y matrícula, el nombre del fabricante y el número de seire o, en su defecto, los datos que de manera indubitable identifiquen la aeronave y, en su caso, los demás bienes comprendidos en la hipoteca o la prenda.

REGISTRO PUBLICO DE MINERIA

El artículo 86 de la Ley Minera, declara obligatoria la inscripción de las siguientes operaciones:

I. La constitución, modificación y disolución de sociedades que tengan por objeto la realización de actos y contratos relativos a la explotación, la extracción y el beneficio de las substancias a que se refiere esta ley;

II. Los actos, contratos y demás negocios jurídicos que, por cualquier causa, transmitan a sociedades que no tengan como objeto los mencionados en la fracción anterior, la titularidad de las concesiones o de los derechos derivados de ellas, o de los contratos celebrados para la explotación y aprovechamiento de las substancias materia de esta ley;

III. Las concesiones y las asignaciones y su cancelación, así como los actos que por cualquier título las afecten;

IV. La transmisión parcial o total de una concesión, o de los contratos que celebren las entidades públicas mineras, en relación con las asignaciones;

V. Los contratos que tengan por objeto la explotación de los minerales materia de esta ley;

VI. Los contratos que contengan la promesa de cesión de derechos relativos a concesiones;

VII. La constitución de servidumbres y las expropiaciones que se lleven a cabo, en relación con esta ley, así como su insubsistencia y

VIII. Las resoluciones relativas a reservas minerales nacionales

El principio de prelación está consagrado en el artículo 87 al establecer: "Los actos y contratos que conforme a esta Ley deban inscribirse en el Registro Público de Mi-

nería, producirán efectos respecto a terceros a partir de --- la fecha de su registro."

El principio de calificación está restringido taxativamente a los siguientes casos:

I. Cuando adolecieren de algún vicio legal, por--- razón de la forma externa de los mismos;

II. Cuando la transmisión o afectación de las--- concesiones, de los derechos inherentes a ellas o a las asignaciones, no provengan del titular de las mismas que figure--- en el Registro Público de Minería;

III.- Cuando el acto o contrato no fuere de los que están sujetos a registro, conforme a esta ley;

IV. Cuando tratándose de documentos privados, las firmas no estuvieren debidamente autenticadas;

V. Cuando el traspaso o el gravamen de una conce--- sión se realice con violación de lo establecido en un contra--- to de los que señala la fracción IV del artículo 86;

VI. Cuando los contratos de obra que celebren las entidades públicas mineras en relación con las zonas o substan--- cias que les hayan sido asignadas, no reúnan los requisitos--- del artículo 21;

VII.- Cuando en el documento aparezca que se pacta una transmisión de derechos prohibida por la ley, y

VIII. Cuando se trate de actos o contratos que re--- quieran autorización previa de la Secretaría del Patrimonio--- Nacional, si no se ha obtenido ésta.

Los documentos procedentes del extranjero que con--- forme a esta ley deban constar en instrumento público, debe--- rán protocolizarse previamente a su registro.

El principio de publicidad está consagrado en el --- artículo 90 de la Ley Minera.

Creemos que este registro es obligatorio y además--- constitutivo, según el texto del artículo 32 del Reglamento--- de la Ley Minera, habida cuenta que establece que "previa a -

la inscripción en el Registro Público de Minería, de la constitución, modificación y disolución de las sociedades a que se refiere la fracción I del artículo 86 de la ley, deberá--- hacerse la inscripción de dichos actos, en el Registro Público de Comercio correspondiente"

Tratándose de sociedades mineras, hay que aclarar--- que debe inscribirse primero, en el Registro Público de Mi--- nería y con posterioridad en el Registro Público de Comercio.

El Registro Público de Minería dependerá de la--- Dirección y estará a cargo del Jefe de la Oficina del Regis--- tro, quien tendrá el carácter de registrador y autorizará --- con su firma y con el sello del registro, las inscripciones--- y anotaciones que haga y las certificaciones que expida. En--- su ausencia, actuará como registrador el Director de Minas y--- Petróleo.

El registro público de minería, debe llevar los--- siguientes libros:

- I. De concesiones mineras;
- II. De concesiones de plantas de beneficio;
- III. De asingaciones;
- IV. De reservas mineras nacionales;
- V. De expropiaciones y servidumbres;
- VI. De sociedades;
- VII. De reservas mineras industriales y
- VIII. De socios y accionistas mexicanos de empre--- sas mineras.

El principio de prelación se consagra en el artícu--- lo 238 y la forma de llevar los libros en el artículo 239.

En cada acto de inscripción se deberán señalar:

- I. Hora y fecha en que el documento haya sido --- presentado en la Secretaría;
- II. Nombre del Notario que autorizó el documento--- o de la autoridad que dictó la resolución;

III. Nombre de las partes contratantes;

IV. El acto o contrato que se registre y su fecha;

V. Lotes afectados por el acto o contrato, especificando el número del título o del registro fiscal y la ubicación;

VI. Clase de documentos y, en su caso, número de la escritura, número de orden del testimonio, fecha del mismo y nombre de la persona para cuyo uso se haya expedido;

VII. Mención de la parte del apéndice y folios del mismo a que se agregue la copia del documento;

VIII. Tratándose de sociedades el nombre o razón social, domicilio, duración, capital y nacionalidad de los socios o accionistas y proporción que representen en el capital, objeto y, en su caso, fecha de la asamblea y resolución que en ella se hayan tomado, si se trata de reformas, adición, rescisión o disolución de las mismas sociedades;

IX. En el caso de reservas mineras industriales, se inscribirá la fecha y número de la autorización; la superficie, concesiones y contratos que abarca y las sustancias y volumen de éstas autorizado, y

X. Fecha en que se autoriza el acta, firma del registrador y sello de la oficina.

Al margen de cada acta se anotarán su número, las notas de relación con otras actas y las de cancelación.

REGISTRO PUBLICO NACIONAL DE LA PROPIEDAD FORESTAL

Este registro se creó con fundamento en el artículo 6o. de la Ley Forestal que establece: "La autoridad forestal organizará el Registro Público Nacional de la Propiedad Forestal, de conformidad con las bases que se establecerán en el Reglamento.

Los propietarios y poseedores a título de dominio de predios forestales, están obligados a inscribir en el Registro Público Nacional de la Propiedad Forestal sus títulos y todos los actos y contratos que se relacionen con el aprovechamiento de los recursos forestales.

La falta de inscripción será causa suficiente para negar la autorización que se solicite para la explotación de los recursos en cada predio."

El registro forestal es obligatorio y su omisión no sólo trae como excepción la inponibilidad, sino también la denegación para la explotación de los recursos forestales.

Este registro depende de la Secretaría de Agricultura y Ganadería y comprende las seis secciones siguientes:--

La Sección Primera, en la que se registran los terrenos forestales, nacionales, estatales y municipales, con las expresiones que establece el artículo 52 del Reglamento de la Ley Forestal.

La Sección Segunda, en la que se registran los terrenos forestales ejidales y comunales.

La Sección Tercera en la que se registran los terrenos forestales de propiedad particular, que son los que tienen mayor relación con la función notarial y que se refieren a --

I. Los títulos públicos o privados por los cuales se adquiera, transmita, modifique o extinga el dominio o la -

posesión;

II. Las resoluciones judiciales, de árbitros o de arbitradores que produzcan algunos de los efectos mencionados en el inciso anterior, y

III. Los testimonios de las informaciones ad perpetuum promvidas y protocolizadas de acuerdo con lo dispuesto en el Código de Procedimientos Civiles.

La Sección Cuarta, en la que se inscribirán los--- convenios y actos jurídicos relacionados con los terrenos forestales con el principio de especialidad a que se refiere el artículo 55 del Reglamento de la Ley Forestal.

La Sección Quinta, en la que se inscriben los profesionistas forestales y sus datos y

La Sección Sexta, en la que se inscriben las personas físicas y morales dedicadas a la explotación forestal.

De las personas físicas, se requieren los siguientes datos; su nombre y domicilio, la actividad a la que se dedica, el nombre de los representantes o apoderados y los demás datos que se estimen pertinentes. De las personas morales, se requieren los siguientes datos: su nombre y domicilio, el objeto social; el nombre y domicilio de los integrantes o socios, cuando ello sea posible; el nombre y domicilio de gerentes o administradores; el nombre de los representantes y apoderados y los demás datos que se estimen pertinentes.

La inscripción sólo puede efectuarse a solicitud del notario público que intervenga en los actos o por los interesados.

El principio de prelación y legitimación, se encuentra consagrado en el artículo 51 del Reglamento de la Ley Forestal.

REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD FEDERAL

Este registro está encargado a la Secretaría del Patrimonio Nacional. Está regulado por el capítulo quinto, de la Ley General de Bienes Nacionales, que le dedica del artículo 63 al 72.

Son objeto de registro:

I. Los títulos por los cuales se adquiera, transmita, modifique, grave o extinga el dominio, la posesión y los demás derechos reales pertenecientes al gobierno Federal sobre bienes inmuebles;

II. Los contratos de arrendamiento sobre inmuebles de propiedad federal, cuyo plazo sea de cinco años o mayor;

III. Las resoluciones de ocupación y sentencias relacionadas con inmuebles federales, que pronuncie la autoridad judicial.

IV. Las informaciones ad-perpetuum promovidas por el Ministerio Público Federal, para acreditar la posesión y el dominio de la Nación, sobre bienes inmuebles;

V. Las resoluciones judiciales o de árbitros o arbitradores que produzcan algunos de los efectos mencionados en la fracción I;

VI. Los decretos que incorporen o desincorporen del dominio público determinados bienes; y

VII. Los demás títulos que, conforme a la ley, deben ser registrados.

Al efecto es interesante recordar la clasificación que hace respecto del patrimonio nacional, la ley que analizamos, que establece: "Art. 2o.- Son bienes de dominio público:

I. Los de uso común;

II. Los señalados en los artículos 27, párrafo cuarto y quinto, y 42, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

III. Los enumerados en la fracción II del artículo 27 Constitucional, con excepción de los comprendidos en la fracción II del artículo 30. de esta Ley;

IV. El suelo del mar territorial y el de las aguas marítimas interiores;

V. Los inmuebles destinados por la Federación a un servicio público, los propios que de hecho utilice para dicho fin y los equiparados a éstos, conforme a la Ley;

VI. Los monumentos arqueológicos, históricos y -- artísticos, muebles e inmuebles, de propiedad federal;

VII. Los terrenos baldíos y los demás bienes inmuebles declarados por la ley inalienables o imprescriptibles;

VIII. Los terrenos ganados natural o artificialmente al mar;

IX. Las servidumbres, cuando el predio dominante sea alguno de los anteriores;

X. Los muebles de propiedad federal que por su naturaleza no sean normalmente sustituibles, como los documentos y expedientes de las oficinas; los manuscritos, incunables, ediciones, libros, documentos, publicaciones periódicas, mapas, planos, folletos y grabados importantes o raros, así como las colecciones de esos bienes; las piezas etnológicas y paleontológicas; los especímenes tipo de la flora y de la fauna; las colecciones científicas o técnicas, de armas, numismáticas y filatélicas; los archivos; las fonograbaciones, películas, archivos fotográficos, cintas magnetofónicas y cualquier otro objeto que contenga imágenes y sonidos, y las piezas artísticas o históricas de los museos; y

XI. Las pinturas murales, las esculturas y cualquier obra artística incorporada o adherida permanentemente a los inmuebles de la Federación o del patrimonio de los organismos descentralizados, cuya conservación sea de interés nacional."

"Art. 30.- Son bienes de dominio privado:

I. Las tierras y aguas no comprendidas en el artículo 20. de esta Ley, que sean susceptibles de enajenación-

a los particulares;

II. Los nacionalizados conforme a la fracción II del artículo 27 Constitucional, que no se hubieren construido o destinado a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso;

III. Los bienes ubicados dentro del Distrito y Territorios Federales considerados por la legislación común como vacantes;

IV.- Los que hayan formado parte de corporaciones u organismos de carácter federal, que se extingan;

V. Los bienes muebles al servicio de las dependencias de los Poderes de la Unión, no comprendidos en la fracción X del artículo anterior; y

VI. Los demás inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiriera la Federación."

Es pertinente recordar que respecto de los objetos del registro aquí listados, habrá un doble inscripción: una en el Registro Público de la Propiedad y otra en el Registro Público de la propiedad Federal.

El principio de publicidad está consagrado en el artículo 64. El principio de tracto sucesivo, en el artículo 68; el principio de fe pública, en el artículo 69; el artículo 70 trata de las cancelaciones de las inscripciones.

Respecto a las obligaciones notariales, podemos ver las contenidas en los artículos 53 y 54 que dicen: "Art. 53.- Los actos o contratos relacionados con los inmuebles de la Nación, que para su validez o por acuerdo de las partes requieran la intervención de notario, deberán celebrarse ante los Notarios del Patrimonio Nacional, que designará libremente la Secretaría del Patrimonio Nacional, dentro de los autorizados legalmente para ejercer el notariado. En los lugares en donde no existan Notarios del Patrimonio Nacional, la propia Secretaría podrá habilitar, en casos concretos, con ese carácter, a quienes estén autorizados legalmente para ejercer el notariado, para que, ante su fe, se celebren los actos o contratos a que se refiere este artículo. Ningún notario

775
podrá autorizar una escritura relativa a la adquisición, enajenación o afectación de bienes en que sean parte del Gobierno Federal o los organismos descentralizados, sin la intervención y aprobación previas de la Secretaría del Patrimonio Nacional, en los términos de esta Ley."

"Art. 54.- Los Notarios del Patrimonio Nacional llevarán un protocolo especial para los actos y contratos de este ramo, con sus respectivos apéndices e índices de instrumentos y con los demás requisitos que la Ley exija para la validez de los actos notariales.

Los honorarios de los Notarios mencionados que deban cubrir los particulares, se regularán de acuerdo con el Arancel; pero los que sean a cargo del Gobierno Federal se reducirán a la mitad.

Los protocolos especiales de los Notarios del Patrimonio Nacional serán autorizados por las autoridades locales competentes y por la Secretaría del Patrimonio Nacional."

Respecto del registro, existen ciertas reglas especiales que indican cuántos libros deben llevarse y la forma de llevarlos, y al efecto establece: "1a. La Sección de Bienes Nacionales de la Secretaría de Hacienda procederá a formar los registros de bienes inmuebles propios de la Federación. Al efecto, promoverá que se recaben de las oficinas federales, de las de los Estados y de las notarías públicas, los datos que de ellas puedan obtenerse; y formará expedientes separados por cada inmueble que sea objeto de registro, con las constancias que contengan los datos requeridos para la inscripción del predio, por la ley de fecha 18 de diciembre del corriente año (1902).

2a. La propia sección abrirá tres libros de registro correspondientes a otros tantos grupos en que se clasificará la propiedad inmueble de la nación, a saber:

Primer Grupo.- Predios rústicos

Segundo grupo.- Predios urbanos.

Tercer Grupo.- Templos y anexidades

Cada libro contendrá: el número de orden del asiento, el número del expediente relativo al predio que se registre ó los demás datos que enumera el artículo 49 de la citada ley, (Se refiere a la ley de 18 de diciembre de 1902.

3a. Además de los libros de que se habla en el artículo anterior, se llevarán los siguientes:

I. Un registro para líneas férreas, telgráficas y telefónicas pertenecientes a la nación, el cual contendrá--- el número de orden, el número del expediente, los nombres y puntos terminales de las líneas, sus ramales, accesorios y dependencias y los valores de adquisición o construcción;

II. Un registro de capitales pertenecientes a la nación, por constitución de censo, que se hallen asegurados con hipoteca. En este registro se hará constar la situación y el nombre de la finca gravada, el lugar y fecha del otorgamiento de la escritura y de su registro, el nombre del notario y de los otorgantes, el número del expediente, el monto del capital, el tipo de rédito y la fecha del vencimiento del gravamen;

III. Un registro de contratos de arrendamiento y concesiones de uso o aprovechamiento de los predios de propiedad federal, otorgados a favor de un particular o de una sociedad o corporación. Ese registro contendrá el número del expediente, el número que corresponda en el registro de la propiedad al inmueble o inmuebles de que se trate, la fecha del acuerdo o del contrato que originó el derecho otorgado por el fisco, y el término de la concesión o del contrato.

4a. Un índice de los expedientes que hayan servido para la formación de los registros de que habla la regla 2a., dividido en treinta libros, uno para cada Estado, Territorio y Distrito Federal. En este índice se hará constar el número de orden del expediente, el nombre por orden alfabético del lugar en que se encuentre el predio, el nombre de éste y el número que le corresponda en el registro respectivo.

5a. En los expedientes que deban registrarse en el índice se harán las anotaciones de referencia a los antece-

dentos que existan, relativos al inmueble de que aquéllos ---
sean objeto.

6a. Se utilizarán para la formación de los re---
gistros los siguientes elementos:

I. Las noticias de que habla la circular de 21 --
de enero de 1897;

II. Los decretos a que se refieren los artículos-
20 y 21 de la ley que se reglamenta, cuando el cambio de ---
destino sufra un predio de dominio público o de uso común;

III. Los trabajos de la Dirección del Catastro --
del Distrito Federal, la que remitirá a la Secretaría de ----
Hacienda copias de las actas y planos de los predios naciona-
les que deslinde;

IV. Los demás datos que se obtengan conforme a lo
dispuesto en la regla 1a.

7a. Las Oficinas de Hacineda, en el término de --
seis meses, completarán las noticias que debieron rendir con-
arreglo a la circular de 21 de enero de 1897, sin perjuicio--
de que se recaben de los encargados de los templos los datos-
que sean necesarios para completar las noticias referentes --
a esta clase de predios."

REGISTRO COOPERATIVO NACIONAL

Las sociedades cooperativas están regidas por su Ley General, publicada en el Diario Oficial el 15 de febrero de 1968. En su artículo 19, se establece que deben inscribirse en el Registro Cooperativo Nacional, que dependía de la entonces Secretaría de la Economía Nacional, hoy de Industria y Comercio. El reglamento del Registro Cooperativo Nacional, fue publicado en el Diario Oficial el 11 de agosto de 1968. -- Son objeto de este registro:

- I. Las actas y bases constitutivas de los organismos cooperativos, legalmente autorizados;
- II. Las modificaciones a las bases constitutivas;
- III. Los acuerdos de cancelación de autorizaciones de cualquier de los organismos cooperativos, dictados por la Secretaría de la Economía Nacional (hoy de Industria y Comercio), cuando contra ellos no hayan sido interpuestos, dentro de los plazos legales, los recursos que otorgan las leyes, o bien, cuando habiéndose interpuesto dichos recursos, fueren confirmados los acuerdos recurridos;
- IV. Las resoluciones judiciales a que se refiere el artículo 51 de la Ley General de Sociedades Cooperativas.

Este registro está integrado por dos secciones:---

- I. Donde se inscriben las cooperativas de consumidores y
- II. Donde se inscriben las sociedades cooperativas de productores.

Conforme al principio de especialidad, en los libros de inscripción, se anotarán los siguientes datos:

- I. Denominación, domicilio social del organismo y ubicación de sus oficinas;

- II. Fecha de la constitución del mismo;
- III. Fecha y número de su autorización;
- IV. Su objeto y campo de operaciones;
- V. Régimen de responsabilidad adoptado y valor---
de cada uno de los certificados de aportación;
- VI. Número de socios;
- VII. Monto de los capitales suscritos y exhibi--
dos inicialmente;
- VIII. Bienes o derechos que aprezcan aportados;
- IX. Fondos sociales, modo de constituirlos y su--
objeto;
- X. Secciones especiales que se creen y reglas ---
para su funcionamiento;
- XI. Duración de los ejercicios sociales;
- XII. Forma de distribución de rendimientos;
- XIII. Reglas para la disolución y liquidación----
del organismo;
- XIV. Las demás estipulaciones que soliciten los--
interesados que se registran previa autorización de la Secre--
taría de Industria Y Comercio;
- XV. Las modificaciones a las bases constitutivas;
- XVI. los acuerdos de cancelación, indicándose:
 - a) Fecha del acuerdo y del "Diario Oficial" en --
que se hubiere publicado;
 - b) Destino dado al haber social.

REGISTRO AGRARIO NACIONAL

La Ley Federal de Reforma Agraria, publicada en el Diario Oficial de 16 de abril de 1971, dedica en el libro Sexto, Título Primero, un capítulo único al registro agrario nacional y lo regula de los artículos 442 al 453.

Conforme a esta ley, son objeto de inscripción:--- la propiedad de tierras, bosques o aguas nacidas de la aplicación de la ley, los cambios que sufra aquélla de acuerdo--- con la misma y los derechos legalmente constituidos sobre esa propiedad. También deberán inscribirse en el registro ---- agrario nacional:

I. Todas las resoluciones presidenciales que reconozcan, creen, modifiquen o extingan derechos agrarios;

II. Todas las ejecutorias que pronuncie la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los juicios de inconformidad por motivo de conflictos por límites de bienes comunales.

III. Los decretos de expropiación de bienes ejidales o comunales;

IV. Los certificados y títulos de derechos agrarios;

V. Los títulos primordiales de comunidades;

VI. Los títulos de propiedad sobre solares de las zonas urbanas;

VII. Los certificados de inafectabilidad;

VIII. Los documentos y planos que comprueben la ejecución de trabajos u obras de mejoramiento mencionados en los artículos 71 y 256 de la ley de la materia.

IX. Todas las escrituras y documentos en general, que en cualquier forma afecten las propiedades nacidas o tituladas por virtud de la aplicación de la ley, incluyendo --- los contratos privados; y

X. Todos los demás documentos que dispongan la ley y sus reglamentos.

Al inscribirse en el Registro Agrario Nacional los acuerdos presidenciales de inafectabilidad se anotará una referencia que contenga los datos de la inscripción, los planos, escrituras, testimonios, títulos y otros documentos que acrediten la propiedad o la posesión.

El Registro Agrario Nacional, también deberá llevar debida nota de todos los terrenos nacionales, de los denunciados como baldíos y demasías, de todas las pequeñas propiedades, de las tierras comunales y de todos los ejidos del país desde el día en que obtengan su posesión privisional.

Los principios de legitimación y de oponibilidad, se encuentran consagrados en el artículo 443 y el de fé pública, en el 444 y 445. El artículo 448 señala cómo deben llevarse los índices y las clasificaciones.

Respecto a nuestra materia, los artículos 450, 451 y 452, fijan obligaciones específicas a los notarios, al establecer:

"Art. 450.- En todas las escrituras que extiendan los notarios públicos sobre bienes rústicos, si éstos están señalados en el artículo anterior, deberá transcribirse literalmente la anotación marginal respectiva en una cláusula especial que se llamará "cláusula agraria"

"Art. 451.- Los notarios y los registros públicos de la propiedad, cuando autoricen o registren operaciones o documentos sobre propiedad rural, deberán dar aviso al Registro Agrario Nacional de la extensión y ubicación del predio de que se trate.

Los notarios públicos deberán tramitar, a cargo de los contratantes, la inscripción en el Registro Agrario Nacional de toda traslación de dominio de terrenos rurales que autoricen en su protocolo."

"Art. 452.- El incumplimiento de las obligaciones que establecen los tres artículos anteriores por parte de empleados del registro público correspondiente o de los notarios, se sancionará respecto a los primeros con la destitución --- del cargo y respecto a los segundos con multa de mil a diez-- mil pesos; ambos casos sin perjuicio de las penas que ameriten conforme a las leyes locales."

Considerando de difícil interpretación los artículos arriba transcritos, la Asociación Nacional del Notariado se vió obligada a hacer la consulta siguiente, a la Dirección Jurídica de asuntos agrarios y colonización, la que hasta la fecha no ha recibido contestación.

"a 28 de abril de 1971.- SEÑOR JEFE DEL DEPARTAMENTO DE ASUNTOS AGRARIOS Y COLONIZACION.- Entre las finalidades de la Asociación Nacional del Notariado mexicano, -- está la de propugnar por la elevación profesional de sus --- miembros, entre otras cosas, a virtud de que todas las leyes del notariado del país, reconocen al notario el doble carácter de funcionario público y profesional del Derecho.- Lo anterior produce que el notario sea o trate de ser lo más --- capaz, en las atenciones que diversos ordenamientos legales -- le imponen, en razón de su carácter de funcionario público y -- entre tales actividades, la de ser más eficaz colaborador --- (pues liquida y entera impuestos y derechos) tanto del Fisco Federal como Local y tener bajo su cuidado el que se acredite el cumplimiento de diversos ordenamientos legales.- En la esfera de su actuación como profesional del derecho, tiene la obligación de instruir a las partes en el contenido y consecuencias del instrumento público que firma y en términos generales, asesorarlo, a virtud de ser perito en derecho.- En el singular y difícil papel simultáneo, de funcionario público y profesional del derecho, debe guardar el debido equilibrio en sus juicios y actuaciones, a fin de no dar a su intervención como profesional del derecho, actividad alguna en detrimento de su función como funcionario público y a la inversa -----

La situación anterior produce la inquietud natural (en razón del cumplimiento de obligaciones como funcionario público y profesional del derecho, por la interpretación y observancia de varios ordenamientos, por lo que atentamente formula consulta sobre los siguientes puntos: I. En la Ley Federal de Reforma Agraria, publicada el 16 del presente mes, en el Diario Oficial de la Federación, en los artículos 449, 451 y otros artículos de la misma ley se menciona indistintamente sobre bienes rústicos o bienes y propiedades rurales.- Con este motivo deseamos precisar qué debe entenderse por predio rústico y qué debe entenderse por predio rural y propiedad rural y sobre ésta última o sea la propiedad rural, cual a la que se refiere la ley para efectos de operaciones de compraventa, si es nada más la de colindantes con bienes ejidales o comunales o cualquier clase de predio rural.- II.- El artículo 446 dice: Deberán inscribirse en el Registro Agrario Nacional: "...Fracción VI.- Los títulos de propiedad sobre solares de las zonas urbanas. RESpecto de ésto la consulta se formula: Cuál es la zona urbana, si la de las comunidades agrarias o las colindantes con las ciudades o poblaciones que se encuentran esparcidas por todo el Territorio Nacional. III.- La fracción IX del mismo artículo dice: "Todas las escrituras o documentos en general, que en cualquier forma afecten las propiedades nacidas o tituladas por virtud de la aplicación de esta Ley, incluyendo los contratos privados"--- Para poder otorgar cualquier escritura o contrato privado sobre esos bienes, se necesita tener perfectamente bien establecido cuales son los predios rústicos o predios rurales que encajan dentro de las disposiciones de esa ley y sobre los que tiene responsabilidad directa el notario para los efectos de dar cumplimiento a la misma.- IV.- El artículo 451, párrafo segundo, dice: "Los notarios públicos deberán tramitar, a cargo de los contratantes, la inscripción en el Registro Agrario Nacional de toda traslación de dominio de terrenos rurales que autoricen en su protocolo" Cuando los interesados ocurran ante el notario, deben saber cuál es el-

costo de los impuestos y derechos de cualquier operación que ante él celebran, y el notario al retener esos impuestos y derechos, se constituye de acuerdo con las leyes correspondientes en solidariamente responsables sobre sus pagos, por lo que necesita el notario estar interiorizado del importe de los derechos que debe ocasionar una inscripción en el Registro Agrario Nacional.- V.- De acuerdo con el artículo 450 de la misma ley existe la obligación al notario que en todas las operaciones sobre bienes rústicos sí están comprendidas en el caso señalado en el artículo anterior, (que es el que menciona la anotación marginal que debe hacerse en cualquier inscripción de propiedad) deberá transcribirse literalmente tal anotación marginal en una cláusula especial que se llamará "clausula agraria". Esta asociación desea conocer cuál es el texto de la mencionada cláusula agraria.- El primer párrafo del artículo 451, señala la obligación para los notarios y los Registros Públicos de la Propiedad que cuando se autoricen y registren operaciones o documentos sobre propiedades rurales, deberá dar aviso al Registro Agrario Nacional de la extensión y ubicación del predio de que se trata.- Se consulta si el aviso que señala esa disposición es nada más para que tenga conocimiento el Departamento Agrario y si es indispensable hacer la anotación correspondiente de ese aviso en la escritura respectiva o en la anotación que obra en el Registro correspondiente.- De acuerdo con las disposiciones que se han señalado en el presente escrito, la mayor parte de los notarios del país, con el deseo de cumplir con tales disposiciones y además de atender y orientar la opinión de los clientes, necesita saber la diferencia que haya entre predio rústico y propiedad rural, cuales inmuebles son los que encajan dentro de esas disposiciones y cuales son los derechos que deben cubrir por la inscripción de los testimonios respectivos en el Registro Agrario Nacional.- Esperando se sirva dictaminar las consultas que formulamos anteriormente, reiteramos las seguridades de nuestra atenta y distinguida consideración.- ASOCIACION NACIONAL DEL NOTARIADO MEXICANO.- PRESIDENTE: EUGENIO IBARROLA SANTOYO.- SECRETARIO.- ALEJANDRO GON

ZALEZ POLO.- Rábricas.-"

Existen otros registros públicos que sólo los ---- señalamos, sin detenernos a estudiarlos, porque accidentalmente pueden tener relación con la actividad notarial y porque-- además sería excesivo tratarlos en este apartado.

Dichos registros son:

Registro de concesiones y permisos de la industria eléctrica. Este registro depende de la Secretaría de Industria y Comercio, y está regido por los artículos 26 y 27 del Reglamento de la Ley de la Industria Eléctrica, publicado en el Diario Oficial de 4 de octubre de 1945.

Registro en las cámaras nacionales de comercio e ---- industria.- Conforme a la Ley de las cámaras del comercio-- y la industria, pblicada en el Diario Oficial el 26 de agosto de 1941, todo comercio o industria, cuyo capital sea mayor de \$2,500, debe inscribirse anualmente en la cámara que le-- corresponda, atento a lo ordenado en los artículos 5o. y siguientes de la citada ley.

Registro Federal de Causantes.- Este registro está-- regulado en la Ley Reglamentaria de la fracción I del artículo 89 Constitucional.

Registro de Profesiones.- Este registro se en--- cuentra legislado en el Capítulo IV, artículos del 22 al 44, del Reglamento de la Ley Reglamentaria de los artículos --- 4o. y 5o. Constitucionales, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito y Territorios Federales.

Registro Civil.- El Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, dedica el Título Cuarto del Libro-- Primero, artículos del 35 al 138, al estudio de este registro.

Registro Nacional de Valores.- Corresponde a la Comisión Nacional de Valores, determinar las normas conforme -- a las cuales ha de operar este registro, las cuales establece en los artículos 17 y 18 de su Ley.

Registro Federal de Estadística.- Es en el artículo 7o. del Capítulo II del Reglamento de la Dirección General -- de Estadística de la Ley Federal de Estadística, donde se --- encuentra regulado este registro.

Registro Petrolero.- Los artículos 51 al 63 del Capítulo XII del Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, publicado en -- el Diario Oficial de 25 de agosto de 1959, son precisamente -- los que reglamentan las bases y objetos de este registro.

Efectos procesales

Los efectos procesales del instrumento público, son fundamentalmente dos:

- a) Efectos probatorios
- b) Efectos ejecutivos

Los cuales a continuación trataremos:

Efectos probatorios.

Es indudable que el notario es un funcionario que ejerce la fé pública y que ésta es un servicio público.

Ahora bien, cuando el Notario actuando como tal, y respetando los principios de la función notarial, expide un documento notarial, éste tiene el carácter de instrumento público.

Los efectos de este documento, son entre otros, el de producir una verdad legal. Esta verdad legal, por la autoridad de la ley se impone a todos, y no puede ser destruida sino mediante juicio, en el que se declare expresamente su falsedad, según el Art. 75 de la Ley del Notariado que establece: "Las escrituras, las actas y sus testimonios mientras no fuere declarada legalmente su falsedad, probarán plenamente que los otorgantes manifestaron su voluntad de celebrar el acto consignado en la escritura; que hicieron las declaraciones y se realizaron los hechos de los que haya dado fé el notario, y que éste observó las formalidades que mencione".

Además, el instrumento no podrá ser declarado nulo sino en los casos que taxativamente señala el art. 79, como ya hemos venido señalando y que establece: "La escritura o el acta será nula: I. Si el notario no tiene expedito el ejercicio de sus funciones al otorgarse el instrumento o al autorizarlo; II. Si no le está permitido por la ley autorizar el acto o hecho materia de la escritura o del acta; III. Si

fuere otorgada por las partes o autorizada por el notario fuera de la demarcación designada a éste para actuar; IV. Si ha sido redactada en idioma extranjero; V. Si se omitió la mención relativa a la lectura; VI. Si no está firmada por todos los que deben firmarla según esta ley, o no contiene la mención exigida a falta de firma; VII. Si no está autorizada con la firma y sello del notario, o lo está cuando debiera tener la razón de "No pasó", según el artículo 45; VIII. Si falta algún otro requisito que produzca la nulidad del instrumento por disposición expresa de la Ley. En el caso de la fracción II de este artículo, sólomente será nulo el instrumento en lo referente al acto o hecho cuya autorización no se le esté permitida; pero valdrá respecto de los otros actos o hechos que contenga y que no estén en el mismo caso. Fuera de los casos determinados en este artículo, el instrumento no es nulo, aún cuando el notario infractor de alguna prescripción legal quede sujeto a la responsabilidad que en Derecho proceda".

Efectos Probatorios del Documento Notarial

Antecedentes. El autor de Derecho Romano, Mayns, -- señala en su obra "Derecho Romano" (1), que había consti-- tuído siempre una importante ocupación de los antiguos pruden-- tes, la redacción de las actas en que se hacían constar las - transcripciones de la vida civil. Los quirites de acuerdo-- con la Constitución de Carcalla, tenían que extender sus ---- constancias a los interesados, encontrando sin duda, serias-- dificultades para su otorgamiento, especialmente, porque ---- apenas si había jurisconsultos, por lo que se acudió a las -- personas que en los mercados cuidaban de extender las escri-- turas para el público, a estos escribientes se les empezó a-- llamar pragmatici o tabelliones (de tábula), sinónimo de ---- documentum-instrumentum; no tenían ningún carácter oficial -- pero a medida que la institución se fué desarrollando, las -- autoridades públicas los sujetó a determinadas intervenciones, de la misma forma como se hizo en su origen con los abogados. La costumbre en una forma insensible sancionó las formalida-- des que garantizaban con sus actos, al considerar que existía sinceridad en los mismos, sobre todo porque los actos se --- celebraban ante su presencia, y en ocasiones se abundaba con la asistencia de determinados testigos; se llegó a considerar a aquellos actos como instrumento público o publice confecta, que hacían plena fe en las declaraciones que contenían, ya -- él tabelion afirmaba la realidad del acto, en sus términos, -- bajo juramento.

Por lo anterior, Justiniano juzgó conveniente de--- terminar de una manera precisa las condiciones necesarias --- que deberían reunir los instrumentos forenses.

(1) MAYNS, "Derecho Romano", Tomo I, Introducción, pág. 224

Bonnier señala que durante la Edad Media, las actas privadas eran depositadas en los archivos, o bien se entregaban en presencia del juez o del obispo, y opinó que en esta última institución tuvo su origen el notariado y agregó, que cuando no eran complicadas las transacciones, los mismos notarios que ponían en minutas las actas de los funcionarios -- seculares o eclesiásticos, fueron adquiriendo la costumbre de extender igualmente las convenciones de las partes, lo que en principio era el ejercicio propio del notariado, puesto que el dignatario a quien se encontraba adscrito, recibía o autorizaba actos de jurisdicción graciosa, que hicieron después, aún fuera de la presencia de este funcionario.

Moreno Cora, señala en su citada obra, que en España los notarios tuvieron el mismo origen, ya que se estimaba que antiguamente se celebraban los contratos ante algún sacerdote, monje o religioso, el cual en su caso redactaba la escritura, la que firmaban además, varios testigos, estampando el sello de sus armas o blazones los que las usaban; esta costumbre duró hasta la época del rey Don Alfonso El Sabio, quien con acuerdo de los tres estados o brazos del reino, creó los escribanos públicos y dispuso que en cada pueblo que fuera cabeza de jurisdicción, se estableciera cierto número de ellos para autorizar las escrituras o instrumentos con la asistencia de dos o tres testigos, y se les remuneraba con cierta cantidad por su trabajo; es bien conocida la etimología de la palabra escribano, que quiere decir 'hombre que es sabedor de escribir'.

Evolución.- Es frecuente que en las diarias relaciones que se dan entre los individuos, sea preciso dejar constancia de los hechos que contengan, en la forma, circunstancia o situaciones en que se hayan celebrado, sobre todo con la finalidad de que en un futuro tenerlas presentes para

el fin de recordarlas en sus exactos términos y considerarlas en lo que pueda corresponder a sus lineamientos ya sea para usos sociales, comerciales y especialmente jurídicos; y evitar de esa forma que los actos que celebraron puedan ser no sólo olvidados total o parcialmente, o deformados, según el caso de buena o mala fe por cualesquiera de los interesados; es conveniente para dejar lo mejor posible constancia de esos términos o circunstancias de los actos realizados. Esa manera o forma de esa constancia es la que constituye el documento, en la antigüedad y ya en lo que al derecho corresponde era común que los interesados no les importaba ningún otro elemento que no fuera su propio dicho, con el que se acreditaba la constancia de los actos por ellos celebrados, pero esto por razones fáciles de explicar, ya fuera de buena o mala fe, cualesquiera de los interesados podía alegar olvido, inexactitud o acaso negativa a la constancia de esos actos, con lo que perjudicaba al otro interesado; por ello, en principio desde el punto de vista jurídico, para evitar esas omisiones u olvidos involuntarios, se recurrió a la presencia de testigos, quienes en su caso, daban con su testimonio la veracidad al acto celebrado para evitar con ello, el perjuicio que podrá sufrir algún interesado por el olvido u omisión de el otro; pero igualmente resultaba que tan sólo por el simple transcurso del tiempo, o acaso por la mala memoria, no sólo de los propios interesados sino también de los testigos, podían incurrir en deformaciones o en transformaciones de los actos que los interesados hubieren realizado, con lo que también resulta insuficiente la concurrencia de esas personas extrañas a los interesados en la celebración de los mismos actos.

Para evitar todas esas circunstancias perjudiciales es útil el documento, constituye la prueba que en la jurisprudencia francesa se llama literal y que en nuestro medio es identificada como documental.

Significado de documento. La palabra documento-- es todo escrito en el que se haya consignado algún hecho, y-- se deriva según los etimologistas, de la frase "docere mentem" es lo mismo que declarar, demostrar la intención, la voluntad.

Las partidas en la Ley Primera, Título XVIII, Par-- tida 3a., señalan que la escritura, nace de averiguación de-- prueba, es toda carta que sea hecha por mano de escribano; -- también señalan que otra escritura que se llama instrumento - público, es hecha por mano de escribano público del consejo.

Significado de instrumento.- De lo anterior, se -- nota que la palabra documento tiene una significación más --- limitada y que sólo comprende los escritos hechos ante cier-- tos funcionarios con las solemnidades que la ley fija, por--- lo que según unos, dicho vocablo se deriva del verbo 'instrue re', que significa enseñar, instruir; para otros, se deriva-- del verbo 'estruere', que quiere decir colocar, poner en or-- den.

En el Derecho Romano se llamaba instrumental, al -- escrito que tenía por objeto hacer constar la existencia de-- un derecho y todo lo que pudiera acreditar la existencia ---- de un hecho.

Los códigos modernos al referirse al documento ---- también lo hacen del instrumento, igualmente lo denominan --- como título, que parece tener una significación más limitada-- y que viene del verbo 'tueri', que significa, proteger; en -- efecto, el escrito en el que se hace constar algún derecho o-- hecho, sin duda los protege.

Framarino al referirse a los documentos como prue-- ba en materia penal, señala que documento es la declaración-- conciente, personal, escrita, irreductible oralmente, desti-- nada a dar fé de los hechos declarados; para dicho autor el-- documento es una prueba de carácter personal y no real, ya---

que no puede darse sino concientemente, y para el caso, comenta en vía de ejemplo, que si una persona en estado de sonambulismo hace un escrito, éste no podrá tomarse con seriedad en un documento; abunda más todavía dicho autor al mencionar que no basta que el escrito haya sido redactado con conciencia, es necesario también que se presente como testificación destinada a hacer fé de los hechos consiguados.

Clases de documentos.- Al ser estimado como prueba el documento, por los antiguos prácticos españoles, éstos consideraban que existen tres clases: públicos, auténticos y privados.

a) Públicos.- Son los otorgados ante los notarios con las solemnidades exigidas por la Ley;

b) Auténticos.- Los que estaban autorizados con el sello de una persona o corporación que tenía facultad de extenderlos;

c) Privados.- Los extendidos por los propios interesados, o los que no han sido expedidos por ningún funcionario o autoridad.

Las nuevas orientaciones en materia procesal han borrado la distinción entre los documentos públicos y los auténticos en cuanto a su eficacia probatoria, pues se llama auténtico al escrito que es realmente hecho por la persona a quien se atribuye ya que de no ser así, se la identifica como apócrifo; también existen documentos auténticos, tan es así que el derecho canónico considera como tales a las escrituras públicas, pues los documentos auténticos son expedidos por personas que tienen un carácter oficial; ambas clases de documentos, los públicos y auténticos, contienen una estabilidad que en el crédito de la fé merecen se les dé.

Moreno Cora sostiene que nunca podrá sustentarse --

que exista entre ellos una autenticidad perfecta y le parecía peligroso borrar las diferencias existentes entre estas dos clases de documentos, ya que por leves que fueran, podrían resultar no pocos errores.

Para bamarino es bastante clara la diferencia que existe entre los documentos públicos auténticos a los llamados sencillamente públicos, y públicos auténticos, a los que nosotros denominamos nada más auténticos, conservando a la denominación de privados la misma significación que han tenido siempre en la legislación española.

Por todo lo anterior se comprende claramente la importancia y trascendencia del documento y la razón de ser considerado como uno de los medios más eficaces que puedan servir para probar la existencia de un hecho.

Es de decirse que para que los documentos alcancen todo el crédito, se estima debe tenerse confianza en la verdad de los hechos consignados en ellos, para lograrlo la ley ha determinado los requisitos que deben contener.

Al inicio de este trabajo se hizo notar el desarrollo que tiene el acto celebrado por las partes, en su origen, solo pudo constarles a los propios interesados, posteriormente y a fin de prevenir los errores u omisiones en que éstos pudieran concurrir, se necesitó la presencia de otras personas ajenas a los propios interesados, a quienes les constará la celebración de algún acto en particular, a la intervención de esos terceros extraños y con la finalidad del acreditamiento del hecho concertado, de nacimiento a su vez, el testimonio, pues quien describe por escrito un hecho mientras lo percibe, forma un documento, porque quiere presentar para el futuro el hecho presente mediante el escrito formado; quien describe por escrito un hecho que percibió en diversa ocasión, forma un testimonio, ya que quiere representar en forma actual un hecho pasado mediante el acto de escribir; la anterior---

apreciación, sirve de antecedentes para entender la temática de este trabajo, en ambos casos se realiza una actividad ---- al parecer idéntica, pero en el fondo diversa; en el primero, el hombre no suministra más que el medio, mientras que en --- el segundo caso, proporciona la materia de la representación, ya que el hecho no existe fuera, sino dentro de él. Carnelutti señala para ello en la primera forma el contrato de un -- aparato vendido, para conservar en memoria del propio sujeto el hecho acontecido, o sea la venta; en tanto que en el caso -- diverso lo extrae de sí mismo para dejarlo presente, o sea -- una copia o testimonio del propio contrato.

Es de insistirse para el interés del presente trabajo, es importante tener presente que con más frecuencia de lo que se estima, la doctrina, engañada por la aparente identidad del acto material, pierde la distinción entre los dos-- tipos de hechos representativos, porque aparenta contener --- una sutileza, al no darse cuenta de la diversidad del presu-- puesto, de ahí que al parecer sea lo mismo lo que se contiene en el documento, que lo es un acto, pero haciendo valer la -- sutileza que se señala, es fácil comprender que es distinta-- la construcción de un acto, realizado ante la presencia ----- de un fedatario público, para el caso concreto, el de un no-- tario, y la de la escritura privada en general, o por lo me-- nos en sus formas menos elevadas como pueden ser cartas, li-- bros o cualesquiera otra correspondencia, mediante el concep-- to de confesión o la prueba de testimonio, de ahí la importan-- cia del notaria al anotar por escrito lo que las partes de--- claran.

Para Francesco Carnelutti en su obra "La Prueba -- Civil" (1) , el documento no es sólo una cosa, sino una co-- sa representativa, o sea capaz de representar un hecho. En-

(1) CARNELUTTI, Francesco. "La Prueba Civil", pág. 156

la doctrina, según dicho autor, la palabra documento tiene -- diversos significados, entre los más importantes los siguientes:

- a) Para indicar cualquier medio de prueba (comprendido el testigo)
- b) Para indicar cualquier medio objetivo de prueba (objeto de prueba)
- c) Para indicar cualquier objeto que sirva para la comunicación de una noticia (de pensamiento)
- d) Para indicar algún objeto que sirva a tal fin por medio de la escritura (acto escrito, acto público y escritura privada)

En el anterior inciso c), el documento se concibe -- por lo general, como un objeto que contiene una manifestación del pensamiento, pero a juicio del referido autor la manifestación del pensamiento no es ni necesaria ni suficiente para la instancia del documento; no es necesaria, porque podemos tener noticia de la instancia de un hecho por medio del testimonio ajeno, el cual puede alegarse de dos modos, ya que -- puede ser consignado por escrito en el momento mismo en que se produzcan los hechos de los que se desean conservar memoria, dándose entonces la llamada prueba escrita; o bien, pueden quedar tan solo impresos en la memoria de aquéllos que -- hayan sido testigos y quienes pueden después narrarlas de viva voz cuando sean requeridos para ello; al efecto, hay que recordar la existencia de distintos medios que sirven para -- ese auxilio, por ejemplo, la fotografía, la cinematografía, -- la fonografía, que fijan hechos en un objeto distinto sin necesidad de que éstos pasen a través de la psique humana, sin perjuicio de olvidar que el trabajo humano es la mejor fuente de la representación. Al igual de que la manifestación -- de pensamiento no es necesaria, tampoco es suficiente, ya que existen objetos que contienen la manifestación del pensamiento y que sin embargo no son documentos, por ejemplo, una tar-

jeta postal o cualquier expresión sin el respaldo de ninguna firma, para el caso Carnelutti, menciona que son sin duda un hecho, pero que no representan lo que son.

El documento es producto de una actividad humana -- y una expresa manifestación humana se encuentra en el instrumento notarial, el que ofrece una particularidad desde el --- punto de vista de su contenido y que consiste en que en dicho instrumento se describen "determinados" hechos, en él se dá-- mayor posibilidad de "seguridad" de la "veracidad" en lo asentado, máxime que debe tenerse en cuenta el hecho de que en -- las condiciones técnicas más frecuentes, es la escritura el - medio documental más usual, con una característica esencial y que en este especialísimo caso del instrumento notarial, el-- documento no está formado por quien realiza el hecho documental, sino por persona distinta que es el notario. Carnelutti les llama a este tipo de documentos "heterógrafos"; para dicho autor tal denominación y por lo menos en el lenguaje jurídico, no es de uso corriente, pero que si bien puede no --- resultar preciso para el caso, ese calificativo, ese nombre, bueno o malo, le parece a dicho autor necesario para manejar fácilmente su concepto lo más puro posible, con tal fin lo -- identifica con ese nombre.

No se debe olvidar que en el documento lo fundamental, lo indispensable, es la escritura, la que posee una doble función, una comunicativa y otra certificativa, ambas funciones del pensamiento, de ahí que el concepto de heterógrafo dado por Carnelutti a la instrumental pública, dé mérito al-- diverso concepto que ha de darse a quel documento que forma particularmente el interesado, el que es llamado autógrafo, -- es conveniente para el caso anotarla como una posible dife--- rencia entre ambas, recordar que el heterógrafo se basa en -- la opinión de acto público y de autógrafo en el de escritura.

Es oportuno dejar asentado que nuestro código de -- procedimientos civiles para el Distrito y Territorios Federa-

les, en su art. 289, reconoce como medios de prueba los siguientes: "...II. Documentos públicos; III. Documentos privados .

El mismo ordenamiento procesal al tratar de la prueba motivo de este trabajo regula lo siguiente: "Son documentos públicos: I. Los testimonios de la escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y a las escrituras originales mismas; II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones; III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos o dependientes del Gobierno Federal, o de los Estados, de los Ayuntamientos y delegaciones del Distrito y Territorios Federales; IV. Las certificaciones de actas del estado civil expedidas por los oficiales del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes; V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete; VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieren a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho; VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedad o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expiden; VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie; IX. Las certificaciones que expidieran las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al código de comercio; X. Los demás a los que les reconozca ese carácter por la ley"

Conviene para el interés de este ensayo que debemos mostrar una completa atención a los documentos públicos y singularmente a las escrituras públicas y sus testimonios,

por su importancia, por el uso que de ellos se hace en la práctica; tan es así que el legislador ha hecho mención de ellas en primer lugar, ya que es difícil poner en duda toda su eficacia, como medio de probar los hechos en ella consignados; también resulta oportuno recordar aunque sea brevemente, el origen del notariado, ya que parece ser una institución especial de los pueblos de origen latino.

Eficacia probatoria.- Una vez establecido que la escritura es por esencia considerada como un instrumento público, lo primero que debe hacerse es procurar conocer su eficacia, también cabe saber respecto al mismo de qué hechos constituye la escritura pública una prueba perfecta y eficaz, con relación a qué personas de las que intervienen en ella o ajenas a la misma; la respuesta que ha de darse podría formularse diciendo que la escritura pública constituye prueba plena respecto del hecho que es el objeto de ella, o en otros términos, respecto del hecho o contrato que se ha querido hacer constar en ella como materia u objeto del mismo instrumento, pero no tendrá la misma eficacia, respecto de los que de una manera incidental con él se relacionen; esta doctrina a mi juicio es demasiado general y puede inducir a la comisión de distintos errores, por lo que siguiendo a Mourlon, considero que un acto auténtico, refiriéndonos a lo que podemos estimar como instrumento público, puede contener a la vez cláusulas dispositivas y cláusulas enunciativas o simples declaraciones.

Por consiguiente, es de decirse que las cláusulas dispositivas son aquellas en que se encuentra relatada la convención que ha sido objeto del mismo, las cláusulas enunciativas o simples declaraciones son aquellas en las cuales se encuentra relatado un hecho que podría quitarse del instrumento sin alterar la situación del contenido principal.

¿El acto auténtico (esto es, el que ha sido objeto de la escritura) hace plena fé en cuanto a las cláusulas enunciativas? ; podríamos decir, las cláusulas enunciativas hacen fé cuando tienen una relación directa con la disposición, es decir, con la operación principal, que se relate en la escritura; las cláusulas enunciativas, extrañas a la disposición, no pueden servir sino como un principio de prueba por escrito.

Las primeras hacen fé porque la parte que tendría interés en contradecirlas y, por consiguiente, en no permitir que se consignaran en la escritura, ha reconocido por su silencio la verdad de los hechos declarados por la parte contraria.

Las cláusulas enunciativas o simples declaraciones, no hacen plena fé, y sólo sirven como un principio de prueba por escrito, porque no teniendo la parte a quien pudieran perjudicar en el momento de la convención un interés marcado en contradecirlas o en consentir en que se insertase en la escritura o quizá pudieran pasar para ella inadvertidas.

Lo que prueba un documento notarial.- No todo lo que contiene un documento notarial hace prueba plena:

1. En efecto, si una persona comparece ante notario y declara en una escritura que está casada, no por eso se prueba el matrimonio, puesto que éste sólo se comprueba con las actas del Registro Civil, según se establece en el art. 39 de la ley sustantiva. Lo único que hace prueba plena, es el hecho de que el compareciente hizo tal declaración, pero no prueba lo declarado.

2. Por otro lado, sólo lo que auténticamente le consta al notario hace prueba plena, es decir lo que percibe a través de sus sentidos, no solo de "visiet auditu", sino también de cualquier otro sentido. Claro está, que los sen-

Los más frecuentes que usan los seres humanos para estos--- efectos son el oído y la vista.

3. Así harán prueba plena, el hecho de que el --- notario certifique que en su presencia, una persona a la que identificó, firma ante él un documento.

4. De la misma manera hará prueba plena el hecho--- de que el notario certifique que en su presencia el compra--- dor le entregó al vendedor el precio y que éste lo contó y--- lo revisó a su satisfacción. De tal forma, que esta certi--- ficación, mientras no sea declarada falsamente ante los Tri--- bunales impide la excepción "Nom Numerata Pecunia".

5. Es importante aclarar, que aún tratándose de -- actos jurídicos, dentro de ellos se presnetan hechos. Es--- decir, hay hechos por medio de los cuales se perfeccionan los actos como por ejemplo entregas de dinero, las entregas de po--- sesión, etcétera.

Ahora bien, si esto se hace en presencia de nota--- rio, tal hecho debe ser aceptado como prueba plena.

6. Por otro lado, si en vez de entregarse el pre--- cio en presencia del notario la parte vendedora declara "que--- el precio lo ha recibido con anterioridad al acto", es eviden--- te que no prueba tal entrega del precio, sino sólo se comprue--- ba una declaración de las partes.

7. Ahora bien, hay que distinguir que lo que la--- parte declara falsamente en presencia del notario, y en esos--- términos éste lo asienta en su protocolo, no necesariamente--- de esto se desprende que el documento expedido por el notrio--- sea falso, pues lo falso no es el documento, sino lo es en--- todo caso la declaración de la parte, que bajo su responsabi--- lidad lo hace.

8. También es de aclararse, que en el Art. 76 de - la ley de la materia, se habla de que cuando un notario proto--- colice un documento, se comprobará el depósito del documento, y la fecha con que se hace, pero de ninguna manera esta proto--- colización purga las falsedades contenidas en el documento---

protocolizado.

Es decir, la protocolización no comprueba la ver---
dad del documento protocolizado, sólo comprueba el depósito---
del documento, y su fecha.

9. La prueba es el efecto de la aplicación del ---
principio de autenticación.

En términos notariales, autenticar es aducar el --
hecho a la realidad. Esto se comprueba más fácilmente en --
la comprobación de ciertos hechos que serán contenidos ya no
en una escritura, sino en un acta notarial según diferencia -
que queda establecida perfectamente en los artículos 32 y 58-
de la ley del notariado.

10. Respecto a las fés de hechos, viene una serie-
de críticas e impugnaciones a la actuación notarial, y todo -
se debe a la falta de técnica usada por el legislador, cuan-
do impone al notario que se rehuse a ejercer sus funciones, se
gún lo establece el art. 4o. si la intervención en el acto --
corresponde exclusivamente a otro funcionario.

Esto obliga necesariamente a que el notario conoz-
ca todas las leyes que facultan a todos los funcionarios, para
saber si exclusivamente a ellos se les atribuyen ciertas fun-
ciones.

Pero concretemos, y pongamos al efecto como ejem---
plos:

a) A las doce de la noche, se supone que va a esta-
llar una huelga. La huelga es un hecho jurídico.

¿Puede el notario dar fé si a las doce de la noche-
los obreros cerraron la empresa, cruzaron la entrada con las-
banderas rojinegras o si por el contrario, los trabajadores -
siguieron laborando normalmente, o ésto corresponde a las ---
autoridades del trabajo?

b) En un juicio sumario hipotecario, se está lle-
vando a cabo un remate. Sin embargo, en la sentencia no---
aparece la firma del juez.

¿Puede el notario certificar ese hecho?

Aceptamos que el Secretario del Juzgado es el que da fe de las actuaciones, pero ¿Qué es una actuación judicial el certificar que en un papel falta una firma, o aparece nada más una firma? ¿Qué en el fondo, de lo que se trata es de lograr verdaderamente la justicia, no dando validez a una sentencia que de suyo es nula?

¿Qué no resultaría absurdo que si un auto no está firmado por el Secretario, le pidamos a éste que certifique que el auto no está firmado por él. De manera que con grave responsabilidad por el desempeño de su cargo, que va a quedar determinado por él mismo. ¿No en el fondo es juez de su propia causa?

Es decir, el secretario diría: Certifico que el auto de 6 de mayo del año pasado, no fué firmado por el suscrito. ¿No pensaríamos que aún en presencia de las partes procedería el Secretario a firmar dicho auto?

Por eso, aunque parezca un tanto pueril la narración que antecede, insistimos en que el notario puede dar fe de los hechos que se desprende de un expediente judicial, sin que por eso esté invadiendo la función del secretario, pues no da fe de las actuaciones sino de un hecho material.

Prueba de documentos con fecha cierta. - Es interesante recordar, que la fecha era considerada como una circunstancia del acto jurídico, pero no un elemento esencial, y que responde a la pregunta ¿Cuándo?, para indicar el tiempo en que se celebra determinado acto jurídico.

Es importante fijar con certeza la fecha, sobre todo en determinados actos; así por ejemplo el testamento no solamente lleva la fecha, es decir, el día y el mes del año, sino que inclusive es necesario poner la hora del mismo, según se desprende del art. 1512 del c.c. a fin de probar, en caso-

de existir dos testamentos en la misma fecha, cuál es posterior, según la hora indicada.

Sin embargo, la única regla que nos encontramos --- respecto de la prueba de la fecha cierta en los documentos, -- es según el art. 2034 c.c. que al efecto dice: "La cesión--- de créditos que no sean a la orden o al portador, no produ--- ce efectos contra tercero sino desde que su fecha deba tenerse por cierta, conforme a las reglas siguientes: I. Si tiene por objeto un crédito que deba inscribirse desde la fecha de su inscripción en el Registro Público de la Propeida; II. Si se hace en escritura pública, desde la fecha de su otorgamiento; III. Si se trata de un documento privado, desde el día en que se incorpore o inscriba en un Registro Público; -- desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron, o desde la fecha en que se entregue a un funcionario público por razón de su oficio."

De este artículo desprendemos, que la primera ---- hipótesis, o sea el hecho de que un documento tiene fecha---- cierta por su inscripción, nos lleva a recordar que la escritura pública es un documento inscribible por esencia, cuando su contenido tiene los lineamientos de los actos que deben -- registrarse, conforme al art. 3002.

Así, el art. 3011 explica que sólo se registrarán-- primero los testimonios de escrituras públicas, u otros do--- cumentos auténticos, dando con esto, una importancia funda--- mental a la escritura pública, para probar la fecha cierta.

La fracción II, concretamente habla de la fecha --- del otorgamiento de la escritura pública. Al efecto, es--- necesario recordar que una escritura puede tener hasta cuatro fechas, a saber: a) Fecha en que quedó pasada al Protocolo, que la toma en cuenta la Ley, para el pago del Impuesto del Timbre, y la Ley del Notariado, para poner la nota de "No pasó", de conformidad con el art. 45 y 46 de la ley respectiva. b) La fecha del otorgamiento, es decir, la fecha de firma, --

que queda ser: 1) La fecha en que empezó a firmarse y 2) la fecha en que terminó de firmarse, según si se trata de actos que pueden firmarse sucesivamente. c) La fecha de la autorización preventiva, que tiene el sello y la firma del notario. d) Por último, la fecha de la autorización definitiva, --- esto es, en la cual quedan satisfechos todos los requisitos legales.

La testimonial y la confesional rendida ante notario. Ha sido sumamente discutido este problema en diversos litigios, derivado de que el notario, conforme a los arts. -- 58, 59, 60 y siguientes de la ley del notariado, está facultado para dar fé de ciertos hechos. Tal es el caso de la -- interpelación, el requerimiento, etc.

Ahora bien, el requerimiento y la interpelación, -- se han considerado como confesiones; a este respecto manifestamos:

- 1o. Si el notario se identifica como tal ante --- el requerido o el interpelado,
- 2o. Si el notario le hace sabe el objeto de la diligencia,
- 3o. Si el notario califica de legales las preguntas objeto del interrogatorio, tanto del requerimiento, como de -- la interpelación,
- 4o. Si el interpelado, o el requerido acepta los -- hechos, como por ejemplo: ¿Reconoce usted deber al señor --- fulano de tal tantos pesos? y contesta ante la presencia ---- del notario que sí
- 5o. Si por otro lado el notario levanta el acta -- en el Protocolo y ésta es firmada por el interpelado o el --- requerido, o en caso de no ser firmada, así lo hace constar el notario, de conformidad con el art. 61, fracción b de L. de N. no vemos la razón por la cual no se dé plena validez al requerimiento o a la interpelación, que si bien implican una con--

fesión del interpelado y el requerido, no es del caso señalar dicha prueba como confesional, pero no por eso deja de tener validez y prueba plena, pues en tales actuaciones, el notario realiza una función pública, con estricto apego a la ley, a la que no puede negarse sus efectos.

Respecto a la declaración testimonial, se ha dicho que la recibida por el notario no tiene ninguna validez, puesto que se viola un principio en el procedimiento, consistente en la facultad que tiene la contraparte de repreguntar al testigo.

En este punto, consideramos cierta validez a este argumento, lo que pasa, no es que se le niegue, sino que en su oportunidad, la contraparte puede exigir la presentación de los testigos, para que sean repreguntados, pero exclusivamente respecto a las declaraciones hechas ante el notario.

Con esto salvado, creemos que la prueba testimonial ante notario es perfecta.

Por otra parte, es de gran utilidad práctica, y al efecto ponemos el siguiente ejemplo: Tuvimos el caso de recibir la declaración de un testigo cuya situación política era comprometedoras respecto de dichas declaraciones. Este era un personaje a nivel de Secretaría de Estado, que se negaba a ir ante los Tribunales a declarar. Cuando supo de la comodidad de declarar en su despacho ante un notario, no tuvo inconveniente en hacerlo, así declaró dos hechos en un sentido.

Fue el caso de que en su oportunidad, fue citado ante los Tribunales. Indignado, no sólo se negaba a acudir, sino amenazó con declarar lo contrario de lo que me había manifestado en mi carácter de notario.

Sin embargo, decidió ante la sola lectura del art. 57 de la ley del notariado, que decreta imponer las mismas penas señaladas en el Código Penal para las autoridades judi-

ciales, a los que declaran falsamente ante notario público.

De esta forma, dicho personaje no pudo variar su declaración, puesto que incurría en las mismas penas de los que declaran falsamente ante autoridades judiciales.

Relación del instrumento con la prueba.- En otro apartado hemos distinguido el acto jurídico como contenido, del instrumento como continente. Pero tal diferencia es irrelevante tratándose de la prueba.

En efecto, la calidad de público de un documento, se demuestra con lo establecido en el Art. 129 del c. f. p. c. por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes.

Esto es, que la prueba está en razón del documento, de tal manera que destruido el documento, queda destruida la prueba.

Tal afirmación la corroboramos con lo que dispone el art. 213 del citado código, en los casos en que se haya extraviado o destruido el documento público, y en aquél en que no pueda disponer, sin culpa alguna de su parte, quien debiera presentarlo y beneficiarse con él, tales circunstancias pueden acreditarse por medio de testigos, los que exclusivamente servirán para acreditar los hechos por virtud de los cuales no puede la parte presentar el documento MAS DE NINGUNA MANERA PARA HACER FE DEL CONTENIDO DE ESTE.

De manera pues, que se acreditará la existencia del documento, pero ya no podrá tenerse las ventajas de la prueba documental pública, porque repetimos, la prueba va unida al documento; si se destruye éste, se destruye la prueba.

Efectos Ejecutivos del Documento

Señala el Art. 443 del c. p. c., para el Distrito Federal y Territorios, en su frac. I, que para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución: "traen aparejada ejecución: I. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó..."

A la redacción de este artículo, necesitamos hacerle algunas observaciones:

1o. El artículo habla de una "primera copia". y al respecto debemos señalar que cumpliendo con la función reproductora, el notario lo que expide fundamentalmente, son testimonio, y no copias; por lo que consideramos poco acertada la expresión "copia".

2o. Por otro lado, el notario se puede ver en apuros al expedir "la primera copia". o el "primer testimonio". Así, son dos los contratantes con intereses opuestos, ¿a cuál de los dos contratantes debe darse la primera copia: al vendedor o al comprador; al mutuante, o al mutuuario? ¿a cuál de los permutantes se va a expedir dicho testimonio?.

Ante esta duda, creo que es del caso entregar a cada una de las partes que intervienen en el contrato, primer testimonio. Esto es, a cada una de ellas, un documento que traiga aparejada ejecución, porque no sería justo lo contrario, pues se dejaría a una de las partes, que tiene igual derecho que la otra, sin el documento ejecutivo.

Por eso, consideramos acertada la práctica de expedir primer testimonio, primero en su orden, para el vendedor, y primer testimonio, segundo en su orden, para el comprador; de manera que cada uno de estos primeros testimonios, lleven aparejada ejecución.

3o. Otra de las críticas que debemos señalar, es que se habla exclusivamente de copia de una escritura.

La crítica es porque escritura es el continente de un acto jurídico, y acta es el continente de un hecho jurídico, y no vemos la razón por la cual las obligaciones que se derivan de un hecho contenido en un acta, se les quite la fuerza ejecutiva.

Tal sería el caso del reconocimiento de firma del documento, en el que consta una deuda. El reconocimiento de firma es un hecho.

Sin embargo, debe darle al documento ratificado la ejecutoriedad de las obligaciones en el contenido, porque en última instancia, este hecho a la postre, viene a ser un acto jurídico, consistente en una declaración de voluntad fehaciente que reconoce la obligación contenida en el documento.

Y no se puede decir que mezclamos actos y hechos, porque todo acto tiene hechos, y algunos hechos, a la postre se convierten en actos.

La entrega del precio en la compraventa no es un acto, sino un hecho, y de él dá fé el notario e sus certificaciones.

Ahora bien, esto lo fundamentamos, por lo que importa para que un documento tenga fuerza ejecutiva, es que sea auténtico, que no se dude de su fuerza probatoria.

Por eso, es correcto el lenguaje usado por el legislador del c. p. c., en su art. 407, que dice: "Motivan la ejecución: ...III. Los documentos públicos que, conforme a este código, hacen prueba plena...".

Ahora bien, hemos visto que conforme a la l. n., tienen prueba plena, tanto las actas como las escrituras otorgadas y autorizadas conforme a derecho.

Por esta razón, no vemos el impedimento de otorgarla fuerza ejecutiva a los actos, y no sólo en sus escrituras.

Creación por voluntad de las partes de un documento ejecutivo, en relación con el cumplimiento de determinadas obligaciones contenidas en un instrumento público.- En cuanto a la necesidad de establecer la ejecutoriedad de las obligaciones contraídas por las partes en una escritura pública, hemos visto la importancia de convenirla contractualmente. Al respecto, podemos citar por vía de ejemplo, la siguiente cláusula en la que se establece, en función de impuestos omitidos por el vendedor, y que se pacta en favor del comprador, una acción ejecutiva por voluntad de las partes en una operación de compraventa: "La parte vendedora asegura a la compradora la legítima propiedad y posesión del inmueble que enajena, sin ningún gravámen, sin adeudos por contribuciones, sin responsabilidades para con el Fisco, ni para terceros, en la inteligencia de que el cobro por contribuciones, plusvalía, cooperaciones y demás que tengan como origen hechos, situaciones o circunstancias anteriores a la presente fecha, serán de la exclusiva cuenta de la parte vendedora, la que en sus respectivos casos se obliga a reintegrar a la adquirente las sumas que hubiere pagado por dichos conceptos, contra la sola presentación de los comprobantes respectivos, sirviendo de título ejecutivo a la adquirente, el primer testimonio que de la presente escritura se le expida como título de propiedad."

Para profundizar en el estudio de los efectos procesales del instrumento público, pueden consultarse las siguientes obras: Alsina Hugo.- Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial.- 2a. Edición.- Tomo III.- Juicio Ordinario.- Ediar, S. A. Editores.- Buenos Aires, 1961.

Becerra Bautista José.- El proceso Civil en México.- 2a. ---

- Edición.- Editorial Porrúa, S. A.- México, 1950.
- Bonnier Ml Eduardo.- Tratado Teórico-Práctico de las Pruebas de Derecho Civil y Penal.- Trad. de los editores de la biblioteca de jurisprudencia.- México, 1874.
- Briseño Sierra Humberto.- Derecho Procesal.- Vol. IV. 1a.- Edición.- 1970.- Cárdenas Editor y Distribuidor.- México.-
- Carnelutti Francesco.- La Prueba Civil.- Traducción de Niceto Alcalá Zamora y Castillo.- Ediciones Arayú.- Buenos Aires, 1955.
- Castillo Larrañaga José y Rafael de Pina.- Instituciones de Derecho Procesal Civil.- 2a. Edición.- Editorial Porrúa, S. A.- México, 1950.
- Cuenca Humberto.- Proceso Civil Romano.- Ediciones Jurídicas Europa-América.- Buenos Aires, 1957.
- Chiovenda Giuseppe.- Instituciones de Derecho Procesal Civil Tomo III.- Traducción E. Gómez Orbanéja.- Editorial Revista de Derecho Privado.- Madrid, 1954.
- Framarino Nicolás.- Lógica de las Pruebas en Materia Criminal.- Tomo I.- Madrid, 1894.
- Gorphe Francois.- De la Apreciación de las Pruebas.- Ediciones Jurídicas Europa-América.- Buenos Aires, 1955.
- De la Plaza Manuel.- Derecho Procesal Civil Español, Vol. I, 3a. Edición.- Editorial Revista de Derecho Privado.- Madrid, 1951.
- Lessona Carlos.- Teoría General de la Prueba en el Derecho Civil.- Trad. Enrique Aguilera de la Paz.- Madrid, 1928.
- Miguel y Romero Alonso y Carlos de Miguel y Alonso.- Derecho Procesal Práctico.- 11a. Edición.- Tomo I.- Bosch Casa Editorial, 1967.
- Moreno Cora S.- Tratado de Pruebas Judiciales en Materia Civil y Materia Penal.- 1a. Edición.- México, Herrero Hermanos, Editores, 1904.
- Pallares Eduardo.- Derecho Procesal Civil.- 2a. Edición.- Editorial Porrúa, S. A.- México, 1965.
- Pallares Eduardo.- Diccionario de Derecho Procesal Civil.-

4a. Edición.- Editorial Porrúa, S. A.- México, 1963.

Rosenberg Leo.- Tratado de Derecho Procesal Civil.- Traducción de Angela Romera Vera.- Tomos II y III.- Ediciones --- Jurídicas Europa-América.- Buenos Aires, 1955.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales.- 8a. Edición.- Editorial Porrúa, S. A. ---- México, 1967.

Codificación Notarial que contiene Ley del Notariado para --- el Distrito y Territorios y sus Reformas, 1955.- Editorial-- Información Aduanera de México.

CONSECUENCIAS FISCALES DEL INSTRUMENTO

Hasta ahora hemos visto las consecuencias fiscales, registrales, y procesales del instrumento público; --- toca su turno, el hacer un breve análisis de las consecuencias fiscales que traen aparejada, la aparición en el mundo jurídico del intrumento notarial.

Desde luego queremos recordar que el documento - no es más que la envoltura exterior, el vehículo de exteriorización, el medio de presentación de un acto o un hecho -- jurídicos; es decir, distinguimos con claridad, que una cosa es el instrumento y otra es el acto jurídico; es decir, - una cosa es el continente y otra muy diversa es el conte--- nido.

Este modesto análisis, lo referimos a las consecuencias fiscales que resultan tanto del otorgamiento del - acto jurídico, como de la autorización del instrumento que lo contiene. No pretendemos hacer un análisis exhaustivo en este renglón, porque rebasa los objetivos de nuestro trabajo. Sin embargo, no podemos dejar de lamentar que el legislador fiscal se desentienda de toda la técnica del acto jurídico, sin importarle su regulación, ni sus efectos sustanciales, procesales, notariales, administrativos y registrales, con tal de cumplir sus caprichos.

Presentamos a continuación una breve exposición de los elementos fundamentales de la tributación, para---- aplicarlos después, al análisis de aquellas leyes impositivas, que de alguna manera están ligadas al notario y que en una u otra forma le obligan.

EFECTOS FISCALES DEL INSTRUMENTO PUBLICO

Es obvio que el Estado necesita recursos para satisfacer las necesidades colectivas. La manera como el Estado percibe sus ingresos, está establecida en la ley, y no poder ser más que a través de los impuestos, derechos, productos y aprovechamientos, definidos en los artículos 2, 3, 4 y 5 del Código Fiscal de la Federación, que es una disposición de orden federal, que si bien no regula ningún tributo en especial, sí establece las bases generales de las prestaciones fiscales y el procedimiento económico coactivo.

Elementos del impuesto: No pretendemos hacer de nuestro trabajo un análisis de la teoría general de la tributación, sino simple y sencillamente queremos recordar aquí algunos principios elementales que nos sirvan de pauta para poder tratar los efectos fiscales del instrumento público.

En todos los impuestos se presentan elementos --- esenciales comunes, como por ejemplo la descripción normativa del objeto del impuesto, del sujeto, cuota, tarifa, pa--- drón, etc. Así pues, siguiendo al Doctor Ernesto Flores -- Zavala en su libro Elementos de Finanzas Públicas Mexicanas, a continuación damos las definiciones de ese autor, respecto a los elementos del impuesto, (1) así como las que establece el Código Fiscal de la Federación:

Hacienda Pública.- Por hacienda pública debemos entender el conjunto de bienes que una entidad pública (federación, estados, municipios), posee en un momento dado para la realización de sus atribuciones, así como de las deudas que son a su cargo por el mismo motivo.

(1) FLORES ZAVALA ERNESTO.- Editorial Porrúa.- 1963.- pág. 19 y siguientes.

Fisco.- Recibe el nombre de fisco, el Estado considerado como titular de la hacienda pública, y por lo mismo con derecho para exigir el cumplimiento de las prestaciones--existentes a su favor y con obligación de cubrir las que resulten a su cargo.

Impuestos.- Son impuestos las prestaciones en dinero o en especie que el Estado fija unilateralmente y con --carácter obligatorio a todos aquellos individuos cuya situación coincida con la que la ley señala como hecho generador--del crédito fiscal. (art. 2o. C. F. F.)

Derechos.- Son derechos las contraprestaciones---requeridas por el Poder Público, en pago de servicios de carácter administrativo prestados por él. (art. 3o. C. F. F.)

Productos. - Son productos los ingresos que percibe el Estado por actividades que no corresponden al desarrollo de sus funciones propias de Derecho Público o por la ---explotación de sus bienes patrimoniales. (art. 4o. C. F. F.)

Aprovechamientos.- Son aprovechamientos los demás ingresos ordinarios del erario federal no clasificables --como impuestos, derechos o productos; los rezagos, que son los ingresos federales que se perciban en año posterior al que---el crédito sea exigible y las multas. (art. 5o. C. F. F.)

Sujeto activo.- Lo forman la federación, los estados o los Municipios, y en términos generales se ha llamado el Fisco, cuyo concepto ya ha quedado determinado anteriormente.

Sujeto pasivo.- Según el artículo 20 del c.f.f.,- es "Sujeto o deudor de un crédito fiscal es la persona física o moral que, de acuerdo con las leyes, está obligada de una--manera directa al pago de una prestación determinada al Fisco

Federal. Es decir, el sujeto pasivo del impuesto es: el individuo cuya situación coincide con la que la ley señala como hecho generador del crédito fiscal.

Sujeto pagador.- Es aquél que, en virtud de diversos fenómenos a que están sometidos los impuestos, paga--- en realidad el gravamen porque será su economía la que resulte afectada con el pago, como sucede con los impuestos indirectos.

Obligación principal del sujeto.- La obligación--- principal es sólo una y consiste en pagar el impuesto.

Obligaciones secundarias.- Las obligaciones secundarias pueden ser de tres clases:

a) De hacer: por ejemplo; presentar avisos de -- iniciación de operación, declaraciones, llevar libros de ---- determinada clase o expedir determinados documentos para el debido control del impuesto, etc.

b) De no hacer; por ejemplo: no cruzar la línea divisoria internacional, sino por los puntos legalmente autorizados; no tener aparatos de destilación de bebidas alcohólicas sin haber dado aviso a las autoridades fiscales; no --- proporcionar datos falsos; no transportar productos gravados--- por alguna ley sin que estén acompañados con la documenta---- ción que demuestre el pago del impuesto; no alterar o des---- truir los cordones, envolturas o sellos oficiales, etc.

c) De Tolerar.- por ejemplo: permitir la pfactica de las visitas de inspección de los libros, locales, documentos, bodegas, etc., de la propiedad del causante.

Al efecto, la Tercera Sala del Tribunal Fiscal de la Federación, al fallar el juicio 3578/43 dijo: "Las disposiciones contenidas en las leyes de materia fiscal que imponen cargas de carácter tributario, aún cuando impliquen fun--

damentalmente la obligación de verificar el pago correspondiente a los sujetos pasivos del impuesto, envuelven al mismo tiempo un conjunto de obligaciones que la doctrina considera como obligaciones de hacer, de no hacer y de tolerar, que el Estado establece, con el objeto de cerciorarse del cumplimiento de las cargas tributarias o fiscales impuestas a los particulares"

Objeto del impuesto.- Es la situación que la Ley señala como hecho generador del crédito fiscal.

Unidad fiscal, o unidad del impuesto.- Es la cosa o cantidad delimitada en medida, número, peso, etc., sobre la que la ley fija la cantidad que debe pagarse por concepto de impuesto y que servirá para hacer el cálculo correspondiente en cada caso concreto. Por ejemplo: un kilo de sal, un litro de alcohol, determinada cuantía de renta, etc.

Cuota del impuesto.- Es la cantidad en dinero o en especie que se percibe por unidad tributaria, llamándose tipo de gravamen cuando se expresa en forma de tanto por ciento.

Las cuotas de los impuestos pueden ser de derrama o contingencia, fija, proporcional, progresiva, degresiva, regresiva, o progresiva inversa, o al revés.

Base del impuesto.- Es la cuantía sobre la que se determina el impuesto a cargo de un sujeto, por ejemplo: monto de la renta percibida, valor de la porción hereditaria, número de litros producidos, etc.

Tarifas.- Son las listas de unidades y de cuotas correspondientes, para un determinado objeto tributario o para un número de objetos que pertenecen a la misma categoría.

Catastro tributario o padrón.- Son las coleccio-

nes oficiales de los hechos que sirven para determinar los -- sujetos y los objetos del impuesto, así como la deuda individual de cada causante. Se utilizan para llevar el control de los sujetos de impuestos que se perciben periódicamente, como por ejemplo, el impuesto sobre la renta.

Fuente del impuesto.- Es el monto de los bienes o de la riqueza de donde se obtiene lo necesario para pagar-- el impuesto, puede ser la renta o el capital.

Capital individual.- Es el conjunto de bienes de una persona, susceptibles de producir una renta.

Capital nacional.- Es el conjunto de bienes de -- un país, dedicados a la producción.

Renta.- La fuente normal de los impuestos debe -- ser la renta. La renta está constituida esencialmente por-- los ingresos, en moneda o en especie, que provengan del patrimonio personal o de las actividades propias del contribuyen-- te, como el ejercicio de una profesión.

Renta bruta.- Es aquélla que se considera sin de-- ducción alguna.

Renta neta.- Es aquélla en la que se deducen los-- gastos que requiere la producción de esa renta.

Renta libre.- Es la que queda al individuo después de deducir, no sólo los gastos de obtención de la renta, sino también las cargas de todas clases que pueden pesar sobre ella.

Renta legal.- Es aquélla que se obtiene de dedu-- cir de los ingresos totales únicamente los gastos que autori-- za la ley.

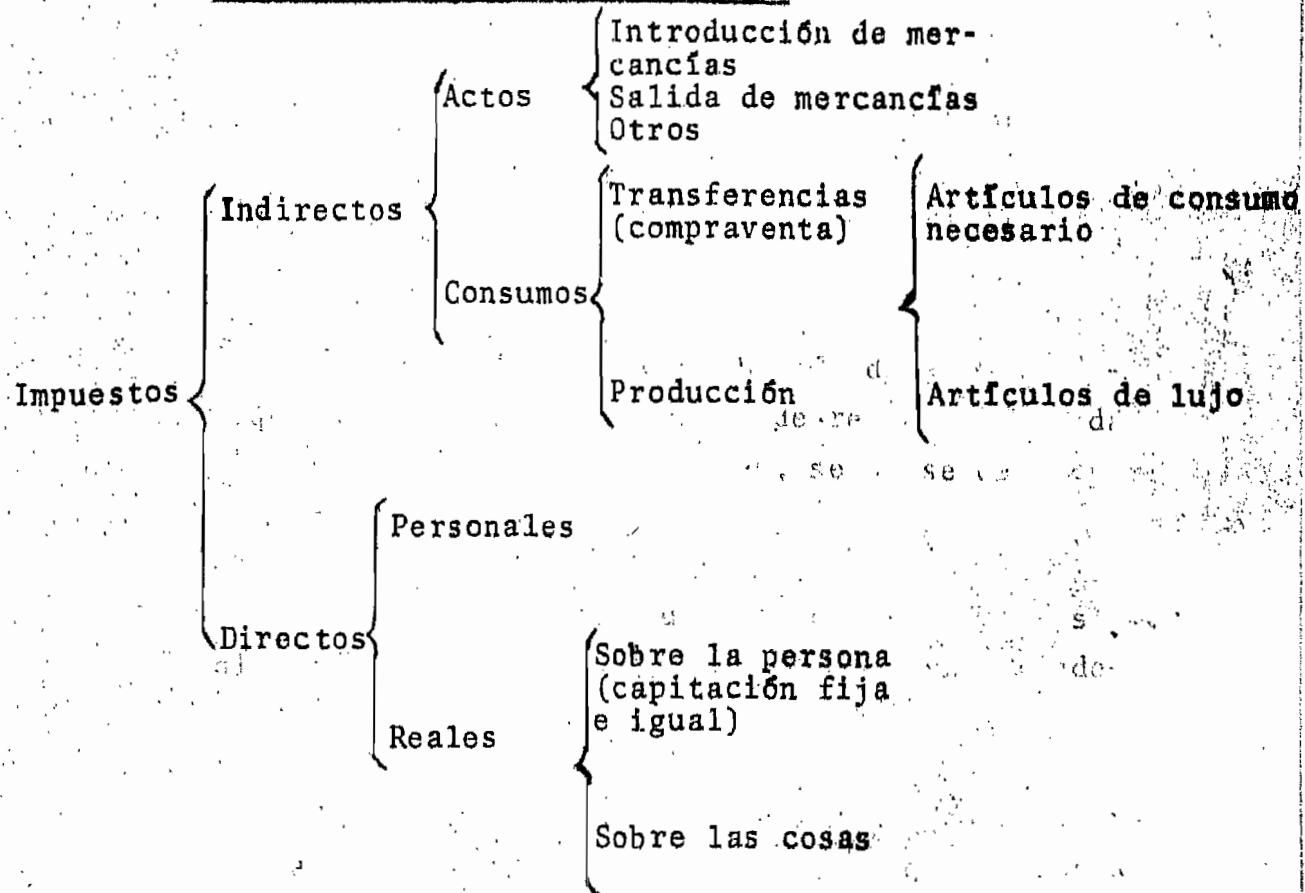
Obligaciones del Notario.- La más dura de las--- obligaciones que tiene el notario, es la de responder solidariamente al pago de los créditos fiscales, según se desprende del artículo 28 c.f.f.

Impuesto directo.- Es aquél en el que el legislador se propone alcanzar inmediatamente, desde luego, el verdadero contribuyente.

Impuesto indirecto.- Es aquél por el que el legislador no grava al verdadero contribuyente, sino que lo grava por repercusión.

Pago del impuesto.- El pago de los créditos fiscales podrá hacerse en efectivo, en especie, en timbres o en la forma prevenida por las leyes, contratos o concesiones que los rijan.

Clasificación de los impuestos.-



Efectos de los impuestos.- El pago del impuesto es un hecho que produce, dentro del campo económico, una serie de efectos, que en muchos casos, no se pueden prever, como la repercusión, la difusión, la utilización del desgravamiento, la absorción, la amortización, la capitalización,--- la evasión.

FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL PARA EL PAGO DE LOS IMPUESTOS

Hemos señalado que el Estado necesita recabar ingresos para satisfacer las necesidades colectivas. De este imperativo el Estado se ve en la necesidad de recurrir a los mexicanos para obtener los ingresos necesarios y destinarlos al bien común; el precepto constitucional del caso, es el artículo 31 fracción IV, de la Constitución, que postula: ----- "Son obligaciones de los mexicanos: ...IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del estado y municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes.

Queremos insistir en la manera cómo la constitución indica que deben contribuir los mexicanos a los gastos públicos. Esta manera debe ser proporcional y equitativa.

Principios doctrinarios de los impuestos. Existen en materia tributaria, una serie de principios doctrinarios que se supone deben regir en esta materia. Dentro de los expositores en la teoría sobre los principios teóricos de los impuestos se hace referencia a los de Adam Smith y Adolfo Wagner. Para Adam Smith, los impuestos deben ser regidos por los principios de justicia que comprende el principio de generalidad y el principio de uniformidad; principio de certidumbre, principio de comodidad y principio de economía.

Por su parte Adolfo Wagner estableció nueve principios superiores sobre los impuestos, agrupados en cuatro categorías y que son:

"Primera.- Principios de política financiera.

- 1o. Suficiencia de la imposición.
- 2o. Elasticidad de la imposición.

Segunda. Principios de economía pública.

- 1o. Elección de buenas fuentes de impuestos, es--

decir, resolver la cuestión de si debe gravarse sólo la renta o también la fortuna o el capital de los particulares y de la población, y distinguir la cuestión desde el punto de vista de la economía pública y de la economía privada.

2o. Elección de las clases de impuestos, teniendo en cuenta los efectos de la imposición y de las diferentes clases de impuestos sobre aquéllos que en realidad los pagan, y examen general de lo que se ha llamado la repercusión de los impuestos.

Tercera.- Principios de equidad o de repartición equitativa de los impuestos.

1o. Generalidad

2o. Uniformidad

Cuarta.- Principios de administración fiscal o principios de lógica en materia de imposición.

1o. Fijeza de la imposición

2o. Comodidad de la imposición

3o. Tendencia a reducir lo más posible los gastos de la recaudación de los impuestos"

Aunque en otro punto tratamos el problema de la vivienda, no queremos dejar en el tintero la crítica que hacemos al régimen tributario que regula la adquisición de la vivienda, por considerarlo injusto y sobre todo atentos al problema de la vivienda popular, cuyo déficit entre nosotros ya es crónico, y al que a nada contribuye el régimen fiscal que nos ocupa. En efecto? "...quiere decir que todos deben pagar impuestos, o en términos negativos, que nadie debe estar exento de la obligación de pagar impuestos... todos los que tengan alguna capacidad contributiva estarán obligados a pagar impuestos, afecte a todos, en tal forma, que nadie con capacidad contributiva deje de pagar algún impuesto" (1)

(1) Flores Zavala Ernesto.- Finanzas Públicas Mexicanas, -- pág. 126.- Editorial Porrúa, S. A. 1963, 3a. edición.

ESTUDIO DE LOS IMPUESTOS QUE AFECTAN LA FUNCION NOTARIAL

A continuación abordaremos el estudio de cada uno de los impuestos que tienen relación directa con la función notarial.

IMPUESTO DEL TIMBRE.-

Objeto general.- "Los actos, documentos y contratos no mercantiles, señalados en la ley, que se efectúen, celebren o expidan en la República o que se efectúen, celebren o expidan en el extranjero, cuando surtan algún efecto en la República, salvo las excepciones que determina la ley.

También causan el impuesto del timbre, la compraventa, el arrendamiento y la promesa de venta o de compra de inmuebles, aún cuando una o ambas partes sean comerciantes.

Objetos específicos.- adjudicación de bienes en pago o la que se haga en remate a postor, arrendamiento y subarrendamiento de muebles e inmuebles, avalúo, carta de naturalización, certificado o certificación, cesión onerosa, compraventa, concesiones, permisos y autorizaciones, contrato no especificado, copia certificada, dación en pago, donación, depósito, finiquito, legalización de firmas, minuta de contratos que por ley deban otorgarse en escritura pública para su validez, permuta, poder (mandato), promesa de venta o compra, Protocolo, protocolización, recibo, planilla de costas, registro de títulos profesionales, sociedades civiles, subrogación convencional, testimonio.

Sujeto.- El artículo 26 de la Ley General del Timbre, determina al sujeto del impuesto de la siguiente manera: "El adquirente debe cubrir el impuesto a que se contrae el inciso C) de la fracción VII de la Tarifa; pero responden --

solidariamente de su pago el vendedor, y los notarios, corredores o jueces que actúen por receptoría, cuando autoricen la operación sin haber cumplido estrictamente las normas relativas." y el artículo 83 de la propia ley, al respecto, dice -- lo siguiente: "Los contratos que celebren los particulares -- con el Gobierno Federal causarán el gravamen, que será pagado por los mismos particulares contratantes, excepto cuando ---- éstos sean los vendedores, si se trata de la situación prevista por la fracción VII, inciso II de la Tarifa.

Base del impuesto El artículo 25 de la ley de -- que se trata, determina la base del impuesto, en los siguientes términos: "Para los efectos fiscales, el precio de la -- compraventa de bienes raíces a que se refiere el inciso C) de la fracción VII de la Tarifa, será el valor más alto entre -- el que sirva de base para el pago de los impuestos territoriales y el declarado en la operación, cuando no exceda de ---- \$200,000.00 tratándose de inmuebles en el Distrito Federal, o de \$100,000.00 en las demás Entidades de la República. Si -- excede de esas cantidades, deberá tomarse el valor más alto -- entre la base para el pago de impuestos territoriales, el -- declarado en la operación y el del avalúo que del valor comercial haga algún banco y sus sucursales u otras instituciones -- autorizadas al efecto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Un reglamento fijará la tarifa para estos avalúos.

Cuando se trate de fincas rústicas, de fincas urbanas ubicadas fuera del Distrito Federal y en poblaciones --- en que no operen bancos, sucursales de éstos o instituciones -- autorizadas para practicar avalúos, o de inmuebles cuyas rentas se encuentren congeladas por dispoición de autoridad competente, se compararán los otros dos valores a que se hace --- referencia en el párrafo que antecede y se tomará como precio el que resulte mayor.

Si existe avalúo de banco, sucursal o agencia de -- éste, o de otra institución autorizada, practicado dentro del año anterior a la operación en que se haya determinado el va-

lor comercial, se tendrá como precio, a menos que los contratantes deseen que se practique nuevo avalúo."

Cuotas.- Las cuotas de este impuesto pueden ser:-

- I. Por hoja
- II. Por valor, proporcional
- III. Fija

Obligaciones notariales.- Las obligaciones fundamentales del notario, están regidas por los artículos del 84 al 95 de la Ley General del Timbre y que a continuación transcribo:

"Art. 84.- Los notarios y los jueces que actúen por receptoría, fijarán bajo su responsabilidad, la cuota en las escrituras que se otorguen ante su fe, y en una nota consignarán la liquidación del impuesto respectivo. En caso de duda acerca de la cuota, los notarios someterán el asunto a la resolución de la Secretaría de Hacienda."

"Art. 85.- El pago del impuesto deberá hacerse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que haya comenzado a extenderse la escritura o minuta, sin consideración a la fecha en que los otorgantes la firmen. Los notarios y jueces receptores no autorizarán las escrituras, sin haber recibido las notas con las estampillas y la certificación respectiva"

"Art. 86.- Transcurrido el plazo de treinta días sin que se acredite el pago del impuesto, los funcionarios referidos, sin excusa alguna, pondrán a las escrituras o minutas la nota de "no pasó". Sólomente dejarán de hacerlo y podrá admitirse el pago fuera del plazo citado, cuando por ser dudosa la cuota hubieran sometido el caso, dentro de los treinta días, a la resolución de la Secretaría de Hacienda."

"Art. 87.- Los notarios podrán, dentro del término legal concedido para el pago, expedir una nota complementaria"

taria o rectificar la que hayan expedido, cuando no se hubiera pagado íntegramente el impuesto correspondiente al fijarse la cuota, sin que por esto se les aplique sanción.

Transcurridos los treinta días, si por error aritmético o de cuota no se ha pagado íntegramente el impuesto, se revalidará la escritura, mediante pago del impuesto omitido, y se aplicará al notario la sanción correspondiente en los términos del Código Fiscal."

"Art. 88.- Siempre que se otorgue en escritura pública un contrato por el cual no se haya pagado el impuesto del timbre en otro documento con arreglo a esta ley, se cubrirá el que corresponda conforme a la fracción respectiva de la Tarifa, adhiriendo y cancelando las estampillas en la nota de liquidación que los notarios y jueces receptores están obligados a extender."

"Art. 89.- Si en otro documento se cancelaron estampillas por un valor menor que el correspondiente al contrato que se consigne en escritura pública, se expedirá la nota por la diferencia entre lo causado y lo que deba causarse, conforme a la cuota que fije la tarifa para los contratos que se otorguen en escritura pública."

"Art. 90.- En las notas se expresará.- I.- El número de orden de la escritura.- II.- Su fecha.- III.- La clase de contrato.- IV.- Su valor.- V.- El número de hojas que se ocupe en el protocolo, si fuere de valor indeterminado.- VI.- Los nombres de los contratantes.- VII.- La fracción de la Tarifa aplicable al caso y VIII.- La liquidación de lo que deba pagarse por el impuesto."

"Art. 91.- Las Oficinas Federales de Hacienda se limitarán a recibir el pago que harán los mismos interesados, y a adherir y cancelar en la nota las estampillas correspondientes, devolviéndola en el acto con la certificación de haberse efectuado el pago. Si a su juicio debe causarse mayor cuota, no por esto dejarán de dar curso a la nota; pero pondrán el caso en conocimiento de la Secretaría de Hacienda."

"Art. 92.- Devueltas las notas con la certificación de estar satisfecho el impuesto, se protocolizarán a --- continuación de la escritura respectiva, o se agregarán al -- apéndice si el protocolo se lleva en libros previamente empastados y foliados, cuidando en tal caso los notarios de hacer constar en cada escritura el número de la página del legajo-- a que se hayan agregado aquéllas. En los testimonios que se expidan se insertará el texto de la nota y de la certifica--- ción puesta por la Oficina Federal de Hacienda."

"Art. 93.- En las escrituras que no causen el impuesto por haber sido cubierto con anterioridad, en todo o -- en parte, se hará constar esta circunstancia, y al efecto, -- en la parte final de las mismas escrituras, el notario que -- las autorice dará fe de que tuvo a la vista el documento en-- que se adhirieron las estampillas, así como del valor de éstas."

"Art. 94.- Las simples ratificaciones, rectificaciones o aclaraciones de una escritura, por la que se haya--- pagado el impuesto, sólo causarán el de las hojas del -- protocolo."

"Art. 95.- Las Oficinas Federales de Hacienda, --- llevarán un registro de las notas de las escrituras públicas que reciban, conforme al modelo aprobado por la Secretaría de Hacienda, en el que se anotará: I.- El número de la escritura; II.- Su valor; III.- Su fecha.- IV.- La clase --- de contrato.- V.- El nombre de los contratantes.- VI.- El número de las hojas que ocupe en el protocolo, si el contrato fuere de valor indeterminado y VII.- El impuesto causado"

LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

La Ley del Impuesto sobre la Renta, se divide en tres grandes títulos que son:

- I. Del impuesto al ingreso global de las empresas
- II. Del impuesto al ingreso de las personas físicas
- III. Del impuesto al ingreso de las asociaciones y sociedades civiles y de los fondos de reserva para jubilaciones.

Para efectos notariales, sólo nos vamos a referir al título del Impuesto al ingreso de las personas físicas y de él sólomente estudiaremos lo relativo al ingreso obtenido por la enajenación de bienes inmuebles urbanos y valor mobiliarios.

Objeto.- Es objeto de este impuesto, los ingresos obtenidos por la enajenación de inmuebles urbanos o valores mobiliarios.

Tratándose de inmuebles adquiridos antes del primero de enero de 1962, se tendrá en consideración la diferencia entre el valor que tengan en esa fecha y el del monto de la enajenación.

Si el inmueble es adquirido con posterioridad al primero de enero de 1962 se tendrá en consideración la diferencia entre el valor en la fecha de adquisición y el valor en el momento de hacerse la enajenación.

Respecto de bienes adquirido total o parcialmente por herencia o legado a partir del primero de enero de 1962, se considerará como valor de adquisición el que se haya tomado como base para efectos fiscales o, en su defecto, el del avalúo referido a la fecha de adquisición.

En el caso de bienes adquiridos por donación se tendrá en cuenta la diferencia de valores según avalúos que correspondan a la fecha de adquisición por el donante, posterior al primero de enero de 1962 o a dicho día si la adquisi-

ción fue anterior, y la fecha de enajenación por el donatario.

Para los fines antes enunciados, se practicará avalúo por instituciones de crédito autorizadas al efecto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, misma que determinará el valor del inmueble referido al primero de enero de 1962 o a la fecha de adquisición y enajenación, según el caso. En adquisiciones posteriores al primero de enero de 1962 no se practicará nuevo avalúo referido a la fecha de la adquisición. En estos casos, si fueren diversas las diferencias entre los valores de avalúo y los consignados en los contratos de adquisición y enajenación, se tendrá en cuenta la diferencia mayor.

Del monto de las diferencias del ingreso a que se refieren los puntos anteriores, podrán deducirse:

I. Los impuestos, derechos y gastos notariales -- por escrituras de adquisición que se efectúen a partir del primero de enero de 1962 y de enajenación pagados por el sujeto del impuesto;

II. Los impuestos o derechos locales de planificación o de cooperación para obras públicas que afecten el inmueble, pagados entre el primero de enero de 1962 y la fecha en que se realice la enajenación, o entre las fechas de adquisición y enajenación, según sea el caso;

III. El importe de las inversiones hechas en construcciones, mejoras y ampliaciones del inmueble, durante los períodos antes mencionados, excepción hecha de los gastos de conservación, y

IV. Las pérdidas que sufra el causante en el ejercicio fiscal en el que se realice la enajenación o en los cinco inmediatos anteriores, con motivo de la enajenación de otros inmuebles urbanos, siempre que dichas pérdidas se determinen en los términos del artículo 68 de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Base. - La base del impuesto a que se refiere es--

te punto de nuestro trabajo, será la ganancia obtenida, de---
terminada respecto de bienes inmuebles de acuerdo con los ---
dos artículos anteriores, y ajustada a la cifra que resulte---
de aplicar la escala contenida en el artículo 70 de la Ley---
del Impuesto sobre la Renta.

Tarifa.- La tarifa es la que se encuentra regula-
da en el artículo 75 de la Ley de referencia, que sería exce-
sivo transcribir.

Sujeto.- Es sujeto de este impuesto, el enajenan-
te de los bienes inmuebles.

Responsabilidades notariales.- La responsabilidad
del notario a este respecto, se encuentra determinada en el---
artículo 12 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que a la---
letra dice: "Las autoridades y las personas que tengan rela-
ciones de negocios con alguno o algunos de los causantes de -
este impuesto, deberán auxiliar a la Secretaría de Hacienda--
y Crédito Público, suministrándole los informes y datos que -
solicite para la aplicación de esta ley. Los notarios públi-
cos y los corredores titulados exigirán a los otorgantes de--
las escrituras públicas o pólizas que ante ellos se formali-
cen, que acrediten estar al corriente en el pago del Impues-
to sobre la Renta, tomando nota de la última declaración pre-
sentada, o en su caso, del nombre de la empresa, patrón o ---
pagaduría en donde se hubiere retenido el impuesto correspon-
diente. Si los contratantes manifiestan no ser causantes,--
se les harán saber las penas en que incurre quien declara ---
con falsedad, dejándose constancia en el instrumento. En la-
nota o aviso del timbres se hará constar que se dió cumplimen-
to a lo prevenido en este artículo, y si los otorgantes mani-
fiestan que causan el impuesto, pero no acreditan estar al co-

riente en su pago, se podrá autorizar el documento, presentando una copia adicional de la nota del timbre a la Oficina Federal de Hacienda, para que ésta la remita a la dependencia administradora del impuesto.

Quienes arrienden locales a causantes del impuesto sobre el ingreso global de las empresas o para el ejercicio de una profesión, arte u oficio, deberán enviar a la Oficina-receptora correspondiente a la ubicación del inmueble, una copia de los contratos relativos dentro de los diez días siguientes a la fecha de su otorgamiento"

Las personas que accidentalmente ejecuten actos de comercio, cualquiera que sea el importe del ingreso que obtengan, determinarán la base del impuesto, por cada operación que realicen, deduciendo del ingreso bruto obtenido, el costo de las mercancías objeto de la misma y los gastos normales y propios de la operación que directamente afecten dicho ingreso y que satisfagan los requisitos establecidos en la ley.

Los ingresos derivados de actos accidentales de comercio consistentes en la enajenación de BIENES INMUEBLES, o títulos valores causarán el impuesto de acuerdo con los artículos 68 al 71 de la ley.

Casos especiales.-

Criterios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.-

"CRITERIO 20.- Extracto.- Se sustenta criterio sobre las disposiciones aplicables en los casos de enajenación de inmuebles a partir del 1o. de enero de 1965.- Con fundamento en los artículos 60 fracción III y 68 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, esta Secretaría resuelve que en los casos de enajenación de inmuebles que se efectúen a partir del 1o. de enero de 1965, se aplicarán las siguientes disposiciones: a).- Tratándose de inmuebles adquiridos antes del

1o. de enero de 1962, el avalúo, deberá referirse a esa fecha y a la del momento de enajenación.- b).- Si el inmueble se adquirió después del 1o. de enero de 1962, el avalúo se referirá a la fecha de adquisición y a la de la enajenación del mismo.- En ambos casos la ganancia obtenida será la diferencia que resulte de ambos avalúos y se ajustará a lo establecido por el artículo 70 a fin de obtener la base del impuesto a la que se deberá aplicar la tarifa del artículo 75 del Ordenamiento invocado.- Serán las Instituciones de Crédito ---- autorizadas para estos fines las que podrán practicar los --- avalúos a que se ha hecho mención."

"CRITERIO 21.- Extracto: Se sustenta criterio -- sobre la proporción que corresponde del pago del impuesto --- resultante de la venta de bien inmueble urbano de copropie--- dad.- Los ingresos derivados de la venta de un bien inmue--- ble urbano cuyo dominio pertenezca pro indiviso a varias per--- sonas físicas, con fundamento en los artículos 10 del Código Fiscal de la Federación, 3o. fracción I, inciso a) y III, --- 6o fracción III, 70 y 75 de la Ley del Impuesto sobre la Ren--- ta, el impuesto que resulta de la celebración del contrato -- aludido, será pagado en la proporción que corresponda a la--- utilidad que obtenga cada uno de los copropietarios, o sea--- de acuerdo con la parte alícuota que sobre el bien inmueble-- posea cada uno de los mismos"

"CRITERIO 22.- Extracto.- Se sustenta criterio-- sobre lo que debe entenderse por valor y por monto para la -- determinación de los ingresos gravables en la enajenación de--- bienes inmuebles.- Para determinar los ingresos objeto del--- gravamen por concepto de enajenación de bienes inmuebles ur--- banos realizada por personas físicas, esta Secretaría ha sos--- tenido que respecto a los párrafos 1o. y 2o. del artículo 68- de la Ley del Impuesto sobre la Renta en vigor, se precisa--- que se entienda por valor al 1o. de enero de 1962 o al de la--- fecha de adquisición si ésta fué posterior y por monto de la enajenación las cantidades que arrojen los avalúos practicados

referidos a las fechas correspondientes: 1o. de enero de --- 1962, fecha de adquisición y fecha de enajenación respectivamente.- En el caso de bienes inmuebles adquiridos por donación se tendrá en cuenta para determinar la ganancia gravable, la diferencia de valores según avalúos que corresponden a la fecha de adquisición por el donante, si fué posterior al 1o. de enero de 1962 si lo hubiere adquirido con anterioridad y el valor del avalúo practicado a la fecha en que el bien sea enajenado por el donatario"

"CRITERIO 23.- Extracto: Se sustenta criterio-- sobre la consideración del valor en la adquisición de inmuebles por el acreedor hipotecario.- En relación a la consulta formulada respecto al valor que debe considerarse para --- efectos fiscales en el caso de adquisición de inmueble al --- acreedor hipotecario, esta Dirección con fundamento en lo --- dispuesto por el artículo 123 de la Ley del Impuesto sobre-- la Renta, vigente hasta el 31 de diciembre de 1962 y 10 del - Código Fiscal de la Federación, resolvió que para efectos --- del pago del Impuesto en Cédula VI, debe estarse el avalúo--- fijado para efectos del pago del Impuesto del Timbre y no al valor en que fue adjudicado el bien al acreedor demandante--- en juicio hipotecario, en la inteligencia de que no se causará el impuesto sobre rendimientos de capitales si el bien adjudicado no alcanzó a cubrir la suerte principal y el acreedor no se reservó derecho alguno en contra del deudor para--- hacer efectivo el saldo de crédito.- El criterio expuesto-- en el párrafo anterior se considera aplicable a situaciones-- similares que se presenten bajo la vigencia de la ley actual, en la inteligencia de que en todo caso, cuando la Secretaría lo juzgue conveniente, podrá tomar como valor de los bienes-- el que hubiere servido de base para la primera almoneda u -- ordenar la práctica de un avalúo pericial."

"CRITERIO 26.- Extracto: Se sustenta criterio--- sobre el régimen fiscal respecto a ingresos derivados de ---- enajenación de inmuebles en caso de adquisición por fiducia--

riga.- En los casos de que una fiduciaria adquiera inmuebles en fideicomiso de garantía o de administración, esta Secretaría ha establecido el siguiente régimen fiscal respecto a los ingresos derivados de la enajenación de inmuebles cuando se utiliza dicho instrumento fiduciario.- I.- Cuando la fiduciaria adquiere inmuebles con fideicomiso de garantía o de administración, no existe ingreso gravable en el momento de celebración de la operación.- II.- En los casos de que la fiduciaria adquiere del fideicomitente la propiedad fiduciaria de un inmueble con carácter irrevocable y traslativo de dominio en favor del fideicomisario, quien cubre al fideicomitente una contraprestación equivalente al valor del inmueble, el impuesto sobre la renta se causa, y debe ser retenido por la fiduciaria en el momento de la operación, que es cuando el fideicomitente percibe el ingreso.- Cuando el fideicomitente es causante del impuesto al ingreso global de las empresas, el ingreso es acumulable para determinar tanto los pagos provisionales como definitivo en los términos del artículo 19 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, debiendo la fiduciaria en todo caso efectuar la retención a que se refiere la fracción IV del citado artículo, gravamen que el causante podrá acreditar al cubrir dichos pagos, en el ejercicio en que se hubieren acumulado los ingresos respectivos.- Cuando el fideicomitente es causante del impuesto a productos o rendimientos del capital comprendidos en la fracción III del artículo 60 de la ley, se cubrirá el Impuesto de acuerdo con lo que disponen los artículos 68 al 71 de la Ley citada; pero cuando la fiduciaria titula una tercera persona que no sea el fideicomisario, éste a su vez deberá cubrir el impuesto por el ingreso gravable, que se determinará por la diferencia entre avalúos practicados por institución autorizada, uno referido a la fecha de constitución del fideicomiso y el segundo a la fecha de cesión de derechos a tercero y en este caso son aplicables los citados artículos 68 al 71 y así sucesivamente si hubiere más cesiones de derechos, estando obli-

gada la fiduciaria a retener el impuesto en todos los casos-- hasta que se otorgue la escritura en que se trasmita la propiedad al último cesionario"

"CRITERIO 33.- Extracto: Se sustenta criterio -- sobre el régimen fiscal a que se encuentren sujetas las enajenaciones de condominio.- A fin de normar el criterio en relación con las diversas consultas que sean planteadas al Departamento a su cargo, para la determinación del régimen fiscal a que se encuentran sujetas las enajenaciones de condominio, me permito comunicarle lo siguiente: La persona física, asociación o sociedad civil propietaria de un terreno no efectúe en el mismo la construcción de un condominio, ya sea mediante contrato de administración o de obra a precio alzado que celebre con terceros a que directamente adquiera los materiales contrate mano de obra y demás elementos necesarios para tal fin, será causante del impuesto al ingreso global de las----- empresas por los ingresos que obtenga de la enajenación de la unidad o de los diversos locales o departamentos que integran el condominio, de conformidad con lo dispuesto sobre la Renta, debiendo por lo tanto dar cumplimiento a las obligaciones---- que la misma señale según se trate de causante mayor o menor"

LEY DE HACIENDA
DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL

Capital importancia tiene el análisis de esta Ley tributaria, respecto de la función notarial, toda vez que implican sus disposiciones serias obligaciones que debe tener en cuenta el Notario, no sólo en el campo estricto del Derecho Notarial, sino en las consecuencias jurídicas de los actos -- jurídicos que se celebran ante Notario.

El estudio de esta ley, puede realizarse haciendo un análisis de los aspectos fundamentales en relación con la actividad notarial, que son:

- a) Impuesto predial
- b) Impuesto de Productos sobre Capitales
- c) Impuesto de Traslación de Dominio
- d) Derechos por servicio de agua
- e) Derechos de registro
- f) Impuesto del 15% adicional

IMPUESTO PREDIAL.-

Objeto.- Es objeto del impuesto predial:

- I. La propiedad de predios urbanos;
- II. La propiedad de predios rústicos;
- III. La posesión de predios urbanos o rústicos, en los casos siguientes:
 - a) Cuando no exista propietario;
 - b) Cuando se derive de contratos de promesa de venta, de venta con reserva de dominio y de promesa de venta o -

venta de certificados de participación inmobiliaria, mientras esos contratos estén en vigor y no se traslade el dominio del predio.

c) Cuando los predios que menciona el artículo siguiente se den en explotación, por cualquier título, a personas distintas de la Federación, Departamento del Distrito Federal, Territorios federales, Estados o municipios.

d) Cuando exista desmembración de la propiedad de manera que una persona tenga la nuda propiedad y otra el usufructo.

El objeto del impuesto predial incluye la propiedad o posesión de las construcciones permanentes; pero tratándose de predios rústicos sólo incluye la propiedad o posesión de las construcciones permanentes que no sean utilizadas directamente, por el propio destino, en fines agrícolas, ganaderos, forestales o de vigilancia de la heredad.

Sujeto.- Son sujetos por deuda propia y con responsabilidad directa, del impuesto predial:

I. Los propietarios de predios urbanos o rústicos

II. Los poseedores de predios urbanos o rústicos, en el caso a que se refiere la fracción III del artículo 30;

III. Los fideicomitentes, mientras el fiduciario no transmita la propiedad del predio al fideicomisario o a otras personas, en cumplimiento del fideicomiso.

Base del impuesto.- Son bases del impuesto:

I. El valor catastral del predio;

II. La renta que produzca o sea susceptible de producir el predio.

Obligaciones notariales.- Las obligaciones del notario, por lo que a este impuesto se refiere, están perfectamente determinadas en el artículo 99 de la ley que nos ocupa y que literalmente dice: "Se prohíbe a los notarios pú-

blicos autorizar, en forma definitiva, escrituras en que hagan constar contratos o resoluciones judiciales, o administrativas, cuyo objeto sean predios ubicados en el Distrito Federal, mientras no le sea exhibido constancia de no adeudo del impuesto predial y de multas, en su caso, respecto de dichos predios, expedida por la Tesorería del Distrito Federal. Sin embargo, si por causas no imputables al enajenante, la propia Tesorería no hubiese empadronado el predio comprendido el terreno y las construcciones en su caso, el Tesorero del Distrito Federal, podrá facultar a los notarios para que otorguen dicha autorización definitiva, sin que les sea exhibida la constancia de no adeudo, a que se refiere ese artículo. Si el terreno estuviera empadronado, pero no las construcciones, por causas imputables a la Tesorería, los notarios públicos podrán autorizar en forma definitiva las escrituras respectivas, si se les exhibe constancia de no adeudo del impuesto predial y de multas, en los términos de este artículo, respecto de dicho terreno. En este caso, si las construcciones ya hubieren sido terminadas, los interesados exhibirán el aviso de terminación de construcción al notario y éste deberá mencionar en las declaraciones de traslado de dominio, la fecha de presentación y el número con el que quedó registrado el aviso en la oficialía de partes. Lo dispuesto en este artículo, sólo surtirá efectos en relación con el Impuesto Predial y las multas que se apliquen por violaciones del presente título.

IMPUESTO SOBRE PRODUCTOS O RENDIMIENTOS DEL CAPITAL

Objeto.- Son causantes del impuesto sobre productos de capitales las personas físicas o jurídicas que tengan derecho a obtener en el Distrito Federal, o de fuentes de riqueza en el mismo Distrito, ingresos por concepto de:

I. Intereses simples o capitalizados sobre préstamos en general y de adeudo que sean reconocidos"

II. Intereses sobre cantidades que se adeuden --- como precio en contratos de promesa de venta, de compraventa con reserva de dominio o de compraventa a plazos.

III. Intereses sobre las cantidades anticipadas-- a cuenta de precio de toda clase de bienes y derechos;

IV. Intereses provenientes del contrato de cuen-- ta corriente;

V. Descuentos o anticipos sobre títulos o docu--- mentos.

VI. Usufructo de capitales impuestos a rédito;

VII. Premios, primas, regalías y retribuciones--- de todas clases, provenientes de la explotación de patentes-- de invención y de marcas comerciales e industriales.

También se considerarán como percepciones de las-- enumeradas en esta fracción, las que obtengan los titulares - de patentes o marcas mediante la fijación de un sobreprecio-- a las mercancías amparadas con dichas patentes o marcas"

VIII.- Arrendamiento de negociaciones comercia--- les, industriales o agrícolas.

Se entiende por negociación comercial, industrial- o agrícola, un conjunto de bienes organizados en tal forma, - con fines de lucro, en que sólo se requiera el elemento hu--- mano y los gastos de administración indispensables para que-- produzcan ingresos.

Cuando los propietarios o poseedores de bienes --- constitutivos de una negociación comercial, industrial o agrí- cola, los arrienden por separado a una misma persona, física- o moral, el arrendamiento se reputará, para los efectos de-- este impuesto, como arrendamiento de negociación. Esta regla se observará aún cuando el arrendamiento adquiriera alguno o -- algunos de los bienes que integran la negociación u otros dis- tintos, para agregarlos a ella. El impuesto se calculará--- sobre el importe total de las rentas.

Sujeto.- Es sujeto del impuesto a que se refiere este renglón, el acreedor, vendedor, cuentacorrentista, inversionista, usufructuario, propietario, arrendador o subarrendador; según el caso. En consecuencia es nulo todo pacto o convenio en contrario, cualquiera que sea la fecha y forma en que se hubiera hecho o se hiciera.

Cuota.- El impuesto sobre productos de capitales, se causará a razón de cinco por ciento sobre la totalidad de los ingresos que el causante tenga derecho a percibir por alguno de los conceptos señalados en el artículo 316 de la Ley respectiva, sin deducción alguna.

Obligaciones notariales.- Las principales obligaciones del Notario, en relación al pago de este impuesto, se encuentran determinadas en los artículos del 326 al 329 de la ley de que venimos tratando, que a continuación transcribo:

"Art. 326.- Las manifestaciones y avisos que se hagan de acuerdo con lo dispuesto en el artículo anterior, deberán ser firmados, bien por los sujetos del impuesto o por sus representantes legales que, en ningún caso, podrán ser los notarios públicos que hubieren intervenido en las operaciones de que deriven los ingresos gravables, bien por los deudores, cuando los acreedores residan fuera del Distrito Federal y no tengan representantes en el propio Distrito. Dichas manifestaciones o avisos deberán presentarse en la Tesorería del Distrito Federal dentro de los quince días siguientes a la fecha en que el notario hubiera autorizado definitivamente la escritura pública correspondiente, o, en el caso, de la fecha en que se hubiese realizado el acto celebrado el contrato, si no se hacen constar en escritura pública. No obstante lo anterior, cuando en el contrato se estipule que las percepciones gravadas deberán pagarse al acreedor desde una fecha anterior a la formalización del mismo contrato, el término de quince días empezará a contarse

desde la fecha en que el deudor en el Distrito Federal efectúe el primer pago conforme a dicho contrato.

En los casos de instituciones de crédito, que intervengan --- invirtiendo capitales propiedad de terceros, las manifesta--- ciones o avisos a que este mismo artículo se refiere, deberán ser hechas por las propias instituciones"

"Art. 327.- Los notarios ante quienes se efectúen operaciones o contratos que den derecho a percibir ingresos por alguno de los conceptos a que se refiere el artículo 316, podrán autorizar las escrituras respectivas; pero deberán dar aviso de su otorgamiento a la Tesorería del Distrito Federal dentro del término de quince días siguientes a la autoriza--- ción definitiva de las mismas, expresando los datos a que --- refiere la fracción I del artículo 325.

Dentro del mismo término de quince días siguientes a la fecha de la autorización definitiva de las escrituras respectivas, los notarios estarán obligados a hacer del conocimiento de--- la Tesorería del Distrito Federal, las modificaciones que --- sufran las escrituras a que se refiere el párrafo anterior.-- La misma obligación tendrán en los casos de escrituras en que se haga constar la extinción de las obligaciones nacidas de los actos o contratos, de los que se derive el derecho a ob--- tener los ingresos objeto del impuesto a que este título se--- refiere. Expresarán en estos avisos, en sus respectivos casos, los datos que señalan las fracciones II y VI del artículo --- 325.

Los notarios no podrán, en ningún caso, autorizar escrituras en que se haga constar la extinción de obligaciones nacidas de los actos o contratos de los que se derive el derecho a--- obtener ingresos gravados por el impuesto que establece este título, si los interesados no les comprueban estar al corrien--- te en el pago del mismo tributo. Tratándose de contratos -- de promesa de venta, de compraventa con reserva de dominio--- o de compraventa a plazos, que celebren empresas fraccionado--- ras de terrenos, los notarios deberán hacer constar en las -- escrituras correspondientes que el vendedor les presentó el---

duplicado de la última declaración general para el pago ---- del impuesto a que se refiere el artículo 334. Para que se acepte este duplicado, será necesario que en él aparezca la-- marca de la máquina registradora que acuse el pago del impues-- to. Sin este requisito, el notario no podrá autorizar defi-- nitivamente la escritura".

También marcando obligaciones específicas del no-- tario, está la circular que a continuación transcribo:

"CIRCULAR a los Notarios del Distrito Federal pre-- viniéndoles, para los efectos del impuesto sobre productos de capitales, que deben manifestar todas las operaciones de ---- crédito, aún las de fideicomiso.- Consejo de Notarios del-- Distrito Federal.- México, D. F.- La Tesorería del D. F.,- en oficio número F-7, expediente 2709, girado con fecha 14-- de junio de 1949, dice a este Consejo lo siguiente: "Depar-- tamento del Distrito Federal.- Tesorería del D. F.- Depto.- del Impto. sobre Productos de Capitales.= Mesa corresponden-- cia.- Número de oficio: F-7.- Expediente 2709.- Asunto:-- Que se sirvan reiterar a los CC. notarios la obligación de -- manifestar todas las operaciones de crédito.- México, D. F., a 14 de junio de 1949.- H. Consejo del Colegio de Notarios-- del D. F.- Av. 20 de noviembre núm. 36, desp. 405.- Ciudad.- A pesar de las diversas circulares que ha dirigido esta Teso-- rería a los CC. notarios públicos para que se sirvan dar avi-- so de todas las operaciones de crédito a que se refiere el -- art. 316 de la Ley de Hacienda en vigor, se ha venido obser-- vando que en muchos casos no dan cumplimiento a esa disposi-- ción legal. Lo que me permito hacer del conocimiento de us-- tedes, encareciéndoles que, por su honorable conducto, se --- reitere a dichos CC. notarios la obligación que les impone-- el art. 327 del propio ordenamiento para que manifiesten an-- te esta Tesorería las operaciones de que se trata, aún cuando los créditos respectivos se den en fideicomiso a institucio-- nes bancarias, oa otras que estén exceptuadas del impuesto so-- bre productos de capitales, porque en la mayoría de estos ---

casos no se han considerado obligados a manifestarlas, y se--
 hace necesario llenar ese requisito para llevar un control --
 absoluto de las mismas.- Atentamente.- Sufragio efectivo.--
 No Reelección.- El Tesorero del D. F.- S. Alatraste Jr.----
 (rúbrica).- Lic. Sealtiel Alatraste Jr".

Lo que por acuerdo del Consejo Nacional transcribo a ustedes--
 para su conocimiento, con la atenta súplica de obsequiar sus--
 deseos de la Tesorería del D. F. reiterando a ustedes las --
 seguridades de su atención.- Sufragio efectivo. No Reelección
 El Secretario del Consejo. Lic. Juan Manuel García de Queve--
 do.- (Rúbrica).

"Art. 328.- Las obligaciones que el artículo ---
 anterior señala a los notarios y las que el artículo 325 fija
 a los causantes, podrán cumplirse presentando a la Tesorería
 del Distrito Federal un solo escrito firmado por aquéllos y -
 por éstos.

La falta de firma en dicho escrito por parte del notario o --
 bien del causante, no relevará al omiso de las responsabili--
 dades fiscales que resulten conforme a las disposiciones de -
 este título."

"Art. 329.- Cuando se inicien juicios para exi--
 gir el cumplimiento de las obligaciones nacidas de los actos--
 o contratos de los que se deriven el derecho a obtener ingre--
 sos por algunos de los conceptos a que se refiere el artícu--
 lo 316, los jueces, al admitir la demanda, acordarán que se--
 envíe a la Tesorería del Distrito Federal una copia de ella"

IMPUESTO SOBRE TRASLACION DE DOMINIO DE BIENES IN- MUEBLES.-

Objeto.- Es objeto del impuesto que ahora trata--
 mos, la transmisión o adquisición del dominio de bienes in--
 muebles ubicados en el Distrito Federal. Tratándose de ----
 fideicomisos se gravará, con cargo al fideicomitente, el ----
 traslado de dominio que haga la fiduciaria en cumplimiento --

del fideicomiso.

Se causa específicamente este impuesto, en los siguientes casos:

I. Por la transmisión de la propiedad de bienes -- inmuebles o de derechos de copropiedad sobre éstos. Tratándose de división de la copropiedad o de la disolución de la sociedad conyugal, se causará el impuesto en el valor de la parte adjudicada a alguno de los copropietarios o cónyuges, -- en su caso, exceda del valor de su respectiva porción. En estos casos, el impuesto se causará sobre la diferencia que exista entre el valor de la porción que le corresponde al copropietario o al cónyuge y el valor de la porción que adquiere;

II. Por la transmisión de la propiedad de bienes -- inmuebles en los casos de continuación o fusión de sociedades aumento de capital social, la adjudicación por disolución y liquidación de sociedades, sean civiles o mercantiles;

III.- Por la adquisición de la propiedad de bienes inmuebles en virtud de remate judicial o administrativo;

IV. Por la adquisición de la propiedad de bienes -- inmuebles en virtud de prescripción;

V. Por la readquisición de la propiedad de bienes inmuebles a consecuencia de la revocación o rescisión voluntaria del contrato traslativo de dominio; pero no se causará -- el impuesto cuando en este último caso se compruebe que la -- resolución se refiere a un contrato que no llegó a tener --- principio de ejecución en cuanto a las obligaciones principales de los contratantes;

VI. Por la transmisión de la propiedad de bienes -- inmuebles por herencia, legado o donación y por la cesión --- de derechos hereditarios sobre bienes inmuebles;

VII. Por la renuncia o repudiación de herencia, -- cuando se acrezcan las porciones de los coherederos, si se -- hacen después de la declaración de herederos y antes de la --

adjudicación de bienes, a menos que se compruebe que, con la renuncia o repudio, no existió propiamente una cesión de derechos".

Sujeto.- Son sujetos de este impuesto y por tanto están obligados al pago del mismo:

I. La persona que transmita la propiedad del inmueble en los casos de las fracciones I, II y V del artículo 444. El adquirente estará obligado al pago del impuesto cuando aquélla la haya eludido;

II. Cada uno de los permutantes, por lo que hace al bien inmueble cuya propiedad tramita en los casos de permuta. Esto mismo se observará, en las compraventas en que el precio se cubra en parte con otros bienes inmuebles;

III. El adjudicatario en los casos de remates judiciales o administrativos;

IV. El adquirente en los casos de prescripción;

V. El fideicomitente, cuando en cumplimiento del fideicomiso la fiduciaria transmita al fideicomisario o a terceros el dominio de los bienes inmuebles objeto del mismo fideicomiso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 443 de la Ley de la materia. En estos casos, las declaraciones y pago del impuesto los hará el fiduciario por cuenta del fideicomitente;

VI. El heredero, legatario o donatario o el cesionario de los derechos hereditarios en los casos de la fracción VI del artículo anterior;

VII. El renunciante o repudiante de los derechos hereditarios, conforma la fracción VII del mismo artículo.

Base.- Será base gravable de este impuesto:

I. El valor del inmueble cuyo dominio se traslade y que se determine por medio de avalúo que practique, a soli-

citud del interesado, una institución bancaria;

II. El precio o valor del inmueble en el acto --- traslativo de dominio, si es mayor al del avalúo bancario a--- que se refiere la fracción anterior.

Cuando se transmita la nuda propiedad de un inmueble, la base del impuesto será el 75% del valor que se determine conforme a este artículo y, al transmitirse el usufructo, la base será el 25% restante.

En los casos del inciso c) del último párrafo del artículo -- 450 de la ley que nos ocupa, el impuesto se pagará con base-- en el avalúo bancario que se practique con valores vigentes-- en la fecha de celebración del contrato.

Para los efectos del impuesto a que se refiere este punto, -- los avalúos bancarios que se practiquen en los términos de -- este artículo sólo tendrán vigencia por seis meses a partir-- de su fecha.

Cuota.- El Impuesto sobre traslación de dominio de bienes inmuebles, se causará a razón del quince al millar, si la base del impuesto no excede de cien mil pesos; del tres por ciento, cuando la base sea de cien mil a quinientos mil-- pesos y cuando ésta sea de quinientos mil pesos en adelante,- se aplicará la cuota del cuatro por ciento, salvo los casos-- expresamente previstos por la Ley.

Obligaciones del notario.- Las obligaciones del -- notario por lo que se refiere al pago de este impuesto, se -- encuentran resumidas en los artículos 450, 451, 452 y 457 de-- la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, que a continuación transcribo:

"Art. 450.- Los sujetos de este impuesto presenta-- rán en el Departamento del Impuesto sobre Traslación de Domi--

nio de Bienes Inmuebles, una declaración por quintuplicado--- que contendrá:

- I. Nombres y domicilios de los contratantes o del adquirente, en su caso;
- II. Fecha en que se extendió la escritura pública de la celebración del contrato privado o de la resolución judicial y, en este último caso, fecha en que causó ejecutoria;
- III. Nombre del notario ante quien se haya extendido la escritura, mención de que se trata de contrato privado o indicación de qué juzgado dictó la resolución;
- IV. Naturaleza del acto o concepto de la adquisición;
- V. Ubicación, nomenclatura, superficie y linderos del predio;
- VI. Antecedentes de propiedad del inmueble en el Registro Público de la Propiedad;
- VII. Valor gravable, indicando la institución --- bancaria que hubiera efectuado el avalúo y la fecha de éste;
- VIII.- Número de la cuenta del impuesto predial-- del inmueble;
- IX. La liquidación del impuesto;
- X. Los demás datos que exija la forma oficial en que se deberán hacer las liquidaciones.

Cuando se trate de división de la cosa común y disolución---- de la sociedad conyugal, a la declaración se acompañará una-- copia de la escritura o del contrato privado, en su caso.

Si el acto o contrato traslativo de dominio se hace constar-- en escritura pública otorgada en el Distrito Federal, la de-- claración será firmada por el notario o por cualquier intere-- sado. En este último caso el notario certificará en la de-- claración la veracidad de los datos que contenga, o se acom-- pañará testimonio de la escritura.

Si se trata de actos o contratos que se hagan constar en es-- critura pública otorgada fuera del Distrito Federal, la decla--

ración será firmada por cualquier interesado y a ella se ---- acompañará testimonio de la escritura.

Cuando se trate de actos o contratos que se hagan constar en documento privado, la declaración será firmada por cualquier interesado y a ella deberá acompañar un ejemplar del contrato privado.

En los casos en que la transmisión de la propiedad se opere como consecuencia de una resolución judicial, el causante firmará la declaración, y acompañará copia certificada de la resolución respectiva, con la constancia de la fecha en que causó ejecutoria.

A la declaración deberá acompañarse, además de los documentos señalados en los párrafos anteriores, en sus respectivos casos, una constancia que expida la Dirección General de Registros y Ejecución de la Tesorería del Distrito Federal, en el mismo bimestre anterior, de que el propietario del inmueble objeto del traslado de dominio no tiene ningún adeudo en relación con ese propio inmueble, por concepto de impuesto predial, impuesto para obras de planificación, impuesto para la construcción de estacionamientos de vehículos, impuesto por uso de agua de pozos artesianos, derechos de cooperación por obras públicas, derechos por servicios de aguas, derechos por construcción de cercas, multas, o por cualesquiera otros impuestos o derechos que graven los bienes inmuebles en ---- los términos de esta ley o de otras leyes de carácter local. Si en dicha constancia aparecieran adeudos, los notarios, bajo su firma personal expresarán que han recibido la constancia de adeudos y que ya se han cubierto éstos, pudiendo, en consecuencia, autorizar la escritura; si en dicha constancia aparecieran adeudos que no hubieran vencido aún en la fecha en que se presente la declaración, y en la escritura pública en que se consigne el traslado de dominio de que se trate, se estipule que el adquirente del inmueble se obliga a pagar totalmente dichos adeudos no vencidos, el notario podrá autorizar la escritura sin necesidad de que previamente se paguen esos ---- mismos adeudos, para lo cual deberá insertar una nota, bajo su

firma, al reverso del original y de todas las copias de la -- declaración correspondiente, en la que haga constar que en -- determina cláusula de la escritura traslativa de dominio, se estipuló que el adquirente se hizo responsable de pagar a su vencimiento los adeudos en cuestión. En este último caso no será necesario que los interesados obtengan autorización alguna de la Tesorería del Distrito Federal.

Cuando lo estime necesario, la Tesorería del Distrito Federal podrá solicitar de los notarios públicos o de los declarantes, que le proporcionen una copia autorizada de la -- escritura en que se hubiera hecho constar el traslado de ---- dominio de que se trate.

Las declaraciones a que se refiere este artículo -- se harán en las formas oficiales que apruebe la Tesorería -- del Distrito Federal y se presentarán dentro de un plazo de -- veinte días hábiles contados:

a) A partir de la fecha de la autorización preventiva de la escritura pública o de la fecha del contrato privado, en su caso.

b) Cuando se trate de cesión de derechos hereditarios efectuados antes de que se haga la adjudicación de ---- bienes en el juicio sucesorio, a partir de la fecha de la adjudicación.

c) Tratándose de compraventa con reserva de dominio o cualesquiera otros contratos traslativos de dominio sujetos a condición suspensiva, a partir de la fecha de la autorización preventiva de la escritura pública en que se haga constar el cumplimiento de la condición para que la transmisión -- se opere; o de la fecha del documento privado en que se exprese dicha circunstancia.

d) Tratándose de la adquisición de la propiedad -- de bienes inmuebles en virtud de prescripción o de remate, judicial o administrativo, el plazo será de 60 días contados -- a partir de la fecha en que hubiere causado ejecutoria la resolución judicial respectiva, si se trata de prescripción, --

o de la fecha en que hubiere quedado firme el auto que fincó el remate."

"Art. 451.- Recibida la declaración de traslación de dominio y los anexos de ésta, el Departamento del Impuesto sobre Traslación de Dominio de Bienes Inmuebles, verificará, dentro de un término de 10 días, si dichas declaraciones reúnen los requisitos legales; si es correcta la liquidación del impuesto y si el avalúo bancario se ajusta a las disposiciones a que se refiere el artículo 449 de esta ley. En caso contrario, requerirá al interesado o al notario público correspondiente, mediante oficio que se notificará conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de esta ley, para que, dentro de los 15 días siguientes, haga las aclaraciones o correcciones que procedan.

Vencido este último, si no se hacen las aclaraciones o correcciones ordenadas, las declaraciones para el pago del impuesto se tendrán por no presentadas y se aplicará la sanción respectiva."

"Art. 452.- El pago del impuesto sobre traslación de dominio de bienes inmuebles, se hará dentro de los quince días hábiles siguientes, contados a partir de la fecha en que el Departamento del Impuesto sobre Traslación de Dominio de Bienes Inmuebles, hubiere aprobado la declaración a que se refiere el artículo 450.

El pago extemporáneo del impuesto de que se trata, causará recargos en los términos del artículo 22 de esta ley, los que deberán ser liquidados por el Departamento del Impuesto sobre Traslación de Dominio de Bienes Inmuebles y cobrados por el cajero recaudador.

El pago del impuesto a que este artículo se refiere, se podrá efectuar aún cuando aparezcan adeudos vencidos en la constancia a que alude el artículo 450; pero en estos casos los notarios no autorizarán definitivamente la escritura respectiva, ni el Registro Público de la Propiedad inscribirá el documento traslativo de dominio, hasta que se compruebe que esos adeudos han sido pagados.

Los notarios podrán expedir dentro de igual plazo una nota -- complementaria o rectificar la que hubiesen expedido, cuando la declaración que se hubiera presentado para el pago del impuesto no se hubiera determinado éste correctamente"

"Art. 457.- Los notarios no podrán autorizar definitivamente ninguna escritura pública en la que hagan constar actos o contratos traslativos de dominio de bienes inmuebles, si no han obtenido la constancia de no adeudo a que se refiere el artículo 450 de esta ley y el avalúo bancario correspondiente. Tampoco podrán autorizar definitivamente ninguna escritura pública en la que hagan constar esa clase de actos o contratos, mientras los interesados no les exhiban -- el comprobante de pago del impuesto que establece este Título o, en su caso, la resolución que hubiera concedido la ---- exención de ese pago.

Será aplicable a los causantes de este impuesto, así como a los notarios, jueces en funciones de notarios, corredores públicos y demás funcionarios autorizados legalmente para dar fe pública, lo dispuesto en los artículos 10 y 716 de esta ley. En consecuencia, se faculta a la Tesorería del Distrito Federal para inspeccionar o revisar los libros, protocolos y contabilidad de esos causantes y funcionarios, a efecto de comprobar el pago del impuesto que establece este Título."

Exenciones.- Se exime del pago del impuesto las transmisiones de propiedad, tratándose de:

I. La transformación de sociedades.

II. La división de la cosa común entre los copropietarios salvo lo dispuesto en la fracción I del artículo 444 de la ley de la materia.

III. La constitución, disolución o liquidación de la sociedad conyugal, salvo lo dispuesto en la fracción I -- del artículo 444 de la ley de que venimos tratando.

IV. Disposición coactiva del Estado, siempre que no se trate de remates judiciales o administrativos.

V. Devolución de los bienes inmuebles al enajenante, por rescisión, anulación o resolución judicial del contrato respectivo.

VI. Derechos reales sobre inmuebles distintos del dominio o copropiedad, salvo el usufructo a que se refiere el párrafo segundo de la fracción II del artículo 447 de la ley de la materia.

VII. Enajenaciones o adquisiciones de bienes inmuebles que hagan el Gobierno Federal, el Departamento del Distrito Federal, los Territorios Federales, los Estados, los Municipios, la Comisión Mixta de Planificación, los Comités Ejecutivos de Planificación, el Instituto Mexicano del Seguro Social, los Ferrocarriles Nacionales, Petróleos Mexicanos, la Comisión Federal de Electricidad y, en general, todas las instituciones descentralizadas de interés público que manejen bienes de su propiedad o del Estado y que no estén constituidas como sociedades mercantiles. En estos casos la exención beneficiará a las personas que con ellas contraten.

VIII.- Enajenaciones o adquisiciones de bienes inmuebles que hagan las instituciones de beneficencia pública o privada y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Esta exención beneficiará a las personas que con ellos contraten.

IX. Enajenaciones de apartamentos sujetos al régimen de propiedad y condominio, casas y terrenos a las personas siguientes:

a) A los trabajadores al servicio del Estado y miembros del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea Nacionales.

b) A los trabajadores al servicio de los organismos públicos que por ley o por acuerdo del Ejecutivo Federal estén incorporados al régimen de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado o

de la ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas;

c) A los que tengan el carácter de pensionistas-- o jubilados de acuerdo con las leyes a que se refiere el ---- inciso anterior.

Para tener derecho a esta franquicia, se requiere que los --- trabajadores, pensionista o jubilados adquierán los terrenos, casas o apartamentos con fondos suministrados por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado o por la Dirección de Pensiones Militares o del Banco Nacional del Ejército y la Armada.

La exención a que se refiere esta fracción se otorgará por el doble del crédito y hasta por la suma de doscientos mil pesos.

X. Organismos e instituciones cuyas leyes especiales así lo establezcan.

Para que se concedan las exenciones que autoriza este artículo, será necesario que los interesados lo soliciten por escrito a la Tesorería del Distrito Federal, utilizando las formas oficiales que ésta apruebe, y dentro de los mismos plazos que establece el artículo 450 que se contarán a partir de las fechas que fija el mismo precepto, según el caso.

Tratándose de operaciones de traslado de domicilio efectuadas fuera del Distrito Federal, respecto de bienes --- inmuebles ubicados dentro del propio Distrito, los plazos para presentar la solicitud de exención serán los que establece el artículo 454 de la ley que nos ocupa.

A las solicitudes de exención deberán acompañarse todos los documentos que comprueben el derecho a la misma. Si a las solicitudes mencionadas no se acompañan los documentos-- necesarios para su tramitación, se dará un plazo de quince -- días para que se exhiban y, en caso de que el interesado no lo haga, se tendrán por no presentadas.

DERECHOS POR SERVICIO DE AGUAS.-

Sujeto.- Están obligados a surtirse de agua potable del servicio público, en los lugares donde exista dicho servicio:

I. Los propietarios de predios edificados;

II. Los propietarios de predios no edificados, en los que sea obligatorio, conforme a las leyes y reglamentos, hacer uso de agua potable;

III. Los propietarios de giros mercantiles e industriales y de cualesquiera otros establecimientos que, por su naturaleza y de acuerdo con las leyes y reglamentos, están obligados al uso de agua potable;

IV. Los poseedores de predios o de giros mercantiles e industriales a que se refieren las fracciones anteriores, en los casos siguientes:

a) Cuando no exista propietario;

b) Cuando la posesión se derive de contratos de promesa de venta, con reserva de dominio y de promesa de venta de certificados de participación inmobiliaria;

c) De predios propiedad de la Federación, el Departamento del Distrito Federal, los Territorios Federales, los Estados y los Municipios, si los han recibido en explotación, por cualquier título.

También son sujetos de los derechos por servicio de aguas, los propietarios o poseedores de predios, giros mercantiles e industriales, que se surtan de agua mediante derivaciones de tomas.

Tratándose de edificios de apartamentos, viviendas o locales que tengan instalado aparato medidor de agua y que se encuentren destinados exclusivamente al arrendamiento para habitación y para comercio, cuyas rentas estén congeladas por disposición de la ley, los propietarios de los inmuebles tendrán derecho a que los inquilinos les cubran el excedente que resulte sobre una cuota de veintisiete pesos bimestrales,

conforme a las reglas siguientes:

- a) Se sumarán las rentas de todos los apartamientos, viviendas o locales que se surtan de la toma de agua del predio;
- b) El importe de los derechos por el consumo bimestral, se deducirá la cuota de veintisiete pesos y el saldo se dividirá entre la suma de las rentas a que se refiere el inciso a);
- c) El cociente que se obtenga se multiplicará por la renta de cada apartamento, vivienda o local, y el producto será la cuota que debe cubrir el inquilino;
- d) Si en el predio hubiese apartamentos, viviendas o locales con rentas congeladas y con rentas no congeladas, la cuota que corresponda a estos últimos será a cargo del propietario;
- e) En caso de subarrendamiento, el arrendatario hará recaer en los subarrendatarios, el importe de la cantidad que él, a su vez, hubiera pagado al propietario del predio de acuerdo con lo establecido en los incisos anteriores.

Se consideran con responsabilidad objetiva para el pago de los derechos, las personas que adquieran predios o establecimientos respecto de los cuales exista adeudo por ese concepto, causado con anterioridad a la adquisición.

Como se desprende del artículo 534 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, "tratándose de edificios dados en arrendamiento y destinados en su totalidad a escuelas o guarderías oficiales, se causará la cuota mínima que establece la fracción II del artículo 521, aún cuando tengan instalado aparato medidor de agua.

Para los efectos de ese artículo, la Secretaría de Educación Pública, deberá dar aviso a la Tesorería del Distrito Federal, dentro de los diez días siguientes a la fecha en que ocupe el predio de que se trate. Igual aviso deberá dar a la misma Tesorería, dentro de los diez días siguientes a la fecha de desocupación para que, en lo sucesivo, se aplique la

tarifa procedente.

El beneficio que concede ese artículo empezará a surtir efectos a partir del bimestre siguiente a la fecha en que el causante de los derechos lo solicite a la Tesorería del Distrito Federal.

Obligaciones notariales.- Las obligaciones del notario a este respecto, se encuentran determinadas por los artículos del 644 al 647 inclusive, de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, los que a continuación transcribo:

"Art. 644.- Los notarios no podrán autorizar ningún contrato de compraventa, hipoteca o cualquier otro referente a bienes inmuebles sin que previamente se les compruebe estar al corriente en el pago de los derechos por servicio de agua o en el pago del impuesto por el uso de agua de pozos artesianos, relativos al predio objeto del contrato"

"Art. 645.- La Tesorería del Distrito Federal podrá facultar la autorización de escrituras, aún cuando exista adeudo de derechos por servicio de agua o de impuestos por el uso de agua de pozos artesianos, siempre que su pago se garantice previamente por medio de depósito"

"Art. 646.- Si al celebrarse alguno de los contratos a que se refiere el artículo 644 de esta Ley, el predio objeto del contrato carece del servicio de aguas, los interesados lo declararán así, bajo protesta de decir verdad, ante el notario o corredor público el cual, dentro de un plazo no mayor de treinta días, contado a partir de la fecha de la escritura respectiva solicitará que se le expida la constancia correspondiente por la Dirección General de aguas y Saneamiento del Departamento del Distrito Federal. Una vez presentada la solicitud mencionada, el notario o corredor público podrá autorizar la escritura de que se trate, en la que advertirá al adquirente o adquirentes que si no resultare cierto el --"

hecho, los adeudos que aparezcan deberán ser cubiertos con---
los accesorios que procedan"

"Art. 649.- Cuando se transfiera la propiedad de un giro o establecimiento que se surta de agua potable del servicio público, o de un pozo artesiano autorizado por el Departamento del Distrito Federal, el adquirente deberá dar aviso a la Dirección de Aguas y Saneamiento y a la Tesorería del -- Distrito Federal, dentro del término de quince días siguientes a la fecha de la firma del contrato, si éste fuere privado, o de autorización definitiva del mismo, si éste fuere --- instrumento público. En este último caso, el notario o corredor ante quien se celebrare el contrato deberá dar igual-- aviso.

DERECHOS POR INSCRIPCION Y DEMAS SERVICIOS EN EL--
REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y DE COMERCIO.- Estos derechos se encuentran regulados por los artículos del 692 al 695 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.

LEGALIZACION DE FIRMAS, CERTIFICACIONES Y EXPEDI--
CION DE COPIAS DE DOCUMENTOS.- Se encuentran regidos por---
los artículos del 696 al 699 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.

IMPUESTO FEDERAL SOBRE HERENCIAS Y LEGADOS

Nos ocuparemos exclusivamente de la Ley Federal -- del Impuesto sobre Herencias y Legados, publicada en el Dia-- rio Oficial de 30 de diciembre de 1959 y que entró en vigor-- a partir del 1o. de enero de 1960 y que derogó las leyes fe-- derales del impuesto sobre herencias y legados, de 25 de ---- agosto de 1926 y de 7 de septiembre de 1940.

La ley que tratamos en este apartado, fué deroga-- da por decreto publicado en el Diario Oficial de 30 de di---- ciembre de 1961 y que entró en vigor el 1o. de enero de 1962; pero que en su artículo 2o. transitorio estableció:

"en las sucesiones abiertas con anterioridad al -- 1o. de enero de 1962, se liquidará el impuesto sobre herencias y legados de conformidad con las leyes federales y locales que sean aplicables."

Ahora bien, como las sucesiones se abren a la muer-- te del autor de la sucesión, según se desprende de los artí-- culos 1649, en relación con el 1281, 1288, 1660, 1704, 1429 y 1334, existen todavía sucesiones no liquidadas conforme a la-- ley de herencias y legados, razón por la cual el notario de-- be tener presente esta ley que señala que son:

Sujetos.- Los herederos y legatarios por los bie-- nes que reciban como herencia o legado.

Tratándose de sucesiones en que sólo figuren lega-- tarios, cada bien responderá de la parte del impuesto que le-- corresponda a cada legatario.

En las sucesiones en que figuren sólo herederos, -- en tanto se hace la liquidación definitiva del impuesto y la-- división y partición de bienes, el caudal hereditario quedará-- afecto preferentemente a su pago.

Si figuran legatarios y herederos, cada bien lega-- do responderá de la parte del impuesto que respectivamente--

corresponda a cada legatario, y la masa común de bienes heredados responderá del impuesto que corresponda pagar a los herederos.

Objeto.- Son objeto del impuesto las porciones líquidas hereditarias de cada heredero y los legados que correspondan a legatarios, constituidos por:

I. Bienes inmuebles ubicados en el territorio nacional y los derechos reales constituidos sobre dichos bienes.

II. Bienes muebles que se encuentren en el territorio nacional, cuando sean heredados o legados por mexicanos;

III. Bienes muebles que se encuentren situados dentro o fuera del país, que sean heredados o legados a extranjeros y con la condición de que el último domicilio del autor de la herencia haya estado en territorio nacional;

IV. Acciones o participaciones, en cualesquiera clase de sociedades mexicanas, aún cuando los documentos que las acrediten o los títulos de las acciones se encuentren en el extranjero y sean heredadas por personas domiciliadas también en el extranjero, y

V. Bienes muebles que procedan de una fuente de riqueza situada en el territorio nacional, aún cuando dichos muebles se encuentren en el extranjero y sean heredados por personas domiciliadas también en el extranjero.

En los casos de esta fracción y de la III que antecede, del impuesto que corresponde pagar, se descontará el que haya sido pagado en el país donde se encuentren los bienes muebles, por la transmisión hereditaria de los mismos.

Tarifa.- Los herederos y legatarios pagarán el impuesto, de acuerdo con la siguiente tarifa:

Porción heredada	Ascendientes o descendientes, concanguíneos o afines; cónyuge, concubina, padres adop., hijos adop.	Parentesco colateral por consanguinidad o afinidad		
		2º grado	3er. grado	4º grado en adelante y extraños
Hasta \$ 1,000.00	Exenta	6. %	8. %	20. %
De 2,000.00	"	6.1 "	8.1 "	20.3 "
" 3,000.00	"	6.2 "	8.2 "	20.6 "
" 4,000.00	"	6.3 "	8.3 "	20.9 "
" 5,000.00	"	6.4 "	8.4 "	21.2 "
" 6,000.00	"	6.5 "	8.5 "	21.5 "
" 7,000.00	"	6.6 "	8.6 "	21.8 "
" 8,000.00	"	6.7 "	8.7 "	22.1 "
" 9,000.00	"	6.8 "	8.8 "	22.4 "
" 10,000.00	"	7. "	9. "	23. "
" 12,000.00	"	7.2 "	9.2 "	23.4 "
" 14,000.00	"	7.4 "	9.4 "	23.8 "
" 16,000.00	"	7.6 "	9.6 "	24.2 "
" 18,000.00	"	7.8 "	9.8 "	24.6 "
" 20,000.00	"	8. "	10. "	25. "
" 22,000.00	"	8.2 "	10.4 "	25.4 "
" 24,000.00	"	8.4 "	10.8 "	25.8 "
" 26,000.00	"	8.6 "	11.2 "	26.2 "
" 28,000.00	"	8.8 "	11.6 "	26.6 "
" 30,000.00	"	9. "	12. "	27. "
" 35,000.00	1.5%	9.5 "	12.5 "	27.5 "
" 40,000.00	2. "	10. "	13. "	28. "
" 45,000.00	2.5 "	10.5 "	13.5 "	28.5 "
" 50,000.00	3. "	11. "	14. "	29. "
" 60,000.00	3.5 "	12. "	15. "	30. "
" 70,000.00	4. "	13. "	16. "	31. "
" 80,000.00	4.5 "	14. "	17. "	32. "
" 90,000.00	5. "	15. "	18. "	33. "
" 100,000.00	6. "	16. "	19. "	34. "
" 120,000.00	7. "	17. "	20. "	35.4 "
" 140,000.00	8. "	18. "	21. "	36.8 "
" 160,000.00	9. "	19. "	22. "	38.2 "
" 180,000.00	10. "	20. "	23. "	39.6 "
" 200,000.00	11. "	22. "	24. "	40. "
" 250,000.00	13. "	24. "	26.5 "	43. "
" 300,000.00	15. "	26. "	29. "	46. "
" 400,000.00	18. "	28. "	34. "	62. "
" 500,000.00	20. "	32. "	39. "	58. "
" en adelante	23. "	36. "	44. "	64. "

Exenciones. - Están exentas del pago del impuesto:

I.- Las sucesiones en que se trasmite a ascendientes, descendientes, cónyuge, o concubina, como único bien, - la casa habitación del autor de la herencia y siempre y cuando el inmueble no exceda en su valor de \$150,-00.00 y no rinda productos.

II. Los depósitos bancarios constituidos por ---- agentes diplomáticos debidamente acreditados ante las autoridades del país, en caso de reciprocidad internacional;

III. Las sucesiones cuyo caudal líquido heredita-

rio gravable, no exceda de \$15,000.00, sea cual fuere el grado de parentesco;

IV.- Las porciones líquidas que no excedan de \$30,000.00 heredadas o legadas en favor de ascendientes, descendientes, hijos adoptivos, padres adoptantes, cónyuges y concubina.

Para que la concubina goce de la franquicia que establece este artículo, se requiere que haya vivido, con el autor de la herencia, como si hubiera sido su marido, durante los cinco años que precedan inmediatamente a la muerte de éste, o que haya tenido hijos del mencionado autor de la sucesión, siempre que ambos (autor de la sucesión y concubina) hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Las porciones líquidas hereditarias gravables, no mayores de \$30,000.00, que sean heredadas o legadas a favor de los ascendientes, descendientes, hijos adoptivos, padres adoptantes, cónyuge y concubina, que en conjunto sumen una cantidad mayor de \$60,000.00 al obtener la declaración de exención, pagarán, por concepto de derechos, la cuota de \$20.00 por cada \$1,000.00 o fracción que excedan de la suma de \$30,000.00.

V. Los seguros de vida, los retiros voluntarios y las indemnizaciones de carácter laboral, así como las indemnizaciones civiles y la reparación del daño, por la muerte del autor de la sucesión, que perciban los herederos o legatarios;

VI. Los fondos de defunción que haya tenido el autor de la sucesión en sociedades mutualistas;

VII. Los depósitos en cuenta de ahorro y las cantidades provenientes de títulos o contratos de capitalización;

VIII. Los depósitos en cuentas de cheques, cuyo saldo a la muerte del autor de la sucesión no exceda de \$15,000.00 siempre que el cuentahabiente haya designado al beneficiario y que no exista algún otro bien transmisible por

herencia;

IX. Los bienes que se transmitan por herencia o legado para creación o fomento de instituciones culturales, artísticas o científicas en el país, tales como escuelas, universidades, museos históricos o artísticos y otros centros análogos. Si se trata de bienes que sea preciso explotar o enajenar, será indispensable para que proceda la exención, que se encomiende al fisco o a la explotación o enajenación a alguna institución nacional de crédito, y

X. Los demás casos de exención señalados en el Código Fiscal de la Federación e otras leyes especiales.

Deducciones. - Del caudal hereditario deberán hacerse las siguientes deducciones por su orden:

I. Las deudas a cargo del autor de la sucesión que consten en escritura pública o en escrito privado, con las siguientes excepciones:

a) Las constituidas a favor, ya directamente, ya por interpósita persona, de sus ascendientes, descendientes, cónyuge, concubina, parientes colaterales dentro del tercer grado o tutores testamentarios, albacea y apoderados o administradores generales del autor de la sucesión, así como a favor de personas con las que el autor de la sucesión esté ligado con el parentesco de adopción, excepción hecha de las deudas contraídas y comprobadas con motivo de la última enfermedad del autor de la sucesión.

b) Las deudas prescritas a la fecha de la muerte del autor de la sucesión;

c) las deudas cuya exigibilidad dependa en alguna forma de la sucesión.

d) Los gravámenes que debiendo ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad, por disposición legal, no hubieran quedado registrados al abrirse la sucesión, a menos que se pruebe la existencia del adeudo y el motivo por el que

se omitió su registro oportuno.

e) Las deudas reconocidas únicamente en el testamento, que deberán estimarse como legados;

II. Los impuestos o derechos cuyo pago haya dejado pendiente el autor de la sucesión;

III. El importe de las deudas mortuorias o gastos funerales, sin exceder de \$1,000.00 y con exclusión absoluta de los que se hagan en monumentos o ceremonias religiosas;

IV. Los gastos por concepto de juicio sucesorio, sin exceder en ningún caso, del porcentaje autorizado por--- la siguiente:

TARIFA

Caudal líquido hereditario

Hasta \$20,000.00	6%
De 20,000.01 a \$ 50,000.00	4%
De 50,000.01 a 200,000.00	3%
De 200,000.00 en adelante	2%

Los créditos hipotecarios y sus consecuencias deberán deducirse del acervo hereditario, cuando el inmueble que sirva de garantía a aquéllos, esté ubicado en el territorio nacional, sin que en ningún caso la deducción pueda ser mayor que el monto del valor del inmueble.

Los créditos personales se deducirán proporcionalmente del monto total del acervo hereditario. Para calcular éste deberán tomarse en cuenta todos los bienes que el autor de la herencia haya dejado, después de haber hecho la deducción de los créditos hipotecarios.

Base del impuesto.- Para la determinación del impuesto, únicamente se tomarán en cuenta el 75% de los avalúos practicados en los términos de esta ley.

Los avalúos serán practicados de acuerdo con las siguientes bases, que servirán de norma a los jueces para aprobarlos: ...IV.- Los bienes inmuebles se estimarán:

A. En el Distrito Federal, de acuerdo con el ava-

lúo, a costa del interesado, que podrá practicar el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., el Banco de México, S. A., la Nacional Financiera, S. A., o el Banco Nacional de Comercio Exterior, S. A.

Cualquiera de estas instituciones será designada en cada caso, por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

B. En las entidades federativas, de acuerdo con el avalúo a costa del interesado, que practicará, en cada caso, la institución de crédito con departamento de fideicomiso o de crédito hipotecario que designe la Oficina Federal de Hacienda respectiva, entre aquellas que aparezcan en la lista anual que para tal efecto dará a conocer la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Dicha lista se publicará en el "Diario Oficial" de la Federación del mes de diciembre de cada año y tendrá validez para todo el año siguiente.

En caso de no existir en las entidades, instituciones de crédito con departamento de fideicomiso o de crédito hipotecario, el avalúo se hará por ingenieros titulados del lugar que designe la propia Oficina Federal de Hacienda respectiva.

El avalúo deberá practicarse tomando en cuenta el valor comercial que el inmueble tuviere en la fecha del fallecimiento del autor de la herencia.

Cuando tenga que practicarse avalúo de bienes inmuebles que hayan sido objeto de expropiación por parte de autoridades administrativas, se tendrá como valor de los inmuebles, el importe de la indemnización fijada por las autoridades que efectuaron la expropiación, ya sea que ésta se pague en efectivo o en otros bienes.

En caso de inconformidad fundada, los interesados presentarán un avalúo formulado por el perito que por su parte designen, el que podrá ser una institución de crédito con departamento de fideicomiso o de crédito hipotecario.

En caso de que el segundo avalúo concuerde con el primero, éste servirá de base para los efectos de la liquida

ción correspondiente; si por el contrario, hubiere discrepancia entre ambos avalúos, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ordenará, a costa del interesado, un nuevo avalúo que practicará, con el carácter de tercero en discordia, cualquiera institución de crédito que cuenta con departamento de ---- fideicomiso o de crédito hipotecario y, a falta de éstas, por algún ingeniero civil, o por un perito con título legalmente registrado.

Este último avalúo tendrá el carácter de definitivo.

Obligaciones notariales. Aprobados los inventarios y avalúos por conformidad del representante del fisco -- federal, porque el abarcaador ha admitido las observaciones -- del propio representante o no se haya opuesto a ellas, o de -- acuerdo con la decisión judicial correspondiente, el representante del fisco federal o los notarios formularán la liquidación del impuesto.

En las sucesiones que se tramiten ante notarios o jueces que actúen por receptoría, se faculta a dichos funcionarios para formular, bajo su responsabilidad, las liquidaciones del impuesto, sin perjuicio de que la Secretaría de Hacienda las revise de oficio. Estas liquidaciones pueden ser cobradas y enteradas por el notario en las Oficinas Receptoras, bajo su responsabilidad, o, en su caso, sólo formularlas y -- someterlas a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y -- Crédito Público.

En el caso de las liquidaciones hechas bajo la -- responsabilidad de los funcionarios a que se refiere el párrafo anterior, éstas se cubrirán en las Oficinas Receptoras, las que deberán recibir los impuestos con la liquidación formulada, y una vez que las mencionadas liquidaciones sea aprobadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, los notarios o jueces que actúen por receptoría, tendrán derecho a percibir como honorarios, el mismo tanto por ciento que la ley se-

ñale a los representantes del fisco federal, en sus contratos uniformes de prestación de servicios.

De toda liquidación que practiquen los notarios -- y jueces receptores, deberán enviar copia, el mismo día que la formulen, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Con fecha 22 de enero de 1960, se publicó en el -- Diario Oficial, la circular 306-2-8, sobre la interpretación de diversas disposiciones de la Ley Federal de Impuestos sobre Herencias y Legados; misma que a continuación transcribo:

"C.C. Jefes de las Oficinas Federales de Hacienda. C.C. Representantes del Fisco Federal.- CC. Notarios Públicos y Jueces que actúan por Recepción y C.C. Causantes del --- Impuesto sobre Herencias y Legados.- De acuerdo con lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 10 del Código ---- Fiscal de la Federación, esta Secretaría dicta reglas de interpretación de las siguientes disposiciones de la Ley Federal de Impuestos sobre Herencias y Legados de fecha 28 de diciembre de 1959, publicada en el "Diario Oficial" de 30 de --- mismo mes y año: I.- Los notarios públicos o jueces que -- actúen por receptoría, sólo quedan facultados por el artículo 40 de la ley de la materia, a formular las liquidaciones --- para el pago del impuesto cuando las sucesiones se encuentren radicadas en la notaría o juzgado de que son titulares. Dichos funcionarios, para dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 55, fracción IV, de la ley mencionada, seguirán el procedimiento que se indica:

a) En el caso del inciso A, de la mencionada --- fracción IV, para determinar el valor de los bienes inmuebles pertenecientes a la sucesión, solicitarán de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Departamento de Impuestos del Timbre y sobre Capitales, les indique el nombre de la institución bancaria que deba practicar el avalúo, a costa del inte-- resado, de entre aquellas que señala la ley.

b) En el caso del inciso B), de la precitada ---- fracción IV, los notarios o jueces que actúen por receptoría, harán la solicitud a que se refiere el párrafo anterior a la Oficina Federal de Hacienda de su jurisdicción, a efecto de-- que les indique la institución de crédito que teniendo depar-- tamento de fideicomiso o de crédito hipotecario, deba realizar el avalúo.

Las Oficinas Federales de Hacienda, harán la desig nación de la institución de crédito de entre aquellas que --- aparezcan en la lista que por separado publicará esta Secre-- taría en el "Diario Oficial" de la Federación.

II.- Los representantes del fisco federal quedarán adscritos a los juzgados y notarías que les asigne esta Secre-- taría.

III. Los representantes del fisco federal y los no tarios o jueces que actúen por receptoría, en su caso, deberán formular la liquidación del impuesto a que se refiere el artí culo 40 de la ley de la materia, dentro de los quince días --- siguientes hábiles a la fecha en que hayan sido aprobados ---- definitivamente los inventarios y avalúos.

Si los notarios o jueces que actúen por receptoría no cumplen con la anterior obligación, los representantes del fisco federal que les estén adscritos deberán formular la li-- quidación del impuesto dentro de los quince días hábiles si--- guientes contados a partir de la fecha en que concluya el pla-- zo a que se refiere el párrafo anterior y, en tal caso, los no tarios no tendrán derecho a percibir honorarios sobre el impues to recaudado.

IV. En las sucesiones que se tramiten ante notario público, los representantes del fisco federal vigilarán que - el procedimiento instaurado por dichos funcionarios se ajuste a las disposiciones de la ley de la materia, y, en especial, - revisarán de oficio las liquidaciones y cuidarán de que las can tidades que paguen los interesados a los notarios, por con--- cepto de impuesto, sean enteradas al día siguiente, en las--- Oficinas Receptoras respectivas.

Por la intervención a que se refiere el párrafo anterior, corresponderá a los representantes del fisco federal, por concepto de honorarios, el por ciento que se fije en los contratos correspondientes.

En relación con esta materia, pueden consultarse las siguientes obras:

Elementos de Hacienda Pública, Enrique Martínez Sobral, Ediciones Botas de México.- México, 1939.

Derecho Fiscal, Armando Porras y López.- Textos-Universitarios, S. A.- 1a. Edición, 1967.

Derecho Tributario, Narciso Amorós.- Editorial de Derecho Financiero.- Madrid, 1963.

Derecho Fiscal Mexicano, Luis Martínez López, México, 1965.- 3a. Edición.

CAPITULO SEPTIMO

FE PUBLICA NOTARIAL

1. Antecedentes.
2. Clases de Fé Pública.
3. Definición --
- de Fé Pública.-
4. Fundamentos legales.
5. Requisitos de--
- la Fé Pública.
6. Materia de la Fé Pública Notarial. -----
7. Manifestación de la Fé Pública.

FE PUBLICA NOTARIAL

Al señalar los elementos de la función notarial-- hicimos mención del notario como elemento subjetivo; del documento notarial como elemento objetivo; y finalmente de la fé pública, como elemento funcional. Toca su turno pues, al estudio de este elemento.

Recordemos que originalmente el notario es una -- especie del género de los escribanos junto con el secreta-- rio, según lo derivados del art. 1o, de la Ley Juárez, --- como hemos visto al hacer nuestra relación histórica.

La Ley de Maximiliano de Ausburgo en sus arts. -- 1, 3 y 76, hace una diferencia tajante entre notario y es-- cribano.

En la actualidad la fé pública notarial se en --- cuentrasegregada de los oficios del juzgado. Es ahora el -- órgano que en el orden jurídico constituye el elemento ac-- tivo de la verdad a la que confiere certeza objetiva y la -- consiguiente eficacia sin que haya cambiado el fundamento -- ni la estructura lógico-jurídica de su formación, producto de la ciencia y conciencia notarial: Evidentia, Coetaneidad de visu e auditu sensibus de aquella fé pública que se menciona anteriormente: La fé pública originaria.

Pero esa segregación que importó desasir a la --- función notarial de la dependencia judicial, no constituyó una simple bifurcación, sino que, por sus esencias, su plenitud jurídica y la -- engundia de su contenido por lo que -- adquirió pronto su carácter ontológico propio, autónomo, con características típicas particulares.

La fé pública notarial, depurada de móviles cir-- cunstancias, es paradigma de la institución.

Antecedentes.- En los antecedentes de la función pública notarial y de la fe pública en general, se tuvo oportunidad de apreciar como las funciones notorias estuvieron encomendadas en Roma a los magistrados "in jure". Así mismo que el ensayo más antiguo de la función legitimadora, apareció a través de las formas de contratación la "mancipacio" y la "in jure cessio".

A través del proceso pseudocontencioso romano afloran a la realidad jurídica los conceptos de autenticación, legitimación y forma constitutiva de los actos, cualidades que exigen que este sea respetado. En tales procesos que constituyen ensayos de certidumbre jurídica, intervienen numerosos personajes que colaboran con los magistrados en tal función autenticadora, y entre los cuales lentamente fue sobresaliendo la figura del tabellión.

El tabellión, letrado y experto en formalidades, tuvo en un principio la redacción de los documentos únicamente, posteriormente se le encomendó también la tramitación de su insinuación judicial, y , finalmente ya por economía procesal, ya para facilitar las transacciones, se terminó por encomendársele tanto la redacción como su insinuación automática, y a sus instrumentos se les denominó "instrumenta pública confecta", dotados de autenticidad y fuerza legales.

La legislación imperial comenzó a reglamentar la actuación notarial, exigiendo la intervención de testigos, la redacción personal de una minuta y la obtención de copias que debían llevar, para garantía de su autenticidad un sello adherido llamado "protocolum".

Desde entonces a nuestros días, a través de la Escuela Bolonesa presidida por Rolandino, y de las famosas disposiciones legislativas, como Las Partidas, las Pragmáticas de Alcalá, y la Ley de Ventoso, se llegó paulatinamente a la configuración actual del notariado, con sus

características de función pública y su privilegio de dotación del poder fideifaciente.

De esta manera, segregada la función notarial --- de los estados judiciales, hereda la misión que durante tantos siglos estuvo a cargo del juez; el notario por virtud-- de la Ley, viene a ser el nuevo organo a quien el orden --- jurídico ha encomendado la misión de conferir certeza ob---jetiva, solemnidad y eficacia jurídica a los actos jurídi -cos privados de los particulares.

Clases de Fé Pública. Son varios los criterios -- que podemos utilizar para clasificar a la fé pública, así-- señalamos que la fé pública se puede clasificar:

1. En cuanto a la presencia del sujeto autenti--- cante: a) Originaria y b) Derivada.

Este criterio Luis Carral y de Teresa lo analiza-- desde el punto de vista de la evidencia y de la coetaneidad y nos dice: "a) Fe pública originaria, que se da cuando el hecho se traslada al papel en forma de narración, captado-- directa y cotáneamente por la vista y el oído del funcio -- nario "de visu et auditu suis sensibus". Se trata de un do-- cumento directo (percibido por los sentidos del funciona -- rio) e inmediato (narrado en el mismo momento). b) Fe pú-- blica derivada. Es aquella en que el funcionario no actúa -- sobre hechos, cosas o personas, sino únicamente sobre ---- otros documentos. El hecho sometido a la "videncia" del fun -- cionario es otro documento preexistente. Estamos en presen-- cia de la fé pública derivada, cuando vemos la fórmula ---+ "concuerta con su original" u otra semejante" ().

2. Por la coetaneidad y la percepción de la gente -- se agudiza "Se narra el hecho en el propio instante vital -- que acaece, con lo que su verdad, por genuina adquiere re-- levancia jurídica en el documento autorizado (doceo-ins --- truye y auctor autoritas, autor-autoridad), a esa forma -- inmediata y directa de autenticación es la que se llama --- rfa fé pública originaria.

3. Desde el punto de vista de la función de po--- deres, podríamos pensar en que existe la fé pública: a) Ju-- risdiccional, b) Administrativa, y c) Legislativa. A este-- respecto Sanahuja y Soler h æe los siguientes razonamien-- tos: Si la fe pública es la garantía que el Estado da de que ciertos hechos que interesan al derecho son verdaderos ---- resulta que: 1o. Los actos creadores del derecho, o sea la

normas jurídicas, son objeto de la fe pública legislativa; 2o. Las resoluciones mediante las cuales el poder público somete un hecho determinado a la norma jurídica, son objeto de la fe pública judicial; 3o. Los actos por los que el poder público ejecuta el derecho estatuido en las normas o declarado en las resoluciones, es objeto de la fe pública administrativa; y 4o. Por otro lado los hechos previstos en la norma jurídica general, que ponen en movimiento a ésta y de los cuales derivan derechos, obligaciones y sanciones para los particulares, son objeto de la fe pública notarial.

En cuanto a la materia podemos clasificar la fe pública, en: a) Fe pública mercantil, b) Fe pública civil, c) Fe pública registral, d) Fe pública procesal, e) Fe pública penal, y f) Fe pública notarial, de las que nos ocuparemos extensamente cuando hablemos de los distintos fedatarios.

4. Desde el punto de vista de su ejecución, puede ser: a) Fe pública para los actos públicos, y b) Fe pública para la actividad privada.

La fe pública para los actos públicos. Todos los actos públicos, por el hecho de emanar directamente del Estado, traen la suficiente fuerza de veracidad o de autenticación, sin necesidad de ningún acto extra o posterior. Es por eso que los actos del poder judicial, legislativo o ejecutivo no le es necesario autenticación, posterior, sino que dichos actos nacen con la misma fe pública.

Como dato curioso citaremos que en Argentina, existe un Escribano Oficial que autentifica los Actos del Gobierno.

Pero en nuestro Estado, está organizado en el sentido de que parte del Poder Público, es la Fé Pública, y en ésta se delega a través de la Presidencia, por conducto de los Gobernadores a los Notarios.

Originada y siendo parte del Poder Público, el Estado en sus actos utiliza directamente la Fé Pública

en los actos que de él emanan.

Por eso, lo Judicial, lo Legislativo y lo Administrativo (poder ejecutivo), no son campo de nuestro estudio.

Fe pública para los actos privados. Es aquí donde tiene su campo de acción la Fe Pública Notarial.

Los particulares realizan un sin fin de actividades en su vida diaria. De esas actividades- unas son interesantes al Derecho, otras no.

Para que se dé la Fe Pública, éstas deben ser interesantes al derecho o en el futuro puedan traer una consecuencia jurídica.

Definición de Fé Pública.

Zanahuja y Soler define la fe pública diciendo--- que "Fé Pública es la garantía que da el Estado de que determinados hechos que interesan al derechos son ciertos"().

Esa definición es la Fé Pública en general, no solo el notario está autorizado de fe publica, tienen fé pública, el Secretario de un Juzgado, un Oficial de Tránsito, un Policia, etc., pero ninguna de estas Fé Públicas, es la notarial.

Fundamentos Legales.

Artículos de la Ley del Notariado que la mencionan o da por entendida.

Notario es la persona investida de fé pública... (art. 2o.).

La escritura es el instrumento original que el Notario asienta en el protocolo para hacer constar un acto-jurídico y que tiene la firma y sello del Notario. (art.30).

Consignará las declaraciones que hagan los otorgantes como antecedentes o preliminares y certificará que ha tenido a la vista los documentos que se hubieren presentado...

XII. Hará constar bajo su fé:

a) Que conoce a los otorgantes y que tiene capacidad legal.

b) Que les leyó la escritura así como a los testigos de conocimiento e intérpretes, si los hubiere, o que los otorgantes la leyeron por sí mismos.

c) Que a los otorgantes les explicó el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura, cuando proceda, según el artículo once de esta ley.

d) Que otorgaron la escritura los comparecientes, es decir, que ante el notario manifestaron su conformidad con la escritura y firmaron ésta o no lo hicieron por declarar que no saben o, no pueden firmar. Esta sustitución del otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos firmará la persona que al efecto elija.

e) La fecha o fechas en que firmaron la escritura los otorgantes o la persona o personas elegidos por ellos, los testigos e intérpretes si los hubiere.

f) Los hechos que presencie el Notario y que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros. (art. 34, XII y III).

Para que el notario dé fe de conocer a los otorgantes y de que tienen capacidad legal, bastará que sepa su nombre y apellido, que no observe en llos manifestaciones patentes de incapacidad natural y que no tenga noticia de --- que estén sujetos a incapacidad civil. (art. 35).

Requisitos de la Fé Pública.

Para que la fé pública pueda actuar con eficacia se requiere de ciertos requisitos a saber:

- a) Evidencia,
- b) Objetivación,
- c) Coetaneidad,
- d) Coordinación entre autor y destinatario,
- e) Exactitud,
- f) Integridad.

Seguimos en este punto a Luis Carral y de Teresa, quien a su vez sigue a Rafael Núñez Lagos.

Todo acto de asentimiento tiene dos puntos. La evidencia y la Fé.

"Evidencia. Un hecho es evidente cuando está presente a nuestro conocer directo, por la vista (videncia). Como tenemos la videncia de la realidad percibida, podemos formular un juicio de razón por su evidencia. Ante el hecho presente, e-vidente, el asentimiento es acto de conocimientos, por lo que no tiene que intervenir la voluntad.

Fe. A veces se asiente a un objeto o un hecho, a pesar de no ser evidente. Este es el caso de acto de fe. Como aquí el hecho o el objeto cognoscible no se revela a sí mismo por su presencia, sino que está alejado sea por el espacio o por el tiempo nuestro asentimiento ya no se impone por un acto de conocimiento; ha de ser, ante todo, acto de voluntad, pues no revelándose directa y necesariamente el objeto mismo por su presencia, algo ajeno por completo al objeto y al sujeto, debe inclinar y vencer la voluntad a verificar necesariamente el acto de asentimiento.

Ese algo, extrínseco, al margen del objeto cognoscible y del sujeto que ha de conocerlo; ese algo que arranca el asentimiento a un objeto o hecho no evidente (no presente), se llama autoridad. La clase y origen de esa autoridad nos dará el grado de poder persuasivo o imperativo de

su declaración o de su narración.

Una fase de evidencia. De este aspecto hay que distinguir entre el autor del documento y el destinatario. Si nos referimos a su autor, se requiere: Autor: Que sea persona pública; que vea el hecho ajeno, o que narre el hecho propio.

Como se ve, de este autor no se precisa acto de fe, sino de conocimiento directo. Se trata del autor, de quien dimana el acto de fe para el destinatario. El autor jamás produce un acto de fe, pues para él el hecho o el acto es e-vidente. El acto de fe se requiere para todos los demás entre los que debe surtir efectos ese acto, o sea, para los destinatarios del documento. Por eso, antiguamente, se decía que el autor "recibe el acto" y "da fe de él". "No recibe la fe", sino que la "da". El caso es completamente contrario cuando se trata del destinatario que "no recibe el acto", sino que "recibe la fe".

El acto de evidencia puede producirse llanamente o bien revestido de solemnidad. En el primer caso el acto no tiene fe pública, y en segundo sí, por haber sido producido dentro de un procedimiento ritual fijado por la ley. Por eso el art. 2, de la L.N, dice que los notarios hacen constar los actos y hechos jurídicos, a los que les "dan autenticidad conforme a las leyes...revistiéndolos de solemnidad y forma legales". Esto es lo que se llama el "rigor formal" de la fe pública. La e-videncia, se produce dentro de la solemnidad, es decir encerrada en un conjunto de garantías legales que aseguran la fiel percepción, expresión y conservación de los hechos históricos.

Una fase de objetivación. Si el funcionario que ha de autenticar el hecho histórico no lo fija en la "dimensión papel", de nada serviría, pues su memoria es tan frágil como la de cualquier otro ser humano. Por eso el hecho percibido debe convertirse en "cosa corporal". El "hechos histórico", ha de convertirse en "hecho narrado", mediante---

una "graffa" sobre el papel, sin lo cual no habría documento, el cual exige corporeidad, o sea, una objetivación física. Esta objetivación física produce la fe escrita (emanada de su autor), que está previamente valorada por la ley y que subsiste íntegra, como hecho o documento auténtico, y como tal tiene que ser estimada por el juez. En cambio cuando se trata de un hecho no objetivado -como el testimonio-, el juez (destinatario) podrá estimar "subjetivamente", la veracidad del autor (testigo), que al deponer, está sujeto a una serie de requisitos de lealtad, fidelidad, desinterés, pasión, percepción retentiva (memoria,) etc., que convierte su afirmación en subjetiva, lo que no sucede cuando se trata de fe pública escrita y por lo tanto autonomizada en el papel.

Una fase de coetaneidad. Los requisitos de "evidencia", de "solemnidad" y de "objetivación", deben producirse al mismo tiempo (coetáneamente). Esas tres fases, evidencia, ceremonia del acto solemne y su conversión en papel, deben producirse en un solo acto; por la coincidencia tiene que darse de acuerdo con ciertas normas de forma previstas por la ley y obligatorias para el funcionario que interviene. Como dichas normas de forma (que son de forma porque se dirigen al autor, fedatario del acto presente) no se concebirían si no se tratara de surtir efectos en el futuro (o sea, las normas de forma se convierten en "normas de prueba"), resulta que aquéllas (las normas de forma) son la garantía para el futuro valor probatorio del documento. Dicho en otras palabras, el valor de la prueba se alcanza por las garantías de su forma, esto es, por las garantías que acompañan a las fases de evidencia, solemnidad, objetivación y coetaneidad.

Coordinación legal entre autor y destinatario. En la alta Edad Media, la fe pública del juez, se delega en el secretario (escribano); por ello, el fedatario, secretario, y el posterior destinatario, el juez, eran, si-

bo la misma persona por lo menos el mismo órgano. Se producía un fenómeno idéntico al de la inspección ocular, en que el juez presencia el hecho (dimensión-acto) y la coetaneidad de narración (dimensión papel, o sea el acta extendida por el secretario), pero la inspección en sí misma, no es medio de prueba. Sin la narración, que el juez hacía en la diligencia. Sin texto no hay prueba y ningún juez podría basar su sentencia en lo que vio pero no narró, pues entonces sería como vulgar testigos. Pero lo narrado vale no por narrado, sino por lo visto (e-videncia). Por eso hasta época reciente el documento público fue documento judicial y tenía valor de inspección ocular, o sea, un valor excepcional, pues el juez en la sentencia no podía negar lo que había visto (su propia e-videncia); no podía rectificar lo que había dicho, dictado o narrado.

Esas funciones judiciales fueron heredadas por el funcionario público competente, especialmente el notario; y si bien ha cambiado de órgano, no cambió el fundamento ni la estructura lógico-jurídica, basada en la intervención ocular del funcionario competente. Pero si en la inspección ocular del juez, entre el funcionario que ve (juez) y el funcionario que juzga (el mismo) hay una vinculación-subjetiva, en la fe pública extrajudicial, esta vinculación desapareció, porque funcionario-autor del documento (notario) y funcionario-destinatario (juez), son personas distintas. Aquí, la ley ha impuesto una vinculación objetiva, porque las dos personas pertenecen a la misma organización-estatal: las dos son personas de derecho público: el notario y el juez: la unidad subjetiva no se produce en la persona del juez, sino en la unidad del Estado.

a) Exactitud. La exactitud se refiere al hecho-histórico presente, y exige la fidelidad, o sea, la adecuación de la narración al hecho; es la identidad entre "actum y dictum", es la verdad del espejo, de la fotografía: la imagen en su actualidad, la exactitud puede ser:

1o. Exactitud natural. Se refiere a la narración-completa de un hecho confinado entre determinados límites--de tiempo: unidad de acto formal o tiempo de presencia funcionalista.

2o. Exactitud funcional. Debe ceñirse sólo a lo--que del hecho interesa a un asunto (unidad negocial) o a la ley (circunstancias de un acto o de una inscripción).

3o. Efectos de la exactitud de la fe pública. La fe pública tiene eficacia "erga omnes", incluso contra tercero, o mejor "precisamente contra tercero", pues no existe la fe pública "interpartes", ya que cuando se trata de que la fe pública autentique un negocio jurídico, las partes -- con el notario, intervienen en el "hecho histórico" que -- es plasmado en el instrumento. Por lo tanto, y principalmente porque las partes "consienten" y "otorgan", el instrumento y además lo afirman, abonan su veracidad; y la fuerza del instrumento público está precisamente en que ninguna de las partes, por haber intervenido en el acto, puede negarlo, -- como tampoco lo puede negar el notario que lo preside desde el principio hasta el fin.

Pero no hay que confundir la fuerza de probar --- (art. 75 de la Ley del Notariado) con la fuerza de obligar (artículo 3003 del Código Civil). El artículo 75 de la --- Ley del Notariado establece que la fe pública tiene eficacia "erga omnes"; y aunque no menciona la palabra tercero-- (que en este caso debe tomarse en el sentido de persona extraña a la intervención del acto aunque no sea causaha --- biente de alguno de los comparecientes), es evidente que es tá estableciendo una eficacia probatoria de la FE pública, -- "erga omnes"; pero eso no significa que el documento público se presuma conocido por todos; lo que se quiere decir es que aquel "tercero" que llegue a conocerlo no podrá nunca -- negarle su fuerza de probar, o sea su veracidad. Por eso -- la Partira tercera, título 18, obligaba a poner a la cabeza de todas las exrituras públicas, la siguiente leyenda " Sean cuantos esta carta vieren.."

En cambio el art. 3003 del Código Civil contiene una fuerza no de probar sino de obligar, especialmente --- si se le relaciona con el art. 3,017, que es base del principio de prioridad registral entre nosotros. De estos arts. se deduce que si un acto que debiera estar registrado no -- se registra, y en cambio se registra uno posterior, éste -- tendrá eficacia y no el primero; pero el hecho de que el -- Derecho Registral pueda hacer total o parcialmente ineficaz un acto por no estar inscrito, no significa que esté declarada la "falsedad" del hecho auténtico contenido en el instrumento no inscrito.

La fe pública, tiene, pues, fuerza de probar frente a terceros (art. 75 de la Ley del Notariado), pero no -- fuerza de obligar a esos terceros como la tiene el 3003 del Código Civil.

b) Integridad.- Ya dijimos que la exactitud ---- hace referencia al hecho histórico en el momento en que se realiza y exige su fiel narración. La integridad, en cambio, proyecta esa misma exactitud, pero hacia el futuro. Si la fe pública está reglamentada y establecida para ser aceptada por los que "no ven" o "no les consta" directamente la veracidad del contenido del instrumento, es natural que la misma fe pública tiene que estar contenida corporalmente en un tiempo y lugar determinados, que son el documento público que, como dice NÚÑEZ LAGOS, es la "estatua inmóvil de -- la fe pública, estático con su extensión espacial entre --- paredes formales de fe pública". La integridad es la exactitud, pero no como verdad del espejo o fotografía instantánea", sino la verdad "hecha piedra inmóvil en la escultura".

Materia de la Fé Pública Notarial.

Todo hecho o acto jurídico, puede ser objeto de la fé pública.

Distingamos aquí, entre negocios que necesitan -- para llenar su forma del requisito notarial y aquellos -- que no les es necesario constar en escritura pública o instrumentos públicos, para alcanzar la plenitud de su forma. -- Pero aún en éste último caso, conforme a nuestra Ley, no -- hay impedimento alguno para elevarlos a escritura pública -- si las partes así lo desean. Este caso no deja de ser fre -- cuente por que el instrumento público otorga a los actos -- ventajas insustituibles por otros medios, como su fuerza -- probatoria y su ejecutoriedad.

Es por eso, que el art. 2o, de la L. N, vigente -- establece: Notario es la persona investida de fé pública -- para hacer constar que los actos y hechos jurídicos a los -- que los interesados deban o quieran dar autenticidad con -- forme a las leyes, y autorizada para intervenir en la for -- mación de tales actos o hechos jurídicos, revistiéndolos -- de solemnidad y forma legales.

Hechos que no son materia de la fé pública nota -- rial.- Hechos privados que no son objeto de la Fé Públi -- ca Notarial.

a) Todos en los que interviene un Oficial del Re -- gistro Civil, aún cuando en otras legislaciones de tipo La -- tinoamericano, el matrimonio es una función clásica Nota -- rial (Cuba, Guatemala, etc).

b) Todos aquellos reservados en exclusiva a otros -- funcionarios.

Momento en que actúa la fé pública notarial, - Es en el nacimiento del acto o hecho que es o puede interesar al Derecho, como veremos en sucesivas clases, el Notario in -- terviene en el proceso formativo, del acto, y en los hechos en el preciso momento en que éstos suceden.

Es por eso que el Notario tiene una función probatoria, que algunas personas utilizan la fé pública para dejar constancia de hechos, que podrán ser utilizados en un litigio, llegado el caso, lo que produce, el efecto contrario, el litigio no llega, esto demuestra la labor profiláctica de la Institución Notarial.

Zanahuja, bien distingue la prueba notarial de la prueba en el proceso, con la idea que la primera se da cuando el hecho o acto se realiza y la segunda reconstruye los hechos.

Cuando la fé pública notarial, nos dice Zanahuja se da sobre un hecho, el problema es de simple autenticación, cercirarse de su exactitud y por qué fue realizado ese hechos.

El problema es distinto, nos hace notar Zanahuja, cuando se trata de un acto jurídico, aquí la fé notarial no puede darse sin que el notario perciba la legalidad de ese acto jurídico, y entre a su estudio, así mismo, continuando con las ideas de Zanahuja, el notario deberá entrar en problemas de ajustar esa legalidad al acto, contrato, entrando en estudios de capacidad o personalidad de quienes realizan ese acto. Estos dos últimos conceptos se pueden dar en el hecho jurídico haciendo así la función de legalización de este acto.

Como el notario ve desde su formación u nacimiento actos y hechos, tampoco puede desprenderse de la orientación Jurídica, que como profesional del Derecho debe dar al público, ésta según la mayoría de los tratadistas es una función que siempre se da en el momento de ejercer la Fé Pública Notarial.

La ejecutoriedad de los instrumentos públicos y la actuación del Notario en la normalidad son otros conceptos que debemos tener presentes para poder comprender en su totalidad a la función notarial y que completarán el

estudio que hasta aquí hemos hecho de la fé pública.

Por eso, aún cuando complementen a la Fé Pública-Notarial estudiaremos con Zanahuja, otros conceptos como--- ideas fundamentales que complementan la función notarial, o el ejercicio de la Fé Pública.

Manifestación de la Fé Pública

La Autenticación.- Autenticación es un sentido -- genérico, es la acción de peractar mediante un acto ofi-- cial, la certeza de un hecho, cuando en creíble públi-- camente aquello que por sí mismo no merece tal credibilidad.

Por su propia naturaleza etimológica podemos darnos una idea precisa, "En este sentido, autenticación es atribución de un hecho al mismo que lo ha realizado".

Documentos auténticos. Decimos bien a menudo. La palabra auténticos se compone de dos palabras Griegas autos- "el mismo" entos "de quien".

Por eso los actos más auténticos, son los que emanan del Estado mismo, y no sería más, que negar su propia fuerza hacer que el Estado mismo, y no sería más, que negar su propia fuerza hacer que el Estado certificará por otro -- medio un acto suyo.

Efecto de la autenticación.

Consiste en imponer a todos por el poder coactivo del Estado, la veracidad de los hechos autenticados.

Con la certidumbre obligatoria de los hechos consignados por el notario, el público recibe un instrumento -- adecuado, donde además de haber sido precisados sus derechos, los podrá mostrar sin duda alguna ante terceros en general, y acreditar así la titularidad de esos derechos.

Vemos aquí como esta autenticación es un elemento indispensable para llenar aquellas necesidades sociales que el notariado cubre y que estudiamos en la primera clase.

En derecho mexicano, este principio está precisado en los artículos 75 y 76 de la L. del N. que a continuación leeremos:

ART. 75.- Las escrituras, las actas y sus testimonios, mientras no fuera declarada legalmente su falsedad, probarán plenamente que los otorgantes manifestaron su voluntad de celebrar el acto consignado en la escritura; que -

hicieron las declaraciones y que se realizaron los hechos de los que haya dado fé el notario y que éste observó las formalidades que menciona.

ART. 76.- La simple protocolización acreditará -- el depósito del documento y la fecha en que se hizo aquel.

Alcance de la autenticación.

Nos lo precisa el propio artículo 75 en su segundo párrafo, cuyo texto está transcrito anteriormente.

Es por esto que Zanahuja y Soler, compara las sentencias con las escrituras:

a) Fuerza juzgada: La tienen la sentencia.

b) No fuerza juzgada: No la tienen los instrumentos públicos.

Pero, sentencia no vale más que entre las partes, generalmente.

No así la escritura que su efecto de veracidad es ante todos.

Existe un caso donde la escritura alcanza fuerza-juzgada y vale ante todos, es el caso en que un instrumento-público haya sido llevado ante el juzgado para declararse -- su falsedad y la sentencia sea confirmatoria.

Vemos pues que la autenticidad, está conectada -- con la verdad, yo me atrevería a decir que la verdad es el género y que autenticidad es una de sus especies.

En virtud de que en la persona del notario, el -- Estado deposita la confianza de delegarle el poder de autenticar, esto es adecuar los hechos con la realidad, y como -- hemos visto, que el notario tiene superiores jerárquicos sin que su relación se derive directamente de la Ley, es lógico y natural llegar a la conclusión que la persona que tenga a su cargo la fé pública, deberá ser de extrema honradez; porque de otra manera no se podría garantizar a la sociedad el exacto cumplimiento de la función autenticadora.

Como veremos más adelante, el Estado, a través de la L. del N. vigente, vigila que el que va a ejercer la fé -

pública, tenga precisamente las características de honradez-completa, a través de un sistema de selección, denominada -- "oposición" y exigiendo inclusive responsabilidades, desde el ángulo moral y ético, a la persona que vaya a desempeñar el cargo de notario.

Por otro lado el propio Estado, establece un mecanismo, que en todo caso debe de acompañar al notario en su ejercicio de su función, para que se produzcan los efectos de autenticidad y fé pública.

Así vemos que el notario no podrá actuar por sí solo, ya que necesita siempre dejar constancia en el protocolo, debidamente autorizado previamente por el propio Estado.

En la mayoría de los casos también el notario recabará la firma de los interesados para acreditar consentimiento de los actos jurídicos que ante él se otorguen.

También, como veremos proximately, el notario -- deberá respetar el orden numérico y cronológico establecido para los instrumentos públicos en la propia Ley.

Por último, nos encontramos, que en los casos del testamento público abierto, o público cerrado no basta la -- sola intervención del notario, es necesario reforzarla con -- la intervención de testigos.

La Certificación.

Hechos susceptibles de ser autenticados, tradicionalmente (Constitución del Emperador Maximiliano, 8 de Octubre de 1512) se ha establecido que los hechos que debe autenticar el notario, son aquellos que pueda percibir con los -- sentidos, vista, gusto, olfato. etc.

Desde luego, que referir actos a su autor nos -- hace usar muchas veces otro tipo de recursos que los sentidos.

Así certificar que Juan Pérez es casado, implica un juicio de conocimiento anterior, o que tal acta de nacimiento, y que tal acta de matrimonio se refieren a la misma-

persona, lo que certificamos, porque conocemos hace mucho a la persona de que se trata, es también autenticar (certificar actos propios de su autor).

Actualmente la función autenticadora va más allá de los sentidos, y usa de silogismos que permiten solucionar mayor número de problemas en beneficio del público mismo.

Vale la pena recordar aquí para no perdernos que esta función autenticadora así como los demás que estudiaremos, son ejercidas por el notario cuando ejerce su función, entremexclados con los otros. Es decir, en un acto concreto donde interviene un notario, éste utiliza la autenticación, la legitimación, la función moldeadora de configuración jurídica, actúa en la normalidad y sanciona con ejecutoriedad.

Sin embargo, en los actos cuyo contenido son "hechos jurídicos", es la función autenticadora la que el notario utiliza en mayor grado.

TERCERA PARTE

CAPITULO UNICO.

DERECHO QUE EL NOTARIO APLICA EN EL EJERCICIO DE -
SUS FUNCIONES Y LEGISLACION QUE REGLAMENTA OBLIGA-
CIONES IMPUESTAS A LOS NOTARIOS.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.---
2. Códigos. Leyes. 4. Reglamentos. 5. Decretos, circu --
lares y acuerdos.

DERECHO QUE EL NOTARIO APLICA EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES Y LEGISLACION QUE REGLAMENTA OBLIGACIONES IMPUESTAS A LOS NOTARIOS.

Ya hemos hablado del derecho notarial stricto-sensu que algunos autores denominan derecho notarial puro. Al lado de él, se encuentra el derecho que el notario aplica en el ejercicio de sus funciones, consistente en una serie casi interminable de códigos, leyes y reglamentos que en una u otra forma establecen directa o indirectamente, obligaciones al notario.

Consideramos que sería sumamente tedioso y poco sistemático dar ley por ley y en cada una de ellas los artículos que competen a la función notarial, por lo que hemos tratado de sistematizar nuestro estudio, haciendo una clasificación de dichos actos, cuando menos en materia administrativa, en concesiones, permisos, autorizaciones y licencias. A continuación primero hacemos una lista de la legislación que el notario tiene que tener a la vista, haciendo un simple análisis exegético. Posteriormente un estudio de los siguientes actos administrativos: concesiones, permisos, autorizaciones, licencias encasillando en cada uno de estos criterios, los actos emanados de dichas leyes, que tienen relación con el notario.

A. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

- B. Códigos
- 1) Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos
 - 2) Código Civil para el Distrito y Territorios Federales
 - 3) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales
 - 4) Código de Comercio
 - 5) Código Federal de Procedimientos Civiles casi
 - 6) Código Fiscal de la Federación

C. Leyes

- 1) Ley de Aguas de Propiedad Nacional
- 2) Ley de Crédito Agrícola
- 3) Ley de Crédito Popular
- 4) Ley de Expropiación
- 5) Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.
- 6) Ley de Instituciones de Asistencia Privada.
- 7) Ley del Impuesto Federal sobre Donaciones
- 8) Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles
- 9) Ley del Impuesto sobre la Renta
- 10) Ley de la Industria Eléctrica
- 11) Ley de Nacionalidad y Naturalización
- 12) Ley de Nacionalización de Bienes, reglamentaria de la fracción II del Artículo 27 Constitucional
- 13) Ley de Navegación y Comercio Marítimos
- 14) Ley de Planificación del Distrito Federal
- 15) Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos
- 16) Ley de Secretarías y Departamentos de Estado
- 17) Ley de Sociedades Cooperativas
- 18) Ley de Sociedades de Inversión
- 19) Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público
- 20) Ley de Propiedad Industrial
- 21) Ley de Vías Generales de Comunicación
- 22) Ley Federal de Estadística
- 23) Ley Federal de Impuestos sobre Herencias y Legados
- 24) Ley Federal de Instituciones de Fianzas
- 25) Ley Federal del Patrimonio Cultural de la Nación
- 26) Ley Federal del Trabajo
- 27) Ley Federal sobre Derechos de Autor
- 28) Ley Federal de Radio y Televisión
- 29) Ley Forestal
- 30) Ley General de Bienes Nacionales
- 31) Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares

- 32) Ley General de Instituciones de Seguros
- 33) Ley General del Timbre
- 34) Ley General de Población
- 35) Ley General de Sociedades Mercantiles
- 36) Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
- 37) Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos
- 38) Ley de Educación Pública
- 39) Ley Orgánica de la Institución Nacional de ---
Crédito denominada Nacional Financiera, S. A.
- 40) Ley Orgánica de las Fracciones I y IV del artícu-
lo 27 Constitucional
- 41) Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Ser-
vicios Públicos
- 42) Ley Orgánica del Instituto Mexicano del Seguro
Social
- 43) Ley para el Control, por parte del Gobierno Fe-
deral, de los organismos descentralizados y ---
empresas de participación estatal
- 44) Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucio-
nal en el ramo del Petróleo
- 45) Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucio-
nal en materia de explotación y aprovechamiento
de recursos minerales
- 46) Ley sobre el régimen de propiedad y condominio-
de los edificios dividido en pisos, departamen-
tos, viviendas y locales, para el Distrito y Te-
rritorios Federales.

D. Reglamentos.

- 1) Reglamento de Construcciones del Distrito Fede-
ral
- 2) Reglamento de Distribución de Gas
- 3) Reglamento de Explotación de Caminos
- 4) Reglamento de Fraccionamientos del Distrito Fe-
deral
- 5) Reglamento de la Ley de Aguas de Propiedad Na-
cional
- 6) Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Ren-
ta
- 7) Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas

- 8) Reglamento de la Ley Forestal
- 9) Reglamento de la Ley General de Población
- 10) Reglamento de la Ley Orgánica de las Fracciones I y IV del Artículo 27 Constitucional
- 11) Reglamento de las Agencias de Viajes
- 12) Reglamento de las Instituciones Nacionales de Crédito
- 13) Reglamento de los artículos 20, 80, 228, 229, 233, 234, 263 y 264 del Código Fiscal de la Federación (abrogado) para el Registro Federal de Causantes.
- 14) Reglamento del Registro Aeronáutico Mexicano
- 15) Reglamento del Registro Público de Comercio
- 16) Reglamento del Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal

E. Decretos, circulares y acuerdos

ESTUDIO SISTEMÁTICO DE LOS CRITERIOS BASE DE LA CLASIFICACION.

Diferencia entre concesiones, permisos, autorizaciones y licencias.- El notario en el ejercicio de sus funciones, de acuerdo con la ley del notariado, debe vigilar el cumplimiento de las leyes y reglamentos, (artículo 13 de la L. N. para el Distrito y Territorios). Su actividad se encuentra casi en su totalidad regulada por las leyes administrativas, pues el notario las aplica en casi todos los actos que realiza.

En efecto, la actuación jurídica de los particulares, casi en su totalidad se encuentra regulada por las leyes administrativas, las cuales en ocasiones amplían la actividad de los particulares, como en el caso de las concesiones y en otras las restringen, como tratándose de los permisos, licencias y autorizaciones.

Es interesante, antes de seguir adelante, dada la

aplicación que tiene para la función notarial, hacer la distinción entre concesiones, permisos, licencias y autorizaciones. Al respecto, el Doctor Gabino Fraga (1) nos dice que "la autorización, licencia o permiso, es un acto administrativo por el cual se levanta o remueve un obstáculo o impedimento que la norma legal ha establecido para el ejercicio de un derecho de un particular...hay un derecho preexistente del particular, pero su ejercicio se encuentra restringido, porque puede afectar la tranquilidad, la seguridad o la salubridad pública, y sólo hasta que se satisfacen determinados requisitos, que dejan a salvo tales intereses, es cuando la administración permite el ejercicio de aquel derecho previo.

Así es pues, que la autorización, la licencia y el permiso, constituyen actos que condicionan para un particular el ejercicio de algunos de sus derechos"

A continuación el mismo autor hace la distinción de las licencias, permisos y autorizaciones, en relación con las concesiones, en la siguiente forma: "la doctrina ha subrayado los caracteres de la autorización, contraponiéndolos a los de la concesión, porque ésta se emplea para aquellos casos en los que no hay ningún derecho previo del particular"

El Doctor Andrés Serra Rojas, se expresa en la siguiente forma: (2) "el concepto de la autorización ha sido empleado en significaciones diversas. Por una parte autorizar es facultar a una persona de derecho público para que cumpla un acto que excede de su competencia, por una autoridad que está legalmente capacitada para ello; además la autorización permite el ejercicio de un derecho preexistente,--

(1) Fraga, Gabino.- Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, 10a. Edic. Pág. 251, núm. 191.-

(2) Serra Rojas, Andrés.- Derecho Administrativo.- Imprenta Galve, S. A.- 5a. Edic. pág. 963.-

por lo que al cumplirse con los requisitos legales, se asegura el interés público y permite a las autoridades administrativas levantar el obstáculo que facilite al particular el ejercicio de un derecho; en cambio en la concesión, estamos en presencia de un derecho nuevo, que no existía anteriormente".

Los autores antes mencionados, coinciden en términos generales, en que por medio de la concesión el Poder Ejecutivo amplía la esfera jurídica de los particulares, al otorgarles un derecho que no tenían; y que las autorizaciones, permisos y licencias, establecen la condición jurídica para el ejercicio de un derecho preexistente que una vez satisfecha, se ejerce libremente, o sea, es la forma en que la administración pública restringe con el establecimiento de alguna condición, la actividad de los particulares.

Así mismo dichos tratadistas, no hacen distinción alguna entre los permisos, autorizaciones, licencias. Esto seguramente en virtud de la confusión del lenguaje que hay dentro de la legislación administrativa mexicana, pues en ocasiones se llega a confundir las mismas concesiones, con los permisos, como sucede en la Ley de Vías Generales de Comunicación, en tratándose de transportes terrestres, donde se regula como permiso lo que es una concesión.

Pasamos a examinar la naturaleza jurídica de las concesiones y la aplicación dentro del notariado.

Concesiones.- Mucho se ha discutido sobre la naturaleza jurídica del acto que crea una concesión y de la naturaleza jurídica de las concesiones en sí mismas.

En cuanto a la naturaleza jurídica que dá lugar a la concesión, las doctrinas en términos generales, son las siguientes:

- a) Teoría contractual

- b) Teoría del acto unilateral
- c) La concesión como un acto mixto

a) La Teoría contractual del acto creador de la -- concesión.- Los autores que consideran a la concesión como un contrato, se basan en que existen dos partes: el Estado y el concesionario; un objeto, la explotación del servicio-- público o del bien del Estado; y una serie de cláusulas es-- tablecidas libremente por las partes, siguiendo el principio liberal de que la voluntad de las partes es la máxima regla de los contratos.

b) La concesión como un acto unilateral del Esta-- do.- Los autores que sostienen esta doctrina exponen que-- el Estado al no poder satisfacer algunos servicios públicos, permite que los particulares los satisfagan siempre y cuando se apeguen plenamente a los términos por él mismo impuestos, sin que la voluntad de los particulares en el otorgamiento-- y en la regulación de las concesiones, intervenga en forma-- alguna. Seguramente estos autores se basan en el estudio-- de algunas concesiones que tienen ese carácter, como es el-- caso de las de explotación minera; pero no cabe duda que hay concesiones que tienen otros elementos distintos.

c) La concesión como un acto mixto.- El Doctor -- Gabino Fraga (1) dice: "La única solución aceptable, es -- pues, la de considerar como ya lo ha dicho en gran parte la-- doctrina jurídica, que la concesión es un acto mixto de tres elementos que, por estar confundidos unos y otros, no hacen-- perder el carácter unitario de la concesión. Estos tres --- elementos son: un acto reglamentario, un acto condición y-- un contrato"

(1) Fraga, Gabino, obra citada pág. 261

Después de examinar las diferentes doctrinas, particularmente pienso, que no se puede establecer la naturaleza jurídica del acto que dá creación a la concesión, sin comprender las diferentes clases de concesiones que existen, pues su naturaleza jurídica va a depender del tipo de concesión de que se trate.

En efecto, existen las concesiones de servicios públicos que difieren completamente de las concesiones de explotación de bienes del dominio público de la Federación.

Ahora pasaremos a estudiar cuál es la naturaleza jurídica del derecho que crea a los particulares, las concesiones. Al respecto se han establecido las siguientes corrientes:

- a) La concesión como un derecho real
- b) La que sostiene que la concesión es un derecho personal
- c) La que sostiene la Ley General de Bienes Nacionales.

a) La concesión como un derecho real es una doctrina sostenida por Alberto Vázquez del Mercado y Trinidad García, quienes expresan que la concesión dá lugar al nacimiento de un derecho real, como la prenda y la hipoteca, que puede ser gravable por otro derecho real y que cuando se trasmite, se trasmite el mismo derecho real (1)

b) La segunda teoría, que sostiene que la concesión dá nacimiento a un derecho personal, la sostiene el

(1) Alberto Vázquez del Mercado.- Concesiones mineras y derechos reales.- Porrúa Hnos.- México, 1946.- págs. 12 y siguientes.- Trinidad García.- Registro de concesiones y obras especiales en materias de minas, agua y petróleo.- Revista de Derecho de Jurisprudencia.- Tomo I.- pág. 237 y siguientes.

maestro Fraga en la forma siguiente: "La tesis anterior no nos parece sin embargo admisible, porque sin desconocer que la concesión crea ventajas patrimoniales para el concesionario que puede ser objeto de diversos actos y contratos, ni la legislación contemporánea admite que se trate de un bien regido por la legislación civil, ni la naturaleza del mismo permite equipararlo a un derecho real sobre el inmueble" () y agrega: "En efecto, por una parte, tanto el código civil de 1884 como el actualmente en vigor, han dejado expresamente a la ley administrativa la regulación de todo lo concerniente a las minas, artículos 711 y 766, respectivamente, y aunque es cierto que ha habido leyes mineras como la de 1910, que reenviaban al código civil la reglamentación de la propiedad minera y sus desmembraciones, tal reenvío no se ha repetido en las leyes posteriores, sino para casos aislados, indemnizaciones, servidumbres y contratos. De manera que, en principio, la concesión y los derechos que origina se regulan por la ley administrativa correspondiente y no por la legislación civil, faltando por tanto la base para afirmar que aquéllos constituyen bienes de derecho civil. Existe, por otra parte las circunstancias fundamentales de que la Constitución de 1917, en su artículo 27 declara inalienable la propiedad de la nación sobre los bienes que pueden ser objeto de las concesiones de que venimos hablando. Ahora bien, como la constitución de un derecho real indiscutiblemente es un acto de enajenación, la nación no puede por medio de la concesión otorgar un derecho de esa clase, porque contraría la regla de la inalienabilidad".

c) Criterio de la Ley General de Bienes Nacionales, La Ley de Bienes Nacionales, en el artículo 13, dice: "la concesión sobre bienes de patrimonio público, no crea dere-

chos reales; otorgan simplemente, frente a la administración y sin perjuicio de terceros, el derecho de realizar los usos, aprovechamientos o explotación, de acuerdo con las reglas -- y condiciones que establezcan las leyes"

Jurisprudencia.- La Suprema Corte de Justicia --- ha sostenido los siguientes criterios: "Es inexacto que los derechos emanados de una concesión minera no puedan clasificarse bajo alguna de las categorías en las que divide el --- derecho privado y para eludir la doctrina civilista no se -- reserva privativamente la clasificación de los bienes. (1) "Las concesiones en sí mismas no son derechos reales ni personales, sino actos de autoridad administrativa que otorga-- determinados derechos entre los cuales existen algunos de -- carácter real. El artículo 42 fracción I, de la ley mine-- ra, faculta al concesionario para establecer servidumbres--- reales a favor del fondo minero, lo que presupone necesa---- riamente, que no se concibe que se constituya un derecho --- real, cuando tiene uno personal" (2).

Enumeración de las concesiones que debe tener en -- cuenta el notario.- Una vez estudiados los criterios que -- hay sobre la naturaleza jurídica del acto que dá origen a la concesión y la naturaleza jurídica de la concesión en sí misma, vamos a pasar al estudio de aquellas leyes administrati-- vas, que establecen concesiones y que tienen relación con el notario y que el notario tiene que aplicar en la celebración de contratos y en la constitución de sociedades.

Las sociedades mineras.- Ley reglamentaria del Ar-- tículo 27 Constitucional en materia de explotación y aprove--

(1) S. J. Fed. T. 89, pág. 796, V. Epoca

(2) S. J. Fed. T. I, pág. 734, V. Epoca

chamamiento de recursos minerales y su reglamento. La llamada Ley Minera y su reglamento, los aplica el notario fundamentalmente en la cesión de derechos de las concesiones y las solicitudes de las mismas, en las sociedades que se constituyen para la explotación de las concesiones mineras, en la hipoteca de las concesiones mineras y finalmente en el contrato de explotación minera.

A) Cesión de concesiones mineras y de solicitudes de las mismas.- Los particulares para obtener del Gobierno Federal una concesión minera, presentan una solicitud ante una agencia minera, la cual abre un expediente, y le turna a la secretaría del Patrimonio Nacional, a fin de que ésta, después del procedimiento que se indica en la Ley, otorgue la concesión.

La solicitud de concesión, se puede ceder. La cesión tiene por objeto, que cuando la Secretaría del Patrimonio Nacional, otorgue la concesión, ésta salga a nombre del cesionario.

Una vez que se otorgue la concesión, ésta puede ser objeto de cesión, de gravámenes reales, tales como la servidumbre y la hipoteca. Se inscribe en el Registro Nacional de Minería.

El notario asiguiendo el principio de especialización, tiene que saber describir los lotes mineros que son objeto de concesiones o solicitudes, pues de otra forma provocaría confusiones entre los contratantes y dificultaría la inscripción en el mencionado registro.

Explotación minera.- El contrato de explotación minera se debe celebrar ante notario público, según lo dispone la legislación minera. El objeto de este contrato, es la transmisión temporal de los derecho a explotar que hace el concesionario a un tercero sobre la concesión. La legislación de la materia establece -----

que es un contrato de naturaleza mercantil, sin embargo es la ley administrativa la que establece cuál es su objeto y su duración, pues establece que no podrá durar más de veinte años y que la compensación o regalía no podrá ser en ningún caso menor del 2.5% ni mayor del 7.5%.

Algunos autores equiparan este contrato al contrato de arrendamiento, pues consideran que el objeto de la explotación minera es la enajenación temporal del goce de una cosa.

Ley Federal de Aguas.- Esta ley reglamenta el artículo 27 Constitucional, fracción I.- Dispone que los particulares y las sociedades constituidas conforme a las leyes mexicanas, podrán explotar, usar y aprovechar las aguas de propiedad nacional, mediante concesiones o permisos otorgados por el Ejecutivo Federal..

Ley Federal para el Fomento de la Pesca.- Esta Ley, publicada en el Diario Oficial de 25 de mayo de 1972, establece que se requiere concesión o permiso para la pesca comercial o deportiva. Que las concesiones o permisos podrán otorgarse a sociedades mercantiles, constituidas conforme a las leyes mexicanas y que estén domiciliadas en la República Mexicana; que las acciones sean nominativas; que el 51% del capital esté suscrito por mexicanos o por sociedades que contengan la cláusula de exclusión de extranjeros; que la escritura constitutiva contenga que la mayoría de los administradores serán nombrados por mexicanos y que el nombramiento debe recaer en personas de nacionalidad mexicana.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.- Este ordenamiento establece que para dedicarse al ejercicio de la banca o del crédito se requiere concesión del Gobierno Federal otorgada por la Secretaría de Hacienda oyendo a la Comisión Nacional Bancaria y al Banco de México.

Las concesiones que se otorgan pueden ser para operaciones: I. Banco de Depósito.- II.- Banco de Depósito y Ahorro.- III.- Financiera.- IV. Banco Hipotecario.- V. Banco capitalizador y VI.- Fiduciaria.

Dicha ley establece requisitos de capital, según sea la actividad o actividades a las que se dedique la institución.

El artículo 80. de esta ley establece los requisitos que debe contener las escrituras constitutivas de las sociedades que se dediquen a la banca o al crédito. En cuanto a la clase de sociedad, debe ser anónima de capital fijo o variable, el capital mínimo fijado por la ley debe estar íntegramente suscrito y pagado y el que exceda del mínimo debe estar pagado por lo menos el 50% del capital suscrito; la duración indefinida; podrán tener acciones en tesorería las sociedades de capital variable, el capital mínimo exigido por la ley según el tipo de institución, será sin derecho a retiro y las acciones podrán ser al portador, siempre que constituya una serie especial; el consejo de administración estará constituido por lo menos por cinco consjeros; los acuerdos tomados por las asambleas en segunda convocatoria serán válidos, cualquiera que sea el quórum, excepto cuando se trate de asambleas extraordinarias que se requiere por lo menos el 30% del capital pagado; de las utilidades se debe separar por lo menos el 10% para formar el fondo de reserva hasta alcanzar una suma igual al capital mínimo exigido por la ley; también dicha ley establece las bases para el caso de disolución de la sociedad.

En cuanto a los extranjeros, dicha ley establece capacidad sólo a las personas físicas extranjeras pero excluye a las agrupaciones de personas, físicas o morales extranjeras, a los gobiernos o dependencias oficiales extranjeras.

Permisos, licencias y autorizaciones.- La doctrina y la práctica legislativa no hacen distinciones entre los actos administrativos conocidos con los nombres de permisos, - licencias y autorizaciones, y es común encontrar en la legis- lación administrativa una misma denominación para actos de- contenido distinto.

Permisos.- a) Es interesante, por la relación que tienen con los permisos expedidos por la Secretaría de Relaciones Exteriores y la Secretaría de Gobernación, hacer re- ferencia a las normas dictadas por la Comisión Mixta Inter- secretarial.

El 23 de junio de 1947, se creó la Comisión Mixta- Intersecretarial, integrada por siete miembros: Un repre- sentante de la Presidencia de la República, uno de la Secre- taría de Gobernación, uno de la Secretaría de Relaciones - Exteriores, uno de la Secretaría de Hacienda y Crédito Pú- blico, uno de la Secretaría de Economía hoy Secretaría de- Gobernación y uno de la Secretaría de Agricultura y Ganade- ría, y posteriormente se incluyó un representante de la Se- cretaría de Comunicaciones y Obras Públicas. Esta comisión se creó para coordinar las actividades de las dependencias- nombradas, en relación a la inversión armónica de capital - nacionales o extranjeros; así como unificar un criterio res- pecto de las cuestiones que son comunes a las diversas se- cretarías.

Las resoluciones tomadas por la comisión Mixta In- tersecretarial, se les dá el nombre de normas, las cuales- tienen interés para el notario las siguientes:

Primera norma.- Establece que los únicos extranje- ros capacitados para adquirir bienes inmuebles y concesiones sobre minas, son aquéllos que tienen la calidad migratoria- de inmigrados e inmigrantes.

Segunda norma.- Establece que para el control de -

la suscripción por mexicanos del 51% del capital social de una sociedad, las acciones tendrán que ser nominativas.

Tercera norma.- Que para la explotación de una empresa que tenga por objeto el transporte aéreo, nacional o internacional se requiere que el 51% del capital, como mínimo, esté suscrito por mexicanos.

Séptima Norma.- Dispone que se requiere el 51% del capital mexicano en las empresas que se constituyan con fines de producción, compraventa y distribución de aguas gaseosas o sin gas, así como esencias, concentrados y jarabes que sirvan para la elaboración de los mismos.

Décima primera norma.- Establece que en los casos en que se exija el 51% por lo menos, del capital social, esté suscrito por mexicanos, las acciones de dicho porcentaje del capital social deben estar representadas por acciones y cupones nominativos con derecho a voto en todo caso.

Décima segunda norma.- Establece que también se requiere como mínimo que el 51% del capital social, esté suscrito por mexicanos, cuando una sociedad tenga por objeto la explotación de cualquier aspecto de la industria del hule.

Decreto de 30 de junio de 1970.- Este decreto establece que las industrias que tengan por objeto establecer o desarrollar la siderúrgica, el cemento, el vidrio, los fertilizantes, la celulosa y el aluminio, deberán tener como mínimo el 51% del capital social suscrito por mexicanos o por sociedades que contengan la cláusula de exclusión de extranjeros, así como que la mayoría de los administradores sean designados por los socios o accionistas mexicanos y en caso de que sea administrada por un

administrador único, tendrá que ser mexicano. Para comprobar lo anterior, dicho decreto establece que las acciones -- se dividirán en dos series, la "A", que sólo podrá ser adquirida por mexicanos o por sociedades que contengan la cláusula de exclusión de extranjeros, y la serie "B", de libre--circulación.

Artículos de Belleza y de Tocador.- En oficio -- girado por la Secretaría de Industria y Comercio, a la Secretaría de Relaciones Exteriores, en que se emite opinión en-- el sentido de que las empresas cuyo objeto lo constituya la-- industria de artículos de perfumería, de belleza y de toca-- dor, así como la elaboración de perfumes, artículos de belle-- za para damas o caballeros, cosméticos, jabones, lociones, -- brillantes, talcos, etc., el 51% como mínimo, del capital so-- cial, debe estar suscrito por mexicanos.

Explotación Forestal- La ley forestal establece -- como requisito para que se pueda obtener permiso de aprove-- chamiento comercial de los recursos forestales, que éstos-- se otorguen a personas de nacionalidad mexicana o a socieda-- des de personas mexicanas, organizadas en forma distinta a-- las sociedades por acciones. Las sociedades por personas --, que se constituyan, tendrán que tener la cláusula de exclu-- sión de extranjeros.

Permisos para la adquisición de bienes por extran-- jeros.- Tanto la Ley General de Población como la Ley de-- Secretarías y Departamentos de Estado, establece que se re-- quiere permiso de la Secretaría de Gobernación y de la Secre-- taría de Relaciones Exteriores, para que un extranjero pueda adquirir el dominio directo sobre bienes inmuebles o bienes-- raíces. El art. 27 Constitucional, establece, la prohibi-- ción absoluta para que los extranjeros puedan adquirir di-- chos bienes dentro de la zona prohibida, o sea una faja de-- cincuenta kilómetros a lo largo de las cotas o de cien kiló-

metros a lo largo de las fronteras.

La primera norma expedida por la Comisión Mixta Intersecretarial, creada el 23 de junio de 1947, dispone que sólo los extranjeros que tienen la calidad de inmigrados e inmigrantes tienen la capacidad para adquirir bienes inmuebles y concesiones sobre minas, sin embargo la Secretaría de Relaciones Exteriores, ha adoptado la política de no otorgar permiso para adquirir bienes inmuebles, más que a los extranjeros que tengan calidad migratoria de inmigrados y sólo en casos excepcionales, los otorga a los inmigrantes.

El Notario público tiene la obligación de exigir que acredite su calidad migratoria, el extranjero que pretenda enajenar o adquirir un bien inmueble. Tiene la obligación de pedir los permisos a que nos hemos referido, a la Secretaría de Gobernación y a la Secretaría de Relaciones Exteriores, finalmente tiene la obligación de comunicar a la Secretaría de Gobernación, la celebración de la operación.

Arrendamiento.- La Ley de Nacionalidad y Naturalización, así como el decreto de 7 de julio de 1949, consideran como enajenación, el arrendamiento de inmuebles que excede de diez años, lo que significa que un extranjero tiene que solicitar permiso de las Secretarías de Relaciones Exteriores y Gobernación, para celebrar un contrato de arrendamiento que exceda de dicho término y que no se podrá arrendar a un extranjero un inmueble que esté situado en la zona prohibida, cuando el término del arrendamiento sea mayor de diez años.

Usufructo.- En el citado decreto de 7 de julio de 1949, establece que se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, para que un extranjero pueda adquirir el usufructo de un inmueble. Es interesante hacer notar, que cuando se constituye un usufructo a favor de una socie-

La escritura constitutiva debe contener los siguientes requisitos: Que el objeto de la sociedad es otorgar --- fianzas, en los términos del artículo 10. de la ley; que su capital mínimo sea de un millón quinientos mil pesos, íntegramente pagado y su duración será indefinida. También --- se establece que se debe incluir la cláusula de extranjería, redactada en igual forma que lo establece la ley de instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, y la ley de instituciones de seguros, o sea que en ningún momento podrán participar en forma alguna en el capital de estas sociedades, gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del extranjero, agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cual fuere la forma que revistan, directamente o a través de interpósitas personas, Estas sociedades no necesitan de la autorización judicial, para inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

Ley Orgánica de la Educación Pública.- Esta ley establece que se requiere autorización de la Secretaría de Educación Pública, para impartir públicamente la enseñanza de primaria, secundaria y normal o a la especial de cualquier tipo o grado para obreros y campesinos.

También dispone dicho ordenamiento, que las corporaciones religiosas, los ministros de culto y las sociedades por acciones, y las sociedades o asociaciones ligadas directa o indirectamente con la propaganda religiosa, no intervendrán en las escuelas primarias, secundarias o normales.

Este ordenamiento tiene como fin, controlar la enseñanza de la educación primaria, secundaria, y normal, por lo que exige, cuando una sociedad quiera impartir dicha enseñanza, que se constituya en alguna sociedad de las llamadas de personas o en asociaciones civiles, toda vez que dichas instituciones ponen de manifiesto quiénes son sus componentes.

Ley reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. Constitucional.- Esta ley establece como requisito para que se

dad o de una persona moral, éste no puede exceder a veinte años, no obstante la disposición antes mencionada se ha visto en la práctica que fraccionadores de Baja California, en zonas prohibidas han establecido la constitución de usufructos vitalicios a favor de extranjeros, con base en que el extranjero no puede adquirir el dominio directo sobre bienes raíces o inmuebles. (1)

Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.- El Ejecutivo Federal, para controlar la tenencia y la fabricación de armas de fuego, mandó al Congreso de la Unión la iniciativa de la Ley de Armas de Fuego y Explosivos. Esta ley tiene importancia para los notarios, en todo lo relacionado a la constitución y modificación de las sociedades que tengan por objeto establecer o desarrollar industrias y comercios de armas, municiones y explosivos. La ley dispone que el capital social de las sociedades que tengan dicho objeto, tendrá que estar dividido en dos series de acciones: La serie "A", que representa el 51% como mínimo, del capital social, compuesto por acciones nominativas y que sólo podrán ser adquiridas por mexicanos por nacimiento o por sociedades que tengan cláusula de exclusión de extranjeros, y la Serie "B", que podrá ser suscrita por mexicanos, extranjeros o por sociedades mexicanas que sólo contengan la cláusula de extranjería y no la de exclusión. En los estatutos se debe establecer que en caso de estar la sociedad administrada por un administrador único, éste será de nacionalidad mexicana, y que en caso de estar administrada por un consejo de administración, todos los consejeros deben ser mexicanos. Para controlar lo anterior, se requiere previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Ley General de Instituciones de Seguros.- Este ordenamiento establece que se podrá constituir una sociedad

(1) Oscar Ramos Garza.- Inversión extranjera, legislación, política y práctica.- Imprenta Azteca, S. de R. L., 2a. Edición, México, D. F.

para operar en materia de seguros, siempre y cuando obtenga autorización del Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Las autorizaciones que otorga la Secretaría de Hacienda, pueden ser para las siguientes operaciones:

- a) Seguro de vida
- b) Seguro de accidentes e invalidez
- c) Seguro de daños

La Ley sobre seguros, establece, como obligaciones para los notarios, que deben insertar en la escritura constitutiva, los documentos u oficios, que comprueben haberse otorgado la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En cuanto al contenido de los estatutos de la sociedad, que tenga por objeto operaciones de seguro, deben contener que las acciones pueden ser pagadas en exhibiciones que en ningún caso pueden ser menores del 20% del valor nominal de cada una. Que los socios que representen el 10% en la sociedad, tienen derecho a pedir que se convoque la asamblea extraordinaria; que las asambleas se celebrarán en el domicilio social, debiendo estar éste siempre dentro del territorio de la República; que en ningún momento podrán participar en forma alguna en el capital de estas sociedades, gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del extranjero, agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cual fuere la forma que revistan, directamente o a través de interpósitas personas; que se pueden emitir acciones de tesorería, etc. Este tipo de sociedades no requiere autorización judicial para inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

Ley Federal de Instituciones de Fianzas.- Para constituir una sociedad que tenga por objeto el otorgar habitualmente fianzas a título oneroso, se requiere autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

pueda ejercitar una profesión, que se haya obtenido, de la Dirección General de Profesiones, una autorización a la que se le dá el nombre de "cédula profesional"

El artículo 26 de la ley orgánica de los artículos 4o. y 5o. constitucional, establece que el mandato para asuntos judiciales o contencioso-administrativos, sólo podrá ser otorgado a favor de profesionistas, con título debidamente registrado en los términos de la ley, por lo que el notario público no puede dar fe del otorgamiento de un poder especial de pleitos y cobranzas para un asunto determinado, sino sólo a aquellas personas que acrediten tener cédula profesional de abogado.

Código Aduanero.- La legislación aduanera preve la constitución de las patentes de agentes aduanales, las cuales se pueden constituir siempre y cuando no sean sociedades por acciones, que sus socios sean de nacionalidad mexicana y que sus estatutos sean aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por medio de la Dirección de Aduanas. Se requiere además permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, para la constitución de la sociedad.

Actos Jurídicos relacionados con buques, que deben otorgarse en escritura, ante notario público, según la Ley del Navegación y Comercio Marítimos, de Diario Oficial de 21 de noviembre de 1963.

Consideramos que por su objeto, los siguientes --- actos jurídicos, deben otorgarse en escritura pública, ante notario.

- 1.- Los actos constitutivos, traslativos o extintivos de la propiedad de una nave y los derechos reales sobre ella constituidos, según lo establece el artículo 11.
- 2.- Contrato de obra de construcción del buque.
- 3.- Contrato de compraventa de cosa futura.
- 4.- Hipoteca del navío en proceso de construcción.
- 5.- La venta de la nave, una vez obtenido el acuerdo unánime de los quiritarios, o por el 65% de ellos, previa audiencia de los disidentes.
- 6.- La hipoteca constituida sobre el buque, haciendo la anotación respectiva en la matrícula.
- 7.- La emisión de Cédulas Hipotecarias, previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria, y con intervención de Institución de Crédito Hipotecario.
- 8.- El arrendamiento de la nave por más de 10 años.
- 9.- El fideicomiso en que se trasmite la propiedad fiduciaria de la nave.
- 10.- La constitución de sociedad en cuyo objeto se prevea la posesión de buques matriculados y abanderados como mexicanos y cualquier modificación, transformación o fusión.

Datos y Documentos que deben consignarse en una escritura pública, cuyo objeto sea una operación sobre su buque.

Cuando una escritura pública que contenga un contrato cuyo objeto sea una nave, el notario debe relacionar -- los datos y documentos siguientes: 1.- Nombre, domicilio y -- demás datos del naviero. 2.- Matrículo. 3.- Nombre del barco. 4.- Abanderamiento. 5.- Inspección. 6.- Descripción del barco, tanto del casco, la cubierta, la estructura, la cabina, indi cando su material. 7.- Forma de la Proa y Popa: a) Eslora. -- b) Manga. c) Puntual. d) Contorno. e) Calado. 8.- Construc-- tor. 9.- Fecha de construcción. 10.- Lugar de construcción. -- 11.- Costo. 12.- Naviero anterior. 13.- Equipo, relacionar: -- a) Potencia. b) Factura. c) Motor, número, serie y marca. d) Velocidad. e) Radio de acción. f) Winche y accesorios. 14.-- Inspección y avalúo del perito capitán de altura. 15.- Despa-- cho de navegación. 16.- Ruta de navegación. 17.- Tonelajes: -- a) Máximo. b) Mínimo. c) Neto, y d) Bruto. 18.- Aparato de -- Balandro. 19.- Enceres en la cabina, como estufa, refrigerador, etc. 20.- Equipo de anclas y fondeo, anclas, cadenas, -- etc. 21.- Grados portuarios y navegación. 22.- Herramientas. -- 23.- Equipo. a) Contra incendio. b) Alumbrado. c) De electri-- cidad. d) De salvamento. e) De costa. f) De radio y comunica-- ción. g) Grabador de profundidad. 24.- Hipoteca del navío en-- proceso de construcción. 25.- La venta de la nave, una vez -- obtenido el acuerdo unánime de los quiritarios, por el 65% -- de ellos, previa audiencia de los disidentes. 26.- La hipo-- teca constituida sobre el buque, haciendo la anotación respec-- tiva en la matrícula. 27.- La emisión de Cédulas Hipotecarias, previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria, y con -- intervención de Institución de Crédito Hipotecario. 28.- El -- arrendamiento de la nave por más de 10 años. 29.- El fidei-- comiso en que se trasmite la propiedad fiduciaria de la nave. 30.- La constitución de sociedad en cuyo objeto se prevea la-

posesión de buques matriculados y abanderados como mexicanos y cualquier modificación, transformación o fusión.

Actos Jurídicos relacionados con buques, que deben otorgarse en escritura ante Notario.

Consideramos que por su objeto, los siguientes actos jurídicos, deben otorgarse en escritura pública, ante notario.

I. Los actos constitutivos, translativos o extintivos de la propiedad de una nave y los derechos reales sobre ella constituidos, según lo establece el artículo 11.

II. Contrato de obra de construcción del buque.

III. Contrato de compraventa de cosa futura.

Intervención del Notario en la Constitución de Sociedades Náviegas para poseer buques y explotarlos.

En este punto veremos, qué requisitos debe tomar en cuenta el notario, cuando se requieran sus servicios para la autorización de sociedades, cuyo objeto sea tanto poseer buques como explotarlos.

Antes de entrar al análisis de la cuestión que nos proponemos, tenemos que hacer una distinción, mismo que hace la L. de N. y C. M., en su artículo 53, al dividir la navegación en "de altura", y "de cabotaje".

A). Trataremos primero de las sociedades constituidas para la realización de la navegación de cabotaje.

Al respecto señala dicho ordenamiento, que la navegación de cabotaje queda reservada exclusivamente a las embarcaciones mexicanas.

Para entender esta expresión, debemos aclarar, cuáles son las embarcaciones mexicanas.

Este problema lo resuelven los artículos 89 y 90, al señalar que la nacionalidad de los buques se comprueba con la Suprema Patente de Navegación, o con el Certificado de Matrículo, expedidos conforme a la Ley.

La propia Ley, considera buques mexicanos:

I.- Los matriculados y abandonados en el País, con sujeción a la presente Ley;

II.- Los abandonados en aguas de jurisdicción nacional;

III.- Los incautados o expropiados por las autoridades mexicanas;

IV.- Los capturados a enemigos, considerados como buena presa;

V.- Los que sean propiedad del Estado.

Ya con estos datos precisamos lo que se entiende por embarcación mexicana, a efecto de que lo tenga presente el notario, cuando ante él se constituyan sociedades cuyo objeto sea la prestación del servicio de navegación y de cabotaje, pues en tal caso, deberá exigir que el propietario o los copropietarios de la nave sean mexicanos en un 100%, exigiendo igual porcentaje para los accionistas y miembros del Consejo de Administración de las sociedades constitutivas con tal propósito.

Hablamos de copropietarios, recordando que un buque se divide en 100 cuiratos, mismos que pueden ser objeto

de copropiedad.

Por lo que debe tenerse cuidado que todos los copropietarios de un quirate, y todos los copropietarios de la embarcación mexicana, sean mexicanos, de conformidad con el artículo 53 de la Ley de la materia.

B). A continuación hablaremos de las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mexicanas, que realizan la navegación de altura.

Las sociedades que quieran poseer buques matriculados y abanderados como mexicanos, deberán llenar los siguientes requisitos: 1. Constituirse conforme a las leyes mexicanas. 2. Tener su domicilio en la República Mexicana. 3. Estar constituida cuando menos en un porcentaje del 51% de mexicanos; que posean la mayoría del capital de la empresa. 4. Que el 100% de los miembros del Consejo de Administración y en general, sean mexicanos. 5. Inscribir su escritura constitutiva en el Registro Marítimo Nacional, según el artículo 96; fracción V, y 97 de la Ley que analizamos.

Aprobación de la Secretaría de Comunicaciones.

Los estudios de las sociedades antes citadas, cuyo propósito sea establecer vías generales de comunicación, deberán someterse a la aprobación de la Secretaría de Comunicaciones, ya que sin ese requisito no pueden funcionar, de conformidad con el artículo 86, del la L. de V. de C.

CUARTA PARTE

CAPITULO UNICO

JURISPRUDENCIA

1. Escrituras Públicas. 2. Prelación Registral. 3. Presunción de posesión. 4. Segundos testimonios. 5. Nulidad. 6. - Escrituras privadas. 7. Posesión. 8. Intervención notarial-- en materia judicial. 9. Tésis Jurisprudencial. 10. Docu -- mentos Públicos. 11. Escritura Pública, Jurisprudencia De -- finida. 12. Su validez. 13. Su otorgamiento. 14. Su valor -- probatorio. 15. Hacen presumir la entrega y posesión. ---- 16. Estimación en amparo. 17. Registro. 18. Nulidades. -- 19. Timbre. 20. Varios. 21. Interpelación. 22. Certifica -- ciones Notariales.

TESIS QUE ESTABLECEN PRECEDENTE, PERO NO JURISPRUDENCIA. (1).

ESCRITURAS PUBLICAS. Ningún efecto pro ----
ducen contra tercero, si no han sido debidamente registra--
das. Quinta Epoca: Tomo X, Pág. 725. Martínez Mucio P, ---
Suc. de.

ESCRITURAS. Fecha de las. - Por fecha del con-
trato sólo puede entenderse el momento en el cual quedó per-
feccionado y definitivamente expresado el consentimiento de-
las partes que constituye la esencia misma del convenio; ---
tal momento se realiza en el instante en que la escritura se-
firme, no en la fecha en que se inicia su redacción, a me --
nos que las mismas partes, mediante cláusula expresa y cate-
górica, manifiesten su voluntad de retrotraer los efectos --
del contrato. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. II, pág. 103.
A. D. 4341/56. - Hidroeléctrica del Amacuzac, S. A. Mayoría-
de 4 votos. Vol. XXVIII, pág. 215. A. D. 2244/58. José -----
Nicolini Mena y Coag. Unanimidad de 4 votos, Vol. LVI, pag.-
26. A. D. 3041/60. Rafael Limón Bulm. 5. votos.

ESCRITURAS PUBLICAS. Estado Civil manifestado
en ellas. Si al otorgarse un instrumento público, y para ob-
tener lucro, uno de los comparecientes se atribuye deter ---
minado estado civil, es legal tener por cierto dicho estado,
para todos los efectos del contrato; la seguridad de las ---
relaciones jurídicas hace que el que contrate de buena fe, --
no sufra las consecuencias del engaño a que lo indujo el otro
contratante. Quinta Epoca. Tomo XXV, Pág. 2333. Espinosa Ca-
talina.

ESCRITURAS PUBLICAS. Las escrituras públicas-
presentadas como fundamento de la demanda, constituyen una -
prueba preconstituída y el Código Mercantil les concede ---

(1) JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NA-
CION. DE los fallos pronunciados en los años de 1917 a--
1965. CUARTA PARTE. TERCERA SALA. México, D. F. 1965.

plena eficacia probatoria, aún cuando se presenten sin citación del colitigante salvo el derecho de éste para redarguir las de falsedad. Quinta Epoca: Tomo XXXV, Pág. 1628. Vilela Leopoldo F.

ESCRITURAS PUBLICAS, requisitos de las. Las disposiciones de la Ley Civil, acerca de que los instrumentos públicos hacen prueba plena cuando están otorgados con arreglo a derecho, no alude a los requisitos intrínsecos del contrato otorgado, sino solamente a los formales de toda escritura pública. Quinta Epoca: Tomo XLIX Pág. 1248. Martínez Gil Manuel.

ESCRITURAS PUBLICAS. De las que se refieren a un mismo acto jurídico, debe prevalecer la que fué registrada con prelación. Quinta Epoca: Tomo XVI, pág. 906. Harman Jury Carlos.

JURISPRUDENCIA DEFINIDIVA: ESCRITURAS PUBLICAS.

El propietario que exhibe la escritura pública en la que demuestra su derecho de propiedad sobre un inmueble, tiene la presunción de ser poseedor de éste, la que sólo puede ser destruída por los medios legales. Quinta Epoca: Tomo XXV, pág. 809. Guzmán y Barberena Alberto E. Tomo XXV, pág. 1996. Ortiz Hipólito. Tomo XXVII, pág. 662. Trápaga de Meade Joaquina. Tomo XXVII, Pág. 1057. Ajá Galán-Santiago. Tomo XXVII, Pág. 2752. López Ricardo.

ESCRITURAS PUBLICAS. Los segundos testimonios de ellas tienen la misma fuerza que los primeros, si son expedidos por el Director del Archivo de Notarías. Quinta Epoca: Tomo XVI, Pág. 921. C. del Castillo. Natalia.

ESCRITURAS PUBLICAS, segundas copias de las. Cuando la ley define los testimonios, diciendo que son las primeras copias de las escrituras expedidas por el notario ante quien se otorgaron, y las ulteriores copias dadas, por mandato judicial con citación de la persona a quien

interesan, solamente quiere decir que las copias posteriores que no han sido expedidas por mandato judicial ni con citación del interesado, no son con arreglo a derecho, testimonios, pero no que carezcan de los requisitos necesarios para que se les clasifique como documentos fehacientes. Ciertamente es que un documento de esta naturaleza no es bastante para fundar una acción ejecutiva, pero esto no quiere decir que esas mismas copias no puedan usarse en la vía ordinaria y que, en esa vía tengan el carácter de documentos fehacientes. Quinta Epoca Tomo XXXIV, Pág. 1302. García Ricardo.

ESCRITURAS PUBLICAS La nulidad de una escritura no puede pronunciarse, sino en sentencia definitiva que recaiga en un juicio contradictorio, en el que se discutan las cuestiones propuestas por quien la impugna, puesto que en nuestro derecho no existe la nulidad absoluta. Quinta Epoca: Tomo XLI, Pág. 1864. Chico Vda. de Martín. Francisca y Coys.

ESCRITURAS, nulidad de las. Cancelación de las Inscripciones. Habiendo quedado firme la sentencia que decreta la nulidad de unas escrituras, es claro que consecuencia natural de la misma, es que las cosas vuelvan al estado que existía antes de la celebración de los actos nulos, y si las inscripciones de dichas escrituras en el Catastro es resultado lógico de tales actos, es obvio que, como fueron delcarado nulos éstos, debe también ordenarse la cancelación de aquellas. Quinta Epoca: Tomo CXXIX, Pág. 33. A. D. 5005/55. Rita Bernal Rodríguez. 5 votos.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. - ESCRITURAS PUBLICAS.

Los vicios de que adolezcan, no deben examinarse en el juicio de garantías, sino en el litigio correspondiente, ante la jurisdicción ordinaria. Quinta Epoca: Tomo IV, Pág. 121. Pérez Francisco. - Tomo XIII, Pág. 1199.

Allen y Cannon. Tomo XIV, pág. 908, Castañeda Ezequiel. ---
 Tomo XV, pág. 497. Cuahutolpan, Sugar, Co. Tomo XV, pág. ---
 837, Quevedo Carolina y Coae.

**TESIS QUE ESTABLECEN PRECEDENTE
 PERO NO JURISPRUDENCIA (A).**

ESCRITURAS PUBLICAS, improcedencia del ampa--
 ro cuando se impugna la validez de.-Si los actos reclamados--
 en el amparo se hacen consistir en la autorización concedi--
 da a los secretarios de un juzgado, para ejercer funciones--
 notariales, y en el otorgamiento por estos últimos, de es --
 critura de compraventa, sin llenar los requisitos de ley, --
 respecto de un predio de la propiedad del quejoso, el primero
 de los actos mencionados no puede afectar los intereses jurf
 dicos del promovente, y solamente puede ocasionarle perjui--
 cios, el consistente en el otorgamiento de las escrituras. -
 Ahora bien, si atentos los términos de la demanda de garan -
 tías, se advierte que su admisión y fallo implicaría el ---
 estudio de la validez o ilegalidad de las escrituras de ---
 compraventa a que se refiere es evidente que el conoci ---
 miento de cuestiones de tal naturaleza, no corresponde a la
 justicia federal, y menos en la vía constitucional del am--
 paro, antes de que las autoridades competentes del orden ---
 común, resuelvan sobre las mismas. Quinta Epoca: Tomo ----
 LXV, pág. 2362. Cachón Francisco, Suc. de.

ESCRITURAS PUBLICAS. Si por razón de la cuan--
 tía del contrato, no exige la ley respectiva, que sean regis--
 tradas surten efectos contra tercero, desde la fecha de su
 otorgamiento. Quinta Epoca: Tomo XXI, Pág, 1201. Ibarquengoi
 tia Raúl. Suc. de.

ESCRITURA PRIVADA, valor probatorio de la. Una
 escritura privada no pierde ese carácter ni puede convertir--
 se en escritura pública, por el hecho de transcribirse en la

(A) Ibidem, pág. 581.

copia certificada de su inscripción expedida por el Encargado del Registro Público de la Propiedad y ese certificado, en su carácter de instrumento público, sólo hace prueba plena en cuanto al hecho de la inscripción, pero no tiene fuerza probatoria respecto al contrato a que se refiere, porque el mismo no tuvo verificativo en presencia de notario o funcionario público que lo hubiere autorizado, que son precisamente los requisitos que la ley señala, para que su contenido constituya prueba plena, como instrumento público. Quinta Epoca: Tomo LIII, Pág. 358. Lozano José María. Suc. de.

ESCRITURAS, validez del aviso dado por los -- notarios para la inscripción preventiva de las (legislación del Estado de Chihuahua). El Código Civil del Estado de Chihuahua determina que tratándose de escrituras públicas, a -- los Notarios corresponde realizar su autorización y dar aviso correspondiente, para la inscripción preventiva en el Re -- gistro Público de la Propiedad y asimismo que, en los casos de escrituras privadas el Registrador, la autoridad Municipal o el Juez de Paz, son los encargados de cerciorarse de -- la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes, y concomitantemente dar el aviso para la inscripción -- preventiva. El Código Administrativo posterior al Código -- Civil, introduce la modalidad de que, además de las autoridades a que se refiere el artículo 2839, fracción III, del -- Código Civil, también los Notarios quedan facultados para -- recabar la ratificación y reconocimiento de firmas de con -- tratos privados de compraventa, que conforme a la ley, fueren válidos, los cuales se entienden como titulados para los -- efectos del Registro, lo que lógicamente acarrea la conse -- cuencia de que puedan dar el aviso necesario para la inscrip -- ción preventiva, máxime si se toma en cuenta, que asimismo, -- el artículo 835 del Código Administrativo, los faculta --- -- para presentar los títulos para su inscripción definitiva --

y, en tales condiciones, se impone razonar en el sentido --- de que también pueden dar los avisos para la preventiva. De--- aceptar el punto de vista en el sentido de que los Notarios--- no están autorizados a dar el aviso preventivo, se llegaría al absurdo de que, tratándose de escrituras privadas la ratificación y reconocimiento de firmas podrían llevarse a cabo ante el Registrador, la autoridad municipal, el Juez de--- Paz o un Notario, pero solamente cuando se hicieran ante --- los tres primeros, podría darse el aviso para la inscripción preventiva y el Notario, no obstante tener facultades para --- pedir la inscripción definitiva, carecería de ellas en lo -- referente a la preventiva. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol.-- LXXII, Pág. 79 A. D. 5918/61. Octavio Corral Romero. Unani-- midad de 4 votos.

TESIS QUE ESTABLECEN PRECEDENTE
PERO NO JURISPRUDENCIA (1).

ESCRITURAS PRIVADAS.- Las escrituras priva-- das engendran la presunción de posesión del bien raíz a que se refieren, aun cuando no estén inscritas. Quinta Epoca. -- Tomo XXV, pág. 1996. Ortiz Hipólito.

POSESTION, escrituras privadas como pruebas presuntivas de la.- La jurisprudencia que establece que las---- escrituras públicas constituyen prueba de propiedad y ---- traen la presunción de ser el comprador poseedor de los bienes relativos, presunción que sólo puede ser destruída por los medios legales, debe hacerse extensia a las escrituras que, conforme a la ley, pueden constar en instrumento privado debidamente registrado, pues las mismas surten efectos -- en contra tercero; por tanto, si la cosa vendida es raíz, debe estimarse que la escritura privada en que se hizo --

(1) Ibidem, pág. 582.

contar la operación, establece la presunción de que el --- adquirente tiene la posesión del inmueble como LXIX. Avalos B. Jesús. pág. 110.

POSESIÓN. Cuando en una escritura pública de arrendamiento, consta que el arrendatario tiene la posesión de un mueble, esta prueba es bastante para acreditar dicha posesión, por lo que hace al juicio de garantías. T. XXVIII. Arenas Joaquín. Pág. 11.

POSESIÓN. Si un individuo exhibe la escritura de adquisición de un inmueble, aunque no esté registrada, y comprueba que ha celebrado un contrato de arrendamiento sobre la finca, incuestionablemente queda probada la posesión en su favor. T. XXIX. Mendiola de Pastoriza Guadalupe y coag. - Pág. 970.

POSESIÓN. El que se ostenta propietario por virtud de una escritura por viciosa que sea, tiene en su favor la presunción de poseer el inmueble respectivo, y tal posesión no puede arrebatarle sin seguir en su contra el correspondiente juicio. T. XXXVI. Muñiz Luis G. pág. 1165.

POSESIÓN DE INMUEBLES, prueba de. Para acreditar la posesión de inmuebles, es prueba suficiente la escritura de adquisición, porque la propiedad no es solamente un derecho teórico, desvinculado de sus diferentes efectos, entre los cuales se encuentra indiscutiblemente el de la posesión. Es verdad que tanto en la práctica como en la teoría, puede presentarse el caso de que la propiedad y la posesión, se encuentren separadas; pero esto constituye una excepción al concepto general del derecho de propiedad, puesto que se necesita un acto o contrato diverso, para que quede independiente una de otra; así, pues, debe establecerse como principio general que la propiedad y la posesión estén unidas, y que acreditada una, queda demostrada la otra, a menos que se trate de un caso de excepción pero entonces debe demostrarse éste y no la regla general. Preten-

der que un propietario debe probar además, el de su calidad de tal, el hecho de la posesión, implicaría el desconocimiento de las consecuencias naturales del derecho de propiedad y de la presunción establecida por la ley e invertir el orden lógico. Tomo LXVIII, Valencia Ochoa Avelina, pág. 2324.

POSESION, título de dominio como prueba presuntiva de la.- La jurisprudencia que establece que el título de dominio hace presumir la posesión, salvo prueba en contrario, no es aplicable al caso en que se hayan presentado dos títulos de dominio, respecto del mismo predio, -- pues en tal caso, no habría razón para establecer que uno de esos títulos hace presumir la posesión de aquel a quien corresponde, porque de hacerse esa estimación se resolvería sobre el valor de dichos títulos. Tomo LXXI. Carrasco-Próspero, pág. 4204.

POSESION. No puede aceptarse como prueba de la posesión, el acta notarial que presente el interesado, -- por ser en realidad una prueba testimonial de las personas que ante el notario declararon, y por lo mismo, la prueba no se ajusta a los términos de la Ley de Amparo, por otra parte, la posesión no es acto de tracto sucesivo, porque -- con la entrega de la cosa se consuman todos los efectos -- que de la misma se derivan. Tomo LXXII. Gómez Vda. de Jaimes Leonor. pág. 4494.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. NOTARIOS, SU INTERVENCION EN MATERIA JUDICIAL (1).

La fe pública que tienen los notarios no -- sirve para demostrar lo que está fuera de sus funciones, -- ni menos para invadir terrenos reservados a la autoridad -- judicial, como evidentemente lo están la recepción de declaraciones y las vistas de ojos, ya que estas pruebas de

(1) Decem. pag. 723.

ben prepararse en tiempo y recibirse por el juez con citación de la contraria para que ésta se halle en condiciones de repreguntar o tachar a los testigos y hacer las observaciones que en las inspecciones oculares estime oportunas. Quinta Epoca: Tomo CXXIII, Pág. 1807. A. D. 918/58. Antonio Martínez Camacho. Mayoría de 4 votos. Sexta Epoca: - Cuarta Parte: Vol. II, pag. 121. A. D. 1678/57.- José Luis Espinosa. 5 votos. Vol. XIII, Pág. 259. A.D. 2545/56. Carlos Herrán Rubio. 5 votos. Vol. XXI, pag. 113. A.D. 5934/56. Alma Leticia Lebaños D. 5 votos.

TESIS QUE ESTABLECEN PRECEDENTE PERO
NO JURISPRUDENCIA.

NOTARIOS certificaciones de los.- La ausencia de timbres fiscales en la razón del notario no invalida la certificación, porque no es requisito esencial de su constitución, el pago del impuesto del timbre. No es necesario que el notario de fe, en forma expresa y sacramental de la certeza de la anotación, pues basta la afirmación -- que bajo su firma y sello haga respecto a que en su protocolo consta el acto que menciona y la expresión de número y fecha de la escritura respectiva, para que esa aseveración notarial tenga un carácter fedatario. Sexta Epoca, Cuarta parte, Vol. LXI, Pág. 180 A.D. 4727/59. Inversiones --- Saljir, S. A.- 5 votos.

NOTARIOS. No pueden cobrar sus honorarios -- conforme al arancel de abogados. Un notario no puede tramitar, como abogado, un juicio sucesorio ante los tribunales, aun cuando en éste juicio no haya contienda. El Notario solamente puede intervenir en las sucesiones como funcionario público en los casos expresa y limitadamente ---- señalados por la Ley Procesal Civil, de acuerdo con los --- artículos 872 y siguientes del Código del Distrito y Territorios Federales. Pero en este caso el Notario debe co

brar sus honorarios conforme al Arancel de Notarios, según dispone el artículo 9o. de la Ley del Notariado y no conforme al Arancel de Abogados. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. XVI, Pág. 107. A. D. 441/57. Juan Moulin García, - Suc.- Unanimidad de 4 votos.

NOTARIOS valor probatorio de su fe, frente a elementos probatorios que la desvirtúan (Legislación del Estado de San Luis Potosí).- En indudable que para determinar el estado físico y mental de una persona, tiene la mayor importancia la información de los médicos que la examinaron y atendieron, máxime cuando esa información se confirma por el criterio de otros profesionistas. Por lo tanto, si los médicos que examinaron y atendieron al testador, afirman que no tenía el pleno uso de sus facultades mentales, pues padecía completa sordera bilateral y presentaba una disminución severa de sus facultades mentales; los peritos médicos que intervinieron en el juicio coinciden en establecer que el estado de salud de dicho testador no le permitía usar en forma completa sus facultades físicas y mentales en tal fecha, y testigos que merecen fe, también aseguran la incapacidad del propio testador, debe admitirse que ante los elementos de prueba anteriores, evidentemente que la fe notarial en contrario debe ceder, ya que en el caso, un conjunto de aptos elementos probatorios la desvirtúan. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. XVII, Pág. 183. A. D. 1772/57. Ignacio Torres Guzmán. Unanimidad de 4 votos.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. NOTARIOS (v).

Es improcedente conceder la suspensión contra el acuerdo administrativo que fundándose en la ley --

(v) JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA, en los fallos pronunciados en los años de 1917 a 1954, VOL. I, México. 1955. pág. 1294,

ordena que cesen los notarios en sus funciones, porque --- con dicha suspensión podrían seguirse daños de difícil --- reparación a las personas que acudieron en solicitud de -- los servicios del notario, y si la sentencia de amparo es adversa al demandante, resultarían nulos y sin ningún valor tod-s los documentos que el mismo hubiera autorizado,----- causándose con ello un notorio perjuicio a la sociedad. -- Tomo XVIII. González Cesáreo L. Págs. 927. Tomo XXI. Loreto Andrés. 202.- Roa J. de Jesús. 1710.- Manzanilla Anastasio 1710.- Tomo XXIV. Robles Luis G. 655.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. MINUTAS (1).

El tenedor de una minuta no tiene más derecho, si pretende que su contexto debe surtir todos los --- efectos legales, que de exigirala otra parte contratante, - que esta minuta se eleve a escritura pública; y mientras-- esta formalidad no se llene, el contrato no está perfeccionado, ni el adquierente investido de los derechos que le-- puede conceder el convenio concertado, inclusive poder--- registrarlo. Tomo III. Rodríguez José. Págs. 345. Tomo --- XV. Cortés Severiano. 132.- Tomo XLI. Buendía Eulogio. --- 2645. Tomo XVI. Arroyo Vda. de Alvarez Regina, Suc. de. -- 1219.- Tomo LXI. Covarrubias J. Porfirio. 4498.

TESIS QUE ESTABLECEN PRECEDENTE PERO NO JURISPRUDENCIA.

MINUTAS.- El hecho de que para elevarlas a escrituras públicas, sea preciso llenar determinados requisitos legales, no quiere decir que la minuta deje de producir sus efectos y que sea nulo el acto o contrato a que la voluntad de los contratantes dió existencia; asimismo, lo que en ellas se asienta, constituye prueba plena, para-

(1) Ibidem, pág. 1249.

destruir la cual, es necesario que por sentencia judicial irrevocable, se declare la falsedad del contenido de la minuta; y para destruir lo que en la minuta se asugra, no basta la prueba de confesión fieta. T. XVII. Aguilar -- María Victor. Pág. 1215.

MINUTAS Las minutas no tienen exclusivamente, los efectos limitados de dar derecho a exigir que se eleven a escritura pública; sino que, como documentos pasa dos ante la fe de un notario, prueban plenamente los hechos en ellas consignados y por lo mismo, es legal admitirlas como medio indubitable de prueba, para comprobar esos hechos ante los tribunales, máxime, si ninguna de las partes le arguye de falsedad. T. XXV. Tapia Vicente, pág. 1536.

MINUTAS. No puede considerarse la existencia de la minuta o borrador, como un requisito indispensable para que pueda exigirse el otorgamiento de la escritura; lo indispensable para esto, es la existencia de una obligación nacida de la ley o de convenio entre las partes, que haga necesaria la existencia de la escritura que deba firmarse, y aún cuando es cierto que no están prohibidas las minutas, en la actualidad, son de carácter voluntario; la segunda parte del artículo 90, del Código de Procedimientos Civiles, sólo puede entenderse en el sentido de que el legislador dió un medio para que constara de manera auténtica, la obligación; pero no excluye en ninguna forma la posibilidad de que el contrato pueda existir independientemente de la minuta o borrador, ya sea por convenio ante un juez, o por medio de documentos hasta privados, a los que pueda darse la autenticidad debida, para que hagan prueba respecto de la obligación que consignan. T. XXVI. Mora Vda. de Sosa Victoria. Pág. 154.

MINUTAS, Las minutas son ineficaces para fundar una demanda sobre rescisión de contrato, puesto que el contrato no tiene aún validez; pero sí tiene eficacia--

para demandar la devolución de las cantidades que se ---- hubieren adelantado, caso de cumplirse la condición resolutoria que se haya incluido en la misma minuta, porque--- esto constituye un convenio para el que la ley no exige -- formalidad alguna. T. XXVIII. Vertti Ignacio. Pág. 1798.

MINUTAS. Aún cuando al documento en que cons-- te un contrato de arrendamiento se le dé el nombre de minuta, si este documento reúne los requisitos que exige -- la ley civil, para que el contrato de arrendamiento que -- de perfeccionado, como para éste, la ley sólo exige que -- exista el consentimiento, con lo cual se perfecciona, y -- que, en determinados casos, conste en escrito privado si-- esos requisitos se surten en la llamada minuta, debe ser -- considerada como un contrato legal, capaz de surtir todos-- sus efectos. T. XXXIII. Campa de Johnson Guadalupe. Pág. - 2438.

MINUTAS. Una minuta firmada ante un notario, por sí sola, y en su carácter de documento privado, no sa-- tisface los requisitos de forma, indispensables para la -- procedencia de una acción ejecutiva; pero si esa minuta ha sido presentada en juicio, y todas las partes la han re--- conocido, y aun han soliditado del juez que las condene -- a estar y pasar por lo convenido en esa misma minuta, por virtud de ese reconocimiento, entra en la categoría de los títulos que traen aparejada ejecución. T. XXXV. González - Vda. de García Socorro. Pág. 762.

MINUTAS. Si bien las minutas no dan al adqui-- rente el carácter de propietario, cuando menos, por tratar se de un documento depositado ante la fe de un notario --- público y ser auténtica la fecha de su otorgamiento, justi-- fican, suficientemente, para los efectos del amparo, que - dicho adquirente está en posesión del derecho que reclama, y si del mismo se le priva sin que se le haya oído ni ven-

cido en juicio, se violan en su contra las garantías del artículo 14 constitucional, y debe por tal causa, concedérsele la protección constitucional. T. XXXVIII. Hernández Francisco G. Pág. 1960.

MINUTAS, fuerza legal de las.- Si se presenta una demanda, pidiendo que se eleve a escritura pública una minuta y la demanda es contestada negativamente por el vendedor, esto acredita suficientemente que el mismo se niega a suscribir la escritura, para dar solemnidad externa a los convenios celebrados en la minuta respectiva, y no es impedimento legal para la firma de la escritura, la circunstancia de que el acta levantada por el notario, en la que aquélla se contiene, haya quedado nulificada por falta de las firmas, pues aunque es verdad que no tiene aún existencia jurídica el contrato de compraventa, por la falta de solemnidad externa, no puede negarse que existen las obligaciones contraídas por las partes, al suscribir los convenios que aparecen en la minuta, y que constituyen una compraventa informal, y siendo esto así, la falta de cumplimiento de estas convenciones de las partes, sí es susceptible de fundar y motivar la acción para exigir la responsabilidad civil consiguiente, traducida en la devolución del precio que se hubiere abonado, y en el pago de daños y perjuicios. T. LVI. Alvarez Salustiano. Pág. 1403.

COMPRAVENTA, efectos de la.- Si una sentencia condena al demandado a otorgar, de acuerdo con la ley, la escritura de compraventa respectiva para formalizar la operación, mediante la cual se perfeccione la adquisición del predio a favor del actor, quedando como habrá de quedar éste en definitiva, como propietario del predio, en nada afecta al demandado la circunstancia de que los predios hayan disminuído de valor. debido a destrucciones rea-

lizadas en el mismo, por el actor. T. LX. Torres Francis -
co. Pág. 506.

MINUTAS, su obligatoriedad. Al elevar a es-
critura pública una minuta, el contrato en ella conte ---
nido surte efectos desde su fecha, sin que para llegar a -
esta conclusión, sea obstáculo el que con anterioridad, -
no se hubiere extendido dicha escritura, porque ello sólo-
significa que se trata de un convenio informal que produ-
ce derechos y obligaciones entre las partes, al elevarse--
a escritura pública, desde el momento en que fué concer---
tado. T. LXI. Méndez Eudoro. Pág. 2350.

POSESION, comprobación de la.- La minuta ---
depositada ante notario, por virtud de la cual el vendedor
de una finca declara que entregó la posesión del inmueble,
que recibió el comprador, de entera conformidad, comprueba
que éste es poseedor jurídico del inmueble de referencia.-
T. LXII. Martínez Ramón.- Pág. 1233.

COMPRAVENTA, riesgo de la cosa vendida, ----,
cuando sólo hay minuta. De acuerdo con el artículo 2618--
del Código Civil de 1884, una compraventa se perfecciona--
y es obligatoria, desde que queda firmada la minuta res --
pectiva; por consiguiente, de acuerdo con el espíritu del-
artículo 1430 del mismo Código, desde ese momento es por -
cuenta del comprador el riesgo de la cosa vendida, aunque-
ésta no le haya sido entregada, y por tanto, según la cono-
cida máxima "res perit domino" y su relativa "res perit -
emptor" consignada, aunque en otro propósito, en el artícu-
lo 2878 del citado ordenamiento; por tanto, si el objeto -
de la minuta mencionada, fué afectado y expropiado, después
de haber sido vendido en la forma indicada, tal cosa sólo
sucede en perjuicio del comprador, y su pérdida únicamente
puede reportarla el mismo. T. LXII. Riba y Cervantes Anto-
nio. Suc. de.- Pág. 2136.

MINUTAS, efectos de las. Siendo la minuta -- un documento preliminar en el que se convienen las bases -- de un contrato o acto que después deberá elevarse a escritura pública, sólo produce efectos entre las partes con -- tratantes y no perjudica los intereses de tercero, pues -- únicamente da derecho a exigir el otorgamiento de la ---- escritura respectiva, o la indemnización de daños y per-- juicios, en su caso; de manera que la transmisión de ---- propiedad de la cosa a favor del comprador, no se opera-- por la celebración de la minuta de compraventa, sino hasta que se otorgue y firme la escritura correspondiente. Tomo-XCV. Rossains Rebeca. Pág. 1819.

MINUTAS, fuerza legal de las. Una minuta --- no es suficiente para constituir un contrato perfecto de-- compraventa; la falta de escritura pública no permite de-- ducir la acción para reclamar el precio puesto que el te-- nedor de una minuta no tiene más derecho que el de exigir-- a la otra parte contratante, que se eleve a escritura públi-- ca y que se le cubran los daños y perjuicios que se le --- hayan ocasionado en su caso; pero mientras esa formalidad-- no se llene, el contrato no está perfeccionado, ni el ad-- quiriente investido de los derechos que le puede conceder.-- Por lo tanto, no se puede exigir el cumplimiento de un con-- trato que no es válido mientras no revista la formalidad-- que prescribe la ley, o sea la elevación a escritura públi-- ca, no siendo improcedente legalmente considerar que la -- venta es obligatoria para las partes por el sólo convenio-- de ellas en la cosa y en el precio, aunque la primera no -- haya sido entregada ni el segundo satisfecho, pero que la-- exigibilidad de las obligaciones derivadas del contrato-- sólo será posible cuando se satisfaga la formalidad nece-- saria para su validez; esto es, que el contrato una vez --

revestido de la forma correspondiente servirá de base para deducir las acciones que deriven del mismo, Quinta Epoca. T. CXXVI, Pág. 635. A. D. 3827/55. Lucas González Tijerina. Mayoría de 3 votos.

MINUTAS naturaleza y término de validez de las. (Legislación del Estado de Michoacán). La minuta es un documento preliminar en el que las partes consignan las cláusulas esenciales de un contrato, para entenderlo después con todas las formalidades necesarias a su perfeccionamiento, pero sin que se cumpla o satisfaga por ninguno de los contratantes, obligación alguna derivada del contrato. Entendida así la minuta es clara la justificación de los artículos 90 y 94 de la Ley Orgánica del Notariado de Michoacán, según los cuales las minutas conservarán su valor y fuerza por el plazo de un año, contado a partir del día en que se depositen ante notario, y que sólo dan derecho para pedir que sea elevado a escritura pública el contrato consignado en minuta; en los términos que determinan las leyes; correlativamente el artículo 353 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Michoacán, establece que el otorgamiento de minutas sólo es obligatorio cuando las escrituras no se extienden inmediatamente y se tendrá derecho a pedir en la vía judicial el otorgamiento de la escritura únicamente cuando alguno de los contratantes se rehuse a llenar tal formalidad. La fijación de un término para que dentro del mismo las partes extiendan el contrato con todas las formalidades necesarias a su perfeccionamiento se explica porque de no sujetar la obligación a un término para su cumplimiento se mantendría una situación de incertidumbre jurídica que, entre otros perjuicios, acarrearía el de entorpecer la libre circulación de la propiedad y será obstáculo para el comercio jurídico entre los ciudadanos. Sexta Epoca. Cuarta Parte.

Vol. L. Pág. 110. A. D. 1728/58. Carmen Alanís de Laris y Coag. Unanimidad de 4 votos.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. DOCUMENTOS PUBLICOS (1).

Tienen ese carácter los testimonios y certificaciones expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones, y, por consiguiente, hacen prueba plena. Tomo I. Chprout Jacobo. Págs. 654. Tomo III. Pérez Cano José. 660.- TOMO III. Calderón Silvestre y vecinos de la Villa de Nombre de Dios. 1331. Tomo IV. Astorga J. Ascensión. 978.- Tomo XIV. Scheimann Guillermo. 1596.

TESIS QUE ESTABLECEN PRECEDENTE PERO NO JURISPRUDENCIA.

CERTIFICACIONES. Las certificaciones oficiales constituyen prueba plena, como instrumentos públicos expedidos por funcionarios en ejercicio de sus funciones y prueban lo certificado; pero no demuestran, ni pueden acreditar, la veracidad de los documentos a los que se refiere la certificación. T. XVII. Villagrán Francisco. Pág. 416.

DOCUMENTOS PUBLICOS. Solo tienen ese carácter, los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones. Indudablemente tienen ese carácter, los expedidos por el Oficial Mayor del Ayuntamiento de la capital, basados en los informes de los Comisarios de Policía, pues aunque dichos informes contengan el testimonio de una sola persona, ésta no es un particular, sino un funcionario público. T. XXVIII. Gobierno de Vera cruz. Pág. 170.

DOCUMENTOS PUBLICOS, constancias de autos que pueden desvirtuarlos. Lo hecho constar en un documento

(1) Ibidem, pág. 723.

público puede ser desvirtuado por otras pruebas que, en -- concepto del juzgador, sean plenas para contradecir lo a -- sentado en aquel documento; así, por ejemplo, la declara- -- ción de un notario, respecto a la capacidad de uno de los -- contratantes, puede ser errónea y aun maliciosa, y el --- error o la malicia pueden ser demostrados por cualquier -- medio ordinario de prueba, de los que la ley autoriza. --- T. LX. González Inurreta José Mamerto. Pág. 608.

PRUEBAS EN EL AMPARO. - Aunque la prueba -- aportada al juicio de garantías consista en una certi --- ficación expedida por un funcionario público, en el ejer- -- cicio de sus funciones, si tal documento sólo contiene las -- declaraciones de testigos, el mismo equivale a una prueba- -- testimonial rendida fuera del juicio de amparo que, por -- no contener los requisitos exigidos por el artículo 151--- de la Ley Orgánica del Juicio Constitucional, no hace fe -- en dicho juicio. Tomo LXVIII. León Isabel. Pág. 2310.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. DOCUMENTOS PUBLICOS. (1).

Hacen fe respecto del acto o actos contenidos -- en ellos, y no de aquellos que como incidentales o acce --- sorios aparecen en los mismos documentos. Tomo XI. Ramí -- rez viuda de Russek Matilde. pág. 747.- Tomo XI, Ramírez - -- viuda de Russek Matilde. pág. 1160.- Ramírez viuda de --- Russek Matilde, pág. 1160.- Ramírez viuda de Russek Matil- -- de, pág. 1160.- Ramírez viuda de Russek Matilde, pág. --- 1160.

TESIS QUE ESTABLECE PRECEDENTE, PERO NO JURISPRUDENCIA.

INSTRUMENTOS PUBLICOS, valor probatorio de - -- los.- La circunstancia de que una declaración se asiente -

(1) Ibidem. pág. 725.

en un instrumento público, no atribuye al contenido de --- aquélla el carácter de prueba plena, ya que lo único que - hace fé, es que ante el funcionario que intervino en el documento, se asentó. dicha declaración. Tomo LXIX. Sol Ed- mundo. pág. 1935.

JURISPRUDENCIA DEFENIDA. ESCRITURA PUBLICA.

PRESENTADAS CON LA DEMANDA. Si en una escritura pública, para facilitar el pago, consta que se expidieron pagarés a favor del vendedor, ni la escritura --- ni los pagarés aislados, constituyen títulos bastantes --- para fundar una acción ejecutiva en contra del comprador; de suerte que si al intentar la demanda, se exhiben sólo - la escritura, o sólo los pagarés, es incuestionable que - la acción carece de bases.

La primera copia de una escritura pública -- en que conste una obligación, da lugar a la acción ejecuti va, aún cuando sea nulo el registro de la escritura.

Las obligaciones condicionales no son exigibles mientras no se pruebe que se ha cumplido la condición y el obligado no puede ser compelido a llenar las formalidades externas de la obligación, mientras la misma no sea exigible.

SU VALIDEZ.- El error en el nombre de la persona, a favor de la cual se expidió un testimonio, no es - bastante para afirmar que debe producir efectos en contra, tanto más, si dicho error, de suyo insignificante, fue debidamente aclarado por el notario responsable, aun cuando para sostener su validez contra el demandado se invoque la confesión judicial de éste.

Si fueron otorgadas con todos los requisitos legales, su validez es indiscutible.

Aún cuando su validez sea indiscutible --- si el contrato en ellas contenido es simulado, la prueba--

de presunciones es suficiente para atacarlas, y esta prueba presuncional no cae bajo la acción de amparo, sino que constituye una cuestión de derecho que corresponde al arbitrio judicial.

Si en una escritura pública se da fe de que se tuvo a la vista el título debidamente registrado, aunque la escritura se apoye, esto es bastante para la validez de la misma escritura.

Al exigir, la ley para que sean válidas, que se firmen por los comparecientes, sólo se refieren a aquellas personas que tengan el carácter de parte contratantes; pues es a ellas únicamente a quienes interesa la autenticidad del acta notarial.

Si en ellas no se expresa de modo terminante, que un hecho es requisito indispensables para su validez no es bastante cualquier otra prueba para sostener que exista tal condición jurídica. El legislador, al establecer que para la validez de las escrituras públicas, es requisito esencial la firma de los que contratan, supuso, el caso, liso y llano, de dos contratantes que comparecen en una escritura pública y uno de ellos dejara de firmar; pero no el de más de dos, conviniendo en diferentes prestaciones, y refiriéndose a obligaciones diversas, casos en los que el legislador no pensó y previó, y por esto, no es lógico aplicar igual sanción de nulidad para todos los contratantes, ya que las nulidades, en todos los casos, no pueden invocarse, cuando existen, por todos los que intervienen en un acto jurídico.

OTORGAMIENTO DE. Según lo dispuesto por el artículo 13 del Código de Procedimientos Civiles de Michoacán, la resolución que manda elevar una minuta de escritura pública, causa ejecutoria por ministerio de ley, de donde se infiere que siendo irreparable el acto que se

reclama, y habiendo sido dictado en diligencias de jurisdicción voluntaria, procede admitir la demanda de amparo en contra el mismo se interponga, por encontrarse comprendido el caso dentro de lo dispuesto por la fracción IX del artículo 107 constitucional.

El artículo 90, del Código de Procedimientos Civiles del Distrito, expedido en 1884, no requiere que se extienda la escritura para que se pueda exigir la firma de la misma, y se incurre en un error notorio al confundir el significado de las palabras "otorgar" y "extender", otorgan los contratantes; extiende el Notario; se otorga en el momento de expresar la voluntad de obligarse en un contrato, y la voluntad se expresa ante el notario en el momento en que se firma la escritura, pues la firma no es otra cosa que la autenticación gráfica de la voluntad de los contratantes de adquirir una obligación, expresada ante el Notario Público.

Si la acción ejercitada en juicio, sólo tiene por objeto la firma de una escritura conforme a la minuta depositada ante un notario, la autoridad sentenciadora no puede tomar consideración defensas que sólo puedan hacerse valer al tratarse del cumplimiento del contrato, consignando en la escritura ya otorgada, de acuerdo con lo estipulado en la propia minuta.

La acción que se ejercita para exigir el otorgamiento de una escritura, no se refiere a la materialidad de que estando ya escrita en el protocolo, sólo falta la firma de una de las partes, sino al hecho de la negativa de uno de los interesados, respecto al otorgamiento de la escritura misma, y para basar la acción, basta que el que la ejercita, haya presentado al notario o, en su defecto, al juez, la minuta firmada por él y por aquel a quien demanda.

Cuando se reclama el otorgamiento de escri-

tura pública de un contrato de compraventa, y, además el cumplimiento del mismo contrato, la entrega del inmueble-- y el pago de determinadas cantidades por gastos, las acciones no son contrarias y deben ejercitarse en una misma demanda, como lo ordena el artículo 22 del Código de Procedimientos Civiles, siendo apelable la sentencia de primera instancia y estando obligado el tribunal de segunda a -- examinar todas las acciones ejercitadas, sin que sea posible dejar de hacerlo respecto a las que considera que, --- aisladamente, por su cuantía, eran materia de un juicio -- verbal, cuya sentencia no es apelable. Por más que la ley establezca que el contrato de compraventa de inmuebles, de ba constar en escritura pública, esto no impide que se ten ga acción para demandar el otorgamiento de la escritura, - si se demuestra la celebración del contrato por los me --- dios reconocidos, pues aún cuando es cierto que sin la escritura no existe el derecho para que se lleve a cabo con arreglo a la ley.

No debe aprobarse el remate, ni consecuentemente, obligarse al deudor a otorgar la escritura de venta relativa mientras no se le de oportunidad de ejercitar el derecho que le conceden las leyes, de hacer el pago de su adeudo y de los gastos.

Conforme a la Legislación del Distrito, ---- el postor queda sometido al juez del negocio, para que éste haga cumplir el contrato, es decir, la compraventa --- de que debe llevarse a cabo por virtud de la adjudicación; y por lo mismo, deben aplicarse las reglas fijadas para -- la ejecución de una sentencia, que previene que no cabe -- recurso alguno contra las determinaciones que ese efecto -- se dicten, y es jurídico que el juez haga uso de esos --- medios de apremio, pero éstos deben consistir en otorgar-- la escritura en rebeldía del obligado.

Si el auto que ordena el otorgamiento es irreparable mediante los recursos ordinarios, el caso se encuentra comprendido, para la procedencia del amparo, dentro de lo dispuesto en la fracción XI del artículo 107 constitucional.

SU VALOR PROBATORIO. Las escrituras públicas presentadas como fundamento de la demanda, constituyen una prueba preconstituida y el Código Mercantil les concede plena eficacia probatoria, aun cuando se presenten sin citación del colitigante, salvo el derecho de éste para redarguir las de falsedad.

Para que tengan valor probatorio en juicio, los testimonios de escrituras públicas, es preciso que tengan el carácter de primeras copias o que hayan sido expedidas por mandamiento judicial.

Acreditan plenamente los derechos del beneficiario, mientras no se demuestre que son nulas.

Hacen prueba plena, si no existen en su contra elementos suficientes para desvirtuarlas.

Lo que en ellas se consiga, hace prueba plena ante los tribunales.

Su valor probatorio es pleno si no son redarguidas de falsas.

Su valor y fuerza subsisten y deben ser reconocidos, mientras no se destruyan por otras pruebas que tengan fuerza legal para ello.

Si lo que en ellas se asienta no es impugnado legalmente por ninguna de las partes contratantes, los jueces deben tenerlo como prueba incontrovertible de los hechos.

Prueban plenamente en el juicio de amparo, lo que en ellas se asienta, en tanto que no se demuestre lo contrario, mediante el juicio respectivo de nulidad,

que debe sustanciarse ante las autoridades judiciales del orden común, únicas competentes para conocer de él; y pretender aquilatar el valor legal de los actos que dieron origen a esas escrituras, sin que sobre tales hechos se haya substanciado controversia alguna ante las autoridades comunes, es desnaturalizar la esencia misma del juicio de amparo, atribuyendo a las autoridades federales facultades que no les corresponden, quienes deben estudiar únicamente los actos de las autoridades responsables tal como se presentaron ante las mismas.

Conservan el valor probatorio que la ley les concede, mientras no se demuestre, en el juicio correspondiente, la falsedad de las mismas.

Sabiendo es que la fuerza probatoria de las escrituras públicas, se extiende únicamente a aquellos actos que son materia del contrato o hecho que se quiso consignar en instrumento público, y no a actos que, aunque referidos en dicho instrumento, en forma enunciativa, y no forman el propósito generador del mismo.

Lo dicho no puede invalidarse por una simple declaración, sin las formalidades de un juicio en que esté representada la otra parte contratante.

Su valor probatorio no puede ser desvirtuado por medio del juicio de amparo, sino por los procedimientos que marcan las leyes, y ante las autoridades del orden común.

La sentencia que les da una interpretación no conforme con la naturaleza del contrato a que se refieren pero sin desconocer su fuerza probatoria, no es violatoria de garantías.

Lo que en ellas se asienta hace fe, y no pueden ser afectadas porque no se presenten los documentos a que haga referencia en las mismas escrituras como origen del contrato.

El hecho de que el acreedor "declare" en una escritura pública, que ha recibido una suma, sin que en dicha escritura se inserte el recibo correspondiente, no es bastante para justificar en perjuicio de tercero, la existencia del pago, ya que éste "no fue hecho ante el Notario".

Los puntos que se relacionan con la ocupación de un individuo, capacitado para celebrar un contrato, no tienen relación directa con las cláusulas de dicho contrato, y, por tanto lo que en la escritura relativa se diga, respecto de la ocupación de ese individuo, no tiene el carácter de prueba plena.

La escritura impugnada de falsa, no puede ser tenida como tal, por ninguna autoridad mientras la judicial no estatuya sobre su falsedad, no corresponde a los jueces del distrito resolver sobre ese punto, cuando el quejoso en el amparo lo alegue.

Si bien las "certificaciones" auténticas expedidas por los notarios tienen el carácter de instrumentos públicos, no pueden substituir como medio de prueba, a las escrituras, cuando la ley requiere que precisamente en esta forma, conste la voluntad de los contratantes.

La simple afirmación que haga un tribunal, de que en el juicio no se probó la falsedad, no basta para tener por cumplidas las reglas del procedimiento. Cier to es que los instrumentos públicos hacen prueba plena aunque se presenten sin citación del colitigante, pero la ley deja a salvo el derecho de éste para redarguir de falso el documento y pedir su cotejo con los protocolos y archivos. Si un documento público se redarguye de falso, ya no basta por sí sólo para constituir prueba plena, sino que el juzgador está obligado a hacer la estimación de las pruebas presentadas sobre el particular, y si no lo hace, con ello viola substancialmente el procedimiento, y proce-

de conceder el amparo para el efecto de que se dicte nueva sentencia en la que se haga la estimación de las pruebas.

La falta de escritura pública no puede suplirse por ninguna otra prueba, en los casos en que la ley requiera, expresamente, esta solemnidad para la validez del contrato, por lo que, si la cesión de derechos debe hacerse constar en escritura pública, porque así lo ordena el artículo 1477 del Código Civil del Estado de Veracruz, cuando el valor de lo cedido es mayor de \$200.00 no puede subsanar la deficiencia de que adolece, ni pueden tomarse en cuenta, con relación al valor probatorio que corresponde al documento en que se hace constar el contrato de que se pretenden hacer derivar obligaciones cuyo cumplimiento exige.

HACEN PRESUMIR LA ENTREGA Y POSESION. Las escrituras públicas constituyen prueba de la propiedad y traen la "presunción de ser el propietario" "poseedor" de los bienes relativos", "presunción", que sólo puede ser destruída por los medios legales.

El que por medio de una escritura pública, acredita ser propietario de un inmueble, tiene a su favor la "presunción" legal de ser "el poseedor" del mismo; presunción que sólo puede ser destruída mediante los medios que la ley señala.

Son motivos suficientes para tenerla por existente, la escritura de propiedad que exhiba el que alega tenerla, y que la misma posesión la reclame en juicio, aquel a quien pretenden otorgársela las autoridades, pues en la compraventa de inmuebles, ésto se consideran entregados desde el otorgamiento de la escritura lo que entraña la presunción en favor del adquirente, de "poseer" esos inmuebles, presunción que solo puede destruirse mediante pruebas legales.

La escritura que comprueba la adquisición de un inmueble, establece la "presunción de posesión", en favor del adquirente, de acuerdo con lo que dispone el artículo 2701 del Código Civil del Estado de Puebla; y esta presunción nace desde la fecha del otorgamiento de la escritura pública y en tanto que esa presunción no haya sido desvirtuada, es causa bastante para conceder el amparo en un juicio, en el cual el quejoso es extraño, se trabee ejecución en el inmueble cuya posesión demuestra.

Las escrituras de compraventa debidamente registradas, establecen la presunción de que el comprador posee la cosa vendida, salvo que exista prueba en contrario.

Los títulos de propiedad a favor de determinada persona, acreditan, presuntivamente, la posesión en su favor, respecto de los bienes a que aquellos títulos se refieren.

Para probar la posesión de los bienes afectados por virtud de juicio en que no es parte, no es indispensable que las escrituras correspondientes, hayan sido registradas, bastando con que estén anotadas en la Oficina del Catastro, para que quede probada la posesión.

Si un individuo exhibe la escritura de adquisición de un inmueble, aunque no esté registrada, y comprueba que ha celebrado un contrato de arrendamiento sobre la finca, incuestionablemente queda probada la posesión en su favor, pues la venta produce efectos entre las partes, y la inscripción en el Registro los produce contra tercero, entendiéndose como tal, al que no siendo parte en el Registro aparecía con facultades para transmitirlo.

Las escrituras públicas, aunque pueden demostrar el carácter de propietario de una finca, y aún el derecho a la posesión, por parte de un individuo, son ineficaces para demostrar la posesión misma; pues siendo

ésta la tendencia material de la cosa, no puede ser comprobada, como hecho físico, como estado de cosas determinado-susceptible de variación en cualquier instante, con el simple documento que acredita la traslación de dominio -- pues aunque la ley civil establece que si la cosa vendida es raíz, se dice entregada luego que esté otorgada la escritura pública, este precepto rige únicamente en cuanto al cumplimiento del contrato de compraventa, por parte del vendedor, y establece una presunción en favor de este cumplimiento, para evitar formalidades sobre la entrega; pero de ninguna manera puede determinar el carácter de poseedor a favor del adquirente, desde el momento en que sería ineficaz también para comprobar este carácter, en la persona del vendedor. Ningún documento de traslación de dominio -- produce efectos contra tercero, en tanto no esté debidamente registrado.

Si bien las escrituras públicas hacen presumir que el propietario tiene la posesión del inmueble, -- porque haya declarado que la recibió, esta presunción cederá a pruebas de otra índole que demuestren que la posesión la tenía, de hecho otra persona, y más aún, a la circunstancia de reclamar el propietario esa posesión de un tercero. Las escrituras públicas no pueden servir para -- demostrar la posesión.

No basta para demostrar la posesión de los bienes muebles, una escritura pública, por la cual se compruebe la propiedad de dichos bienes, pues para justificar se la posesión, es necesario adminicular esa prueba con -- la información testimonial, que, identificando los repetidos muebles, demuestre a la vez la posesión actual de -- los mismos.

Conforme a la Legislación Civil de Puebla -- la entrega de los inmuebles se entiende hecha por la entrega del título traslativo correspondiente, presunción --

que se robustece si el que alega tener la posesión exhibe los certificados fiscales que acreditan haber hecho el pago de los impuestos relativos.

La presunción de entrega del inmueble comprado que establece el Código Civil del Distrito, vigente en Tamaulipas, "si la cosa vendida es raíz, se dice entregada luego que es otorgada la escritura pública" de donde se deduce la presunción legal de la entrega de la cosa, o lo que lo mismo, de la posesión, tan luego como se otorga la escritura, presunción que sólo puede destruirse por los medios que la ley previene.

En el Distrito Federal, luego que está otorgada la escritura pública respectiva, se considera entregada la cosa vendida y debe tenerse al comprador como poseedor del inmueble.

Las escrituras públicas constituyen prueba de la propiedad y envuelven la presunción de que el propietario es poseedor de los bienes relativos.

La adjudicación, por sí sola, no constituye una causa jurídica bastante para adquirir la posesión con carácter de propietario, porque la adjudicación no se perfecciona, tratándose de bienes raíces, sino hasta que se otorga la escritura respectiva, llenándose las exigencias a que se refieren los artículos 2920 y siguientes del Código Civil que resulten aplicables según el caso.

Si tratándose de bienes raíces, conforme al artículo 2852 del Código Civil del Distrito, vigente en Jalisco, la cosa se dice entregada luego que esté otorgada la escritura pública, y si no hay escritura, cuando esté otorgados y entregados los títulos de la finca; de tal manera que el título que acredita la adquisición de un bien raíz, establece la presunción legal de la posesión por lo cual es procedente conceder el amparo, cuando se trata de actos que tienden a dar la posesión a un ter-

cero.

La escritura de donación no puede servir -- para justificar la posesión de los bienes a que se contrae sino la propiedad de los mismos, y como las donaciones de esta naturaleza solo se confirman por la muerte del donante, si ésta no se ha comprobado, tener por cierta esa ---- posesión, equivaldría a tener como ya formalizada la es--- critura de donación; sin que baste para probar la posesión del donatario, que por medio de testigos se acredite que-- tales bienes están en la casa de los cónyuges.

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION EN MATERIA NOTARIAL.

Hemos podido observar, que casi todos los autores, al tratar sobre la historia de algunas instituciones jurídicas, lo hacen siguiendo el orden de aparición de las distintas disposiciones legislativas, sobre la materia que investigan. Creemos que esa indagación da tan solo una visión parcial de la historia de una institución jurídica. En efecto, la descripción meramente cronológica de las diversas fechas en que fueron apareciendo en el derecho positivo, las reformas a una institución, no es suficiente para conocer íntegramente su evolución. Es imprescindible, conocer también la forma como esa institución ha sido interpretada por los órganos jurisdiccionales. Una conclusión podemos sacar del análisis de las distintas disposiciones legislativas sobre derecho notarial. Pero otra, muy distinta es la que podemos derivar de la interpretación que se ha hecho de los principios de derecho notarial en el ámbito jurisdiccional.

De ahí que en nuestro trabajo, hemos querido hacer aunque sea una breve referencia a la jurisprudencia que en materia notarial, desde el año de 1914, ha inspirado nuestro derecho, a través de las resoluciones de nuestro máximo tribunal.

El siguiente capítulo comprende una síntesis del criterio que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sustentado en relación a algunos tópicos notariales.

JURISPRUDENCIA DEFINIDA. ESCRITURAS PUBLICAS.

Conservan el valor probatorio que la ley concede, mientras no se demuestre, en el juicio correspondiente la falsedad de las mismas. Tomo VI. Briseño Jacinto, . 560. Tomo XIII. Cía Mexicana Molinera de Nixtamal... 763. Villarreal Ramón y coag..985. Tomo XIV. Castañeda Ezequiel..908. Molina Olegario.. 1139.

SU ESTIMACION EN AMPARO. En el juicio de --- amparo no puede ser examinada la validez de las escrituras públicas, sino en el contradictorio, ante los tribunales del orden común, en el que con toda amplitud, se discutan y aprecien los derechos de los interesados; pues desde el punto de vista constitucional, hechas las escrituras deben tenerse como suficientes para demostrar los hechos que en ellas se consignan.

No siendo el amparo un juicio reivindicatorio, no son motivo para negarlo, las deficiencias de los títulos de propiedad en que se apoya el quejoso; pues basta para recurrir al juicio de garantías, que se esté en posesión de los bienes, respecto de los cuales se han dictado resoluciones que se consideren atentatorias. Tomo XVII. -- pag. 1021. (1)

No toca al juez de Distrito estatuir sobre su veracidad y validez, cuando se presenten para comprobar la solvencia del fiador. Tomo XXI, pág. 1073. (2)

En el juicio de amparo, sólo pueden considerarse los derechos consignados en ellas tal cual aparecen en el mismo título, quedándoles libres, a quienes las crean tener, las acciones correspondientes para pedir, ante tribunales del orden común, la nulidad del contrato contenido en dichas escrituras. Tomo XIII, pág. 1199. (3)

En el juicio de amparo deben aceptarse con todos sus defectos, y su validez o nulidad tiene que dilucidarse ante los tribunales comunes. Tít. XV. pág. 498

Los vicios de que adolezcan, no deben examinarse en el juicio de garantías, sino en el litigio ---

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutoria de la Suprema Corte, Tomo VI, pág. 370 y 371

(2) Idem.

(3) Idem.

correspondiente, ante la jurisdicción ordinaria. Tomo IV, -
pág. 121; Tomo XIII, pág. 1199; Tomo XIV, pág. 908; Tomo --
XV, págs. 497 y 837. (Jurisprudencia). (1)

Su validez no puede ser examina en el juicio
de amparo, sino en el contradictorio ante los tribunales en
el que con toda amplitud se discutan los derechos de los --
interesados. Desde el punto de vista constitucional y para-
determinar si los actos reclamados violan, o no, las garan-
tías constitucionales que se reclaman, dichas escrituras de
ben tenerse como suficientes para demostras los hechos que-
en ellas se consignan. Tomo XIV, pág. 908. (2)

SEGUNDOS TESTIMONIOS DE LAS. Aun cuando ----
la segunda o tercera copia de una escritura no se haya expe-
dido con las formalidades a que se refiere la ley, no por-
esto puede decirse que no debe ser considerada como docu-
mento público, ya que, de todas manera, como es el notario
que la autoriza, quien merece plena fe y que certifica la -
existencia del original y la fidelidad de la copia; y esto
basta para que deba ser claisficada como documento autén-
tico, expedido por un funcionario que merece fé pública, en
lo relativo al ejercicio de sus funciones. y cuando la ---
ley define los testimonios, diciendo que son las primeras-
copias de las escrituras expedidas por el notario ante ---
quien se otorgaron, y las ulteriores copias dadas por man-
dato judicial ni citación de la persona a quien interesan,
solamente quiere decir que las copias posteriores que no -
han sido expedidas por mandato judicial ni con citación --
del interesado, no son con arreglo a derecho, testimo ----
nios para que se les clasifique como documentos fehacien-
tes, cierto es que un documento de esta naturaleza, no ---
es bastante para fundar una acción ejecutiva, pues para --
este efecto, la ley requiere que se presente el primer ---

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutoria-
de la Suprema Corte, Tomo VI, pág. 371

(2) Idem.

testimonio de las escrituras públicas, o las copias ulteriores, dadas por mandato judicial pero esto no quiere decir que esas mismas copias no puedan usarse en la vía ordinaria y que, en esa vía, tengan el carácter de documentos fehacientes. Tomo XXXIV, pág. 1302. (1)

Es necesario distinguir el testimonio notarial del documento auténtico, y para tal efecto, deben tenerse en consideración las prevenciones que contienen los artículos 44 y 41 del anterior Código de Procedimientos Civiles del Distrito. El primer artículo citado, dice: "por testimonio se entiende la primera copia de una escritura pública, expedida por el notario ante quien se otorgó, y las ulteriores copias, dadas por mandato judicial, con citación, de la parte a quien interesan; y la segunda prevención, a su vez expresa; "auténtico se llama todo instrumento que está autorizado y firmado por notario público, que tenga derecho de certificar y que lleve el sello o timbre de la oficina respectiva. El notario que expide el testimonio de las escrituras públicas que constan en un protocolo; pero aparte designa expresamente en la Ley del Notariado, debe tenerse en cuenta que con arreglo a esta Ley el ejercicio del notariado es una función de orden público, y el notario, es el funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según éstas, deber ser autorizados por él; que deposita escritas y firmadas en el protocolo, las actas notariales de dichos actos, juntamente con los documentos que para su guarda o depósito presenten los interesados y expide aquéllas y éstos las copias que legalmente puedan darse". Ahora bien, si el notario ejerce funciones de orden público, y tiene fe pública, seguramente que, con arreglo a la Ley, es capaz de certificar y las copias que expide son documentos auténticos.

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia, Tomo VI, pág. 372

La diferencia que existe entre un testimonio notarial y certificación, también notarial, que se dice constituye un documento público auténtico, estriba en que ambos documentos sirven para acreditar los hechos que consignan; pero en tanto que el testimonio se expide para que sirva directamente como prueba de los derechos y obligaciones de las partes, que los pueden hacer valer con sólo la presentación de ese documento; las certificaciones aún cuando prueben los mismos hechos, no pueden servir directamente e indirectamente como prueba de los derechos y obligaciones que consigna. para el efecto de hacerlos valer en la forma privilegiada establecida por la ley, en los juicios hipotecario y ejecutivo. El testimonio es, por sí solo, una prueba preconstituida ineludible, de la existencia de una obligación de la voluntad expresa de las partes, y al cual todas las autoridades, por el simple hecho de su presentación deben darle entero crédito; y como su expedición tiene como principal finalidad la de que sirva de prueba, de los hechos que le dieron origen y pueda requerirse por medio de procedimientos privilegiados, las obligaciones que consignan, solo un testimonio puede expedirse a cada una de las partes que intervienen en el contrato respectivo, ya que de otro modo, se proporcionaría a los interesados manera, teniendo en su poder dos o más testimonios, de exigir dos o más veces la misma obligación; por esto, para la expedición de segundos o ulteriores testimonios, se exigen, requisitos previos que deben llenarse. Con el testimonio pueden ejercitarse, directa e indirectamente por medio de procedimientos privilegiados, las acciones que de ellos se deriven, en tanto que con la copia certificada, o documentos auténticos, tratándose de actas notariales, aún cuando sirve de prueba respecto de la existencia de los hechos que consigna y aún de los derechos de las partes no es eficaz para ejercitar

las acciones privilegiadas de la ley, ni sirve de base --- a las acciones ejecutiva o hipotecaria. Es cierto que, de acuerdo con lo que determina la fracción tercera, del artículo 1016 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con el 551, tales documentos pueden servir como título ejecutivos; pero seguramente, no con respecto a los actos notariales que prueban solo por medio de testimonios de las escrituras respectivas, pues dichos documentos únicamente en los términos del artículo 551 citado, harán --- prueba plena en el juicio, aún cuando se presenten sin citación del colitigante, sobre el derecho de éste para ---- impugnarlos. Tomo XXXIV. pág. 2050. (1)

No puede ser considerado como documento ---- público el segundo testimonio de una escritura, si el mismo fué expedido por el encargado del Archivo General de -- Notaría haciendo constar que el Notario no lo autorizó con su firma, porque es precisamente al notario ante quien se otorgó, a quien la ley concede la fe pública, para acreditar la autenticidad de los contratos que ante él se --- celebren. Tomo XXXV, pág. 2114. (2)

Tanto en la Legislación de Oaxaca como la -- del Distrito, consideran como testimonio de una escritura pública, la primera copia de la misma, expedida por el notario ante quien se otorgó, y las ulteriores copias dadas por mandato judicial con citación de la persona a quien -- interese, y los tratadistas regnó las dice: "el requerimiento del mandamiento judicial solo es necesario para -- aquellas escrituras que importan obligación o liberación, pero no para aquellas que no producen ese efecto, como --- los mandatos, los testamentos, etc.; pues en tales casos -- no hay peligro de que se cause perjuicio a extraño" "

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Protuario de Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia, Tomo VI, pág. 373, 374.

(2) Idem.

interpretación no es arbitraria, por que está fundada en la doctrina y en la jurisprudencia que dominaban bajo el imperio de nuestra antigua legislación, como se desprende de los comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Española, por Caravantes. Tomo XXX, pag. 1840. (1)

Los segundos testimonios de ellas tienen la misma fuerza que los primeros, si son expedidos por el Director del Archivo de Notarías. Tomo XVI, pág. 921. (2).

Cuando el Notario expide copia de una escritura otorgada ante él, no puede decirse que dicha copia carezca de validez; la inobservancia de las formalidades a que se contrae el artículo 63 del Código de Procedimientos Civiles, trae consecuencias jurídicas de otro índole que se derivan del objeto que la ley persigue al reglamentar esta materia. Sin duda, la finalidad que el legislador se propuso para hacer torzosa la intervención del Poder Judicial en la expedición de segundos o ulteriores testimonios, y de la audiencia de la parte que podría resultar perjudicada, así como la tramitación en su caso de un juicio para decidir acerca de tal expedición, fue que el acreedor de una prestación no tuviera simultáneamente en su poder, varios títulos que los pusieran en posibilidad de presentar al mismo tiempo diferentes demandas sobre una misma cosa. De allí que las copias expedidas sin las ritualidades de que se viene haciendo mención se consideran como ineptas para fundar, en juicio, el ejercicio de acciones que se derivan del otorgamiento del acta notarial; pero es indiscutible que si demuestran plenamente la existencia en el protocolo, de la escritura a que se refieren y prueban también que esa escritura está concebida con los mismos términos de la copia. Inf. de 1932, pág. 287. (3)

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia, Tomo VI, pág. 374.

(2) Idem.

(3) Idem.

REGISTRO,- Ningún efecto producen contra terceros, si no han sido debidamente registradas. Tomo X. pág. 725. (1)

Si por razón de la cuantía del contrato no exige la ley respectiva que sean registradas, surten efectos contra tercero, desde la fecha de su otorgamiento. Tomo XXI, pág. 1201. (2)

De las que se refieren a un mismo acto jurídico, debe prevalecer la que fue registrada con prelación.- Tomo XVI, pág. 906. (3)

Las escrituras públicas que afectan la propiedad de los inmuebles, para que surtan efectos contra tercero, que en los casos de dotación de ejidos lo son los pueblos agraciados, deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, correspondiente a la ubicación de la finca, y sólo surten efectos desde la fecha de su inscripción. Tomo XXI, pág. 794. (4)

Si una escritura de adjudicación fue otorgada en época en que aún no existía el registro público de la propiedad, y, posteriormente, se otorgó una segunda escritura de ratificación, no significa otra cosa que la intención de las partes, de tener consumada la venta, desde la fecha en que realmente se verificó, y si entonces no existía el Registro Público, no hay razón para exigir su inscripción, solo por causa de la ratificación. Tomo XXXII, pág. 779. (5)

Las escrituras públicas, debidamente registradas surten efectos en contra de tercero. Si la cosa vendida es raíz, se dice entregada luego que está otorgada la escritura pública, que establece la presunción de que el

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia, Tomo VI, pags. 375-376.

(2) Idem.

(3) Idem.

(4) Idem.

(5) Idem.

adquirente tiene la posesión del inmueble, y como la presunción es legal el que la tiene a su favor, solo está obligado a probar el hecho en que se funda la presunción. Tomo XXV, pág. 1996. (1).

NULIDAD DE LAS.- Si lo que se discute es la nulidad de una escritura, no hay para que preocuparse --- de si son aplicables o no, las disposiciones que rigen los contratos. Tomo XXIV, pág. 305. (2)

Si se declara nula la escritura de adjudicación de un bien inmueble, nula tiene que ser, de pleno derecho cualquiera operación de traslación de dominio, llevada a cabo por el adjudicatario, ya que el derecho de propiedad y el de posesión, son derechos reales que producen efectos contra cualquier poseedor. Tomo XXIX, pág. 418.

Es una exigencia inmotivada y una verdadera sutileza, la que se funda en la pretendida nulidad de un contrato de cesión, contenido en una escritura pública en la que el Notario no dió conocimiento, como no podría darlo del otorgante, ni expresó sus generales, en el preámbulo de la escritura ni recogió su firma, si aquel no compareció personalmente sino por medio de un anoderado. Tomo XXXVI, pag. 614. (3).

El hecho de que no aparezca inserta en el testimonio de una escritura de adjudicación, la sentencia de declaración de los herederos, no es bastante para invalidar esa escritura. Tomo XXXVI, pág. 614. (4).

Tildad de nulidad una escritura, por la incapacidad mental de una de las partes contratantes, no puede tenerse la misma escritura, como prueba en contrario; -- pues el notario y los testigos instrumentales sólo podrán

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia, Tomo VI, pags. 376

(2) Idem.

(3) Idem.

(4) Idem.

certificar la capacidad de los contratantes, no puede tenerse la misma escritura; como prueba en contrario; pues el notario y los testigos instrumentales sólo podrán certificar la capacidad de los contratantes, en lo que se refiere a su edad y circunstancias perceptibles por los sentidos, pero no aquella para la cual se necesitan conocimientos técnicos y especiales. Tomo XXV, pág. 337. (1)

Si el que las otorga no sabe firmar y no consta que quien firmó por él, tuviese capacidad legal para ello o que lo hubiera hecho a ruego del otorgante, tal circunstancia, siendo un requisito de mera forma, que pudiera ocasionar la anulabilidad del contrato, no puede ser causa de la inexistencia o nulidad absoluta del convenio, porque no hay ley alguna que establezca tal sanción para esos casos; por tanto, mientras no exista una sentencia pronunciada en juicio contradictorio, en que alguna de las partes reclamen la anulación del contrato éste debe tenerse como válido y produce todos sus efectos legales. Tomo XXI, pág. 215. (2)

La falta de explicación por parte del notario a los contratantes, de las cláusulas obscuras o ambiguas que en las mismas escrituras se inserten será motivo para una pena disciplinaria que se imponga al notario, pero no para declarar la nulidad de la escritura. Tomo XIII, pág. 1049. (3)

No siendo las escrituras públicas actuaciones judiciales, las que fueron tachadas de nulidad, por el Decreto de 11 de julio de 1916, por un interesado en el contrato respectivo, y nunca por un extraño. Tomo VI, pág. 845. (4)

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VI, págs. 376-377

(2) Idem.

(3) Idem.

(4) Idem.

TIMBRE.- Si el notario advierte que una escritura ha sido indebidamente timbrada, y espontáneamente lo hace saber a la Secretaría de Hacienda, antes de un mes de firmada la escritura no incurre en responsabilidad alguna y por tanto, la multa que se le imponga constituye una violación de garantías; sin que para llegar a la anterior conclusión, sea obstáculo la circular número 9-55 de 7 de julio de 1926, expedida por la Secretaría de Hacienda pues si se aceptaron los términos de esa circular, se restringiría el sentido natural y lógico de las disposiciones que pretende aclarar, modificándose, por virtud de la repetido circular, aquella disposición, lo cual es contrario a la Ley; porque la Secretaría de Hacienda solamente está facultada para fijar la interpretación de las Leyes fiscales, pero no para modificarlas. Tomo XXX, Pág. 1218; SUP. DE 1934, pág. 1675; Tomo XXXIV, pág. 2009. (1)

Si los notarios, al percatarse de la infracción cometida, por error en la nota del timbre relativa a una escritura, denuncias espontáneamente ese error, no es legal imponerles la pena que señala el artículo 281, fracción XI, de la Ley del Timbre; sin que para llegar a la anterior conclusión, sea obstáculo la Circular número 9-55 de 7 de julio de 1926, expedida por la Secretaría de Hacienda, pues esta dependencia del Ejecutivo solamente está facultada para fijar la interpretación de la Ley y no para modificarla; y la nota complementaria que autoriza la misma ley, equivale a una verdadera revalidación de la escritura mal timbrada, y si esta nota se hace por denuncia del mismo notario, y no por la ingerencia de alguna de las autoridades fiscales, importa una violación a los artículos 14 y 16 constitucionales. Tomo XXXI, pág. 666 (2).

Si el notario advierte que una escritura ha

(1) LIC. SANVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VI, pág. 377-378.

(2) Idem.

sido indebidamente timbrada, y espontáneamente lo hace saber a la Secretaría de Hacienda, antes de un mes de firmada la escritura la nueva nota, conforme a la cual se timbre, constituye una verdadera revalidación, y el notario no incurre en responsabilidad alguna, y, por tanto, la multa que se le imponga, constituye una violación de garantías. Tomo XXIX, pág. 693. (1).

Si en ellas no se hace la traslación del dominio, sino que sólo se conceden derechos al adquirente para exigir el cumplimiento del contrato, es potestativo para él, cubrir el impuesto del timbre en la minuta, en la escritura que le concede esos derechos o en la definitiva en que se haga la venta. Tomo XVIII, pág. 543. (2).

Si los notarios, por error, no cotizan las escrituras, con arreglo de la Ley del Timbre, tal error constituye una infracción simple, prevista y penada por los artículos 269 y siguientes de la Ley, y aplicar como sanción lo dispuesto en el artículo 149 de la misma Ley, importa una violación de garantías. Tomo XVIII, pág. 800. (3).

No se autorizarán por los notarios, escribanos o jueces receptores, sin haber recibido la nota del pago del timbre, con las estampillas y certificación correspondiente; y transcurrido un mes sin que se acredite el pago, los referidos funcionarios deberán ponerle a la escritura la nota de "no pasó"; y las escrituras que tuvieren o debieren tener dicha nota, en ningún caso podrán ser revalidadas.

La nulidad de las escrituras por falta de pago del timbre, puede ser por dos conceptos: porque realmente no se haya hecho el pago dentro de treinta días o porque, habiéndose verificado, no se haya comprobado ante el nota-

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ MAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VI, pág. 378-379

(2) Idem.

(3) Idem.

rio que las autorizó. Tomo X. pág. 246. (1).

VARIOS.- Si se ha pactado en escritura pública, a los términos de esta hay que ajustarse para definir las obligaciones de los contratantes sin tener en cuenta -- otros documentos. Tomo XVIII, pág. 1152. (2).

Si por razones de orden público, se exige -- que los contratos que tengan por objeto bienes inmuebles, -- se consignen en escritura pública, no por esto pueden desconocerse los convenios entre partes, cuando se ha omitido -- aquel requisito, siempre que consten en forma auténtica o -- puedan ser comprobados debidamente para hacerlas valer. La -- venta de inmuebles no tiene existencia jurídica pero la --- obligación, existe desde el momento en que se contrae y puede exigirse a la parte que se rehuse a llenar el requisito -- de la escritura, a que lo llene, siempre que el convenio -- pueda ser comprobado por cualquiera de los medios reconocidos por la ley. El derecho a la compraventa nace desde el -- momento en que existe el convenio, y como todo derecho trae consigo la acción correspondiente para hacerlo efectivo, es incuestionable que cada uno de los contratantes puede exigir del otro, el otorgamiento de la escritura respectiva -- que la ley requiere. Sin la escritura no existe el contrato de compraventa, pero sí el derecho de exigir que se lleve a -- cabo con arreglo a la ley. Tomo XXVI, pág. 154. (3).

Según lo dispuesto por el artículo 13 del -- Código de Procedimientos Civiles de Michoacán, la resolución que manda elevar una minuta a escritura pública, causa ejecutoria por ministerio de la ley, de donde se infiere que -- siendo irreparable el acto que se reclama y habiendo sido -- dictado en diligencias de jurisdicción voluntaria, procede-

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias -- de la Suprema Corte, Tomo VI, págs. 379-380

(2) Idem.

(3) Idem.

admitir la demanda de amparo que conte el mismo se interponga, por encontrarse comprendido el caso dentro de lo dispuesto por la fracción IX del artículo 107 Constitucional. Tomo XXXIV, pág. 2379. (1).

La falta de cumplimiento de la condición consistente en la entrega de los títulos de propiedad al notario, encargado de extender la escritura, no es propiamente hablando, una condición sino un requisito indispensable para que el notario pueda extender en el protocolo la escritura, requisito que debe llenarse en el momento en que las partes concurren al otorgamiento de la misma. Tomo XXXIV, pág. 1917. (2).

No es exacto que el artículo 1650 del Código Civil expedido en 1884, para el Distrito y Territorios Federales, establezca una presunción, *juris et de jure*, sino *juris tantum*, esto es, que admite prueba en contrario y la doctrina enseña que precisamente una de las pruebas que con el fin pueden rendirse, es la que el documento justificativo de la obligación se hubiese entregado al deudor para su simple guarda, por lo demás, el citado artículo se refiere a los documentos privados y no a los públicos; interpretarlo de otro modo es desconocer el hecho en que se funda la presunción que se establece, pues si el legislador presume que existe remisión de la deuda, por encontrarse el documento justificativo de la obligación, en poder del deudor, es porque parte del supuesto de que el acreedor ha hecho la entrega del documento, privándose de la prueba única de su derecho, y renunciando así a exigirlo; suposición que no cabe tratándose de obligaciones contraídas en escrituras públicas, porque la privación del testimonio respectivo, no implica la pérdida de la prueba del derecho del acreedor ya

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VI, pág. 380.

(2) Idem.

que está en aptitud de hacer un nuevo testimonio. A mayor abundamiento, para que el precepto tantas veces citado, tenga aplicación, es necesario que el documento que se encuentre en poder del deudor, sea justificativo de la obligación que tiene en favor del acreedor, más si dicho documentos -- contiene la obligación de pagar a un tercero, nada significa que se encuentre en poder del obligado. Tomo XXXVII, pág. 1514. (1).

La exhibición de escrituras que se manda hacer por autoridad judicial, no causa daño al tenedor de --- ellas ya que puede obtener que se le devuelvan, dejándose en autos copia certificada de las mismas. Tomo I, pág. 67. (2).

El artículo 30. de la Ley de 13 de abril de 1919, previene que se tendrá por contraída una obligación en papel moneda, aún cuando se haya estipulado su pago en metálico, cuando se trate de obligaciones consignadas en esqueletos o documentos impresos; pero tal disposición por ningún concepto se refiere a las escrituras públicas. Tomo VIII, pág. 493. (3).

No pueden considerarse comprendidas en las disposiciones del artículo 30 de la Ley de Pagos de 15 de abril de 1918, cuando habla de documentos llamados de ---- "cajón". Tomo XVIII, pág. 1152. (4).

INTERPELACION.- La interpelación es un acto por el cual se requiere o intima a una persona para que -- cumpla una obligación y hay interpelación, tanto cuando el requerimiento o intimación tienen lugar con anterioridad--

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VI, pág. 380-381

(2) Idem.

(3) Idem.

(4) Idem.

a la demanda, como cuando lo tienen en la demanda misma, -- que es una intimación por excelencia y constituye, por sí sola, una interpelación. Tomo XVII, pág. 314. (1).

La interpelación que en vía de jurisdicción voluntaria se hace a un individuo, no le priva de ningún derecho, ni tampoco de defensa, puesto que, en el juicio -- que se intente después de esa interpelación el quejoso -- podrá oponer las excepciones que estime pertinentes y rendir las pruebas respectivas. Tomo XXX, pág. 628. (2).

Los efectos de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones mercantiles, de acuerdo con la fracción II del artículo 85 del Código de Comercio comenzarán cuando el contrato no tenga día señalado para su cumplimiento, no desde que se exige el pago por carta, sino desde la fecha de la presentación de la demanda. Tomo XXXV, pág. --- 2285.- (3).

Tratándose de créditos en que se requiere la interpelación, la jurisprudencia ha sido uniforme en todo el país, sobre que la demanda hace veces de interpelación. -- Tomo XXXIV, pág. 2548. (4).

Si la interpelación judicial, por deudas de la sucesión, se hace a uno sólo de los albaceas mancomunados, no puede producir efectos jurídicos ni obligar a ---- la sucesión. Tomo XXXII, pág. 946. (5)

Si bien es verdad que conforme a la Legislación del Estado de Guanajuato, el acreedor no puede en --- tablar demanda ejecutiva sin presentar la certificación -- de haber interpelado judicialmente o ante notario a su --- deudor, también lo es que la falta de dicho requisito no-

(1) LFC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VIII, 247-248

(2) Idem.

(3) Idem.

(4) Idem.

(5) Idem.

puede alegarse como agravio en segunda instancia, si los acreedores en el momento en que se les notificó la demanda que hace veces de interpelación, no hicieron uso de los recursos legales procedentes en contra del auto que le dió entrada; y el amparo que contra las violaciones con los requisitos previos, señalados por la fracción II del artículo 107 Constitucional. Tomo XXXIV, pág. 2534. (1).

La condenación al pago de intereses, procede en el juicio respectivo, porque la demanda y emplazamiento hacen veces de interpelación. Tomo XIX, pág. 68. (2).

La interpelación de que habla el artículo 13 de la Ley de pagos de 14 de diciembre de 1961, sólo tiene por objeto establecer la fecha desde la cual deben comenzar a contarse los seis meses para el primer pago; mas no es necesaria para el efecto de que puedan ser exigibles los intereses penales convenidos. Tomo XX, pág. 556. (3).

La ley de pagos de 13 de abril de 1918, no exige la interpelación previa para la procedencia de la vía ejecutiva, porque la demanda hace las veces de interpelación, y la sentencia establecerá los plazos para verificar los pagos parciales. Tomo XXV, pág. 206. (4).

El artículo 3o, del Decreto de 28 de agosto de 1926, que dice: "El importe total del adeudo, tanto el capital como de los intereses, deberá ser pagado por los deudores, cualquiera que sea la obligación de que se trate, en diez semestres, haciendo en cada uno de ellos, la entrega parcial equivalente a la décima parte de la obligación, y en la inteligencia de que el primer pago deberá efectuarse a los seis meses, contados desde la interpelación del acreedor al deudor, o del día y fecha de la ---"

(1) SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo VIII, pág. 248.

(2) Idem.

(3) Idem.

(4) Idem.

sentencia, en caso de litigio, no debe entenderse, en el sentido de que teniendo por fin favorecer a los deudores, ha de contarse el plazo para comenzar a hacer los pagos, forzosamente desde el día en que cause ejecutoria la sentencia cuando la misma ley está autorizada a los jueces para fijar, como principio del plazo, el día que estimen prudente, a menos que haya alguna razón bien fundada en contra, fijar esa fecha con relación a la interpelación judicial, como generalmente lo están haciendo los tribunales, teniendo en consideración, seguramente, no sólo razones de equidad, sino el peligro de que los deudores, a fin de demorar intencionalmente el pago de sus obligaciones, se resistan a cumplirlas, dando lugar a largos litigios, con perjuicio de administración de justicia. Tomo XXXIV. - pág. (1).

CERTIFICACIONES NOTARIALES. En el Estado de Guanajuato, las certificaciones notariales de un acto, que no consten en los protocolos, sólo deben estimarse como el dicho de un testigo que debió ser examinado conforme a las leyes establecidas para la prueba, y si se estiman como confesión judicial, con valor de prueba plena, se violan, en perjuicio del interesado, las garantías del Art. 14 Constitucional. Tomo XXVI, pág. 1617. (2).

Si no son testimonio de acta alguna, extendida en el protocolo respectivo, son sólo testimonio personal del notario, que no pueden considerarse como instrumentos públicos, que hagan fé, sino como el dicho de un testigo, que, si no es recibido ante la presencia judicial y con las formalidades legales, carece de valor probatorio, Tomo XVII, pág. 430. (3).

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de La Suprema Corte, Tomo VIII, pág. 248-249

(2) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo III, págs 308-309

(3) Idem.

Si bien las certificaciones autpenticas expedidas por los notarios tienen el carácter de instrumentos públicos, no pueden substituir como medio de pueba, a las escrituras, cuando la ley requiere que precisamente en esta forma, conste la voluntad de los contratantes. Tomo --- XVI, pág. 931. (1)

(1) LIC. SALVADOR CHAVEZ HAYHOE, Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte, Tomo III, pág. 309.

CONCLUSIONES

PRIMERA: En nuestro modesto estudio pretendimos demostrar:

a) La existencia de una historia de la función documentaria, antecedente directo de la función autenticante, desligada totalmente de cualquier otra rama del derecho.

b) La existencia de un conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto exclusivo, regular la actividad del notario, la fé pública y el documento notarial.

c) La existencia de una función notarial, apoyada en el trípode que forman el notario, la fé pública y el documento notarial.

d) La existencia de una jurisprudencia que se ocupa específicamente de la función notarial.

e) La existencia de una bibliografía notarial que dá buena prueba de la doctrina internacional en la materia.

f) La existencia de una axiología enfocada a la actuación notarial, que le dá una peculiar perspectiva dentro del ámbito de la estimativa jurídica.

Confirmadas las hipótesis anteriores, afirmamos la existencia del Derecho Notarial como disciplina especial autónoma.

SEGUNDA: El Derecho Notarial se ubica dentro del Derecho Público.

TERCERA: El Derecho Notarial, es el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad del notario, la fé pública de la que está investido y la eficacia del documento notarial.

CUARTA: Los principios rectores de la función notarial, son:

- a) El principio de rogación.
- b) El principio de calificación.
- c) El principio de legitimación.
- d) El principio de legalidad.
- e) El principio de especialidad.
- f) El principio de expresión.
- g) El principio de advertencia.
- h) El principio de reproducción.
- i) El principio de conservación.

BIBLIOGRAFIA NOTARIAL

- ALLENDE IRIARTE, Jorge. Acotaciones notariales, 1935.
- AMADOR JIMENEZ, Daniel. Incompatibilidad entre los ejercicios del Abogado postulante y del Notario Público en el Estado de Colima. Ensayo de una Reestructuración Legal. Tesis. México, D. F., 1961.
- ANSEMI, Anselmo. Principi di Arti Notarile.
- ARCE ALBERTO, G. Derecho Internacional Privado. Guadalajara -
ra, Jal. 5a. Edición de la Universidad de Guadala-
jara. 1965.
- ARCE Y CERVANTES, José. Testamento en cuanto al fondo. Estudios del Notariado Mexicano para el VII Congreso que se celebró en Bélgica. México, 1963.
- AVILA ALVAREZ, Pedro. Estudios de Derecho Notarial, Edicio-
nes Nautla, S. A, 3a. edición. Barcelona, 1962.
- AVILA REBOLLO, Wenceslao. Algunos aspectos de la Función --
Notarial en México, Tesis, México, D. F. 1956.
- AYARRAGARAY, Carlos A. Enjuiciamiento penal y función No-
tarial, Buenos Aires. 1945.
- AZPEITIA ESTEBAN, Mateo. Legislación Notarial. Madrid. 1930.
Derecho Notarial Extranjero, Organización y Régi-
men del Notariado en algunas Naciones de Europa--
y América (Tomo I: Portugal, Tomo II: Italia), ---
Editorial Reus, S. A.- Madrid, 1929.
- BAIDANA, Juan. Derecho Notarial Argentino. Buenos Aires --
1946.
- BARDALLO, J. R. Derecho Notarial, Concepto y división, Revis-
ta de la Asociación de Escribanos del Uruguay, To-
mo 50. Montevideo, julio-septiembre de 1964.
- BASAVE FERNANDEZ DEL VALLE, Agustin. Misión y Dignidad del-
Notariado. Revista de Derecho Notarial Mexicano.-
No. 5, México, 1958.

- BAUTISTA PONDE, Eduardo. El secreto en el ejercicio del Notariado, Revista Internacional del Notariado No. 37. 1958.
- BECERRA BAUTISTA, José. El Proceso Civil en México. Editorial Jus, México. 1963.
- BELLVER CANO, Antonio. Principios de régimen Notarial Comparado. Gráficas Baello- Madrid. Sin fecha.
- BERNARD, Tomás Diego. Escribanos Adscritos. Una Institución Argentina, Colección de Monografías de Derecho. Librería Jurídica Valerio Abeledo, Editor. Buenos Aires, 1967.
El Notariado en la Colonia y en la Emancipación. Los Rocha, un linaje porteno de fundadores. Biblioteca Notarial de la Provincia de Buenos Aires, No. 764.
El Notariado como carrera universitaria. Buenos Aires. 1943.
- BILLARENT ROMERO, Genaro. La identidad de las personas en el Derecho Notarial, Tesis, México, D. F. 1963.
- BOFFI BOGUERO, Luis María. Derecho Notarial, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo VII, Editorial bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1957.
Instrumento Público, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XVI, Bibliográfica Omeba, Editores librerías, Buenos Aires, Argentina. 1962.
- BOLLINI, Jorge A. Contribución al Estudio Histórico del Instrumento y la Institución Notarial, Revista Internacional del Notariado, No. 37. 1958.
- BOLETIN DE LAS LEYES DEL IMPERIO MEXICANO O SEA CODIGO DE RESTAURACION. Colección Completa de las leyes...Publicado por José Sebastián Segura. México, Imprenta L. Tesaria, Calle 2a. de Santo Domingo Núm. 10. Cuatro Volúmenes que van hasta Mayo de 1864. Ejemplar único de valor excepcional en la Biblioteca de la Escuela Libre de Derecho de la ciudad de México. Número de catálogo 34 (72) (003) 8- 1863-1865.
- BORJA SORIANO, Manuel. El Notario de México y la Jurisdicción Voluntaria. Revista de Derecho Notarial Mexicano. No. 5.
Teoría General de las Obligaciones, Librería Porrúa Hnos. y Cía. México, 1939.

- CAMPILLO SANCHEZ, Antonio. Memencia para el VII Congreso --
Internacional del Notariado Latino.
- CAPELLI, Juan A. y Luis S. Elementos de derecho notarial, --
Buenos Aires, 1936; Repertorio de Jurispruden-
cia notarial, Buenos Aires, 1937.
- CARNELUTTI, FRANCESCO. La Figura Jurídica del Notario. Rev.
Internacional del Notariado Abril-Junio, 1951.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis. Derecho Notarial y Derecho Regis-
tral. México 1952. D. F. de México.
Caracteres del Notariado del tipo Latino. Estudio-
presentado al primer Congreso Internacional del --
Notariado latino, publicado por la Revista Jurí-
dica Notarial en su número cuatro.
Revista Notarial Vol. 12. De conferencias sobre --
los principios notariales. México.
- CARUANA NAVARRETE, Manuel. Legislación Notarial, Madrid. 1945.
- CASTAN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español, Común y Foral,
Introducción y parte general, Tomo Primero, 9a --
edición Edit. Reus Madrid. 1955.
- CASTAN TOBEÑAS, José. Hacia la constitución científica del-
Derecho Notarial. Revista de Derecho Notarial. --
Madrid, 1954. Núm. 1.
Función notarial y Elaboración Notarial del Dere-
cho. Madrid, 1946.
- CORDERO, Francisco E. La escritura de venta, Montevideo, --
1929.
- CORDOBA LAGUNES, Rosa Junia. Cuestiones Notariales y Regis-
trales que suscita la Sociedad Conyugal, Tesis. --
México, D. F., 1961.
- CORTINA VADO, Mario. La Función del Notario Público, Tesis-
México, D. F., 1956.
- COCTA, Joaquín. La reforma de la fe pública, Madrid, 1897.
Reorganización del notariado, del registro de --
la propiedad y de la administración de justicia, --
Madrid, 1917.
- CURTI PASSINI, G. B. Los principios sistemáticos del dere-
cho notarial en la doctrina medieval Italiana. Re-
vista de la Asociación de Escribanos del Uruguay.
Montevideo, 1950. Núm. 36.

- CHIPOTE COQUIS, Rafael. Ley del Notariado de Perú. Revista-
Notarial, la Plata. No. 755.
- DE LA TORRE E IZQUIERDO, Tirso: Comentarios a la legislación
Notarial, Valencia. 1904.
- DE LAS CASAS, Gonzalo. Tratado general filosófico, legal, -
teórico y práctico del Notariado.
- DE VELASCO. Derecho Notarial, Madrid. 1441.
- DIAZ DE VIVAR, Oscar. Formularios para escrituras públicas,
Buenos Aires. 1929.
- DIECI, Angel C. El escribano con registro no es funcionario
público, sino escribano público. Buenos Aires.--
1944.
- DIAZ MIERES, Luis. Derecho Notarial Chileno, Editorial Juri-
dica de Chile. 1965.
- D'ORS, Alvaro. Documentos y Notarios en el Derecho Romano -
Postclásico. Centenario de la Ley del Notariado--
Estudios Históricos, Madrid, 1964 V.I.
- D'ORAZI FLAVONI, Mario. La Autonomía del Derecho Notarial.
Revista Internacional del Notariado, No. 49, ----
Inst. editora: Junta de Decanos de los Colegios-
Notariales de España, Madrid. 1961.
- ESCOBAR DE LA RIVA. Tratado de derecho notarial. Alcoy. ---
1957.
- ELOY ESCOBAR DE LA RIVA. Tratado de derecho notarial.
- FALGUERA, Félix María. Apuntes de notario, Barcelona. 1871.
Estudios históricos filosóficos sobre el Nota-
riado; Rolandino y sus obras, Barcelona. 1894.
- FERNANDEZ CASADO, Tratado de notaría. Madrid, 1895.
- GARAY MANUEL. El prontuario del escribano. Buenos Aires .--
1895.
- GATTARI, Carlos Nicolás. Salatiel de Bolonia. En los añ-
les del Notariado Argentino. La Plata. 1963. ----
El Objeto de la Ciencia del Derecho Notarial.
- GARCIA DE QUEVEDO, Juan Manuel. Partición. Estudios del ---
Notariado Mexicano para el VII Congreso que se --
celebró en Bélgica. México. 1963.

- GARCIA IZAGUIRRE JR., José D. Notariado, Abogacía y Judicatura. Rev. de Derecho Notarial Mexicano. Sep. de 1958.
- GIBERT, Vicente. Teórica del Arte de Notaria. Barcelona, -- 1857.
- GIMENEZ ARNAU, Enrique. Introducción al Derecho Notarial.-- Editorial: Revista de Derecho Privado, Madrid.--- 1944.
Derecho Notarial Español, Pamplona. 1964.
Instituciones del Derecho Notarial. Madrid. 1954.
- GOMEZ DE MERCADO Y DE MIGUEL, Francisco. El instrumento --- Notarial y el centenario de los reyes católicos,--- Madrid. 1952.
- GONZALEZ, Carlos E. Organización de la carrera Notarial. -- Revista Notarial. No. 723.
Teoría General del instrumento público, Buenos--- Aires 1953.
Constitución de sociedades anónimas, Buenos Ai -- res. 1958.
Estudios, Curso 1959. Universidad Nacional de --- La Plata. Facultad de Ciencias Jurídicas y So --- ciales Argentina. 1960.
Teoría General del Instrumento Público (Introducción al Derecho Notarial). Ediar. Soc. Anóm. Editores sucesores de Compañía de Editores. S. de R. L. Buenos Aires. Argentina. 1953.
- GONZALEZ, Leandro M. El notariado argentino. Buenos Aires, - 1893.
- GONZALEZ, Palomino José. Instituciones de derecho notarial, tomo 1. Madrid, 1948.
- GONZALEZ REBOLLAR, Hipólito. El problema nacional del notariado y del registro público, Laguna de Tenerife, 1924.
- HALPERIN, Lázaro. Los testigos..., en Rev. del Not. Buenos Aires. 1937.
- HALL, Juan J. El Notariado, Buenos Aires. 1916.
Colección de formularios de escrituras públicas.- Buenos Aires. 1924.
- HASSEY CADENA, Humberto. Testamento-Forma. Estudios del Notariado Mexicano para el VII Congreso que se celebró en Bélgica. México. 1963.

- HERNANDEZ OCHOA, Jorge. El Instrumento Público en el Derecho Mexicano, Tesis. México, D. F., 1955.
- HERNANDEZ PEREZ RULFO, Carlos. El Derecho y la Misión del Abogado. México. 1953. TESIS.
- HERNANDEZ SANTIAGO, René - Astón, La Escritura Pública en el Derecho Mexicano, Tesis. México, D. F. 1963.
- HERRAN DE LAS POZAS PABLO. Derecho Notarial. Madrid. 1918.
Legislación Notarial. Madrid. 1948.
- HIRAM POZZO, José. Fé Pública, Enciclopedia Omeba, Tomo XII, Edit. bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1960.
- HOFFMAN, Oscar Eduardo, Caracteres del Notariado Chileno,--
Revista Internacional del Notariado, No. 42-43,--
Inst. editora: Junta de Decanos de los Colegios--
Notariales de España, Madrid, 2o. y 3er. trimestre, 1959.
- JARA GRAU, Jorge. Perspectiva del Notariado Ecuatoriano.---
Revista Notarial, la Plata. 1964. No. 755.
- LAGUERENNE, Charles. Comparación de los Modos de Ejercicio de la Función Notarial.Revista Int. del Notariado. Oct. y Dic. de 1954.
- LAJE WESKAMP, Luis: La libertad notarial y sus consecuencias en Córdoba, separata de la "Revista del Notariado", Buenos Aires. 1946.
- LAMAS, Valeriano F. Consideraciones generales sobre el ingreso a la función pública. Rosario. 1939.
- LARRAUD, Rufino. Naturaleza de la función notarial y de su agente, en la bibliografía uruguaya, Montevideo, 1952.
Sobre reconstrucción de protocolo, Montevideo, 1952.
El derecho notarial. Derecho autónomo de la forma, separata de la "Revista de Derecho Notarial", Montevideo, 1954.
Curso de derecho notarial. Buenos Aires. 1966.
- LAVANDERA Y BLANCO, Víctor. Magistratura Notarial.
- LOPERA FRANCISCO. Formularios de Escrituras.

- LELOIR, Federico R. Apuntes sobre instrumentos públicos, tesis. Buenos Aires. 1881.
- LOPEZ, Lucio V. Discurso sobre el notariado argentino. Buenos Aires. 1883.
- LOPEZ PALOP,, Eduardo. Propósitos. Centenario de la Ley del Notariado, Sección Primera, Estudios Históricos, - Volumen I, Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España, Madrid. 1964.
- LOPEZ PELLEGRIN, Juan. Del protocolo y de la protocolización. 1925.
De la compraventa. 1928.
- LOZANO NORIEGA, Francisco. Evolución en Materia de Formalismo. Sistema Mexicano en materia de la forma de -- los actos jurídicos. Estudio presentado al Primer Congreso Internacional del Notariado Latino, publicado por la Revista Jurídica Notarial. Régimen convencional. Estudios del Notariado Mexicano para el VII Congreso del Notariado Latino -- que se celebró en Bruselas, Bélgica. México. 1963. Tópicos sobre regímenes matrimoniales desde el -- punto de vista notarial. México. 1959. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C.
- LUBBERGS, A. G. El Notariado Holandés, función y organización. Revista Notarial, la Plata. 1964. No. 755.
- MARTINEZ GIJON, José. Estudio sobre el oficio de Escribano en Castilla durante la Edad Moderna. Madrid. --- 1964.
- MARTINEZ SEGOVIA, F. Función Notarial, Estado de la Doctrina y Ensayo Conceptual. Editorial E.J.E.A. Buenos Aires. 1961.
- MARTINEZ URRUTIA, Luis. Libertad notarial. Buenos Aires --- 1931.
- MENGUAL Y MENGUAL, José María. Elementos de Derecho Notarial. Barcelona. 1933.
- MICHOT. Orígenes du Notarial, París 1878.
- MONTROY ESTRADA, Mario. Determinación y ámbito de la Ley --- Sucesoria Aplicable. Estudios del Notariado Me --- xicano para el VII Congreso del Notariado Lati --- no que se celebró en Bélgica. México. 1963.

- MUSTAPICH, José María. Tratado Teórico y práctico de derecho Notarial. Editorial EDIAR S.A. Buenos Aires. 1955.
Concepto del Derecho Notarial. Revista Internacional del Notariado, Julio-Sept, de 1953.
Responsabilidad civil de los escribanos. Buenos Aires. 1936.
Escrituras públicas en el proyecto de reformas del Código Civil. Buenos Aires. 1941.
- NEGRI, José A. El problema notarial argentino. Buenos Aires. 1932.
Ley Orgánica del notariado. Proyecto. Buenos Aires. 1933.
Historia del Notariado Argentino. Buenos Aires -- 1947.
Régimen Argentino de la propiedad horizontal. Buenos Aires. 1953.
El protesto, espada de Damocles notarial, en el diario "La Nación". Buenos Aires.
Ley Orgánica del Notariado. Buenos Aires. 1933.
- NERI, Argentino I. Ciencia y arte notarial. Buenos Aires. -- 1945-46.
La Nacionalización de los registros notariales, -- Buenos Aires. 1946.
Tratado Teórico y Práctico del Derecho Notarial. -- Buenos Aires. 1969.
- NOVARO, Hugo. Documentos habilitantes, tesis. Buenos Aires. 1901.
- NOVOA SEOANE, Ramón. El progreso del instrumento público. -- Madrid. 1898.
- NUÑEZ LAGOS, Rafael. Hechos y derechos en el documento público. Madrid. 1950.
 (Artículos Publicados en distintas Revistas) Los esquemas conceptuales del instrumento público; La fe pública. Fe Pública especial; Fe pública en -- la jurisdicción ordinaria. La ratificación; Reconocimiento de documento privado. Documento auténtico en la casación civil. Pórfiles acerca del -- concepto de clases de documentos. Clasificación -- y efectos de los documentos. La dispensación documental y sus causas. Falsedad civil en documentos públicos.
El Derecho Notarial. Revista Internacional del --- Notariado. No. 24.
Estudios sobre el valor jurídico del documento --- notarial, Notas de historia y exagesis. Imprenta-talleres penitenciarios. Alcalá de Henares. ---- 1945.

Perfiles de Fe Pública. Anuario de Derecho Civil, Tomo II. Fascículo I. Enero-Marzo 1949, Madrid.
Caracteres del Notariado de tipo Latino. Revista Jurídica Notarial Núm. 2. Organó del Colegio de Notarios del Distrito Federal. México. 1948.
El derecho Notarial. Revista de Derecho Notarial, Madrid. 1954. Núms. 5 y 6.

- NÚÑEZ Y ESCALANTE, Roberto. Restricción en relación con los regímenes matrimoniales. Estudios del Notariado Mexicano para el VII Congreso del Notariado Latino que se celebró en Bruselas, Bélgica. México. 1963.
- NEGRI, J. A. Principios fundamentales del notariado Latino. Congreso Internacional del Notariado Latino, lo. Buenos Aires. 1949. Tomo 2.
- OLAVARRIA TELLEZ, Angel. Contenido y Límites del Derecho Notarial. Revista Jurídica Notarial Núm. 3. Organó del Colegio de Notarios del Distrito Federal. México. 1949.
- ORELLANO, Adolfo. Curso de derecho notarial. Montevideo. 1938.
- OTERO Y VALENTIN, Julio. Sistema de la función notarial, Barcelona. 1933.
- ORNELAS K. Héctor. Apuntes para la Historia del Derecho Notarial. Revista Notarial No. 21. Junio de 1955.
- PACHECO, Alberto. Intervención de Notario en la celebración de Capitulaciones. Revista de Derecho Notarial Mexicano, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A. C. México, 1958. Núm. 5, Año II. Régimen Supletorio. Estudios del Notariado Mexicano para el VII Congreso Internacional del Notariado.
- PAZ, José Máximo. Tratado de Derecho Notarial Argentino. Repertorio de derecho notarial. Buenos Aires. 1938.
Escrituras públicas. Buenos Aires. 1939.
- PELOSI, C. A. Colegiación obligatoria. Su relación con el decoro del cuerpo notarial y los principios de ética profesional. En "Revista Notarial" No. 726.
- PICASSO, Horacio Pedro Angel. Cinco Puntos sobre los que---

cabría legislar... El Libre Ejercicio del Notariado. Buenos Aires. 1943.

PICHETTO, Roque Jacinto: Comentarios históricos y jurídicos del Notariado, Mendoza, 1947.

PONDE, Eduardo Bautista. Origen e Historia del Notariado,-- Buenos Aires. 1967.

POZZO, José Hiram. Organización notarial argentina. Fe pública. Responsabilidad moral del escribano. Santa Fe. 1956.

QUAGLIATA, Pascual. Régimen del notariado nacional, Montevideo. 1942.

RAMELLA, Félix A. Existencia y Límites del Derecho Notarial. Revista del Notariado. Núm. 626. Marzo-Abril ---- 1956, Capital Federal, República Argentina.

REDOLATTI, Wenceslao A. La Lucha Notarial, la Plata, 1945.

RIERA AISA, Luis. Principios y Notas del Derecho Notarial.-- Revista Internacional del Notariado No. 42-43,-- Inst. edit.: Junta de Decanos de los Colegios---- Notariales de España, Madrid, 2o. y 3er trimes--- tre, 1959.

ROMERO, Ramón R. Identificación de las personas ante el -- escribano Público. Buenos Aires. 1891.

RUIZ GOMEZ, Juan Eugenio. La notaría según la Legislación-- y la Ciencia. Imprenta de Miguel Ginesta. Madrid-1880.

SAAVEDRA, Osvaldo. Identificación de las personas ante el-- escribano público. Buenos Aires. 1891.

SANAHUJA Y SOLER, José Ma. Tratado de Derecho Notarial. Bar celona, 1945.

SANCHO TELLO Y BURGUETE, Vicente. Derecho Notarial de Espa-- ña. Valencia. 1900.

SANTAMARIA, Victorino. La responsabilidad notarial. Barcelo na. 1903.

SAVRANSKY, José. Moral y economía notarial. Buenos Aires. - 1957.

SAVRANSKY, Moisés Jorge. Función y responsabilidad notarial

Buenos Aires. 1962.

SOLIMENA, Juan. Comentarios a la legislación notarial italiana. 1918.

TENA ALVAREZ DEL CASTILLO, Octavio. Derecho Notarial. Tesis México, D. F. 1959.

VARELA, Luis. El Notariado en Función Pública. Revista Notarial. No. 11. Octubre, Nov. y Dic. de 1952.

VAZQUEZ CAMPO, Antonio. Ideario notarial. Burgos. 1928.

VAZQUEZ PEREZ, Francisco y Cipriano Ruiz B. Límites de la Función Notarial. Rev. Jurídica Notarial. Abril de 1949.

VAZQUEZ PEREZ, Francisco y Monroy Estrada, Mario. Ensayo sobre el Notariado Mexicano. Revista Internacional del Notariado No. 54. Instit. editora: Junta de Decanos de los Colegios Notariales de España, Madrid. 28 de mayo de 1962.

Antecedentes Históricos hasta los preceptos constitucionales vigentes. Estudios del Notariado Mexicano para el VII Congreso del Notariado Latino que se celebró en Bruselas, Bélgica. México, 1963.

YORIO, Aquiles. La sucesión y su personalidad en nuestro derecho, Buenos Aires. 1942.

ZARZOSO Y VENTURA, Ezequiel. Teoría y práctica en la redacción de instrumentos públicos. Valencia. 1900.

ZINNY, Mario Antonio. Crítica a un instrumento público. Colegio Mayor Universitario de Santa Fe. 1961.

I N D I C E

Introducción.....

PRIMERA PARTE

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES E HISTORIA DE LA FUNCION FEDATARIA.

1. La documentación en los Derechos Cuneiformes...	pág.	10
2. Egipto.....		19
3. Israel.....		22
4. Contratación escrita y escribano en el Derecho-Griego.....		41
5. El Derecho Greco-Egipcio.....		42
6. Roma.....		47
7. Justiniano.....		53
8. La Constitución CXV del Emperador León el Filo- sofo.....		56
9. Bibliografía.....		62

CAPITULO SEGUNDO

1. Epoca Precortesiana.....		65
2. Presencia del Notario en el Descubrimiento de América.....		87
3. Presencia de los Escribanos en la Conquista....		88
4. Instalación del Primer Cabildo de América ante- Escribano, en la Villa Rica de Vera Cruz.....		91
5. El protocolo de Juan Fernández del Castillo, el más antiguo del que disponemos.....		94
6. Epoca Derecho Indiano y de Transacción.....		98
7. Epoca Legislativa.....		102
8. Ley para el Arreglo de la Administración de Jus- ticia en los Tribunales y Juzgados del Fuero -- Común.....		105
9. Codificación Notarial.....		108

SEGUNDA PARTE

CAPITULO PRIMERO

AMBITO DE LA FUNCION NOTARIAL.

1. Límite Espacial.....	148
2. Límite Temporal.....	148
3. Límite Material.....	149

CAPITULO SEGUNDO

ELEMENTOS MATERIALES DE LA FUNCION NOTARIAL.

1. El Protocolo.....	176
a) Propiedad del protocolo.....	180
b) Estructura físico-material.....	184
c) Autorizaciones.....	188
d) Título del protocolo.....	188
e) Número de protocolos que pueden usarse.....	188
f) El protocolo debe sellarse.....	189
g) Los protocolos deben timbrarse.....	189
h) Uso del protocolo.....	189
i) Sujetos del protocolo.....	191
j) Fines del protocolo.....	191
k) Custodia del protocolo.....	192
l) Sistemas protocolarios.....	193
m) Cierre de protocolo.....	194
2. Apéndice.....	195
a) Uso del apéndice.....	196
b) Encuadernación del apéndice.....	197
3. Índice.....	197
4. Guía.....	198
5. Archivos.....	198
6. Sello.....	199
7. Oficina.....	199
8. Letrero o Rótulo.....	200
9. Otros elementos.....	201
10. Notaría.....	203
11. Horario.....	206

CAPITULO TERCERO

AXIOLOGIA NOTARIAL

1. La realización de los valores.....	208
2. La moral.....	221
3. Espíritu de servicio.	226
4. Actitud científica.....	231
5. La seguridad jurídica.....	237

CAPITULO CUARTO

ELEMENTOS DE LA FUNCION NOTARIAL 258

1. El notario, elemento subjetivo.....	261
2. El documento notarial, elemento objetivo.....	261
3. La fé pública, elemento funcional.....	261

CAPITULO QUINTO

EL NOTARIO

1. Requisitos de ingreso.....	262
2. Ambito de la función.....	301
a) Criterio negativo.....	301
b) Impedimentos.....	301
c) Prohibiciones.....	302
d) Incompatibilidades.....	302
e) Excusas.....	303
3. Derechos del notario.....	305
a) Derecho a que se le extienda la patente.....	305
b) Derecho a ejercer sus funciones.....	306
c) Derecho a excusarse de actuar.....	306
d) Derecho de rogación.....	307
e) Derecho de la inamovilidad.....	307
f) Derecho a elegir un suplente exclusivo.....	307
g) Derecho de asociarse.....	308
h) Derecho de audiencia.....	308
i) Derecho a separarse.....	308
j) Derecho a que se le otorgue licencia.....	308
k) Derecho a ausentarse de la localidad.....	309
l) Derecho al extipendio justo.....	309

4. Obligaciones.....	309
a) Obligación de ejercer sus funciones.....	309
b) Debe actuar personalmente.....	309
c) Obligación de actuar de la manera que dispone la ley.....	310
d) Obligación de otorgar fianza.....	310
e) Obligación de guardar el secreto profesional	310
f) Obligación de residir en el lugar de la actuación.....	312
g) Obligación de actuar dentro de su demarcación territorial.....	312
h) Obligación de celebrar convenio de suplencia	313
i) Obligación de colegiarse.....	313
j) Obligación de respetar el arancel.....	313
k) Aviso de separación.....	313
l) Obligación de respetar todas las leyes.....	314
5. Responsabilidades.....	315
6. El Notario ante el mundo moderno, su adaptación a las nuevas exigencias políticas, económicas y sociales.....	320
a) El problema de la vivienda popular y la aportación del notariado en su solución.....	322
b) La persona humana como objeto del derecho...	424

CAPITULO SEXTO

EL DOCUMENTO NOTARIAL.....	459
1. El documento notarial	460
a) Instrumento.....	460
b) Clasificación.	461
c) El documento notarial.....	462
d) Clasificación.....	462
e) Contenido.....	463
2. El documento notarial como forma del acto jurídico.....	467
a) Críticas a la sistemática del código civil al tratar la forma.....	467
b) Los elementos de existencia y de validez están tratados en forma diversa.....	468
c) Falta correlación en el tratamiento de los elementos de existencia y validez y la inexistencia e invalidez.....	469

d) La solemnidad no está reglamentada en forma clara por el código de 28.....	469
e) Interpretación a contrario sensu del artículo 2,228.....	480
f) Confusión en los conceptos de voluntad psicológica y consensualismo.....	471
g) La regla es el formalismo y no el consensualismo.....	473
h) La derogación de la regla del consensualismo en el código de comercio.....	473
i) La solemnidad como elemento esencial del acto jurídico, no está regulada sistemáticamente en el código civil.....	476
j) Actos jurídicos solemnes.....	477
k) Excepción de las reglas de inexistencia por falta de solemnidades en el caso del matrimonio.....	477
l) La solemnidad siempre va a compañada del ejercicio de la función pública del sujeto auténticante.....	478
m) Formulas sacramentales.....	479
n) Confusión entre solemnidad sacramental y consentimiento expreso.....	481
o) No hay contratos solemnes.....	483
p) La forma como elemento de validez de los actos jurídicos.....	484
q) Efectos del silencio.....	486
r) El término "forma" es equívoco.....	486
s) Contratos consensuales en oposición a los reales.....	487
t) Contratos consensuales en oposición a los formales.....	489
u) Todos los cntratos son formales.....	490
v) Forma legal y forma voluntaria.....	491
w) La forma no es un elemento exclusivo de la manifestación de voluntad.....	492
x) La forma no es un elemento intrínseco del acto jurídico, sino extrínseco.....	493
y) Elementos de existencia.....	493
z) Elementos de validez.....	494
aa) La falta de forma no produce la nulidad relativa entre las partes.....	495
bb) La falta de forma se traduce en el otorgamiento de una acción para exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley.....	497
cc) Incongruencia de la forma en los contratos preparativos en los contratos definitivos.....	498
dd) Críticas a la falta de uniformidad del código civil, al tratar la omisión de la forma prescrita por la ley al tratar las sociedades.....	499

ee) Forma de ser, forma de valer, forma de probar, la forma para la forma.....	500
3. Confección del instrumento.	
a) Encabezamiento o proemio.....	503
b) ¿Dónde? Lugar.....	504
c) ¿Cuándo? -Fecha.....	509
d) Ubicación de la fecha.....	509
e) Designación de la fecha.....	509
f) Fecha en el instrumento.....	511
g) Fecha en que quedó extendido el instrumento - en el protocolo del notario.....	511
h) Fecha de firma.....	512
i) Fecha de autorización preventiva.....	513
j) Autorización definitiva.....	514
k) Necesidad de unificar el criterio fiscal - respecto de la fecha del instrumento.....	514
l) Fecha cierta.....	515
m) La fecha en las fé de hechos.....	516
n) Efectos de la fecha.....	518
o) La condición.....	519
p) La nulidad.....	519
q) La rescisión.....	520
r) La revocación.....	520
s) Ante quién? - Notario autorizante.....	522
t) ¿Quiénes y con qué carácter? -Comparecientes.....	523
u) ¿Para qué- tipificación del acto- objeto....	525
4. Declaraciones.....	526
a) Protesta Legal.....	526
b) Motivo determinante de la voluntad.....	526
c) Condiciones.....	526
d) Exposición.....	526
5. Antecedentes.....	
a) Antecedentes registrales.....	529
b) Antecedentes substanciales.....	529
6. Requisitos previos al otorgamiento.....	530
a) Documentación de la escritura.....	530
b) Protesta.....	556
7. Clausulado -Estipulación.....	556
Redacción.	
a) Forma para la forma.....	558
b) Cómo?.....	558

c) Casos especiales que deben tomarse en cuenta	563
d) Otras disposiciones de derecho notarial en el código civil.	564
e) Responsabilidad civil del notario.....	565
8. El objeto en el instrumento -Qué-	567
a) Concepto de inmueble.....	567
b) Concepto de bien raíz.....	569
c) Nombre.....	569
d) Naturaleza del inmueble.....	570
e) Fincas rústica y urbanas.....	570
f) Concepto de finca única.....	574
g) Obra nueva.....	575
h) Obra peligrosa.....	576
i) Concepto de predio.....	576
j) Construcciones permanentes.....	577
k) Construcciones en ruinas.....	577
l) Bienes propiedad de la nación.....	579
m) Terrenos baldíos.....	579
n) Terrnos nacionales.....	579
o) Demasías.....	579
p) Ubicación.....	580
q) Nombre de la calle.....	580
r) Número oficial.....	580
s) Identificación catastral.....	581
t) Superficie.....	581
u) Colindancias.....	582
v) Linderos.....	583
w) Gravámenes.....	583
x) Limitaciones.....	584
9. Aclaraciones, Adiciones y Rectificaciones a la escritura.....	585
10. Sanción del instrumento.....	586
a) Autorización.....	586
b) Sanción.....	586
11. Personalidad.....	589
a) Formas especiales de acreditar la personalidad.....	592
12. Generales.....	594
a) Datos de la solicitud del pasaporte.....	594
b) Actas del Ministerio Público.....	595
c) El caso de los militares.....	595
d) Los censos.....	595

e) Fiscales.....	595
f) Justificación de pedir generales.....	596
g) Nombre.....	596
h) Complementos del nombre.....	599
1) Título profesional.....	599
2) Grados académicos.....	599
3) Grados militares.....	600
4) Títulos de nobleza.....	601
5) Seudónimos.....	601
i) Nacionalidad.....	602
j) Lugar de origen.....	603
k) Edad.....	603
l) Domicilio.....	605
m) Estado civil.....	606
n) Ocupación.....	610
o) Efectos substanciales.....	610
13. Certificaciones.....	619
a) Fé de conocimiento.....	619
b) Distintas corrientes frente al problema --- de la fé de conocimiento.....	623
c) La fé de conocimiento en nuestro código.....	624
d) Constancia de la lectura.....	625
e) Certificación de la explicación del conte--- nido.....	625
f) Certificación del otorgamiento.....	626
g) Certificación de la fecha.....	626
h) Otras certificaciones.....	626
i) Certificación del reglamento de construccio- nes.....	627
14. Certificación notarial de la capacidad de las- partes.....	628
a) La capacidad y otras figuras.....	628
1) Persona y personalidad.....	628
2) Personalidad y representación.....	629
3) Personalidad ante las juntas.....	629
4) Personalidad en materia de trabajo.....	630
5) Personalidad en el amparo.....	630
6) Capacidad y personalidad.....	630
7) Personalidad y legitimación.....	631
8) Capacidad e ilicitud.....	632
9) Capacidad e indignidad.....	633
10) Causas de indignidad.....	635
11) Capacidad y estado.....	636

b) Clases de capacidad.....	637
1) Capacidad de goce y capacidad de ejercicio	637
2) Incapacidad natural.....	638
3) La edad.....	638
4) Sexo.....	639
5) La raza.....	640
6) Las enfermedades físicas.....	640
7) Enfermedades mentales.....	642
8) Incapacidad legal.....	644
9) La religión.....	644
10) La forma.....	644
11) El parentesco.....	645
12) La ciudadanía.....	645
13) La ausencia.....	645
14) La interdicción.....	646
15) Incapacidad por sentencia civil.....	646
16) Incapacidad por sentencia mercantil.....	651
17) Incapacidad por sentencia penal.....	652
18) Grados de Incapacidad.....	654
19) Capacidades especiales.....	655
20) Casos especiales.....	656
21) Capacidad del menor comerciante.....	658
22) Capacidad de los extranjeros.....	665
23) Imigrantes.....	668
24) Imigrados.....	670
25) Capacidad de las personas Morales.....	673
26) Responsabilidad de los padres, tutores, -- directores de colegio, etc, sobre los he- chos ilícitos que causen los menores.....	676
27) Capacidad, elemento de validez y causa -- de nula.....	676
28) Características de la nulidad relativa -- por incapacidad.....	676
29) Causas de nulidad por incapacidad.....	677
30) Efectos de la declaración de nulidad.....	679
31) Retroactividad.....	679
32) Casos en que no procede la acción de nu- lidad por incapacidad.....	680
33) Menor perito.....	680
34) Deudas contraídas por el incapaz en esta- do de necesidad.....	681
35) Menor doloso.....	682
36) Menor representado.....	682
37) No procede la nulidad de incapacidad en- las sociedades mercantiles.....	683
38) El menor que debe alimentos.....	683
39) El menor que recibe el pago de lo inde -- bido.....	683

15. Requisitos posteriores.....	685
a) Avisos substanciales.....	685
1) Aviso al archivo de notarías, del otorgamiento.....	685
2) Aviso a la junta de asistencia privada...	685
3) Aviso al registro público de la propiedad	686
b) Avisos Administrativos y Fiscales.....	687
1) Manifestación a la Oficina de Catastro, derivada de la traslación de dominio.....	687
2) Aviso de que un predio no tiene toma de agua, y solicitud de certificado.....	689
3) Aviso a la Secretaría de Gobernación.....	689
4) Solicitud para poder autorizar escrituras en donde no se exhiban las boletas del impuesto predial.....	689
5) Declaración para el pago del impuesto de traslación de dominio.....	690
6. Solicitud de exención del impuesto sobre traslación de dominio.....	690
7) Aviso de otorgamiento de un crédito a la tesorería del Distrito Federal.....	691
8) Aviso a la tesorería del Distrito Federal de la cancelación de un crédito.....	692
9) Pago del impuesto del timbre y del impuesto sobre la renta.....	692
10) Homologación judicial.....	699
11) Visitas al juez de los autos.....	699
12) La falta de técnica jurídica en el art. 2,554 del código civil.....	700
16. Efectos substanciales.....	701
17. Efectos registrales.....	707
a) Registro Público de Comercio.....	764
b) Registro Público Marítimo Nacional.....	766
c) Registro Aeronáutico Mexicano.....	768
d) Registro Público de Minería.....	770
e) Registro Público Nacional de la Propiedad Forestal.....	774
f) Registro Público de la Propiedad Federal....	776
g) Registro Cooperativo Nacional.....	782
h) Registro Agrario Nacional.....	784
i) Existen otros registros públicos que solo los señalamos sin detenernos a estudiarlos, porque accidentalmente pueden tener relación con la actividad notarial y porque además sería excesivo tratarlos en este apartado...	790

18. Efectos procesales.....	792
a) Efectos probatorios del documento notarial..	694
b) Efectos ejecutivos del documento.....	813
19. Efectos Fiscales.....	818

CAPITULO SEPTIMO

FE PUBLICA NOTARIAL.....	874
1. Antecedentes.....	876
2. Clases de fé pública.....	878
3. Definición de fé pública.....	881
4. Fundamentos legales.....	882
5. Requisitos de la fé pública.....	884
6. Materia de la fé pública notarial.....	890
7. Manifestación de la fé pública.....	893

TERCERA PARTE

CAPITULO UNICO

DERECHO QUE EL NOTARIO APLICA EN EL EJERCICIO DE-- SUS FUNCIONES Y LEGISLACION QUE REGLAMENTA OBLIGA- CIONES IMPUESTAS A LOS NOTARIOS.....	899
1. Estudio sistemático de los criterios base de -- la claisificación.....	902
2. Concesiones.....	904
3. Las sociedades mineras.....	908
4. Explotación minera.....	909
5. Ley Federal de Aguas.....	910
6. Ley Federal para el Fomento de la Pesca.....	910
7. Ley General de Instituciones de crédito y ---- organizaciones auxiliares.....	910
8. Permisos, Licencias y autorizaciones.....	912
9. Artículos de Belleza y de Tocador.....	914
10.Explotación Forestal.....	914
11.Permisos para la adquisición de bienes por ex-- tranjeros.....	914

12. Arrendamiento.....	915
13. Usufructo.....	915
14. Ley Orgánica de la Educación Pública.....	916
15. Ley Reglamentaria de los artículos 4o, y 5o, - Constitucional.....	916
16. Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos....	917
17. Ley General de Instituciones de Seguros.....	917
18. Ley Federal de Instituciones de Fianzas.....	918
19. Código Aduanero.....	919
20. Actos jurídicos relacionados con buques que -- deben otorgarse en escritura ante notario pú-- blico, según la Ley de Navegación y Comercio-- Marítimo, del Diario Oficial de 21 de noviem-- bre de 1966.....	920

CUARTA PARTE

CAPITULO UNICO

JURISPRUDENCIA.....	926
1. Escrituras Públicas.....	927
2. Prelación Registral.....	928
3. Posesión.....	934
4. Intervención Notarial en Materia Judicial.....	934
5. Tesis Jurisprudencial.....	935
6. Documentos Públicos.....	936
7. Jurisprudencia Definida.....	937
8. Su validez.....	946
9. Su otorgamiento.....	947
10. Su valor probatorio.....	950
11. Hacen presumir la entrega y posesión.....	953
12. Estimación en amparo.....	959
13. Registro.....	965
14. Nulidades.....	966
15. Timbre.....	968
16. Varios.....	970

17. Interpelación.....	972
18. Certificaciones.....	975

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA