

238
291

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
E.N.E.P. ACATLAN

“ LA REPERCUSION DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL
EN LA SEGURIDAD PUBLICA ”

TESIS QUE OSTENTA:

ANA LAURA PEREZ CAMPOS

PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

CAPITULO I ANTECEDENTES DEL NOTARIADO MEXICANO

1.- EPOCA PRECOLONIAL	1
2.- EPOCA DE LA CONQUISTA	2
3.- MEXICO COLONIAL	4
4.- MEXICO INDEPENDIENTE	7

CAPITULO II EL NOTARIO PUBLICO

1.- CONCEPTO DE NOTARIO PUBLICO	30
2.- REQUISITOS PARA SER NOTARIO PUBLICO	47
3.- FORMA PARA LLEGAR A SER NOTARIO PUBLICO	52
a) POR OPOSICION	52
b) OTRA FORMA: POR DESIGNACION	56
4.- FE PUBLICA	60
5.- EL NOTARIO COMO PROFESIONAL DEL DERECHO	63
6.- EL NOTARIO COMO SERVIDOR PUBLICO	66

CAPITULO III ELEMENTOS FISICOS PARA LA FUNCION NOTARIAL

1.- ELEMENTOS NOTARIALES	69
a) SELLO	70
b) PROTOCOLO	74
c) APENDICE	79
d) INDICE	84
e) FIANZA	86

CAPITULO IV INSTRUMENTOS PUBLICOS Y PRIVADOS

1.- INSTRUMENTO NOTARIAL Y SUS ELEMENTOS	88
a) ESCRITURA	93
b) ACTA	93
2.- EFECTOS JURIDICOS, REGISTRAL Y PROBATORIOS	108
3.- TESTIMONIO Y COPIA CERTIFICADA	119 y 121

CAPITULO V LA FUNCION NOTARIAL Y SU RELACION CON EL DERECHO ADMINISTRATIVO.

1.- AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS QUE INTERVIENEN EN EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL	122
2.- ANALISIS COMPARATIVO DE LO QUE ES LA FUNCION NOTARIAL PROPIAMENTE DICHA Y LA QUE REALIZAN ORGANISMOS DEL SECTOR PARAESTATAL Y SU REFLEJO EN LA SEGURIDAD PUBLICA	137
3.- ORGANISMOS PUBLICOS PARAESTATALES QUE REALIZAN FUNCIONES SIMILARES A LA FUNCION NOTARIAL	148
a) FOVISSSTE	148
b) INFONAVIT	153
LEY DEL ISSSTE (ANALISIS DE ALGUNOS ARTICULOS)	163
LEY DEL INFONAVIT (ANALISIS DE ALGUNOS ARTICULOS)	169
4.- CONCLUSIONES	173

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL NOTARIADO

1.- EPOCA PRECOLONIAL

El pueblo Azteca, fué el más destacado entre los pueblos que habitaban la región que actualmente constituye la República Mexicana, por lo que impusieron parte de su sistema de vida y principalmente de sus instituciones.

En Tenochtitlán, territorio que ocupaba el pueblo Azteca y - que actualmente es el centro de la Ciudad de México, no existieron escribanos o notarios, en el sentido en que se entiende en nuestra época. Funcionarios Públicos que en nombre -- del Estado, dieran fé de los acontecimientos y actos jurídicos, de tal forma que se considerara verdad legal todo lo -- asentado por ellos.

Sin embargo existían artesanos aztecas que tenían la función de hacer constar los acontecimientos para guardar memoria de ellos por medio de pinturas y de signos ideográficos. A dichos artesanos se les conocía con el nombre de TLACUILO.⁽¹⁾

Para el Tlacuillo, que tenía que dar en pocos signos, lo esen--

(1)

Tla-cuillo: "escribano o pintor".-Derivado de Tla-cuilloa - (escribir o pintar).-El que tenía por profesión pintar los jeroglíficos en que consistía la escritura de los indios-Robelo, Cecilio.- Diccionario de Aztequismos.

cial de un hecho, reducía a lo mínimo el símbolo y el modo de entenderse, era figurar o pintar, lo que querían decir con varios caracteres y figuras. (1)

Es definitivamente el Tlacuilo, el antepasado del Escribano- por la actividad que desarrollaba en aquella época.

2.- EPOCA DE LA CONQUISTA.

Con el descubrimiento de América, llegó la época de la conquista.

En ésta época, se dieron conflictos entre España y Portugal, ya que ambos Países se encontraban descubriendo nuevas tierras del Hemisferio Occidental, lo que trajo como consecuencia algunas controversias por la titularidad de los territorios descubiertos.

El conflicto entre estos dos Países fué resuelto por una parte con base en la Bula Inter Coetera expedida por el Papa Alejandro VI, Rodrigo de Borja, el 4 de mayo de 1493, en donde se determinó que las tierras descubiertas 100 leguas hacia el Occidente a partir de las Islas de Cabo Verde eran propiedad de la Corona Española. Por otra parte la controversia fué resuelta mediante el tratado de Tordesillas, el cual fijó nuevos límites por medio de una línea imaginaria, para determinar la propiedad de las tierras para España.

(1)

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo.-Cita a Angel María Garibay en su "Historia de la Literatura Náhuatl".-Derecho-Notarial, Edit. Porrúa Pag. 10

Considero importante mencionar que el escribano es el antecedente inmediato del Notario Público.

Para demostrar la importancia que tenía el escribano en aquella época de la conquista y de lo relevante que era su intervención en los acontecimientos importantes en la misma, cabe señalar que en la expedición realizada por Cristobal Colón, se encontraba el Escribano Rodrigo de Escobedo, quién se encargaba de llevar el diario de la expedición, de registrar el tráfico de mercancías y los hechos sobresalientes.

A Rodrigo de Escobedo se le considera el primer escribano en ejercer en América, ya que cuando Cristobal Colón regresó a España de su expedición, lo dejó como tercer sucesor para ocupar el gobierno de la Isla de Española, en donde de Escobedo siguió ejerciendo sus funciones de escribano.

Fueron los escribanos, durante la época de la conquista, los que dejaron constancia de los hechos relevantes para la historia de la misma, como son la fundación de Ciudades y la creación de instituciones y asuntos tratados en los cabildos entre otros.

Como ejemplo de estas constancias, podemos citar a Diego de Godoy escribano que dió fé de la fundación de la Villa Rica de la Veracruz, el 21 de abril de 1519.

De esta breve exposición de la situación imperante en la época de la conquista, podemos entender el papel tan importante que tuvo el escribano público ya que gracias a sus constancias conocemos más a fondo el desenvolvimiento de la misma.

3.- MEXICO COLONIAL.

El régimen jurídico de ésta época estaba en manos del Rey, ya que era él quien debía designar a los escribanos a los que el Rey, - les otorgaba el "fiat", es decir les delegaba la fé para su ejercicio, pero en la práctica y debido a que la sede monárquica se encontraba lejos, estos eran designados en forma provisional por los virreyes, gobernadores, alcaldes y los cabildos en tanto eran confirmados por el Rey. Esta práctica no estaba fundamentada ni apoyada por la Ley, pero era posible en función al poder de mando de quienes lo designaban.

En un principio, los escribanos debían ser peninsulares pero posteriormente fueron sustituidos por criollos nacidos en las tierras conquistadas.

En el acta del Cabildo de la Ciudad de México,⁽¹⁾ de 13 de Mayo de 1524, aparece la petición sobre la provisión real presentada por Hernando Pérez ante el Cabildo, para desempeñar el oficio de escribano y la negativa que recibió por parte del Ayuntamiento, ya que consideraban que autorizarla iría en perjuicio de la Ciudad. Posteriormente Pedro del Castillo solicitó provisión para ejercer el cargo de Escribano Público y del Consejo de la Ciudad de México, por lo que en el acta del 18 de Junio de 1524, se hizo constar lo que a la letra dice: " se recibieron como escribanos a Hernando Pérez y a Pedro del Castillo por obediencia la Rey, con la condición de que si el Rey acepta que nueva España elija sus propios funcionarios, ellos dejarán de ejercer sus respectivas funciones (Actas del Cabildo op. cit.,p.11)

(1) Gufa de las Actas del Cabildo de la Ciudad de México, siglo XVI Departamento del Distrito Federal, Editorial Fondo de Cultura - Económica, 1970 pp. 10, 11 y 18

En acta del 21 de Julio de 1525 encontramos la petición de -
Hernando Pérez y otros escribanos de la Ciudad, para susti--
tuir al mismo Hernando Pérez por Juan Fernández del Castillo
como Escribano Público, con la condición de que éste último-
presentara en un plazo de 2 años la provisión real.

El acta antes mencionada, es importante por la historia del-
Notariado en México, ya que en el Archivo General de Notarías
del Distrito Federal, el protocolo más antiguo es de Juan --
Fernández del Castillo, que corresponde al año de 1525.

Es importante señalar que el Archivo General de Notarías fué
fundado en el año de 1901.

En la nueva España la primera organización de Escribanos que
encontramos es la denominada de los cuatro santos Evangelis-
tas, que era una cofradía fundada en 1592, en el Convento --
Grande de San Agustín, en la Ciudad de México. Esta Cofra--
día estaba formada por los escribanos y sus familiares la -
que además de impartir clases teóricas y técnicas para ejer-
cer la escribanía, tenía como finalidad ayudar moral y econó-
micamente a sus cónfrades.

Posteriormente en 1786, se iniciaron gestiones por parte de-
un grupo de escribanos, solicitando la autorización del Rey-
para exigir su colegio de escribanos por lo que en 1792, por
Cédula Real expedida por Carlos IV, se erige el Real Colegio
de Escribanos de México, bajo el Patrocinio de los cuatro --
Evangelistas.

Entre las finalidades propuestas para la formación del Cole-

gío de Escribanos, encontramos las siguientes:

Conseguir, mediante las cualidades apreciables en las personas el objeto propio del empleo que es la fé pública, la colegia - ción obligatoria y la vigilancia de sus agremiados, la califica - ción de las cualidades morales de los aspirantes para su selec - ción (la cual se haría mediante la aplicación de exámenes téc - nicos e intelectuales).

Otra organización importante para la historia del Notariado -- fué la academia de pasantes y aspirantes de Escribanos creada - en 1793, la que tenia como función preparar técnica e intelec - tualmente a las personas que aspiraban al cargo de escribanos, otorgando a los que eran aprobados en sus estudios un certifi - cado, que los acreditaba para ejercer, solo que no se les otor - gaba el "fiat"

Durante la Colonia hubo diferentes tipos de escribanos que a - continuación señalo:

Según las siete partidas habia dos clases de escribanos: los - de la corte del Rey y los escribanos públicos.

Los primeros escribian y sellaban las cartas y los privilegios reales y los segundos se encargaban de autorizar las actas y - los contratos que celebraban los particulares.

En las Leyes de Indias se señalaron 3 clases de escribanos: Públicos, reales y del número.

Se le conocia como escribano real:

al que tenia el "fiat" es decir, la autorización dada por el - Rey, para poder desempeñar el cargo de escribano. Estos escri -

banos necesitaban además de dicha autorización, obtener algún otro cargo específico y no podían ejercer en los lugares donde hubiese numerarios.

Los escribanos numerarios eran aquellos que sólo podían ejercer su cargo, dentro de una determinada circunscripción, y se les conocía con este nombre porque estaban dentro del número de escribanos señalados para un determinado lugar.

A los escribanos públicos se les denominaba así por referencia a su función pública y a su cargo, aunque también era usado para los funcionarios que eran fedatarios única y exclusivamente en el desempeño de sus funciones específicas, tenemos como ejemplo a los escribanos de la cámara del Consejo Real de las Indias y a los escribanos de la casa de contratación de Sevilla.

También se usó el término de NOTARIO, pero era para referirse a los escribanos de la Iglesia, los que eran regulados por el derecho canónico, y solamente se dedicaban a los asuntos propios de la Iglesia.

Estos escribanos, estaban divididos en dos clases:

Los Notarios mayores y los Notarios Ordinarios.

4.- MEXICO INDEPENDIENTE.

En esta época, se expidieron diversas leyes y decretos que regularon la función notarial, disposiciones que fueron separando gradualmente el derecho Español del Mexicano, entre las que encontramos, lo siguiente:

Decreto de 1834.- El decreto sobre "Organización de los Juzgados de ramo Civil y de lo Criminal en el Distrito Federal", - fué expedido el 30 de Noviembre de 1834.

En él encontramos una de las primeras disposiciones legales - referentes al Notariado, ya que se asienta que en cada Juzgado de lo Civil debían existir 2 oficios públicos, vendibles y renunciables, servidos por los escribanos propietarios de -- ellos o por sustitutos.

Como podemos notar, aún continuaba la costumbre colonial de - los oficios públicos, vendibles y renunciables, entre los que se encontraba la escribanía.

DECRETO DE 1846: En este año, el 17 de Julio, se expidió un - decreto en donde se establecieron los requisitos para poder - vender o renunciar los oficios públicos, las causas por las - que caducaría, la forma de adquirirlos y en general, la forma en que se regularía todo lo referente a los oficios públicos.

LEY DE 1853.- Durante la presidencia de Antonio López de Santanna, se expide el 16 de diciembre de 1853, la "Ley para -- Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común", la cual constituye la primera orga nización nacional del Notariado, misma que en su artículo oc tavo estatuye una nueva organización para los escribanos.

Conforme a esta Ley, los escribanos estaban integrados dentro del Poder Judicial.

Esta Ley señalaba, en su artículo 309, los requisitos para ser escribano, los cuales consistían en ser mayor de 25 años; te-

ner escritura de forma clara, conocimientos de gramática y - aritmética y haber cursado 2 años, uno de las materias de Derecho Civil relacionadas con la escribanía y otro de práctica forense y otorgamiento de documentos públicos; práctica de 2 años en el oficio de algún escribano; acreditamiento de honradez y fidelidad, aprobación del exámen aplicado por el - Supremo Tribunal, y la obtención del título del Supremo Gobierno, el cual debía ser inscrito en el Colegio de Escribanos.

Conforme al artículo 311 de esta Ley, el aspirante debía presentar un primer exámen, ante una comisión de 3 abogados nombrados por el respectivo Tribunal, el que consistía en resolver un tema en 48 horas, elaborando la escritura correspondiente, con todos los requisitos que exigiera la naturaleza del - caso. Posteriormente se le examinaba sobre la teoría del Derecho y la práctica del oficio de escribano, el cual duraría 2- horas como mínimo.

Los pretendientes al cargo de escribanos que no fuesen aprobados por la Comisión de los 3 abogados, en el primer exámen, - no podía presentar el segundo exámen que aplicaba el Tribunal Superior, ya que en caso de no haber aprobado el de la Comisión, debían presentarlo nuevamente medio año después.

Esta ley, en su artículo 317, acaba con la serie de denominaciones que hasta entonces, se le daban al escribano, al disponer lo siguiente:

ARTICULO 317.- "Los escribanos recibidos e incorporados con forme a esta ley o a las anteriores, no tendrán otra denominación que la de, Escribanos Públicos de la Nación."

LEY DE 1865.- El 30 de diciembre de 1865, Maximiliano de - Hasburgo, durante su imperio, expidió la Ley Orgánica del - Notariado y del oficio Escribano.

Esta Ley define al escribano, y las cualidades para el ejercicio de la profesión. Dicha definición a la letra dice: -- "El Notario-Escribano-Público es un funcionario revestido - por el Soberano con la fé pública, para redactar y autorizar con su firma las escrituras de las últimas voluntades, actos y contratos que se celebren entre partes, así como los autos y demás diligencias de los procedimientos judiciales".- Esta Ley estipulaba que para ser notario, se necesitaba tener los siguientes requisitos: Ser mexicano por nacimiento, profesar la religión católica, apostólica, romana, tener 25 años de edad como mínimo, tener buena moralidad, educación y costumbres, no haber sido condenado por delitos, tener pericia para la profesión, estar matriculado como pasante en el Colegio de Notarios-Escribanos-Públicos, haber sido examinado y aprobado por el Colegio de Notarios y por el Tribunal Superior, en la Capital: y por Tribunal Superior y por la Junta de Gobierno en los Departamentos; estar adscrito - al Tribunal Superior del lugar de la residencia del Notario Escribano-Público: haber despositado dentro de las 24 horas

siguientes de haber recibido el Título, un ejemplar de su firma y otro de sus sellos en el Ministerio de Justicia, en el Tribunal Superior de su Departamento, en la Prefectura Política y en el Ayuntamiento del lugar de su adscripción.

Los aspirantes a Notario debían cursar simultáneamente con -- los estudios comunes a todas las profesiones, los estudios y prácticas de la profesión, durante 4 años, pero para cursar los estudios profesionales, necesitaban estar matriculados en el Colegio de Notarios-Escribanos-Públicos, además de constancia de bautismo, certificado de exámen, información judicial de buenas costumbres y la constancia del Notario bajo cuya dirección hicieron los estudios.

Según esta ley, los aspirantes a Notario debían asistir a un curso de academias teórico-prácticas que impartía el Colegio de Notarios-Escribanos-Públicos, durante un período de 12 meses.

Con fundamento en el artículo 36 de esta ley, desaparecen los oficios públicos, vendibles y renunciables.

El tribunal superior de cada Capital, tenía la función de nombrar a los Notarios-Escribanos-Públicos, con quienes se proveían los despachos de las Notarías, previa propuesta hecha por los jueces de lo civil, los cuales señalaban 2 notarías para que el Tribunal eligiera a quién considerara más capacitado procediendo a colocarlo en el despacho correspondiente.

En el artículo 106 se señalaba la limitación que tenían los Notarios para poder ejercer su cargo. "Los Notarios Escribanos-Públicos, encargados de las Notarias de hipotecas, los adscritos a otros juzgados que no sean de primera instancia y los demás que tengan otra ocupación, se limitarán exclusivamente al despacho de sus respectivos empleos."

Como podemos desprender del artículo señalado anteriormente los Notarios, debían encargarse únicamente de los asuntos - que se trataran en su respectivos despachos, aunque esta -- misma ley, en su artículo 102 señala que, podían actuar en algún juzgado, con la condición de estar adscrito al mismo, y en su artículo 52, señalaba que estos notarios adscritos a juzgados podían intervenir en negocios criminales, y en asuntos tratados en los juzgados menores, pero actuando con juntamente con los jueces.

Los notarios actuarios y los de diligencias estaban sujetos a los jueces de su adscripción, el ejercicio de sus funciones estaba limitado por estos, se necesitaba mandato especial por escrito para certificar actos, autorizar testimonios, hacer reconocimientos de firmas de documentos privados y de cartas; según el artículo 108 de la Ley.

LEY ORGANICA DE NOTARIOS Y ACTUARIOS DEL DISTRITO FEDERAL.

Durante la Presidencia de don Benito Juárez, se promulgó la "Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal", siendo ésta la primera ley que define el notario público. -

En México, había hasta entonces solo Escribanos o el "Notario-Escribano-Público", de que habla la Ley Orgánica del - Notariado y del Oficio de Escribano de 30 de diciembre de - 1865, y ésta ley del 29 de noviembre de 1867, distingue -- dos tipos de escribanos: los Notarios y Actuarios.

El Notario según el artículo 2º de esta ley era el "funcionario establecido para reducir á instrumento público los - actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo prevengan ó lo permitan".

El actuario, es de acuerdo al artículo 3º. "El funcionario público designado para autorizar los decretos de los jueces, de los árbitros, y arbitradores y para practicar las diligencias que le ordenen en los juicios civiles, o criminales y en los actos de jurisdicción voluntaria".

Los cargos de notario y de actuario eran incompatibles y - no podían ejercerse simultáneamente por una misma persona.

Los requisitos que establecía esta Ley, tanto para ser notario como para ser actuario, eran los siguientes:

- Haber cumplido 25 años
- Ser mexicano por nacimiento
- Estar en pleno ejercicio de los derechos de Ciudadano.

- No tener impedimento físico habitual para ejercer la profesión.
- Haber realizado los cursos exigidos por la Ley de Instrucción Pública ó tener título de abogado.
- No haber sido condenado a pena corporal.
- Tener buenas costumbres

Estos requisitos se acreditaban con las certificaciones de los exámenes, con el acta de nacimiento, con una información judicial ante 7 testigos, que se llevaba a cabo con la presencia del presidente de la corporación de escribanos el cual podía rendir prueba en contrario.

Además de los requisitos antes señalados, el aspirante -- debía presentarse a 2 exámenes, previa entrega de la documentación que acreditara haber satisfecho los requisitos _ de ley, ante el Tribunal Superior. El primer examen era - aplicado por la corporación de Escribanos, que debía necesariamente aprobar para poder presentarse al segundo exá-- men ante el Tribunal Superior.

Por último, el supremo gobierno, expedía el "fiat" correspondiente, previa presentación que hiciera el aspirante de la certificación que le diera el Tribunal Superior al haber aprobado el último examen.

Esta ley delimitaba la actuación de los Notarios, señalando que solo podían ejercer su profesión en el Distrito Federal, ya que fuera de él no tenían fé pública y los instrumentos carecerían de valor sino se observaba esta restricción.

Regulaba lo referente al protocolo, señalando que debía ser formado únicamente por el notario para inscribir los actos y contratos que redujeran a escritura pública.

Los Notarios debían llevar un libro con el registro, por orden cronológico de los instrumentos que formaran el -- protocolo, asentando el número de instrumentos y las hojas que ocuparan, señalando la primera y última hoja de cada instrumento. Estas razones asentadas en el libro de registro debían suscribirse por las personas que hubieran intervenido en cada escritura. Este fué el antecedente directo de los actuales índices.

El cierre de protocolos debía ser semestral y el notario debía llevarlo a cabo, señalando con letras el número de escrituras contenidas, así como las hojas que lo formaban finalizando con la protesta de no haber autorizado más escrituras en ese semestre, poniendo su firma y sello al igual que la apertura de protocolos.

Respecto a los instrumentos públicos, éstos debían asentarse en el protocolo del notario en ejercicio, el cual debía estar asistido de dos testigos sin tacha. El notario, para el otorgamiento de estos instrumentos, debía observar los requisitos de forma, tales como la fecha de otorgamiento, el conocimiento de las partes y su capacidad legal, la lectura y la firma de las partes, de los testigos y finalmente la autorización del instrumento.

En caso de que el notario ante quien se otorgaban los mencionados instrumentos, no observara los requisitos establecidos, era sancionado con la pena de un mes a un año de -- suspensión y el pago de los daños y perjuicios, que hubiere ocasionado.

Esta ley dió pleno valor probatorio a los instrumentos notariales cuando estableció que "Todo instrumento otorgado ante notario competente y con sujeción a la ley, haría -- prueba plena en juicio y fuera de él". (art. 48)

Asimismo señalaba que para que un instrumento público pudiera tener efectos fuera del estado o territorio, en que se extendió, debía ser legalizado el sello y la firma del notario autorizante por otros 2 notarios o actuarios en -- ejercicio.

REGLAMENTO DEL COLEGIO NACIONAL DE ESCRIBANOS DE 1870

Según este Reglamento, el Colegio se integraba por los escribanos matriculados. La matriculación era obligatoria -- para ejercer la profesión de escribanos en el Distrito -- Federal. Para los escribanos foráneos la matriculación en el Colegio del Distrito Federal era voluntaria.⁽¹⁾

Este reglamento señalaba los requisitos para matricularse los que debían ser:

- Tener título profesional expedido por el Gobierno General.
- Acompañar el título con la solicitud de matriculación.
- Anexar el recibo de la tesorería del Colegio del pago de venticinco pesos de derechos por matrícula.
- Certificado de buena conducta (en caso - de los foráneos).
- Estar en ejercicio de la profesión (en caso de los foráneos)

Este reglamento, en sus artículos 6, 8 y 10 señalaba los objetivos fundamentales del Colegio Nacional de Escribanos que eran los siguientes:

(1) Pérez Fernández del Castillo Bernardo.- Derecho Notarial.-Edit. Porrúa México 1981, pag. 37.

- 1.- " La instrucción de los aspirantes a la profesión de Escribanos; (Art. 6)
- 2.- " El socorro inmediato á los escribanos que hubieren cumplido con las obligaciones del presente reglamento y que por enfermedad, ú otro motivo ó causa digna que les imposibilite trabajar, se hallaren necesitados " (Art. 8)
- 3.- " La instrucción y mayores conocimientos de los escribanos matriculados, para cuyo efecto debfa destinarse una cantidad para la formación de la biblioteca". (Art.10)

DECRETO DE 12 DE NOVIEMBRE DE 1875.

Durante la presidencia de la República de Sebastián Lerdo de Tejada, se promulgó el decreto que a la letra dice: - "Artículo Unico.- Entre tanto se expide la ley Orgánica del Artículo IV de la Constitución, la profesión de Escribano no es libre en el Distrito Federal y territorio de la Baja California, para poderse ejercer separada o simultáneamente en el notariado y en las actuaciones judiciales.

No podrán ejercer el Notariado los escribanos que según lo disponga la Ley Orgánica de Tribunales, queden adscritos a éstos con el sueldo del erario, para que en éste -

servicio la justicia sea gratuita. El actor que en juicio elija un escribano o adscrito, pagará todos los honorarios de las actuaciones promovidas por él a los demás litigantes. El ejecutivo establecerá el Archivo General donde se llevarán todos los instrumentos públicos y a cuyo Archivo pertenecerán, al fallecimiento de los Escribanos, que por virtud de esta Ley, ejerzan el notariado, los protocolos que hubiesen firmado."

LEY DEL NOTARIADO DE 1901

Esta ley fué promulgada el 19 de diciembre de 1901, durante la presidencia de Don Porfirio Díaz, y comenzó su vigencia a partir del 1° de enero de 1902.

La innovación más importante que esta ley introdujo en nuestra legislación fué la de integrar al Notariado al poder ejecutivo, al señalar que el ejercicio de la función notarial era de orden público y que únicamente podía conferirla el Ejecutivo de la Unión.

Esta ley explica que independientemente de que el Notario debe ser un profesional de derecho, debe quedar sujeto al gobierno; quien ha de nombrarlo y vigilarlo, así como limitar el número de notarios. (1)

La misma ley define al notario de la siguiente manera:

" Notario es el funcionario que tiene fé pública para hacer

(1) Bañuelos Sánchez Froylan.- Derecho Notarial.- Cárdenas-Editor y Distribuidor.

constar, conforme a las leyes, los actos que según estas deben 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 de aquellas y estas las copias que legalmente puedan darse ". (Art. 12)

El cargo de notario era incompatible con otros cargos, empleos, o comisiones públicas, excepto el de enseñanza con empleos o comisiones particulares bajo la dependencia de una persona privada; con el desempeño del mandato y el ejercicio de la profesión de abogado, comerciante, corredor, o agente de cambio, y con el ministerio de cualquier culto.

El notario designado para un cargo de elección popular debía separarse del ejercicio de su profesión mientras durara tal desempeño. (1)

Para ser aspirante a Notario se necesitaba haber practicado durante 6 meses como mínimo en una Notaría de la Ciudad de México; ser mexicano por nacimiento, en el ejercicio de los derechos de ciudadano; pertenecer al estado seglar y ser abogado recibido en escuela oficial.

Para ser Notario, se señalaron los siguientes requisitos:

- Edad mínima 25 años.
- No tener enfermedad habitual que impidiera el ejercicio de sus facultades.

(1) Pérez Fernández del Castillo Bernardo.- Derecho Notarial Op. Cit.

- Acreditar buena conducta
- Estar inscrito como aspirante al ejercicio del Notariado.
- Estar vacante alguna notaría.

Los notarios según esta ley, deberán siempre actuar con 2 - testigos, en caso de no contar con un "adscripto", es decir con un notario suplente que lo asistiera, en el ejercicio de su cargo. Asimismo fijó en 50 el número de Notarías.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES - de 1932.

El 14 de Octubre de 1929, durante su presidencia de la República, el Lic. Emilio Portes Gil, envió al congreso un proyecto denominado "Ley del Notariado para el Distrito y territorios Federales", en cuya exposición de motivos se habla de los conflictos existentes con los notarios y de la necesidad de soluciones al respecto. Dicho proyecto fué promulgado -- como ley el 21 de enero de 1932, misma que derogó la de 1901.

La estructura de esta ley es similar a su predecesora pero - tuvo dos modificaciones importantes. Al respecto, el Lic. - Bernardo Pérez Fernández del Castillo, dice: "Hay 2 novedades importantes, la primera: Se otorgaron más facultades al adscripto que obtuvo el derecho de actuar con independencia del notario titular y estaba facultado para autorizar cualquier tipo de actos en el protocolo del notario al que estuviera adscripto. La segunda consistió en la actuación del notario sin necesidad de testigos. Por disposición del Códig

go Civil solo subsistieron los testigos instrumentales en el testamento." (1)

Esta ley ratificó la función notarial como una función de -- Orden Público y como tal solo podía provenir del Estado, y -- definió al Notario como el funcionario dotado de fé pública-- para hacer constar los actos y hechos a los que los interesa-- dos deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes.

La misma ley prohibía al notario el ejercicio de la profesión de abogado, pero le autorizaba desempeñar cargos de consejero jurídico o secretario de sociedades, así como para resolver consultas verbales o por escrito, pudiendo ser árbitro -- o secretario en juicio arbitral, pudiendo también redactar -- contratos privados, aunque posteriormente hubieran de autorizarse por algún funcionario.

Esta ley fijó en 62 las Notarías en el Distrito Federal.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL de 1945.

Fue publicada el 23 de febrero de 1946, en el Diario Oficial de la Federación e inició su vigencia 30 días después de su publicación.

Esta ley destaca la creación de nuevas notarías, tomando en consideración el aumento de la población. También establece un sistema de oposición para el desempeño de las Notarías -- que hubiere vacantes, y establece mayores sanciones para evitar irregularidades entre los notarios.

(1) Pérez Fernández del Castillo Bernardo.- Derecho Notarial.- Op. Cit.

Esta nueva ley es más amplia que la anterior, ya que consta de 194 artículos, con 14 artículos transitorios, divididos en 2 títulos denominados "DEL NOTARIO EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES" y "ORGANIZACION DEL NOTARIADO".

El primer título consta de 8 capítulos, que son los siguientes:

"De las funciones del Notariado", "Del protocolo", "De las escrituras", "De las Actas", "De los testimonios", "Del Valor de las escrituras, actas y testimonios", "De las minutas" y "De la responsabilidad del Notario".

El segundo título denominado "Organización del Notariado", -- consta de 10 capítulos, y que son:

"Disposiciones preliminares", "De las Notarías y demarcaciones Notariales", "De los aspirantes al ejercicio del Notariado", "De los Notarios", "De la separación y substitución temporal de los Notarios", "De la Cesación definitiva y nombramiento de Notarios", "De la clausura de los protocolos", "Del colegio y del Consejo de Notarios", "Del Archivo General de Notarías" y "De la inspección de las Notarías".

Esta ley ratifica la función del Notario dentro del orden público, encomendada a profesionales del derecho, en virtud de la patente que expida el Ejecutivo Federal, por medio del Gobierno del Distrito o de los Territorios Federales.

La definición del notario que hace esta ley, es similar a la-

anterior, al decir que es una persona investida de fé pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que -- los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes, pero complementa estos actos o hechos jurídicos, revistiéndolos de solemnidad y forma legales.

También ratifica que el Notario, además de su carácter de -- funcionario público, debe ser un profesional del derecho y -- como tal, debe asesorar a las partes en materia jurídica, explicándoles el valor y las consecuencias legales en los que intervengan, pasados ante su fé.

Respecto a los protocolos, establece que en ellos se debían asentar las escrituras públicas y las actas notariales que -- contuvieran respectivamente los actos o los hechos jurídicos sometidos a su autorización, con lo que dejó de manifiesto -- la división entre escrituras y actas.

En relación con las autorizaciones que debía llevar una escritura, ya se manejaban las 2 que conocemos: la preventiva y -- la definitiva. La preventiva se ponía con la firma, el sello y con las palabras "ante mí"; y la definitiva se asentaba una vez cubiertos los requisitos fiscales y administrativos.

En su artículo 45, esta ley estipulaba lo relativo a la razón de "No paso", la cual debía asentarse en el protocolo -- cuando una escritura no era firmada al haberse cumplido un mes a partir del día en que era extendida.

En los artículos 140 al 160 se regulaban los casos en que el Notario podía separarse del ejercicio de sus funciones; los casos en que podía ser suspendido, las causas de terminación y de la separación definitiva.

En el capítulo Décimo relativo a las inspecciones, señalaba esta ley, que debía hacerse por lo menos una vez al año, -- siendo éstas inspecciones generales.

En caso de que se tuvieran quejas en contra de los notarios, procedían las inspecciones especiales.

Según el artículo 183 de esta ley, las personas autorizadas para practicar las visitas, eran los empleados del Departamento del Distrito Federal conocidos como Inspectores de Notarías.

Estos inspectores revisaban que se hubiesen cumplido los requisitos establecidos, que los notarios debían observar para el otorgamiento de los instrumentos públicos.

Esta ley regulaba la asociación de los notarios, y decía que éstos podía asociarse por el tiempo que considerasen conveniente, actuando indistintamente en el protocolo del notario más antiguo.

Todos los notarios estaban obligados a realizar un convenio de suplencia, para los casos de faltas ó ausencias. Este -- convenio tenía que celebrarse en el término de un mes a par-

tir de haber sido nombrados notarios, ya que en caso de no - cumplir con este requisito, el Gobierno del Distrito designaría al notario suplente.

En su artículo primero transitorio dispuso que la misma entraría en vigor, 30 días después de su publicación, es decir el 23 de febrero de 1946.

En el artículo segundo transitorio estableció que los notarios adscritos, podrían recibir su nombramiento de Notarios-Titulares, si cumplían los requisitos que señalaba el -- artículo tercero transitorio, es decir, que dentro del término de 90 días acreditaran tener patente de aspirante al ejercicio del notariado debidamente registrada, así como acreditar no tener ninguno de los impedimentos establecidos en la misma ley.

El artículo cuarto transitorio estipulaba que en caso de que no hubieren llenado los notarios adscritos los requisitos, - no podrían seguir ejerciendo y el Gobierno del Distrito de - clararía vacante su plaza.

En su artículo quinto transitorio, ordenaba la desaparición de los notarías de Coyoacán, Xochimilco, Tlalpan y Villa -- Obregón, estableciendo que los titulares pasaran a tener jurisdicción en todo el Distrito Federal.

En el artículo sexto transitorio se les dió número a los Notarios adscritos que cumplieron los requisitos para ser notarios titulares.

En sus 3 artículos siguientes establece algunos requisitos - que deberían observar los notarios adscritos.

Del artículo décimo al décimo segundo transitorio preceptuó lo referente al Colegio de Notarios y en su artículo décimotercero transitorio estableció que quedaban sin efecto las - anteriores disposiciones sobre el Notariado y las que se opusieran a los preceptos de esta ley.

Por decreto de 8 de enero de 1953, se reforman los artículos 16, 29, 32, 34 fracciones III, VIII y IX, 124, 167 y 168.

La reforma al artículo 16 consistió en una adición referente a las anotaciones marginales, las que podrían hacerse en hoja por separado en caso necesario.

La modificación al artículo 29 se refiere a las carpetas o índices, que debían empastarse en volúmenes, dentro de los 60 días siguientes al cierre del libro a que pertenezcan, -- pudiendo empastarse antes, si el número de hojas lo ameritara.

La reforma al artículo 32 señalaba que se entendía parte de la escritura, los documentos mandados al apéndice firmados - por el Notario y por las partes que hubieran intervenido levantándose un acta en la que se hiciera un extracto de dichos documentos.

La reforma a la fracción III del artículo 34 consistió en la obligación que tenían los notarios de consignar los anteceden

tes y certificar haber tenido a la vista los documentos que le hubieran presentado para el otorgamiento de las escrituras.

La fracción VIII del mencionado artículo fué reformada al incluir la obligación de insertar en el documento de que habla el artículo 32, la personalidad del compareciente en caso de hacerlo en representación de un tercero.

En la fracción novena se ordenó a los notarios a agregar al apéndice los documentos que compulsados se relacionen en las escrituras.

Se incluye en la reforma al artículo 124 que el aspirante a notario que hubiese sido reprobado en el exámen de oposición, no podría presentarlo nuevamente, sino hasta transcurrido un año.

La reforma al artículo 167 se refiere a las Asambleas del Colegio de Notarios, preceptuando que debían ser de la misma especie y que los notarios debían votar en ellos personalmente, y no por medio del certificado postal con acuse de recibo a las oficinas del Consejo.

En el Artículo 168 se reguló que para toda clase de asambleas del Colegio de Notarios, a la segunda citación las resoluciones se tomarían por mayoría de votos de los notarios que asistieran. Cancelándose con esto la autorización que -

tenían de emitir su voto por medio del certificado postal.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1980.

Esta Ley fué publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de Enero de 1980, y entró en vigor a los sesenta días siguientes a su publicación, con esta Ley se abrogó la Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios -- del 31 de diciembre de 1945, la que fué publicada el 23 de febrero de 1946 en el Diario Oficial de la Federación, así como las reformas a la misma.

Esta ley tuvo algunas reformas según decreto de 27 de diciembre de 1985, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1986, las que entraron en vigor 90 días naturales después.

Este ordenamiento, así como sus reformas, serán objeto de estudio del presente trabajo.

CAPITULO II
EL NOTARIO PUBLICO

1.- CONCEPTO DE NOTARIO PUBLICO

El Notario Público, debido a sus características a su formación y a sus facultades, ha sido conceptualizado de diferentes formas, las que más adelante señalaré.

Para los fines del presente capítulo, es importante señalar que independientemente de existir varios tipos de notarios, vamos a referirnos únicamente a lo que se conoce como "Notariado Latino", ilustrando al efecto con Doctrina de Países-Latinos, pero esencialmente nos concretaremos a los Notarios del Distrito Federal basándonos en la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Así las cosas, quiero mencionar que el Notario Público es - la respuesta a la necesidad del hombre en sociedad, del individuo sujeto de toda relación jurídica, desde tiempos remotos como he señalado en el desarrollo del capítulo anterior.

Debido a esa necesidad que tiene el ser humano de regir su conducta por normas, organismos e instituciones jurídicas, que regulen hechos, derechos y obligaciones a cumplir, ya sea voluntaria u obligatoriamente, el Estado ha de intervenir para salvaguardar los primeros y garantizar el cumplimiento de las últimas.

Dentro de estas instituciones encontramos la del Notariado - que responde a la necesidad de autenticidad que se debe dar a hechos o actos jurídicos que repercuten en la esfera jurídica de los particulares y aún del propio Estado, lo que se realiza por medio de personas competentes en el conocimiento del derecho, profesionistas investidos de fé pública otorgada por el Estado por delegación que se realiza a través del ejecutivo de la Unión por conducto del jefe del Departamento del Distrito Federal, o de cada uno de los gobernadores de los Estados de la República.

Ahora bien, para entender el concepto de notario que daré, - de algunos tratadistas sobre la materia, considero importante señalar que hablamos de un profesional del derecho, quien recibe las declaraciones de voluntad de las personas que se acercan a él con el objeto de celebrar determinado acto jurídico, no sólo para cumplir con la forma legal, sino también para recibir la asesoría legal que el notario puede y debe darles al respecto, debido a sus conocimientos en la materia pues no debemos olvidar, que antes que Notario Público, se trata de un Licenciado en Derecho con los estudios necesarios para poder, antes de dar fé del referido acto, perfeccionarlo, de acuerdo a la interpretación de la voluntad de las partes. Una vez que el Notario asesora a las partes, recibe sus declaraciones de voluntad, ordena los conceptos, dándoles forma legal, procede a asentarlos o plasmarlos en su protocolo, (que es el instrumento en que actúa), autorizando lo y firmandolo para que pueda surtir todos los efectos legales correspondientes.

Para D. José González Palomino: "El notario puede definirse como un funcionario público letrado, encargado de redactar, autorizar, conservar y expedir copias de los instrumentos - públicos, o entre otros términos, es el órgano de la función notarial y por tanto, el funcionario público letrado, encargado de dar forma a las relaciones y negocios jurídicos de interés privado, o a alguno de sus elementos."⁽¹⁾

González Palomino nos dice que el notario público es un funcionario público letrado, con lo que no coincide, ya que como funcionario público podemos encuadrar a aquellas personas que representan a los órganos de la Administración Pública Federal, y aún cuando no tenemos un concepto específico que los defina, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que tienen tal carácter el Presidente de la República, los Senadores y Diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Secretarios de Estado, el Procurador General de la República, los Gobernadores de los Estados y los Diputados de las Legislaturas locales.

Al respecto opina el Lic. Bernardo Pérez Fernández del Castillo: "... La Notaría no es una dependencia del gobierno - ni un organismo de participación estatal, creo que el vocabulario y los conceptos doctrinales del derecho administra-

(1) González Palomino D. José.- Instituciones de Derecho Notarial.- Tomo II, Madrid 1948.

tivo no alcanzan hasta este momento a definir la posición - del notario dentro de la administración pública". (1)

Para Miguel Acosta Romero, Funcionario: "Es el que representa al Estado a través del órgano de competencia del que es titular. Lo representa tanto frente a otros órganos del Estado o entidades públicas, como frente a los particulares y en las relaciones internas con los servidores del Estado". (2)

Los siguientes elementos que encontramos en la definición de Notario que da González Palomino es "... encargado de -- redactar, autorizar, conservar y expedir copias de los instrumentos públicos ..."

Por lo que respecta al término: "redactar", lo considero correcto, ya que la función del Notario consiste en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos, es decir una vez formado el negocio jurídico, el notario procede a redactar el instrumento que ha de asentar en el protocolo, para así darle autenticidad.

También encontramos en la definición, la facultad del notario de autorizar; y en efecto, autoriza aquellos actos jurídicos que se dan ante su fé. Esta facultad surge de su calidad de fedatario y en consecuencia los hechos y los actos contenidos en los instrumentos que autoriza, tienen el carácter de auténticos.

(1) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo.-op.cit.-p.p.122 y 123

(2) ACOSTA ROMERO Miguel.-Teoría General del Derecho Administrativo, México 1983 Pag. 702

Nos dice también González Palomino que el notario es el -- encargado de conservar los instrumentos públicos, así como expedir copias de los mismos; y en efecto, conserva los -- originales de éstos y expide copias que dan fe de su contenido.

Los originales de los instrumentos, son los que quedan asentados en el protocolo del Notario, son los que contienen -- las firmas de las partes que intervinieron, así como la firma y el sello del notario autorizante. Por lo que a los interesados unicamente se les expide copias certificadas y -- testimonios, las cuales son copias fieles y exactas de su original y contienen absolutamente todos los elementos que conforman el mismo.

Por otra parte, nos dice González Palomino en su definición que el Notario es "el organo de la función notarial", lo -- que tiene su fundamento en la ley del Notariado, ya que en su artículo primero, califica la función notarial como actividad de orden público, determinando que estará a cargo del notario; precepto que a la letra dice: Art. 1º "La función notarial es de orden público. En el Distrito Federal corresponde al Ejecutivo de la Unión ejercerla por conducto del Departamento del Distrito Federal, el cual encomendará su desempeño a particulares, Licenciados en Derecho, mediante la expedición de patentes respectivas".

Finalmente nos señala que es el encargado de dar forma a -- las relaciones y negocios jurídicos de interés privado, lo-

que es verdad hasta cierto punto, ya que no solo da forma a las repaciones y negocios jurídicos de interés privado, sino también a hechos jurídicos y a los actos de interés público, como es el caso de intervenir en actos y contratos que celebren los particulares con el Estado o el propio Estado, por ejemplo el otorgamiento de créditos para la vivienda de los particulares, la adquisición de inmuebles por parte del Estado para formar parte de los bienes de dominio público, ya que existen notarios que son designados como notarios del patrimonio inmueble federal, quienes pueden actuar en los programas de regularización de la propiedad inmueble que realice el Departamento del Distrito Federal, así como en la celebración de los contratos por los que el Departamento del Distrito Federal enajene terrenos o casas para la construcción del patrimonio familiar. Dichos actos y contratos serán asentados en el protocolo Abierto Especial, el que más adelante estudiaremos.

Ahora, pasemos a analizar el concepto de Notario que nos da Enrique Jiménez-Arnau y que a la letra dice: "El notario es un profesional del derecho que ejerce una función pública para robustecer con una presunción de verdad, los actos en que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados y de cuya competencia solo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria".⁽¹⁾

(1) JIMÉNEZ-ARNAU, Enrique.-Introducción al Derecho Notarial
Pag. 44

Nos dice Giménez Arnau acertadamente que el notario es un - profesional del Derecho, ya que se trata de un Licenciado - en Derecho titulado y que con fundamento en el artículo 10- de la ley del Notariado para el Distrito Federal, debe contar con título que lo acredite como licenciado en Derecho,- para poder ser investido de la fé pública y desempeñar esa- función.

La ley Reglamentaria de los artículos 4° y 5° Constitucionales, acredita al notario como profesional titulado.

Nos señala, asimismo, Giménez Arnau que el notario ejerce - una función pública para robustecer con una presunción de - verdad, los actos en que interviene.

La función notarial es de orden público, conforme al artículo 1° de la ley, pero se encomienda su desempeño a particulares, Licenciados en Derecho.

Al respecto considero importante mencionar que la palabra - función deriva del latín funtio y pertenece a la misma raíz del verbo fungor-fungir, que significa cumplir, ejecutar, - desempeñar. Etimológicamente, pues, función es cumplimiento, ejecución, desempeño. (1)

De acuerdo con lo anterior, el notario sí ejerce una función en cuanto a que desempeña y cumple con su obligación de dar fé de los actos en que interviene, dándoles autenticidad y-

(1) FERNANDEZ VAZQUEZ Emilio.-Diccionario de Derecho público Buenos Aires Argentina, 1981.

una presunción de verdad, pero irremediamente y a veces -
indebidamente caemos en la situación de que la función públi-
ca es la actividad ejercida por un órgano público para reali-
zar los fines del Estado, y ello nos lleva a la confusión de
sí porque el notario ejerce una función al dar fé de los he-
chos y actos en que interviene, robusteciéndolos con una pre-
sunción de verdad; es funcionario público, pero lo que debe-
quedar muy claro es que no se trata de una función pública -
ejercida por un órgano público, sino ejercida por una persona
física autorizada por la ley para tales efectos.

Otro punto importante que toca Giménez Arnau en su definición
es el de que el notario colabora en la formación correcta -
del negocio jurídico. Digo importante, porque el notario co-
mo profesional del derecho que es, primero da asesoría jurí-
dica a las personas que asisten a su notaría, pretendiendo -
celebrar determinado negocio jurídico incluso, sin cambiar -
la esencia del acto a celebrar, da a los interesados, dife-
rentes opciones, quienes finalmente deciden lo que más les -
conviene de acuerdo a sus necesidades, siempre, desde luego,
con la seguridad de quedar protegidos jurídicamente, como en
el caso de aquellas personas que desean adquirir o transmi-
tir el dominio de determinado bien, pero que ignoran los de-
rechos y obligaciones a contraer, la situación jurídica que-
guarda dicho bien e incluso la forma más conveniente de lle-
var a cabo la transmisión o adquisición en su caso. Aquí in-
terviene el notario con su asesoría, primero escuchando la -

voluntad de las partes, después revisando la documentación correspondiente y por último dándole forma al negocio jurídico. En ese momento finaliza la primera etapa, es decir la -- formación correcta del negocio jurídico.

Esta situación que coloca al notario como asesor jurídico, -- tiene su fundamento en el artículo 17 de la ley, en sus fracciones V y VIII.

Siguiendo con la definición que hace Jiménez Arnay, encontramos que el notario solemniza y da forma legal a los negocios-jurídicos privados. Esto se refiere a los actos y contratos celebrados entre los particulares, a los que el notario da -- forma legal, elevándolos a escritura pública.

José María Mengual y Mengual nos da una definición amplia y otra breve del notario, analicemos, estos conceptos:

"Podemos definir al Notario diciendo que es el funcionario -- público, que jerárquicamente organizado y obrando por delegación del poder del Estado, y por lo mismo revestido de plena autoridad en el ejercicio de su función autentica las relaciones jurídicas normalmente creadas por la libre voluntad -- de las personas jurídicas, dándoles carácter de verdad, certeza y permanencia, previo el estudio, explicación y aplicación del Derecho positivo a cada uno de los actos jurídicos -- de carácter normal en los cuales interviene"; o en términos más breves: "Es el funcionario público que por delegación del poder del Estado y con plena autoridad en sus funciones, --

aplica científicamente el derecho en su estado normal cuando a ello es requerido por la personas jurídicas".⁽¹⁾

En ambos conceptos encontramos como primer elemento, el calificar al notario como funcionario público, con lo cual no estoy de acuerdo, por los motivos señalados anteriormente, pues así lo menciona atinadamente la Ley del Notariado vigente, y ello se refuerza con lo dispuesto por el Artículo 17 del Ordenamiento invocado donde se señalan que las funciones del Notario las cuales son incompatibles con todo empleo, cargo o comisión públicos.

Sentado que el notario no es funcionario público, pues no representa al Estado y que al decir "funcionario público notarial" lo hacemos en referencia a efectos públicos de los hechos y actos que autentica, y no que el notario esté sujeto-jerárquicamente al Estado en su ejercicio; las facultades -- del notario de conferir publicidad y valor a los documentos, no la da el Estado como su funcionario, sino proviene de la ley por la función y efectos de la actividad notarial.

Siguiendo la definición del notario de Mengual y Mengual, encontramos que el notario actúa " .. jerárquicamente organizado y obrando por delegación del poder del Estado, y por lo mismo revestido de plena autoridad en el ejercicio de su función...". Creo que tal aseveración obedece a que en principio, la función notarial corresponde ejercerla al Estado por-

(1) MENGUAL Y MENGUAL José María.- Elementos del Derecho Notarial, Tomo II, Vol. II pag. 39

conducto del Ejecutivo de la Unión, y a través del Departamento del Distrito Federal o de los Gobernadores de cada uno de los Estados de la República, pero que finalmente se encomienda su desempeño a Licenciados en Derecho, a través de expedición de patentes de notario, los que quedan plenamente autorizados para ejercerla.

Nos sigue diciendo Mengual y Mengual, que el Notario " ... autentica las relaciones jurídicas normalmente creadas por la libre voluntad de las personas jurídicas, dándoles carácter de verdad, certeza y permanencia ...", con lo que estoy totalmente de acuerdo, ya que el notario recoge las declaraciones de voluntad de las personas que asisten a su notaría con el objeto de celebrar determinado acto jurídico, dándole forma legal, dando fe de la existencia y otorgamiento del mismo y autenticándolo.

Finalmente nos dice Mengual y Mengual en su definición amplia que el notario "explica y aplica el Derecho a los actos jurídicos en que interviene"; y en efecto, tiene por misión la de instruir con su autoridad de jurisperito, a los interesados, sobre las posibilidades legales, requisitos y consecuencias de la relación que quieren establecer, conciliando y coordinando las pretensiones de las partes dentro del Derecho. Explica el Derecho por medio de la asesoría y orientación que da a las partes; y aplica el Derecho, cuando se celebra el acto jurídico.

Acerca de la asesoría o asistencia que da el notario a las partes interesadas en determinado negocio jurídico, nos dice José Castan Tobeñas lo siguiente: "La labor de asistencia técnica y cooperación amigable, aunque se refiera al período preparatorio de la actuación notarial, no por ello tiene importancia secundaria. Muy por el contrario, matiza de tal modo la institución notarial, que imprime a ésta una curiosísima y típica fisonomía apartándola del cuadro de los organismos y funcionarios administrativos". (1)

Ahora pasemos a analizar la definición breve acerca del notario, que nos da Mengual y Mengual:

"Es el funcionario público que por delegación del poder del Estado y con plena autoridad en sus funciones, aplica científicamente el derecho en su estado normal cuando a ello es requerido por las personas jurídicas". (2)

De esta definición podemos decir, que ya comentamos que el notario no es funcionario público; asimismo dijimos que la delegación del poder del Estado que recibe el notario, es -- por medio de la fe pública de que es investido por parte del Ejecutivo de la Unión, por conducto del Departamento del Distrito Federal, misma que le da plena autoridad para ejercer sus funciones. Ahora bien, en relación con la aplicación --

(1) CASTAN TOBEÑAS José.-Función Notarial y Elaboración Notarial del Derecho, MADRID 1946.

(2) MENGUAL y MENGUAL José María.- op. cit. pag. 39

del derecho cuando se lo requieren las personas jurídicas dijimos que, efectivamente, el notario a petición de las partes aplica el Derecho para dar forma legal a los actos o hechos-jurídicos en que interviene, autenticándolos y dándoles con ello el carácter de verdaderos.

Ahora bien, una vez analizados algunos conceptos de Notario-que nos dan los tratadistas en la materia, pasemos a analizar el concepto que nos da la Ley del Notariado para el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1980, que entró en vigor a los 60 días siguientes a su publicación.

Este ordenamiento, en su artículo 10, decía:

"Art. 10.- Notario es un funcionario público investido de fe-pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de Ley a los instrumentos en que consignan los actos y hechos jurídicos.

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

De esta definición que hacía la ley hasta el 14 de enero de 1986, encontramos, que se le daba al notario el carácter de funcionario público, que realmente no tiene.

Considero que ese carácter de funcionario público que se le-

dió puede deberse a una deficiente o defectuosa idea dada a la relación que guarda el notario con el Estado, desde el momento que el Ejecutivo de la Unión a través del Departamento del Distrito Federal, le delega la fé pública, que en principio, como dijimos anteriormente, corresponde al Estado.

También, es posible que al notario se le haya designado como funcionario público, debido a que en el mismo ordenamiento, - en los artículos 6° y 8° se señala una estrecha relación entre el notario y el Estado. En el artículo 6° se impone la responsabilidad del notario ante el Departamento del Distrito Federal, de prestar los servicios de la notaría a su cargo, - con apego a las disposiciones de la misma ley. Y en el artículo 8° se autoriza al Departamento del Distrito Federal a - requerir de los notarios su colaboración en la prestación de servicios públicos, cuando se trate de satisfacer demandas - de interes social.

Pero lo cierto es que el notario no es un funcionario público aún cuando guarde estrecha relación con el Estado.

Posteriormente, por decreto de 27 de diciembre de 1985, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de enero de 1986: en vigor el 14 de enero de 1986, se reformó, entre otros, el artículo 10 de la Ley del Notariado quedando de la siguiente forma:

"Art. 10.- Notario es un Licenciado en Derecho investido de fé pública, facultado para autenticar y dar forma en los tér

minos de Ley a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos.

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

Definitivamente una reforma necesaria, ya que se modifica la designación de "funcionario público", por la de Licenciado - en Derecho dada al Notario, terminando con esto, la confusión existente al respecto.

El siguiente elemento que aparece en la definición de Notario según la Ley, es la fé pública de que se encuentra investido el notario. Como hemos mencionado antes, la fé pública es un -- atributo del Estado, que es delegada al notario.

La fé, es creencia, convicción, seguridad o confianza existiendo una relación de verdad entre el hecho y el dicho.

La fé que tiene depositada el notario, es la fé pública, - aquella que supone la existencia de una verdad oficial, con la que robustece, con una presunción de verdad, los hechos - o actos en que interviene.

Respecto a los actos jurídicos que autoriza el notario, González Palomino dice: "El acto jurídico, autorizado con la fé pública, se tiene por auténtico, palabra derivada de una voz griega que significa lo cierto, lo verdadero, lo que ha de - ser creído, lo que es fidedigno, y por tanto, se afirma su - certeza como si se estuviera presente al dictar la ley, el -

precepto o la sentencia, o al celebrar el acto o el contrato. (1)

La fé pública del Notario, significa la capacidad para que aquello que certifica sea creíble. Esta función del notario contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, permite que se cumpla la certeza, que es una finalidad del derecho. (2)

Siguiendo con el análisis de la definición de Notario, encontramos la facultad de autenticar y dar forma en los términos de Ley a los instrumentos en que se consignent actos y hechos jurídicos.

Esta facultad tiene su fundamento, tanto en el Código Civil para el Distrito Federal, como en la propia Ley del Notariado, cuando disponen ambos ordenamientos, que los hechos y actos jurídicos deben hacerse constar en documento notarial y como consecuencia, esos hechos o actos al ser otorgados ante notario público, toman el carácter de auténticos.

AUTENTICAR significa autorizar o legalizar jurídicamente, que hace fé pública, es sinónimo de oficial, por lo tanto, el notario al darle constancia a un hecho o acto jurídico, al autorizarlo ejerciendo la fé pública que tiene delegada, está autenticando, está legalizando jurídicamente el contenido de un instrumento.

(1) GONZALEZ PALOMINO D José.- op.cit., pag.62

(2) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo.- op.cit., pag.125

En cuanto a dar forma a un instrumento, se refiere a cumplir - con determinados requisitos exigidos de estructura, redacción - y expresión. Parafraseando a Bernardo Pérez Fernández del Cas - tillo podemos decir que la forma es el conjunto de signos por - los cuales se hace constar o se exterioriza la voluntad del o - de los agentes de un acto jurídico y del contrato. (1)

Aunque no debemos confundir la forma con los formalismos, ya - que estos últimos son el conjunto de normas establecidas por - la Ley que señalan como debe exteriorizarse la voluntad para - validez del acto jurídico y del contrato.

Finalmente, la definición que hace la Ley, de Notario, estipu - la que la actuación del notario y la formulación de los instr - ymentos, serán únicamente a petición de parte. Esto es el nota - rio no debe dar fé de hechos o actos jurídicos, sino hasta en - tanto se lo soliciten las partes interesadas, toda vez que no - puede actuar por su propia voluntad. Por lo tanto solo da fé - de los actos y hechos que asienta en su protocolo. Cabe mencio - nar, que el Notario solo da fé de los hechos y actos jurídicos que sean física y jurídicamente posibles, así como que sean lí - citos. Es imposible el hecho que no pueda existir porque es in - compatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídi - ca que debe regirlo necesariamente (artículo 1828 del código - civil para el Distrito Federal).

Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de órden pú - blico o a las buenas costumbres. Asimismo dichos actos jurídi - cos no deben ser de la competencia exclusiva de cualquier otro funcionario.

(1) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo: Derecho Notarial. Editorial Porrúa, pag. 64

2.- REQUISITOS PARA SER NOTARIO PUBLICO.

Los requisitos para ser aspirante al notariado los encontramos en los artículos 13 y 14 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal. El artículo 13 se refiere a los requisitos para obtener la patente de aspirante al notariado y el artículo 14 para obtener la patente de Notario.

Para ser aspirante se requiere:

- 1.- Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos, tener 25 años cumplidos y no más de 60, así como buena conducta.
- 2.- Ser Licenciado en Derecho titulado, y acreditado cuando menos tres años de práctica profesional, a partir de la fecha del exámen de Licenciatura.
- 3.- Comprobar haber realizado prácticas notariales bajo la dirección y responsabilidad de algún notario del Distrito Federal., por lo menos durante 8 meses ininterrumpidos y anteriores a la solicitud del exámen.
- 4.- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional.
- 5.- Solicitar ante la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal, el exámen correspondiente, y ser aprobado en el mismo.

Para ser notario se requiere:

- 1.- Presentar la patente de aspirante al notariado, expedida por el Departamento del Distrito Federal.
- 2.- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada - por delito intencional.
- 3.- Gozar de buena reputación personal y profesional
- 4.- Haber obtenido en el exámen, como calificación mínima de 70 puntos.

Como se desprende de los anteriores artículos, desaparecen algunos requisitos, que a lo largo de la historia del Notariado, se consideraban de mucha importancia como son: la -- aplicación de exámenes a los aspirantes, para calificar las cualidades morales que debían poseer para poder ser nombrados notarios, o en aquel entonces escribanos.

Entre estas cualidades que debían reunir, se encontraban, - las buenas costumbres, la buena conducta, la honradez y fidelidad. Este requisito aparece por vez primera, entre las finalidades propuestas por la organización de escribanos, - para la formación del Real Colegio de Escribanos en 1786; - el que una vez erigido, impone a los aspirantes al Notariado, la colegiación obligatoria, así como la presentación de los exámenes para calificar sus cualidades morales.

Asimismo se les aplicaba un exámen médico, para verificar - que los aspirantes tuvieran buena salud y aptitud física ne cesarias para poder desempeñar el cargo de notario.

Respecto a estos requisitos, hoy desaparecidos, encontramos en la Ley de 1853 en su artículo 309, que para ser escribano, se necesitaba, entre otros puntos, acreditar honradez, fidelidad y buenas costumbres.

Otro aspecto considerado obligación anteriormente, para los aspirantes a Notario, lo encontramos en la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal de 1867, cuando estipulaba que los requisitos que debían cubrir; tenían que acreditarse mediante las certificaciones de los exámenes, - el acta de nacimiento y con una información judicial ante 7 testigos, que se llevaba a cabo con la presencia del presidente de la corporación de escribanos, el cual podía rendir prueba en contrario. Esta información era principalmente -- para acreditar tener buenas costumbres.

Ahora bien, como podemos observar en el artículo 14 fracción III, de la Ley del Notariado vigente, se señala como requisito para obtener la patente de Notario, gozar de buena reputación personal y profesional; pero no se señala la forma de acreditar tal situación.

Regresando a los requisitos para ser aspirante al Notariado que señala el artículo 13 de nuestra Ley vigente vemos que la fracción V, se refiere a un examen que el aspirante debe presentar.

Este examen será aplicado por un Jurado compuesto por 5 miembros propietarios o sus suplentes, todos ellos Licenciados-

en Derecho, excepto el jefe de Departamento del Distrito Federal, el cual estará integrado de la siguiente forma, señalada en el artículo 19 del Ordenamiento antes invocado y -- que a la letra dice :

- Por el jefe del Departamento del Distrito Federal o su suplente, quién fungirá como Presidente del Jurado;
- Por los Directores Generales Jurídico y de Estudios Legislativos y del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Departamento del Distrito Federal;
- Por 2 notarios del Distrito Federal designados -- por el consejo del Colegio de Notarios del propio Distrito.
- Serán suplentes de cada uno de los funcionarios -- del Departamento del Distrito Federal, los que -- los substituyan en los términos de los acuerdos -- correspondientes del Jefe del propio Departamento.

Por lo que respecta a los suplentes de los Notarios designados por el Consejo del Colegio de Notarios, estos serán, -- los que designe el propio consejo.

Los notarios, bajo cuya dirección, los sustentantes hayan -- realizado las practicas notariales que señala el artículo-13 fracción III de la ley, no pueden formar parte del jurado.

El exámen del aspirante a notario consiste en 2 pruebas una práctica y otra teórica.

Para la prueba práctica se sorteará un tema entre 20 propuestos por el Colegio de Notarios del Distrito Federal, previamente aprobados por el Departamento del Distrito Federal, y el asignado deberá ser desarrollado por el aspirante, el deberá redactar el instrumento notarial correspondiente.

La prueba teórica consistirá en las preguntas o interpelaciones que los miembros del jurado harán al sustentante, sobre el caso jurídico-notarial al que se refiere el tema que le haya correspondido (Artículo 20), una vez desarrollados por el sustentante, estas pruebas, el jurado deliberará sobre la calificación que merezca el sustentante; quién en caso de no obtener una calificación aprobatoria, no podrá presentar el exámen para obtener la patente de notario, sino deberá presentar nuevamente el exámen de aspirante, pero después de haber transcurrido 6 meses necesariamente. Los sustentantes que haya aprobado las pruebas en que consiste el exámen para obtener la patente de aspirante, el jefe del Departamento del Distrito Federal por acuerdo del Ejecutivo de la Unión, otorgará la patente correspondiente; la cual deberá inscribirse en las Direcciones Generales Jurídica y de Estudios Legislativos, y del Registro Público de la Propiedad del Departamento del Distrito Federal, en el Colegio de Notarios del Distrito Federal y en el Archivo General de Notarías.

Los interesados deberán firmar los libros del Registro y las propias patentes, las que deberán llevar adherida su fotograffa.

El Departamento del Distrito Federal expedirá las patentes - a que se refiere el artículo comentado, en un plazo que no excederá de 30 días hábiles contados a partir de la fecha - de la celebración del exámen.

En caso de que el sustentante haya aprobado satisfactoria - mente las pruebas del exámen de aspirante y haber obtenido - la patente de aspirante, podrá presentar el exámen de oposi - ción para obtener la patente de notario, el cual será uno - por cada notaría vacante, el que también consistirá en una - prueba práctica y otra teórica.

Dichas pruebas serán calificadas en escala numérica de 10 - a 100, debiendo obtener como mínimo para aprobar, 70 puntos.

3.- FORMA PARA LLEGAR A SER NOTARIO PUBLICO.

- a) por oposición b) otra forma: por designación

A través de la historia del notariado, han existido varios - sistemas para obtener el cargo de notario, de los que haré - breve mención, antes de entrar al estudio del sistema impe - rante en el Distrito Federal, es decir, el sistema de oposi - ción.

En la época de la colonia se practicaba la venta de notarías - la que incluso en el México Independiente se siguió dando, - situación que se demuestra en el decreto del 17 de julio de 1846.

Este decreto, en su artículo 1º señalaba: "Los dueños de -
 oficios públicos, vendibles y renunciables tendrán libertad --
 para renunciarlos ó venderlos en cualquier tiempo; más la --
 renuncia ó venta no surtirá efecto alguno mientras no se pa --
 gue a la Hacienda Pública del Departamento el dos y medio --
 por ciento del valor del oficio vendido ó renunciado".

El mismo decreto, en su artículo 4º, disponía: "El abogado -
 que se encargue de algún oficio, no necesitará sufrir el exá --
 men de escribano; pero si del fiat que le expedirá el Gobier --
 no Departamental, pagando lo que por tal título cobra el Fra --
 rio a los escribanos y acreditando haber cumplido la edad de --
 25 años ó haber obtenido dispensa".

Como podemos entender, ésta práctica era nociva, toda vez --
 que no se consideraba entonces el sentido profesional que --
 tiene la actividad notarial, pues se entendía que por el he --
 cho de pagar el precio por el oficio, la notaría pasaba a --
 formar parte del patrimonio del notario, el cual podía enaje --
 narla, heredarla o renunciar a ella. Se veía como negocio, -
 como tal todo lo que formaba parte de ésta, era propiedad --
 del titular, quién podía lucrar con ella.

Por otra parte, la ley de 1901, permitía que los gobernantes
 nombraran libremente a los notarios, generalmente como pre--
 mios políticos a servicios recibidos, sin tomar en cuenta la
 capacidad, la preparación técnica y científica del elegido, -
 lo que trafa como consecuencia el mal desempeño de tan impor --
 tante función y por ende la desprotección de las personas --
 que acudían ante estos notarios con el objeto de celebrar sus
 negocios jurídicos.

Esta ley, en su artículo 4º, establecía: "El ejecutivo pro - cederá desde luego a hacer el nombramiento de los notarios - que faltan para completar el número de los que han de ejercer sus funciones en la ciudad de México".

Al respecto comenta el Lic. Bernardo Pérez Fernández del Cas - tillo: "En algunos Estados de la República, el Gobernador -- tiene la facultad de nombrar libremente y en forma discrecio - nal a los notarios. Hay Estados en existen numerus clausus - de notarios, sea porque éstos se fijan en proporción a la po - blación o porque se señala un número determinado de notarias independientemente del número de habitantes; o existen nume - rus apertus o sea que pueden haber tantos notarios como la - capacidad de nombramiento de notarios tenga el gobernante".(1)

(1) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo.- op.cit.pags.136 y 137

Otra forma que se practica en algunos paises o incluso en algunos Estados de la República, es el de la obtención de título profesional de abogado y notario en forma simultánea, es decir la persona que desea llegar a ser notario, debe cursar la carrera profesional de Licenciatura en Derecho y al concluir se le otorga simultáneamente el título de abogado y de notario; como ejemplo tenemos la Universidad de Guanajuato y la de San Luis Potosí, en la República Mexicana.

También existe dentro de la abogacía, una especialidad de carácter notarial, de manera que cursando la carrera de Derecho, los alumnos se especializan en derecho notarial; como ejemplo existe la Universidad Notarial en Argentina y en Canadá.

Al respecto, considero inconveniente esta práctica, en virtud de que es necesario para el buen desarrollo de la actividad notarial, haber obtenido previamente el grado de Licenciado en Derecho, pues la licenciatura en derecho son los cimientos de la especialidad notarial, más no es suficiente haberla cursado, pues se requieren mayores conocimientos, además de la práctica notarial.

Otro sistema conocido es el de adscriptos, el cual consiste en el nombramiento hecho por el titular de una notaría, a uno de los aspirantes a notario que colabore con el, para efectos de sustituirlo en sus faltas temporales; e incluso en las faltas definitivas por fallecimiento o renuncia el adscripto queda como titular de la notaría.

En relación con este sistema, la ley de 1901 del Distrito Federal, establecía en su artículo 28 reformado:

Art. 28 "Las faltas que ocurran en las Notarías, salvo el caso del artículo 26, serán cubiertas por el nombramiento que debe recaer precisamente en el aspirante más antiguo de la Notaría en que ocurra la vacante, según la fecha de registro de la patente requisitada de aquel. No perderá su derecho de prioridad para cubrir futuras vacantes en su respectiva Notaría, el aspirante que no pudiere llenar a la primera o siguiente, por causas independientes de su voluntad"

Finalmente, tenemos el sistema de oposición, que pueden ser abiertas o cerradas.

Las oposiciones abiertas consisten en la participación de aquellos abogados que deseen obtener la patente de notario, presentando el exámen correspondiente, siempre y cuando exista una vacante notarial, debiendo cubrir los siguientes requisitos: tener título universitario de Licenciado en Derecho, haber practicado por el lapso que indica la ley del notariado y presentarse a la aplicación del exámen de oposición.

En el Distrito Federal, actualmente sigue el sistema de oposición cerrada, el cual consiste en la presentación del exámen de oposición, siempre que existan notarías vacantes, --previa la obtención de la patente de aspirante al notariado

de acuerdo con los requisitos establecidos en el artículo - 13 del ordenamiento vigente.

Una vez vacantes una o varias notarias, el Departamento del Distrito Federal, convocará a los aspirantes a presentar el exámen de oposición. Esta convocatoria se publica por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación y en la Gaceta del Departamento del Distrito Federal, y por 3 veces con secutivas y con intervalos de 5 días, en uno de los periódicos de mayor circulación en el Distrito Federal; según lo establece el artículo 11 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

De acuerdo con el referido artículo 11, en un plazo de 30 - días hábiles a partir de la última publicación, los aspirantes deben presentar su solicitud para ser admitidos en el - exámen de oposición; ante el Departamento del Distrito Federal.

El interesado deberá ser examinado dos veces. La primera para obtener la patente de aspirante al ejercicio del notariado y la segunda para obtener la patente de notario. (Artículo 20 y 21 de la ley del Notariado para el D.F.). Para obtener la patente de aspirante se les hará un exámen consistente en una prueba teórica y una prueba práctica, la prueba teórica consistirá en las preguntas que los miembros del jurado harán al sustentante sobre el caso jurídico notarial - del tema que le haya correspondido (artículo 20 de la ley).

La prueba práctica será la redacción de un instrumento notarial.

Si el sustentante es aprobado podrá posteriormente presentar el exámen de oposición para obtener la patente de notario; si no es aprobado deberá volver a presentar su exámen para aspirante, después de transcurridos 6 meses.

El exámen de oposición para obtener la patente de notario, que será uno por cada notaria vacante, consistirá en 2 pruebas, una práctica y otra teórica, tal y como se señalo en el inciso 2 del presente capítulo.

Para la prueba práctica que consiste en la redacción de un instrumento notarial cuyo tema será sorteado de 20 propuestos por el colegio de notarios del Distrito Federal y aprobados por el Departamento del Distrito Federal; los aspirantes deben reunirse en el lugar, día y hora que oportunamente señale la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal, en donde estarán presentes un representante del Departamento del Distrito Federal y un representante del Consejo del Colegio de Notarios.

Una vez reunidos, cada aspirante elegirá uno de los sobres que guarden los temas de exámen, que serán de los más complejos de la práctica notarial, debiendo desarrollarlo en forma separada, auxiliados unicamente de una mecanógrafa. Los aspirantes dispondrán de 5 horas corridas. Transcurrido el tiempo, los responsables de la vigilancia del exámen, re

cogerán la prueba, colocándolas en sobres cerrados, los cuales deberán ser firmados por ellos y por los examinados, y se entregarán al secretario del jurado.

Por lo que respecta a la prueba teórica, la cual será pública y se llevará a cabo el día, hora y local que previamente haya señalado el Departamento del Distrito Federal. El examen será aplicado a los aspirantes, sucesivamente en el orden en que hayan presentado su solicitud. Esta prueba consiste en la formulación de una serie de preguntas por parte de cada uno de los miembros del jurado, el que estará integrado, conforme al artículo 19 de la ley y relacionado en el inciso 2- de este capítulo. Las preguntas versarán sobre cuestiones de Derecho que sean de aplicación al ejercicio de las funciones notariales.

Terminada la prueba teórica, el secretario del jurado dará lectura al trabajo práctico del sustentante. Posteriormente los miembros del jurado emitirán por separado y en escrito la calificación que considere a las pruebas práctica y teórica. La calificación mínima aprobatoria será de 70 puntos, en escala numérica del 10 al 100, por lo que el aspirante que obtenga la calificación más alta entre los sustentantes, recibirá la patente de notario, previo el aviso por el Presidente del Jurado al Departamento del Distrito Federal, acerca del resultado del examen, en un plazo que no excederá de 30 días hábiles a partir de la fecha del examen.

De acuerdo con el artículo 25 de la Ley del Notariado, las patentes de aspirante y de notario, deberán ser inscritas - en las Direcciones Generales Jurídica y de Estudios Legislativos y del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Departamento del Distrito Federal.

Resulta fácil, entender que la forma más adecuada para obtener la patente de Notario, es sin duda, esta última, es decir la de presentar exámen de oposición, toda vez que no es suficiente haber cursado la carrera de abogado aunque ello es la base fundamental, se requieren conocimientos más profundos para poder desempeñar la función notarial.

4.- FE PUBLICA.

Para hablar de fé pública debemos necesariamente, hablar de fé y la fé es creencia, seguridad, confianza.

Asimismo, podemos afirmar que quienes normalmente nos hablan de dē, generalmente contemplan la fé religiosa.

La fé divina es objetivamente, un complemento de verdades - reveladas por Dios; subjetivamente, es el acto de fé. Esta frase es citada por Luis Carral y de Teresa, cita que corresponde a San Agustín quién alude el acto de fé.⁽¹⁾

Ahora bien la fé pública es un atributo que el Estado en - virtud del ius imperium y es ejercida a través de los órganos estatales.

(1) CARRAL Y DE TERESA, Luis.- Derecho Notarial y Derecho Registral.- Editorial Porrúa México. 1983.

Como mencionamos anteriormente, el notario recibe la fé pública, del poder Ejecutivo a través del Departamento del -- Distrito Federal.

La doctrina uniforme que se da en buen número de tratados, -- llama fé pública a la calidad de documentos determinados, -- suscritos por funcionarios cuyas aseveraciones, cumplidas de terminadas formalidades, tienen la virtud de garantizar la -- autenticidad de los hechos narrados, y por consiguiente su -- validez y eficacia jurídica.(1)

A efecto de abundar, daré algunos conceptos de fé pública se -- gún la doctrina.

Para Argentino I. Neri, puede afirmarse preceptivamente que: "La fé pública es un principio real, del derecho notarial, -- pues viniendo a ser como una patente de crédito que se necesita forzosamente para que la instrumentación pública sea -- respetada y tenida por cierta, se traduce por una realidad -- evidente", asimismo nos sigue diciendo que: "La fé pública, -- en una palabra, es una evidencia de sentido común; por dima -- nar de la experiencia, su legitimidad ha sido reconocida por el estado e impuesta como " expresión legal" de garantía, a -- manera de cuño, para imprimir de verdad oficial a la instru -- mentación pública"(2)

Giménez- Arnau nos dice que el concepto vulgar de fé pública no coincide con el concepto jurídico: "Jurídicamente la fé --

(1) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.-TOMO XII. Buenos Aires, -- Argentina 1974.

(2) I. NERI Argentino.-Tratado Teórico y Practico de Derecho -- Notarial.

pública supone la existencia de una verdad oficial, cuya --
 creencia se impone en el sentido de que no se llega a ella --
 por un proceso espontáneo cuya resolución queda a nuestro --
 albedrío, sino por virtud de un imperativo jurídico o coac --
 ción que nos obliga a tener por ciertos determinados hechos --
 o acontecimientos, sin que podamos decidir autóctonamente --
 sobre su objetiva verdad cada uno de los que formamos el en --
 te social". Así pues, dice el concepto jurídico de la fé pú --
 blica es: "La necesidad de carácter público, cuya misión es --
 robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos --
 sometidos a su amparo, queramos o no queramos creer en --
 ellos". (1)

Efectivamente, la fé pública supone la existencia de una ver --
 dad oficial, y en el caso de la fé pública notarial, esa --
 verdad es percibida por el notario a través de sus sentidos.
 Se trata de hechos o actos que interesan al derecho y que --
 el notario certifica.

En definitiva, podemos decir que el concepto jurídico de la --
 fé pública no es la convicción o creencia del espíritu en --
 lo que no se ve, sino la necesidad de carácter jurídico que --
 nos obliga a estimar como auténticos e indiscutibles los he --
 chos o actos sometidos a su amparo, aun cuando no queramos --
 creer en ellos.

Es pues, la fé pública notarial, la facultad del Estado --

(1) GIMENEZ-ARNAU Enrique.-Derecho Notarial.-España 1976.pp 37,38

otorgada por la ley, al notario; esta fé del notario es pública por provenir del Estado y por tener consecuencias que repercuten en la sociedad.

Al respecto nos comenta el Lic. Bernardo Pérez Fernández -- del Castillo: "La fé pública del notario significa la capacidad para que aquello que certifica sea creíble. Esta función del notario contribuye al orden público, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, permite que se cumpla la certeza que es una finalidad del derecho".⁽¹⁾

Finalmente podemos señalar que la fé pública notarial es la garantía que da el notario, tanto al Estado como a los particulares, de que los actos y hechos que certifica fueron otorgados, conforme a Derecho.

5.- EL NOTARIO COMO PROFESIONAL DEL DERECHO.

Esta calidad del notario, como profesional del Derecho la encontramos regulada desde la ley del Notariado de 1945, la cual señalaba en su artículo 1º que el ejercicio del notariado se encomendaba a profesionales del Derecho en virtud de la patente que para tal efecto les otorgaba el Ejecutivo de la Unión; Asimismo señalaba en su artículo 11 que el Notario a la vez que funcionario público era profesional del derecho.

(1) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. -op.cit.P.125

La ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980, antes de la reforma, mediante decreto de 27 de diciembre de 1985, publicado en el Diario Oficial de 13 de enero de 1986, señalaba en su artículo 10: "Notario es un funcionario público-investido de fé pública...", sin mencionar que se trataba - de un Licenciado en Derecho, pero posteriormente con la reforma antes mencionada, dicho artículo quedo de la siguiente manera: "Art. 10.- Notario es un Licenciado en Derecho in - vestido de fé pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que consignan- los actos y hechos jurídicos.

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

Definitivamente, una reforma importante, en virtud de que de esta forma se explica más claramente la situación legal del notario, aunque aun no habiéndose hecho este cambio las funciones encomendadas al notario en su calidad de jurista, -- eran prácticamente las mismas que actualmente desempeña.

Asimismo el ordenamiento invocado señala en su artículo 1º - "la función notarial es de orden público. En el Distrito Federal corresponde al Ejecutivo de la Unión ejercerla por conducto del Departamento del Distrito Federal, el cual encomendará su desempeño a particulares, Licenciados en Derecho, mediante la expedición de las patentes respectivas".

Esta ley nos habla de Licenciados en Derecho, que obviamente son profesionales en la materia, personas que cursaron - la carrera de abogado, capacitadas para desempeñar la función notarial.

EL NOTARIO COMO SERVIDOR PUBLICO

Para iniciar el desarrollo de este inciso, daré el concepto de servicio público.

Servicio público es un actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas, básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Este es el concepto que nos da Miguel Acosta Romero,⁽¹⁾ pero podemos apreciar que su contenido no agota todas las posibilidades, ya que una situación tan general y cambiante, como es la de necesidad básica de la población necesariamente varía de acuerdo a muchas circunstancias.

La ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, en su artículo 23, define al Servicio público de la siguiente manera: "Para los efectos de esta ley se entiende por servicio público, la actividad organizada que se realice conforme a las leyes o reglamentos vigentes en el Distrito Federal, con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios es de interés público".

En relación con las personas que prestan un servicio público generalmente se presentan 2 situaciones: que dicha actividad se preste por parte del Estado o por los particulares, estas últimas mediante concesión.

(1) ACOSTA ROMERO Miguel.-Teoría General del Derecho Administrativo.- Edit.Porrúa.pag.470

El Estado presta los servicios básicos por parte del poder público y la Administración interviene en una gama muy variada de otros servicios públicos a través de empresas de participación estatal. Los particulares prestan sus servicios públicos, mediante la concesión, es decir, la autoridad administrativa faculta al particular para utilizar bienes del Estado y para establecer y explotar un servicio público.

En el caso del Notario Público, podemos decir que es un servidor en cuanto a que presta un servicio público, pero en el entendido de que no se trata de un empleado público.

Para entender esta diferencia, debemos atender la distinción entre servidor y empleado público, la cual se esclarece atendiendo a los criterios de: duración del empleo, tipo de retribución, así como la naturaleza de la relación jurídica que los vincula con el Estado.

Para la doctrina el servidor público es aquel que representa a algún órgano de la Administración pública Federal, ya sea centralizado o descentralizado. Los tratadistas de Derecho Administrativo establecen como características de la centralización, que los órganos que los componen se agrupan colocándose ante unos y otros en una situación de dependencia. Internamente existe una jerarquía que trae unidos los poderes de nombramiento, mando, vigilancia, revisión y resolución de conflictos de competencia.

Tomando en cuenta lo anterior, los notarios no entran en es-

ta organización administrativa, ya que no hay relación jerárquica, aunque si bien es cierto que el presidente de la República, por medio del Jefe del Departamento del Distrito Federal, ejerce sobre los notarios únicamente poderes de vigilancia y disciplina, no se da el poder de revisión ni el de resolución de conflictos, ni aún el de nombramiento, porque la expedición de la patente de notario está sujeta a 2 exámenes que son el de aspirante y el de oposición.

Tampoco se puede encuadrar a los notarios dentro de los organismos descentralizados o de participación estatal, ya que - estos últimos tienen como característica propia, la personalidad jurídica, de la cual las Notarías carecen.

En definitiva, aunque existe el hecho indudable de que la actividad fedataria del notario, se realiza en nombre del Estado, en los términos establecidos por la Ley de la materia, - éste no se encuentra dentro de su organización administrativa.

CAPITULO III

ELEMENTOS FISICOS PARA LA FUNCION NOTARIAL.

1.- ELEMENTOS NOTARIALES.

En el desarrollo de éste capítulo, nos referiremos a los elementos físicos, con los cuales el notario público lleva a cabo su función notarial y para ello haremos una breve exposición de los elementos físicos que utilizan los notarios del Distrito Federal y los de algunos otros Estados de la República Mexicana, a manera de análisis comparativo.

Para que el notario pueda desempeñar la función notarial, debe proveerse a su costa de protocolo y sello de autorizar, tal como lo señala el artículo 28 fracción II, de la Ley del Notariado para el Distrito Federal y registrarlos junto con su firma ante las Direcciones Generales Jurídica y de Estudios Legislativos y del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Departamento del Distrito Federal y en el Colegio de Notarios; esto es, tratándose de Notarios del Distrito Federal. En el caso de los Estados de la República Mexicana, los notarios deberán proveerse también de sello y protocolo y registrar su sello en las dependencias correspondientes a cada uno de dichos Estados.

Como podemos ver, son requisitos previos indispensables, proveerse de estos elementos para que el notario pueda dar fé de dichos actos o hechos jurídicos, es decir, debe autenticar y dar forma en los términos de Ley a los instrumentos en que se consignent los mismos.

a) SELLO

Principiaré por mencionar brevemente el antecedente histórico del sello. Antiguamente los entonces tabeliones y escribanos autorizaban los documentos por medio de su firma y signo. Este signo notarial que equivalía a lo que actualmente es el sello de autorizar proviene del siglo XI con los escribanos-italianos y del siglo XII con los españoles y alemanes. Este signo poseía tal importancia, de tal forma que si un instrumento otorgado ante un escribano carecía de él, era nulo. (1)

"La palabra signo, de la raíz SUE, significa señalar, y por aplicación, se llama signo notarial a la señal manuscrita -- que con figura determinada e idéntica en todos los casos ha de poner el notario al pie de la escritura y antes de su firma. (2)

Fue hasta el año de 1865 que fue sustituido el signo por el sello, al promulgarse la ley orgánica del notariado y del oficio de Escribano, expedida por Maximiliano de Habsburgo: Dicho sello debía llevar realizado en blanco el escudo de armas del Imperio. Dicho sello debía ser estampado al lado izquierdo de su rúbrica en todas las fojas y documentos en que actuaran los notarios.

Posteriormente el 29 de Noviembre de 1867, Benito Juárez expide la Ley orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal en donde dispone cambios al sello, que debía ser uniforme, de tinta y en el centro debía decir República Mexicana y en la circunferencia el nombre y apellido del Notario -- quienes debían seguirlo usando de la misma manera.

(1) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo.- Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México.

(2) DICCIONARIO DE DERECHO PRIVADO.- Edit.Labor, S.A.,Barcelona Madrid, 150 pag.3626

En 1901 la Ley del Notariado dispone por primera vez que el sello lleve el Escudo Nacional al centro y en derredor el nombre, apellidos, número de notario y lugar de residencia.

Actualmente la Ley del Notariado para el Distrito Federal, estipula que el sello y el protocolo son propiedad del Estado, pero que para su actuación, el notario necesita proveerse de ellos a su costa (Artículo 28 fracción II de la Ley).

Como podemos ver, este sello reviste gran importancia para el notario, ya que le sirve para autorizar los instrumentos, y es tan importante como la firma ya que sin él, la escritura o el acta será nula (Artículo 103 de la ley del Notariado)

Es, definitivamente, el sello de autorizar, un requisito indispensable para el notario ya que sin él no puede actuar.

EN EL DISTRITO FEDERAL: el sello de autorizar de los notarios debe tener las siguientes características que nos señala la Ley del Notariado en el artículo 39.

"Art. 39.- El sello de cada Notario tendrá forma circular, con un diámetro de cuatro centímetros, en el centro el Escudo Nacional y al rededor de éste, la inscripción "México, -- Distrito Federal, el número de la Notaría y el nombre y apellidos del Notario".

Este sello debe imprimirse en el ángulo superior izquierdo al anverso de cada una de las hojas del libro o libros de -- protocolo ordinario y en el caso de los folios del Protocolo

Abierto Especial, se imprimirá en la parte derecha del anverso de dichos folios.

También deberá imprimirse cada vez que el notario autorice - una escritura, acta, testimonio o certificación.

En caso de que los notarios del Distrito Federal sufran la - pérdida de este sello, o bien, sea alterado o deteriorado, - además de levantar una acta ante el ministerio público, con- la que gestionará la autorización del Departamento del Dis- trito Federal, para obtener otro a su costa, deberá dar aviso a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos y a la Dirección General del Registro Público de la Propiedad- y del Comercio del Distrito Federal.

El nuevo sello que obtendrá el notario, deberá tener un sig- no especial de manera que pueda diferenciarse del anterior - Dicho sello deberá registrarse en las mismas Dependencias -- Administrativas, que el anterior.

En caso de que el sello de autorizar se haya deteriorado por el uso, el notario observará los mismos requisitos señalados para el caso de pérdida, excepto el de levantar acta ante el Ministerio Público.

EN EL ESTADO DE AGUASCALIENTES: La Ley del Notariado para el Estado de Aguascalientes en su artículo 98 señala:... "II.-- Proveerse a su costa de sello y protocolo"... , como podemos- ver, para que el notario pueda actuar, debe observar el cum- plimiento de este requisito.

Asimismo, dicho ordenamiento, en su artículo 100 establece - que el sello de autorizar deberá ser circular y tener un diá

metro de cuatro centímetros, representar el Escudo Nacional en el centro y tener inscrito en derredor el nombre y apellidos del notario, número de la Notaría y lugar de radicación. Nos sigue señalando la Ley citada que en caso de que extra - vfe el sello o se altere, el notario se proveerá de otro a - su costa, en el que se pondrá un signo especial, que lo dife - rencia del anterior, debiéndose ser registrado como el primero es decir en la Secretaría General de Gobierno y el Registro - Público de la Propiedad y el Consejo Auxiliar del Notariado; con la anotación del signo de diferencia. Como se desprende de lo anterior, son las mismas características del sello tan - to en el Distrito Federal, como en el Estado de Aguascalientes, y la única diferencia que se encuentra, es en el caso - de extravío de dicho sello ya que en el Distrito Federal de - berá levantarse acta ante el Ministerio Público, no así en - Aguascalientes.

EN LOS ESTADOS DE PUEBLA, QUERETARO Y VERACRUZ: En estos Es - tados, se observan los mismos lineamientos que en el Distri - to Federal y al Estado de Aguascalientes, tanto para que el - Notario obtenga el sello, así como para registrarlo en las - Dependencias Administrativas correspondientes. Las caracte - rísticas del sello de autorizar son las mismas, es decir, - debe tener un diámetro de 4 centímetros, representar el Escu - do Nacional en el centro y tener inscrito en derredor, nombre - apellido y número de Notario, así como el lugar de residencia.

De igual forma, en caso de extravío o alteración del sello - el Notario se proveerá de otro, el que tendrá un signo especial que lo diferencie del anterior. En estos Estados, en el supuesto de que apareciere el sello extraviado, el notario - no podrá hacer uso de él, sino que se entregará al Archivo-General de Notarías para que allí se destruya, levantandose de esta diligencia, una acta por duplicado; un ejemplar del-acta para el archivo y otra para el notario. En el Estado de Veracruz se observarán los mismos requisitos en caso de apa-recer el nuevo sello, pero debiendo presentar el mismo en el Departamento de inspección y Archivo General de Notarías.

b) PROTOCOLO

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, en su artículo 42 nos da el concepto de protocolo:

"Protocolo es el libro o juego de libros autorizados por el-Departamento del Distrito Federal en los que el notario duran-te su ejercicio, asienta y autoriza con las formalidades de-la presente ley, las escrituras y actas notariales que se -- otorguen ante su fé".

Desde luego aunque nos dá el concepto claro, se refiere unica-mente a el protocolo del notario del Distrito Federal ya que en los diferentes Estados de la República, se autorizarán -- los libros pero en diferentes dependencias administrativas - de cada gobierno.

Volviendo al Distrito Federal, los notarios deben solicitar-al Departamento del Distrito Federal al autorización del Nú-

mero de los libros que pasarán a formar parte del protocolo a su cargo. El número máximo de libros que pueden autorizarse por cada ocasión y tenerse en uso por el Notario será de 10.

En el Distrito Federal los notarios solo pueden autorizar actos que haga constar en su protocolo. Los protocolos no deben salir de la notaría, salvo para recabar firmas de las personas imposibilitadas para asistir a la notaría; en estos casos podrá el notario sacar los libros o bien pueden hacerlo 2 -- personas designadas por el notario, bajo la responsabilidad de él; esto a diferencia de la mayoría de los Estados de la República Mexicana, donde unicamente el notario está facultado para sacar los libros.

Como dijimos anteriormente, los libros de protocolo, deberán ser autorizados y dicha autorización la hará el Departamento del Distrito Federal a través de la unidad Administrativa -- correspondiente, asentándola en la primera página útil de -- cada libro, haciendo constar el lugar y la fecha de la misma el número que corresponda al libro, el número de páginas útiles, el número de la notaría, nombre y apellidos del notario y la expresión de que dicho libro debe autorizarse por el notario ó por su asociado, suplente o a quien lo sustituya en el cargo.

Al final de la última página deberá ponerse una razón de entrega sellada y suscrita por el titular del Archivo General de Notarías del Departamento del Distrito Federal.

Los libros de protocolo deberán estar encuadernados y empastados y cada uno constará de 150 hojas foliadas, o sea, 300-páginas sin contar la primera que se destina al título del libro; las hojas de los libros serán de papel blanco, uniformes, de 34 cm. de largo por 24 cm. de ancho, en su parte utilizable, llevando el sello en el margen superior izquierdo - del anverso de cada hoja.

Existe actualmente el PROTOCOLO ABIERTO ESPECIAL, el que vio la luz mediante la creación de la sección quinta de la Ley - del Notariado para el Distrito Federal, mediante el artículo segundo del decreto de 27 de diciembre de 1985, publicada en el Diario Oficial de 13 de enero de 1986, el que entró en vigor a los 90 días naturales de su publicación.

Este protocolo Abierto Especial, es el que llevarán los notarios, para asentar los actos y contratos en que intervengan el Departamento del Distrito Federal, asimismo asentará las actas y escrituras en que intervengan las dependencias y entidades de Administración Pública Federal siempre que actúen para el fomento de la vivienda o con motivo de programas para la regularización de la propiedad inmueble (Artículo 59-A de la Ley del Notariado para el Distrito Federal).

Las escrituras del Protocolo Abierto Especial se asentarán - en hojas foliadas, selladas y perforadas, llamadas folios -- que serán selladas en la parte derecha del anverso de cada - folio, al ser utilizado.

El protocolo Abierto Especial se divide en tomos y éstos a su vez en volúmenes. Cada diez volúmenes constituirán un tomo.

Los volúmenes y tomos que integran el protocolo abierto especial, deben numerarse progresivamente, con numeración independiente del protocolo ordinario y se pondrá junto al número de la escritura, tomo o volumen, las siglas P.A.E.

En los Estados de Puebla y Veracruz, se siguen los mismos lineamientos en cuanto al número máximo de libros de protocolo que debe utilizar el notario para cada vez, es decir se autorizarán en estos Estados 10 libros con máximo para formar su protocolo. Asimismo, en ambos Estados, los libros deberán ser encuadernados y empastados y cada uno constará de 150 hojas - numeradas, o sea, 300 páginas, con una más al principio, sin numerar destinada al título del libro. La única diferencia es que en el Estado de Puebla las hojas de dichos libros tendrán 35 cm. de largo por 24 cm. de ancho, en su parte utilizable y en el Estado de Veracruz las hojas del libro serán de 35 cm. de largo por 25 cm. de ancho.

De igual manera, estos libros deberán ser utilizados, para los Notarios de Puebla, pondrá razón de autorización, el Secretario General de Gobierno, y para los notarios de Veracruz le autorizará el Jefe del Departamento de Inspección y Archivo General de Notarías.

En el Estado de Aguascalientes, el protocolo deberá estar -- constituido para un máximo de 6 libros y el notario libremente podrá optar por el número que para sí estime conveniente, dentro de la limitación dicha. Estos libros al igual que el -

Distrito Federal y Veracruz, constarán de hojas blancas, con un espacio utilizable de 34 cm. de largo por 24 cm. de ancho. Deberán estar encuadernados y empastados, constando cada uno de 150 hojas, es decir 300 páginas y serán autorizados por - el Gobierno del Estado.

En el Estado de Querétaro, los Notarios llevarán un protocolo para hacer constar los actos que conforme a la Ley del Notariado para el Estado deba autorizar él. Dicho protocolo no - podrá pasar de 2 libros a la vez y para llevar más de uno, - será necesario que previamente lo apruebe el Ejecutivo.

Estos libros deberán ser encuadernados y empastados, constando de 150 hojas, o sea 300 páginas de 35 cm. de largo por 29 cm. de ancho.

La autorización a que se refiere el artículo 43 de la Ley del Notariado para el Estado de Querétaro, será puesta por el Secretario General de Gobierno.

Los Notarios del Estado de Querétaro extenderán en su protocolo todos los actos que autoricen, con las excepciones siguientes:

- a).- Los testamentos cerrados, en relación a los cuales solo se levantará el acta correspondiente.
- b).- La autorización de giros, aceptaciones y endosos, la -- cual se pondrá en el propio documento. La firma o huella de- que se trate con este requisito, se tendrá por reconocida.
- c).- Las notas que deben poner al calce o al margen de otros instrumentos públicos, en los casos de cancelación, venta, -

adjudicación y cualquier otro en que sea necesaria la anotación.

d).- La ratificación que, antes los Notarios hagan de los -- contratos privados originales y después de que hayan sido ya escritos y firmados, que presenten los interesados.

e).- Las certificaciones sobre autenticidad de firma y ratificación de documentos privados.

f).- Las copias certificadas que legalmente expidan, y

g).- El cotejo de las actas parroquiales.

Por lo que respecta a la autorización para las certificaciones sobre autenticidad de firma y ratificación de documentos-privados, lo harán constar los notarios por medio de una acta que extenderá al calce del contrato respectivo expresando en ella día y lugar en que les fué presentado; si conocen a los contratantes y el hecho de que éstos reconocen, tanto el contenido como las firmas que aparecen en el correspondiente documento. El acta firmada por los interesados y autorizada por el notario, prueban plenamente que los interesados estuvieron de acuerdo en el contenido al igual que con el contrato materia de la diligencia.

C) APENDICE

El apéndice es la carpeta que por cada libro de protocolo, el notario debe llevar, en el que se depositarán los documentos- a que se refieren las escrituras y actas y que forman parte - integral del protocolo.

Un ejemplo de los documentos que deben de ir en un apéndice serán en una compraventa de un bien inmueble: la expedición del certificado de libertad de gravámenes que hace el Registro Público de la Propiedad a que corresponde el inmueble de referencia; sería también el informe de adeudos que expide la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, en el caso de un inmueble de esta entidad que reporta adeudos pendientes de impuesto predial, de derechos por servicio público de agua y de uso de la red de alcantarillado; el avalúo comercial del bien expedido por alguna institución bancaria y la relación de identidad de los comparecientes de la mencionada operación de compraventa.

En la Ley del notariado para el Distrito Federal, la obligación del notario de formar el apéndice, se encuentra regulada en los artículos 56, 57 y 58, los que disponen que los documentos del apéndice se enumerarán o señalarán con letras y se ordenarán por legajos en cada uno de los cuales se pondrá el número de la escritura o acta a que se refiera el legajo.

Estos documentos del apéndice no podrán desglosarse y seguirán a su libro respectivo del protocolo. El notario debe conservar los apéndices encuadernados y los entregará al Archivo General de Notarías, junto con el libro de protocolo a que corresponda.

El notario debe guardar durante 5 años los libros del protocolo, contados desde la fecha en que el Archivo General de Notarías ponga la certificación del cierre. Transcurrido este término el notario entregará al mencionado Archivo los libros y dentro de los 6 meses siguientes a la fecha de la devolución de los libros sujetos a certificación de cierre, hará que se encuadernen y empasten los legajos del apéndice para que así formen volúmenes que lleven el número de libro al que pertenezca, para de ésta manera entregarlos al Archivo. Podrán formarse uno o varios volúmenes de apéndice de cada libro según el número de hojas que tengan que empastarse.

El protocolo Abierto Especial también llevará su apéndice al igual que el protocolo ordinario, pero además en el Protocolo Abierto Especial, los notarios insertarán en el último folio utilizado de cada escritura, el encabezado "Notas complementarias" y allí consignará todas las anotaciones que en el protocolo ordinario deban hacerse marginalmente, y si la parte final del folio no es suficiente, estas anotaciones se harán en una o varias hojas comunes que se agragarán al apéndice, selladas y firmadas por el notario. Como podemos apreciar, en el Protocolo Abierto Especial, se da otro uso al apéndice.

En el Estado de Aguascalientes, en la Ley del Notariado para este Estado se encuentra regulado lo referente al apéndice, en los artículos 27, 28, 29 y 30, en donde las disposiciones son similares ya que estipula que el notario lleve un apéndice

ce por cada libro de protocolo, en donde depositará los documentos a que se refieren las escrituras y actas, considerando de igual forma, al apéndice como parte integrante del protocolo.

De igual manera, los documentos del apéndice se arreglarán por legajos, señalándolos con letras y poniéndoles el número de acta o escritura a que correspondan para finalmente encuadernarse y empastarse al concluir el libro de protocolo a -- que pertenezcan. La diferencia que existe en el Distrito Federal es que en Aguascalientes los apéndices se encuadernarán y empastarán al concluir el libro del protocolo a que pertenezcan o antes si han llegado a 300 documentos y en el Distrito Federal la Ley nos dice que podrán ser uno o más volúmenes pero no nos habla de un número determinado de documentos.

Los documentos del apéndice no podrán desglosarse salvo que se trate de expedientes que deban protocolizarse por mandato judicial, podrán sacarse del apéndice, dejándose copia certificada del mismo, cuando así lo requiera una autoridad judicial siempre que su petición sea fundada en derecho.

La ley del Notariado del Estado de Puebla, regula lo referente al apéndice en sus artículos 95 al 98 de la siguiente manera.

El artículo 95 señala la obligación del notario de llevar un apéndice por cada libro de protocolo, en donde depositará -- los documentos que se relacionen con los instrumentos respectivos.

El artículo 96 dispone que los documentos del apéndice se -
arreglarán por legajos, poniendo a cada uno el número de ins-
trumento que les corresponda, distinguiendo cada documento -
con las letras para diferenciarlas de los demás que confor--
man el legajo.

El artículo 97 regula el plazo para encuadernar y empastar -
en uno o más volúmenes los apéndices, después de la fecha de
cierre del libro de protocolo a que estas pertenezcan. Dicho
plazo será a más tardar de un año.

El artículo 98 señala la imposibilidad de desglosar los docu-
mentos del apéndice, de los cuales el notario solo podrá ex-
tender copias certificadas.

La Ley del Notariado para el Estado de Querétaro sigue los -
mismos lineamientos para regular el apéndice en cuanto a su-
forma, distribución y orden, en comparación con el Distrito-
Federal. La única diferencia estriba en el plazo que el nota-
rio tiene para encuadernar y empastarlos, ya que dicho plazo
es de 120 días después de la fecha de cierre del libro de --
protocolo a que pertenecen, cuyo número se les pondrá.

La Ley del Notariado del Estado de Veracruz, el apéndice que
dó regulado en los artículos 126 al 129.

El artículo 127 de la mencionada ley señala que a los documen-
tos que se agreguen al apéndice se les deberá anotar en la -
parte superior, el número de volumen y del instrumento a --
que se refieren y la letra que progresivamente les corres -

ponda, debiendo autorizarse esa anotación con la rúbrica y el sello del notario y se archivarán por su orden progresivo y alfabético mediante cualquier sistema que dé fijeza a los documentos.

Los documentos del apéndice se encuadernarán y empastarán en volúmenes en atención al número de hojas que contengan a juicio del Notario a más tardar 120 días después de la fecha de cierre del libro o juego de libros del protocolo a que pertenezcan. Estos apéndices no podrán desglosarse y los conservará el Notario al igual que los libros de protocolo.

Es importante señalar que a diferencia de algunos Estados de la República Mexicana y del Distrito Federal, los Notarios del Estado de Veracruz no entregan los protocolos ni los apéndices al Archivo de Notarías, sino que permanecen en Archivo, es decir, después de cerrados los libros del protocolo, el Notario los envía al Departamento de Inspección y Archivo General de Notarías, quién previa verificación de la exactitud de la razón de cierre, extenderá en ellos la certificación que corresponde inutilizando las hojas en blanco con líneas cruzadas y perforaciones y los devolverá nuevamente al Notario.

D) INDICE

El índice es el listado de todos los instrumentos que los notarios autorizan por orden alfabético de apellidos de cada otorgante y de su representado en su caso, con expresión de-

la naturaleza del acto o hecho, el libro y número de página y el número y fecha de la escritura o acta. Los Notarios del Distrito Federal, tienen la obligación de llevar por duplicado y por cada juego de libros, un índice.

Al entregar los libros del protocolo al Archivo General de Notarías, se acompañará un ejemplar de dicho índice y el otro lo conservará el Notario.

En el Estado de Aguascalientes, los notarios llevarán por duplicado un índice por cada libro, de todos los instrumentos que autoricen, por orden alfabético por apellidos de cada otorgante y de su representado con expresión del número de instrumento, naturaleza del acto o hecho, folio, volumen, y fecha.

Cuando deban entregar los libros del protocolo al Registro Público de la Propiedad, deberán entregar un ejemplar de dicho índice al mismo registro y el otro, lo conservará el Notario.

En los Estados de Puebla y Querétaro los notarios de igual manera tienen la obligación de llevar un índice duplicado por cada volumen o libro de protocolo, llevándose en orden alfabético de apellidos o denominación de cada otorgante y su representado en su caso, con expresión del número del instrumento, naturaleza del acto, hecho o contrato, folio y fecha. Llegada la ocasión de entregar los volúmenes del protocolo al Archivo General de Notarías, se acompañaran de un ejemplar de dichos índices y el otro lo conservará el notario.

En el Estado de Veracruz, los notarios también llevarán un índice de todos los instrumentos que autoricen, con los mismos requisitos que los anteriores del Distrito Federal, Aguascalientes, Puebla y Querétaro, con la excepción de que no será por duplicado ni se entregará al Departamento de Inspección y Archivo General de Notarías, sino que permanecerá en el Archivo del Notario. Cabe señalar que no menciona la ley de la materia, si el índice será por cada libro o juego de libros.

E) FIANZA

Existe otro elemento indispensable para el desempeño de la función notarial, y me refiero desde luego a la fianza.

Dicha fianza es tan indispensable como el sello o el protocolo, ya que si el notario no la otorga, no podrá iniciar sus funciones como tal, ya que la fianza es una garantía que responde de su actuación.

Lo anterior se encuentra regulado en el artículo 28 de la -- Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Art. 28.- Las personas que hayan obtenido la patente de notario, para el ejercicio de sus funciones deberán: ...

IV. Otorgar fianza de compañía legalmente autorizada a favor del Departamento del Distrito Federal, por el término de un año, por la cantidad que resulte de multiplicar por diez mil, el importe del salario mínimo general diario en el Distrito Federal, vigente a la fecha de la expedición de la misma.

Dicha fianza deberá mantenerse vigente y actualizarse a

su vencimiento cada año, modificándose en la misma forma en que se haya modificado a esa fecha el citado salario mínimo.

En todo caso, deberá presentarse la póliza correspondiente ante la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del propio Departamento.

El artículo 29 nos señala la forma en que se aplicará la fianza:

Art. 29.- El monto de la fianza a que se refiere la -- fracción IV del artículo anterior, se aplicará de la siguiente manera:

I. Por la cantidad que corresponda y en forma preferente, al pago de multas u otras responsabilidades administrativas cuando, ante la negativa del notario, se deba hacer el pago forzoso a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, y otras dependencias fiscales.

II. En el orden determinado por la autoridad judicial, cuando se deba cubrir a un particular el monto fijado en sentencia firme condenatoria por responsabilidad civil en contra de un notario.

Para tal efecto se deberá exhibir copia certificada de la sentencia mencionada en la oficina que corresponda de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos.

Como podemos ver, es importante que el notario cumpla con este requisito de otorgar la fianza, y además de mantenerla vi

gente pues la Ley del Notariado señala que el incumplimiento de esta disposición trae como consecuencia la revocación de la patente de notario.

Art. 133.- Se revocará la patente de notario por cualquiera de las siguientes causas: ...

VI. Por no conservar vigente la garantía que responde de su actuación ..."

INSTRUMENTOS PUBLICOS Y PRIVADOS

En cuanto a la historia de los instrumentos, nos señala Argentino Neri, que aparecen por primera vez, con el nacimiento de la escritura, como la forma más conveniente para representar por escrito las declaraciones de voluntad humana. Fue el pueblo de los sumerios el primero en inventar la escritura, según se sabe, incluso precedieron a los semitas en la época de Babilonia antigua, en Mesopotamia.⁽¹⁾

Si bien es cierto, que nuestro continente, además de la religión cristiana y de otras instituciones civilizadoras, también debe agradecer al oriente los beneficios de la escritura, sin embargo aún no se sabe si procede de Egipto, de Babilonia o de otro país. De cualquier forma al pueblo Fenicio, se debe el haber transmitido a los griegos sus conocimientos facilitando de este modo que los mismos se propagaran a los Romanos. Galos, Germanos de demás pueblos de Europa.

Desde los primeros convenios humanos, realizados en forma rudimentaria, desde las primeras manifestaciones de vida con -

(1) NERI Argentino I.-Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, VOL.2 Instrumentos, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1980 pag. 1 y 4

tractual hasta las subsiguientes que imperaron dentro de un estado de civilización más avanzada, hasta el instrumento, - existe un gran espacio de tiempo, a través del cual se observa que el formalismo jurídico ha ido gradualmente perfeccionándose.

Ahora bien, después de explicar brevemente, el nacimiento del instrumento, daré el concepto del mismo, según el autor Argentino I. Neri.

Instrumento es el escrito con que se justifica o se prueba - un hecho o un derecho; en sentido jurídico, es todo lo que - sirve para instruir una causa o lo que conduce a la averiguación de la verdad.⁽¹⁾

Para Bernardo Pérez Fernández del Castillo, el término instrumento proviene del latín INSTRUERE que significa instruir enseñar, dar constancia y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento.⁽²⁾

Como ejemplo podemos mencionar a los monumentos que son instrumentos expresados en imágenes, como estatuas, fotografías etc. Cuando el instrumento consiste en signos escritos se -- llama documento. De los ejemplos anteriores se desprende que el instrumento es el género y el monumento o documentos es -- la especie.

Para algunos tratadistas, instrumento surge de las raíces -- INSTRUENS y MENTEN, porque instruye el entendimiento.⁽³⁾

(1) NERI Argentino I.-Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial Vols.2 Instrumentos, Ediciones Depalma, Buenos Aires 1980, pag.1 y 4

(2) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO Bernardo.-Op.Cit. pag.85

(3) NERI Argentino I.-Cita a Falguera.-Op.Cit. pag.4

Por este motivo se le llamó instrumento a cierta escritura - que probaba cualquier negocio realizado; para otros tratadistas, la voz "instrumento" deriva del verbo latino INSTRUERE- que significa instruir, de allí que la palabra instrumento - se aplique a los escritos que informan sobre lo que ha pasado. (1)

Es pues en definitiva, el instrumento, el escrito en que se perpetúa la memoria de un hecho, el papel o documento con -- que se justifica o prueba alguna cosa, la descripción, memoria o nota de lo que uno ha dispuesto o ejecutado o de lo -- que ha sido convenido entre dos ó más personas.

Ahora bien, para hablar de instrumentos públicos o privados- necesitamos hablar de documentos.

Los documentos pueden ser públicos y privados. Son públicos- cuando provienen de persona investida de fé pública y son -- privados cuando provienen de actos realizados por particulares.

La Ley adjetiva federal establece lo que se entiende por documento público.

" Art.129.- Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la Ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público revestido de la fé pública, y los expedidos por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones.

(1) NERI Argentino I.- Cita a Escriche.- Op. cit. pag. 5

La calidad de publicos se demuestra por la existencia-regular, sobre los documentos de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, provengan -- las leyes "

El código de procedimientos civiles en la sección III de la prueba testimonial en su artículo 327 enumera a aquellos que deben considerarse documentos públicos, más no da su definición:

" Art. 327.- Son documentos públicos:

I. Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas.

II. Los documentos auténticos, expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en los que se refiera al ejercicio de sus funciones.

III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catástros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal.

IV. Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes.

V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidos por funcionarios a -- quienes competa.

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 -- quién haga sus veces con arreglo a derecho.

VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades siempre que - estuvieren aprobados por el Gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expedieren.

VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie.

IX. Las certificaciones que expedieren 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.

Por exclusión se entiende que son documentos privados los que no reúnen las condiciones previstas en las disposiciones anteriormente transcritas.

Asimismo, el Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 334 enumera los documentos privados.

" Art. 334.- Son documentos privados los vales, pagarés libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén - autorizados por escribano o funcionario competente."

1.- INSTRUMENTO NOTARIAL Y SUS ELEMENTOS.

El instrumento notarial está constituido por el acta y la escritura pública.

ESCRITURA

La ley del Notariado para el Distrito Federal, en su artículo 60 señala que se entiende por escritura pública el original que el notario asienta en el libro autorizado (protocolo de la notaría a su cargo), para hacer constar un acto jurídico y que contenga las firmas de los comparecientes y la firma y sello del notario.

Asimismo señala el mismo ordenamiento, escritura es el original que se integre por los documentos en que se consigne el acto jurídico de que se trate y por un extracto de éste que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado. Dicho documento deberá ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el notario; llevar el sello de éste en los expresados lugares y agregarse al apéndice con sus anexos.

ACTA

El ordenamiento antes señalado, en su artículo 82, nos da el concepto de acta notarial y nos dice que es el instrumento original en el que el notario hace constar bajo su fe uno o varios hechos presenciados por él y que éste asienta en un libro del protocolo a su cargo a solicitud de parte interesada y que autoriza mediante su firma y sello.

De lo anterior, se entiende que en las escrituras se contienen declaraciones de voluntad, manifestaciones de consentimiento, contratos y otros actos jurídicos; y en el acta hechos jurídicos. Es decir, en la escritura se enlaza el hecho directamente con la consecuencia jurídica, porque a eso se dirige la voluntad, y en cambio, en el acta se aísla el hecho por el notario presenciado y asentado a solicitud del interesado.

Pasemos ahora a analizar los elementos que el notario necesita para la elaboración del instrumento notarial.

Los elementos físicos como son: Sello, protocolo, apéndice e índice, ya fueron analizados en el capítulo III de este trabajo, por lo que nos dedicaremos al análisis de sus elementos constitutivos (estructura) y jurídicos.

El notario asentará las escrituras, en los libros autorizados previamente, como lo señala el artículo 46 de la Ley -- del Notariado para el Distrito Federal, es decir, en la primera página útil de cada libro, el Departamento del Distrito Federal, a través de la unidad administrativa correspondiente, pondrá la razón de autorización en la que consten -- el lugar y la fecha de la misma, el número que corresponda al libro, según los que se hayan autorizado a la notaría, -- el número de páginas útiles, el número de notaría, nombre y apellidos del notario y la expresión de que ese libro solo lo utilizará el notario, su asociado suplente o quien lo -- sustituya en el cargo. Dicho libro al final de la última pá

gina llevará una razón de entrega sellada y suscrita por - el titular del Archivo General de Notarías del Departamento del Distrito Federal.

Las escrituras deberán asentarse con letra clara, sin abreviaturas, salvo el caso de inserción de documentos, sin guarrismos a no ser que la misma cantidad aparezca con letras.- En caso de haber espacios en blanco o huecos se cubrirán -- con líneas de tinta, antes de firmarse la escritura, tal y como lo establece el artículo 61 de la ley arriba mencionada.

El artículo 62 de la Ley del Notariado nos señala cuales -- son las reglas que deberá observar el notario para elaborar una escritura.

Art. 62.- El notario redactará las escrituras en castellano y observará las reglas siguientes:

I. Expresará el lugar y fecha en que se extienda la escritura, su nombre y apellidos 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 certificará haber tenido a la vista los documentos que se le hubieren presentado para la formación de la escritura. Si se tratara de inmuebles, examinará el título o los títulos respectivos, relacionará cuando menos el último título de -- propiedad del bien o del derecho a que se refiere la -- escritura, y citará los datos de su inscripción en el -- Registro Público de la Propiedad, o la razón por la --

cual no esté aún registrada.

No deberá modificarse en una escritura la descripción de un inmueble, si con ésta se le agrega una área que, conforme a sus antecedentes de propiedad, no le corresponde. La adición podrá ser, hecha si se funda en una resolución judicial.

En las protocolizaciones de actas que se levanten con motivo de reuniones o asambleas tratándose de personas morales, se relacionarán únicamente los antecedentes - que sean necesarios, para acreditar su legal existencia y la validez y eficacia de los acuerdos respectivos de conformidad con su régimen legal y estatutos vigentes, según los documentos que se le exhiban al notario.

IV. Al citar un instrumento otorgado ante otro notario, expresará el nombre del notario y el número de la notaria a la que corresponde el protocolo en que consta y el número y fecha del instrumento de que se trate y en su caso, la de la inscripción en el registro Público de la Propiedad.

V. Consignará el acto en cláusulas redactadas con claridad y concisión y sin palabras o fórmulas inútiles o anticuadas.

VI. Designará con precisión 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, ubicación y sus colindancias o lin-

deros, y en cuanto fuere posible, sus dimensiones y extensión superficial.

VII. Determinará las renunciaciones de derechos o de leyes que hagan validamente los contratantes.

VIII. Dejará acreditada la personalidad de quien comparezca en representación de otro, relacionando o insertando los documentos respectivos, o bien agragando los en original o en copia cotejada al apéndice haciendo mención de ellos en la escritura.

IX. Compulsará los documentos de que deba hacerse la inserción a la letra, los que, en su caso, agregará al apéndice.

X. Cuando se presenten documentos redactados en idioma extranjero, deberán ser traducidos, al castellano por un perito oficial, agregando al apéndice el original y su traducción, los cuales deberán ser certificados, en su caso por el notario.

XI. Al agregar al apéndice cualquier documento expresará la letra o en su caso, el número bajo el cual se coloque en el legajo correspondiente.

XII. Expresará el nombre y apellidos, fecha de nacimiento, estado civil, lugar de origen, nacionalidad, profesión y domicilio de los comparecientes o contratantes y de los testigos de conocimiento, de los testigos instrumentales, cuando alguna Ley los prevenga, como en testamentos y de los interpretes, cuando su intervención sea necesaria. Al expresar el nombre de una mujer casada incluirá su apellido materno. El domicilio se -

anotará con mención de la población, el número de la casa, el nombre de la calle o cualquier otro dato que precise dicho domicilio hasta donde sea posible.

XIII. Hará constar bajo su fé:

- a) Que se aseguró de la identidad de los otorgantes y que a su juicio tienen capacidad legal.
- b) Que les fué leída la escritura a los otorgantes, a los testigos e intérpretes, en su caso o que la leyeron por ellos mismos.
- c) Que explicó a los otorgantes el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura, cuando así proceda.
- d) Que otorgaron la escritura los comparecientes mediante la manifestación ante el notario de su conformidad así como mediante su firma o en su caso, que no la firmaron por haber declarado no saber o no poder hacerlo. En substitución del otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos, firmará la persona que al efecto elija. En todo caso, el otorgante que no firme imprimirá su huella digital.
- e) La fecha o fechas en que se firma la escritura por los otorgantes o por la persona o personas elegidas -- por ellos, y por los testigos e intérpretes si los hubiere; y
- f) Los hechos que presencie el notario y que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros.

Como podemos observar este artículo nos lleva paso a paso en la elaboración de una escritura, sin descuidar un solo detalle.

Como uno de los primeros elementos, encontramos la fecha, - el importe orden cronológico, La Ley cuida que no pueda ser falseada la fecha del instrumento, estableciendo normas para lograr esa finalidad; como es el caso del artículo 50 de la Ley del Notariado que obliga a usar los libros que integran el protocolo en orden riguroso de la numeración de los instrumentos, yendo del primer libro al último y volviendo a empezar por el primero. Es decir, la primera escritura o acta que se haya de asentar, se hará en el libro número uno la segunda en el libro dos y así sucesivamente hasta terminar la primera vuelta, se empezará la segunda vuelta y demás vueltas hasta agotar el juego de libros autorizados. En la Ley antes señalada, en su artículo 51 dispone que la numeración de las escrituras y actas deberá ser progresiva, - sin interrumpirse de un libro a otro aún en el caso de que se le ponga la nota de "no paso" a un instrumento, Así mismo, el artículo 62 en su fracción primera señala que el notario expresará el lugar y la fecha en que se extienda la escritura; y la fracción II del mismo artículo señala que deberá indicarse la hora en los casos que la ley disponga - como es el caso de los testamentos públicos abiertos.

Como podemos ver, es de suma importancia la fecha en los instrumentos públicos tanto por los avisos que el notario debe presentar como por la naturaleza, misma de los actos otorgados. Tal es el caso de las enajenaciones de bienes inmuebles en donde a partir de la fecha de celebración del acto, empiezan a surtir efectos los derechos y obligaciones de los contratantes frente a ellos mismos y frente a terce-

ros, ya que el notario dará un "aviso preventivo" para asegurar la preferencia en el registro público de la propiedad de acuerdo al artículo 3016 del código civil, Otro caso es el del testamento público, abierto o cerrado, donde el notario ante quién se otorgue deberá presentar aviso al Archivo General de Notarías dentro de los 3 días hábiles siguientes, informando del otorgamiento. Es importante señalar que en los testamentos se deberá indicar la hora como lo señala la fracción II del artículo 62.

En resumen, considero que existen 4 fechas en las escrituras que son: La del instrumento, la de la firma, la de autorización preventiva y la de autorización definitiva, como fecha adicional mencionaré la de inscripción del testimonio en el Registro Público de la Propiedad.

Entre los requisitos de la escritura se encuentran en primer lugar los que se refieren a la relación jurídica que se contiene en el instrumento, cuyos elementos son personales, reales y vinculatorios y en segundo lugar los que constituyen propiamente la fé notarial. El elemento personal está constituido por la comparecencia que es la primera parte de la escritura y se refiere a las personas que intervienen en el acto que se otorga ante el notario; en ella vienen comprendidas sus calidades, representaciones, su capacidad, así como el lugar, la fecha del acto, nombre del notario ante quién se lleva a cabo la operación y número de su notaría. El notario debe especificar si comparece como titular, en sustitución de otro notario, como suplente o como asociado.

En esta primera parte conocida como proemio se indica cual es el acto a celebrarse y su vinculación con los comparecientes, por ejemplo en el caso de una compraventa de un bien inmueble se señala quién es el vendedor, quién el comprador y sus representantes en su caso. Aquí encontramos el elemento real, es decir, la descripción del objeto sobre el cual recaerá la voluntad, se debe justificar la dependencia jurídica del objeto respecto del sujeto estableciendo los supuestos lógico jurídico. Los elementos vinculatorios los encontraremos más adelante en las cláusulas del instrumento.

Posterior al proemio, algunos notarios manejan las declaraciones y en ellas asientan que los comparecientes declaran bajo protesta de decir verdad y apercibidos por el notario de las penas en que incurren quienes declaran falsamente, -- que se conducirán, con verdad (artículo 81 de la Ley del Notariado y artículo 247 fracción I del Código Penal)

Aunque la Ley no especifica que forzosamente debe seguirse un orden en la estructura de una escritura, generalmente los notarios las asientan conforme al orden del artículo 62 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, por lo que en seguida del proemio desglosan los antecedentes y certifican haber tenido a la vista los documentos que se les presentaron para la formación de la escritura. En el caso de bienes inmuebles examinan los notarios el título o títulos de propiedad respectivos y relacionan el último de ellos, citando los datos de inscripción en el Registro Público de la Propie

dad, describiendo el inmueble tal y como se encuentra especificado en dicho título, transcribiendo medidas, linderos y -- colindancias del inmueble.

En el caso de protocolizaciones de actas de asambleas, tratándose de personas morales, el notario deberá relacionar, sólo los antecedentes necesarios para acreditar la legal existencia de la sociedad o asociación y la validez y eficacia de -- los acuerdos que hayan tomado conforme a sus estatutos sociales.

Posteriormente a los antecedentes, se asientan las cláusulas. En las cláusulas se determinan los pactos que forman el negocio jurídico que ha de contener el instrumento. Es la parte -- más importante o fundamental de la escritura, ya que aquí se encuentra la esencia del acto, pues constituye la manifiesta-- ción de la voluntad, que crea derechos y obligaciones recíprocos. En las cláusulas, el notario manifiesta la calidad de su técnica jurídica, como lo señala Luis Carral y de Teresa: - - " En esta parte de la escritura se manifiesta la misión creadora del notario, la calidad de su técnica jurídica y por tanto es la que contribuye a la dignificación del profesional, y del notariado en general "(1)

Señala la Ley en su artículo 62 fracción V que el notario consignará el acto, en cláusulas redactadas con claridad siendo conciso y sin utilizar palabra inútiles o anticuadas. Así -- mismo, en dichas cláusulas deberá designar con precisión las cosas que sean objeto del acto, para que no haya confusión. - En el caso de inmuebles, determinará su naturaleza, ubicación

(1) CARRAL Y DE TERESA Luis.- Derecho Notarial y Derecho Registral Edit. Porrúa, S.A. 1989.

linderos y colindancias, así como extensión superficial, tal y como lo señala la fracción VI del mismo artículo.

Respecto a las cláusulas en la escritura pública, el notario " dentro de sus deberes de funcionario público ha de desenvolver una actividad técnica de jurista, acomodando sus actuaciones y la voluntad de las partes a los preceptos de fondo exigidos por el ordenamiento jurídico, para la perfecta eficacia del acto o contrato formalizado. Las actas por el contrario, sólo exigen del notario una actividad sensu et auditu, suis sensibus, sin entrar en aquellos casos excepcionales que la Ley lo exigiera ". (1)

Continuando con la estructura de la escritura pública, nos encontramos después de las cláusulas, con un apartado que contiene la personalidad de los comparecientes, es decir, en donde se acredita la personalidad de quien representa a algún otorgante, relacionando los documentos respectivos o bien, agregándolos al apéndice, haciendo mención en la escritura.

Posterior a la personalidad se describen los "generales" de las personas que intervinieron, conforme lo señala la fracción XII del artículo 62, pudiendo ser los comparecientes o contratantes, los testigos de conocimiento, o los testigos instrumentales y de los intérpretes en su caso.

Por último, encontramos dentro de la estructura de una escritura: Las certificaciones, que son declaraciones hechas por-

(1) NUREZ LAGOS RAFAEL cita a Oscar Eduardo Sarubo, Revista Internacional del Notariado Latino.

el notario sobre hechos que presencia y que son integrantes del acto que autoriza.

Es precisamente en las certificaciones, donde se concretiza la actividad del notario como fedatario, ya que es la parte donde manifiesta el contenido de su fé pública, pues es en ese apartado donde da fé de la existencia de los documentos relacionados en la escritura; da fé del conocimiento de las partes; da fé de lectura y explicación del instrumento y da fé del otorgamiento de la voluntad.

Al respecto el Artículo 62, fracción XIII, nos indica la -- primer certificación que es la identidad de los otorgantes, quienes son identificados previamente por el notario, ya -- sea personalmente; con algún documento oficial o mediante -- declaración de dos testigos idóneos como lo estipula el artículo 63. Así pues, en esta certificación se señala la -- identidad de los otorgantes y a juicio del notario la capacidad legal de los mismos.

Como podemos observar, el notario puede identificar también a los comparecientes, mediante la utilización de documentos oficiales lo cual exime de responsabilidad al notario, ya -- que en ese momento no está dando fé de conocimiento, sino -- que la está delegando a dichos documentos.

Ahora, por lo que respecta a la capacidad de las partes, ve mos que el notario también hace constar la capacidad natural y legal de los que intervienen en un instrumento notarial.

A saber, tienen incapacidad natural y legal: los menores de

edad; los mayores de edad privados de inteligencia, aun cuando tengan intervalos lúcidos; los sordomudos que no saben -- leer ni escribir; los ebrios consuetudinarios y los drogadictos (Art. 450 del código civil).

Ahora bien, para que el notario haga constar que los otorgantes tengan capacidad legal bastará con que ellos no observe manifestaciones de incapacidad natural y que no tenga noticias de que estén sujetos a incapacidad civil (Artículo 64 de la Ley del Notariado).

En el caso de sus representantes, éstos deberán declarar que sus representados tienen capacidad legal y que dicha representación no les ha sido revocada o limitada (Artículo 65 de la Ley del Notariado).

En otra certificación, el notario hace constar bajo su fé -- que les fué leída la escritura a los otorgantes, testigos e intérpretes o que ellos la leyeron.

Es muy importante dicha lectura, ya que quienes intervienen en una escritura pública, tienen derecho a enterarse de su contenido antes de firmarla. Generalmente la lee el notario, y es menester que así sea cuando haya habido modificaciones -- ya que en ese caso debe asentar los cambios y hacer constar que dió lectura y que explicó sus consecuencias legales (art. 68) En el caso de algún compareciente sordo, él leerá la escritura por sí mismo, si no sabe leer, designará a alguna -- persona para que la lea y le de a conocer el contenido de la misma. En el caso de comparecientes que no conozcan el idioma castellano, se asistirá por un intérprete (Artículos 66 y-

67 de la Ley del Notariado).

En otra certificación señala que les explicó a los otorgantes el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura; aquí continua la asesoría del notario a las partes, ya que además de haber explicado en la primera entrevista, el acto a realizar, ahora el notario explica a los otorgantes el contenido de la escritura, así como las consecuencias jurídicas que tendrá su firma.

Manifiesta posteriormente el notario, que los comparecientes otorgaron de conformidad la escritura estampando su firma, o su huella digital en caso de no poder firmar, habiendo firmado otro a su ruego y encargo, en este punto, certifica el notario que el otorgamiento de la escritura es un acto de voluntad de los otorgantes, realizado mediante la firma. En seguida señalará la fecha o fechas en que se firma la escritura y finalmente los hechos que presencie y que integren el acto. Como es el caso de entrega de dinero que haga el comprador al vendedor. La firma, endoso o entrega de un cheque, etc.

Finalmente señalaré que existen otras certificaciones que el notario debe hacer como son: el haber tenido a la vista los documentos que le hubieren presentado para la formación de la escritura (títulos de propiedad, permisos, licencias-constancias, avalúo, etc.); también el medio que sirvió para identificar a los comparecientes; la declaración del adquirente que el predio que compra no colinda con otro de su propiedad, para efectos del cálculo del impuesto sobre ad -

quisición de bienes inmuebles; y por último para efectos del impuesto al valor agregado, la manifestación del adquirente de que el inmueble que adquiere lo destinará a casa habitación.

Como podemos ver una escritura pública se conforma de la siguiente manera: Proemio, declaraciones en su caso, antecedentes, clausulado, representación, generales, certificaciones y autorización. La autorización, requisito formal, es propiamente la fé notarial. "Podría decirse que la autorización es el acto por el que el notario da nacimiento al instrumento público como tal, mediante la imposición de su firma y se llo. Eso es lo que se llama sanción."⁽¹⁾

La autorización puede ser preventiva o definitiva. Es preven tiva cuando habiendo firmado las partes el instrumento, el notario pone la razón "ante mí", su firma y el sello, siempre y cuando falte algún requisito administrativo o fiscal, por el que no se pueda autorizar definitivamente la escritura, tal y como lo señala el artículo 68. Al respecto nos señala Bernardo Pérez Fernández del Castillo: "con la autorización preventiva de la escritura, se genera el crédito fiscal y administrativamente es necesario satisfacer los requisitos a que haya lugar". Con esta autorización la forma notarial queda perfeccionada, independientemente de los requisitos fiscales o administrativos que deban satisfacerse".⁽²⁾

(1) CARRAL DE TERESA LUIS.- Derecho Notarial y Derecho Registral op. Cit.

(2) PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO Bernardo.- Op. cit. pag. 214

La autorización definitiva es aquella que el notario asienta cuando se han justificado que se ha cumplido con todos - los requisitos legales para autorizar la escritura como son avisos, pagos de impuestos, etc. Dicha autorización contendrá la fecha, lugar y sello del notario.

Generalmente los notarios emplean las palabras "AUTORIZO DE FINITIVAMENTE", aunque la ley no lo exige; y el lugar donde debe consignarse dicha autorización definitiva, es al pie - de la escritura.

Después de autorizada definitivamente una escritura, puede- llevarse a cabo la expedición del testimonio y cuando proce- da, inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

EFFECTOS JURIDICOS.

Los efectos jurídicos que produce un instrumento, es la relación jurídica que se contiene en el mismo y tiene tres -- elementos personales, reales y vinculatorios. El elemento - personal, que son los que intervienen en el acto, es decir, los otorgantes; el elemento real es el objeto o cosa, o sea el objeto del contrato; y el elemento vinculatorio es en sí la relación jurídica entre otorgantes con respecto al objeto del contrato.

Considero que de esta forma puede entenderse los efectos ju- rídicos que produce el instrumento al contener determinado- acto o contrato en el cual los otorgantes nacen a una nueva relación jurídica adquiriendo derechos y obligaciones, fren- te a su contratante, en relación con un objeto determinado-

Otro aspecto importante es que al elevarse a escritura pública, determinado acto o contrato, se está cumpliendo con el requisito legal de forma y al estar cumpliendo con dicho requisito, podrá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad para que surta efectos contra terceros.

EFFECTOS REGISTRALES

En cuanto al Registro Público, es conveniente remontarnos un poco en la historia para conocer la evolución de los sistemas registrales. En virtud de que las leyes españolas son el antecedente de las nuestras, nos encontramos primero con el oficio de Hipotecas; encontrando la petición de Don Carlos I y Doña Juana que hicieron a las cortes celebradas en Madrid en 1528 sobre el deseo de dar publicidad a los censos que gravitaban sobre los bienes muebles e inmuebles; solicitud que los reyes en Toledo aceptaron y autorizaron. Más tarde en 1768, los reyes de España giraron las "instrucciones de señores fiscales de Hacienda Aplicables a la Nueva España", conteniendo conceptos registrales y notariales relacionados con el registro de instrumentos de censos y tributos, rentas de bienes raíces y todos aquellos que contuvieran hipotecas y gravámenes de dichos bienes; pero dichas instrucciones no fueron aplicadas correctamente por lo que el Consejo Real dictó una circular el 22 de Enero de 1816 en la que se encomendaba a las Cancillerías y Audiencias Reales, Corregidores y Alcaldes mayores del Reino, la vigilancia y observancia de dichas instrucciones.

Resume Bernardo Pérez Fernández que después de 3 proyectos de Código Civil, nace la Ley Hipotecaria de 1861, la cual regulaba el Registro Público de Hipotecas, como un ordenamiento independiente del Código Civil, formado por 15 títulos y 416 artículos. (1)

En el México independiente, el 20 de octubre de 1853 se dictó la Ley y Arancel sobre el oficio de Hipotecas, la que regulaba la organización y funcionamiento del oficio de hipotecas, además de las ventas a particulares como oficio vendible y enajenable.

Posteriormente en 1861, en Veracruz se dictó un decreto en el que se autorizaba que en las poblaciones que tuvieran juzgados pero no oficios públicos de escribanos para otorgar escrituras públicas y su registro; podrán otorgarlas y registrarlas, formando sus protocolos. (2)

Así, nos vamos encontrando con una serie de proyectos de código civil, en Oaxaca 1828, Zacatecas 1829, Jalisco 1839 Veracruz 1868, Edo. de México 1870, hasta llegar al año del 1870 en que se creó el Código Civil del Distrito Federal producto de muchos estudios realizados por diferentes comisiones, donde se regula el Registro Público de la propiedad de manera independiente.

Más tarde en 1921 se expide el Reglamento del Registro Público de la Propiedad, que constaba de 14 capítulos y 164 artículos.

(1) y (2) PEREZ FDZ.DEL CASTILLO Bernardo.- Historia de la Escribanía en la Nueva España y del Notariado en México, Edit.Porrúa.1988 pag.74 y 81.

En 1928 se realizó un proyecto del Código Civil aprobado el 1º de Octubre de 1932, el cual regula al Registro Público - en 5 capítulos.

Ahora bien, después de dar a conocer brevemente la evolución del Registro Público de la propiedad, procederemos a analizar los efectos que se producen al inscribir las escrituras públicas en él, es decir, vamos a conocer los efectos registrales de los testimonios de las escrituras.

Para poder explicar mejor este punto debemos saber que se entiende por testimonio. Testimonio es el documento en el que se transcribe íntegramente una escritura o acta notarial y se transcribe o se incluyen reproducidos los documentos - anexos que obran en el apéndice, (Artículo 93 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal).

El Código Civil para el Distrito Federal dispone en su artículo 3005:

Art. 3005.- Sólo se registrarán:

I.- Los testimonios de escrituras o actas notariales u otros documentos auténticos:

II.- Las resoluciones y providencias judiciales que consten de manera auténtica.

III.- Los documentos privados que en esta forma fueren válidos con arreglo a la ley, siempre que al calce de los mismos haya la constancia de que el notario, el registrador, el corredor público o el juez competente se cercioraron de la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes. Dicha constancia deberá estar firmada por los mencionados -

fedatarios y llevar impreso el sello respectivo.

Como podemos observar, la fracción I del artículo 3005 se refiere a los testimonios de las escrituras o actas notariales, que son objeto de nuestro estudio.

Ahora bien, el notario tiene obligación de inscribir el primer testimonio en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal cuando el acto sea registrable y hubiese sido requerido y expensado para ello, por sus clientes, como lo señala el artículo 94 de la Ley del Notariado. Dicho artículo señala " Cuando el acto sea registrable ", es decir cuando proceda inscribirlo, como es el caso de las escrituras en las que se declare, reconozca, adquiera, transmita, modifique, límite, grave o extinga la propiedad o posesión de bienes raíces o cualquier derecho real sobre los mismos. Como ejemplo de estos actos tenemos, la compraventa de bienes inmuebles, las hipotecas y las donaciones. En estos casos, el notario, deberá, conforme lo señala el artículo 3016 del Código Civil, solicitar al Registro Público un certificado sobre la existencia o inexistencia de gravámenes. En dicha solicitud que a su vez surte efectos de primer aviso preventivo, el notario debe mencionar la operación que se va a llevar a cabo ante él, el inmueble de que se trate, el nombre de los contratantes y el antecedente registral. Al recibir el registrador, este aviso preventivo, asentará en el folio respectivo al inmueble, una nota de presentación, que tendrá vigencia de 30 días naturales para la firma de -

la escritura; cuando se haya firmado la escritura correspondiente, el notario dará aviso preventivo de la operación al Registro Público dentro de las 48 horas siguientes a la firma, en donde además mencionará la fecha de la escritura y la fecha de firma. Nuevamente el Registrador practicará una nota de presentación al folio correspondiente, que tendrá una vigencia de 90 días naturales para la inscripción del testimonio de la escritura.

Si el aviso preventivo se da dentro de los 30 días antes señalados, los efectos preventivos se retrotraen a la fecha de presentación de la solicitud del certificado de gravámenes. Como podemos ver, este artículo vigila la preferencia entre derechos reales, es decir, si el notario público celebra una operación de las que señala el artículo 3016 llámesele compra-venta en cualquiera de sus modalidades, hipoteca, donación por mencionar algunos, y presenta los avisos que le señala el mencionado artículo, en tiempo, los efectos empiezan a partir del momento en que el notario presenta su solicitud, por lo que cualquier derecho real sobre el inmueble en cuestión, adquirido con posterioridad al aviso preventivo, no procederá.

En cambio, si el documento se presenta una vez que hubieren vencido los plazos, su registro solo surtirá efectos desde la fecha de presentación.

Al hablar de efectos, nos estamos refiriendo no solo a los efectos entre las partes sino también frente a terceros, ya

que por eso se le conoce como Registro Público; al respecto nos señala el artículo 2322 del Código Civil.

Art. 2322.- La venta de bienes raíces no producirá efectos contra tercero sino después de registrada en los términos - prescritos en este código.

De todo lo anterior, podemos deducir la importancia que tiene el inscribir en el Registro Público de la Propiedad los testimonios de las escrituras en tratándose de inmuebles, - en los términos señalados por las leyes, ya que los efectos registrales, son en estos casos, los protectores del patrimonio.

Ahora pasamos a analizar los efectos registrales en escrituras que contienen otros actos como por ejemplo los poderes y mandatos.

Al respecto el Código Civil señala en su artículo 2550 que el mandato podrá ser verbal o escrito.

El mandato escrito puede otorgarse de 3 formas: La primera en escritura pública y la segunda en escrito privado firmado por el otorgante y 2 testigos, ratificando las firmas ante Notario, juez de primera instancia o jueces menores o de paz. Y la tercer forma se refiere a carta poder sin ratificación de firmas.

El artículo 2554 nos habla del poder general, que es aquel que se otorga para pleitos y cobranzas, Actos de Administración, Actos de Dominio.

El notario público ante quien se otorguen éstos poderes, deberá inscribirlos en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, únicamente cuando se estén dando facultades para actos de administración, actos de dominio y para otorgar y suscribir títulos de crédito, en caso de otorgamiento entre personas morales, como sociedades civiles y mercantiles y dichos poderes se inscribirán en el folio de personas morales.

Por último pasemos a analizar los efectos registrales en el caso de escrituras que contengan actos relativos a personas morales.

Al respecto el Artículo 3071 del código civil nos señala:

Art. 3071.- En los folios de las personas morales se inscribirán:

I.- Los instrumentos por los que se constituyan, reformen o disuelvan las sociedades y asociaciones civiles y sus estatutos.

II.- Los instrumentos que contengan la protocolización de los estatutos de asociaciones y sociedades extranjeras de carácter civil y de sus reformas, cuando haya comprobado el registrador que existe la autorización a que se refiere el artículo 2736 de este código; y

III.- Las fundaciones y asociaciones de beneficencia privada.

El artículo anterior se refiere únicamente a las asociaciones y sociedades civiles; pero las mismas disposiciones encontramos

contenidas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo que respecta a las sociedades Mercantiles, es decir, en la mencionada ley se encuentran disposiciones que obligan a las sociedades a constituirse ante notario, así como protocolizar sus actas levantadas con motivos de asambleas de socios o juntas de consejo, ya que posteriormente, el notario inscribirá en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, tanto la constitución como los acuerdos que se hayan tomado, como son: Nombramientos de directores y gerentes, como poderes que se otorguen.

Como se observa, es de vital importancia inscribir en el Registro Público, aquellos actos que sean registrables, ya que los efectos que surte son en beneficio de los otorgantes, pues protege sus intereses y sus derechos.

EFFECTOS PROBATORIOS

Para poder conocer los efectos probatorios que tiene el instrumento público, analicemos estos preceptos del Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal:

Art. 402.- Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.

Art. 403.- Queda exceptuada de la disposición anterior la apreciación de los documentos públicos, los que tendrán valor probatorio pleno, y por tanto no se perjudicarán en

cuanto su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en ello se funde.

Como se desprende de estas disposiciones, podemos ver, que el documento público, que es el instrumento público, tiene valor probatorio pleno dentro de los juicios y procedimientos administrativos y judiciales, siendo el medio de prueba más importante, ya que es el único que posee valor probatorio pleno, pues su valor no puede ser destruído por medio de excepciones.

Aunque debemos entender, que dentro del contenido de una escritura, no todas las partes tienen el mismo valor, ya que si bien es cierto, existen aseveraciones del notario que le constan por sus sentidos, es decir, aquellas que el notario asegura haber ejecutado o aquellas que se desarrollaron en su presencia o incluso aquellas que comprobó mediante la presencia de documentos públicos; también encontramos declaraciones de las partes hechas en presencia del notario, aunque no implican falsedad, su verdad intrínseca hace prueba plena hasta no comprobarse lo contrario.

Como podemos ver la fuerza probatoria que otorga el Estado al instrumento notarial, lo fortalece, dándole características de prueba documental pública indubitable.

¿ Qué prueba el instrumento público ? prueba la existencia de un contrato, de un acto o de un hecho jurídico. Prueba que toda la documentación que el notario tuvo a la vista para la formación de determinada escritura, existe. Una escritura hace constar la expresión de la voluntad en un acto --

jurídico. El acta crea un medio de prueba de la existencia o realización de un hecho.

Al respecto, nos señala Argentino I Neri: "En derecho, la importancia de la instrumentación cobra caracteres intensos, no solo por los requisitos a que está sometida por las leyes sino por el rol preponderante que despliega como "prueba" - de las declaraciones humanas: Si la verdad es, que todo documento consigna por escrito un testimonio, la verdad es también que ese testimonio importa un medio de prueba preconstituido, esto es, establecido o fijado antes de que sobrevenga el litigio entre las partes contratantes o interesadas - en el documento mismo". (1)

Siguiendo con la idea de Argentino I Neri, diré que si importante es el documento mayor importancia reviste un documento público, que traduce y representa una prueba preconstituida y como lo señala Fernández Casado al expresar que -- los fines principales que lleva el instrumento público son: "perpetuar los hechos y las manifestaciones de voluntad y servirles de prueba en juicio y fuera de él". (2)

Así vemos que en función procesal, el instrumento presenta 2 fases, primero: La autenticidad, que es su valoración legal, por provenir de una persona investida de fé pública, - que es el notario, y en segundo lugar la legitimidad del -- contenido del contrato, ya que este fué otorgado con todos los requisitos legales correspondientes y en la forma establecida por la ley, pues fué otorgado ante un notario público.

(1) NERI ARGENTINO I. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial Vol. 2 pag.14

(2) NERI ARGENTINO I.- Cita a Fernández Casado.-op.cit.pag.14

TESTIMONIO

Anteriormente, era muy común que se confundiera el término testimonio con los de escritura o acta notarial, pues en -- ese entonces hacían uso frecuente de los contratos privados, los que por carecer de matriz no podían reproducirse y cuando se extraviaban o destruían, hacían que el interesado perdiera la posibilidad de acreditar su propiedad, situación -- por la cual se pensaba que la propiedad estaba incorporada al título, de tal forma que "hipotecaban" el título, dándolo en prenda cuando debían garantizar alguna deuda.

Dejando atrás esa confusión, diremos que los documentos -- asentados de forma original en el protocolo son los únicos que pueden llamarse escritura o acta notarial y testimonio es la copia fiel y exacta de ese original tal y como lo señala el artículo 93 de la Ley del Notariado.

Art. 93.- Testimonio es la copia en la que se transcribe -- integralmente una escritura o acta notarial y se transcribe o se incluyen reproducidos los documentos anexos que obran en el apéndice, con excepción de los que estuvieren redactados en idioma extranjero, a no ser que se les incluya en fotocopia, con su respectiva traducción y los que se hayan insertado en el instrumento.

No será necesario insertar en el testimonio los documentos -- ya mencionados en la escritura que ha servido solamente para la satisfacción de requisitos fiscales.

El testimonio será parcial cuando se transcriba en él solamente una parte, ya sea de la escritura o del acta, o de los documentos del apéndice. Las hojas que integren un testimonio irán numeradas progresivamente y llevarán al margen la rúbrica y el sello del notario.

No deberá expedirse testimonio parcial cuando la parte omitida pueda causar perjuicio a tercera persona".

Como lo señalará este artículo, testimonio, es pues, la transcripción total o parcial de la escritura, del acta y la reproducción de los documentos que obran en el apéndice.

Cuando el notario expida un testimonio, que podrá ser el primero, el segundo u otro, debe al final de cada uno, asentar el número ordinal del que expide, además del nombre o nombres de quién haya solicitado la expedición, el número de páginas para finalmente imprimir su firma y sello.

Cuando los actos contenidos en los testimonios sean registrables, el notario deberá tramitar la inscripción en el Registro Público de la Propiedad del primer testimonio.

Las dimensiones de las hojas de testimonio están señaladas en el artículo 95 de la Ley antes citada, y serán iguales que las de protocolo ordinario o especial según el caso, y en su parte utilizable, llevando a cada lado un margen de una octava parte de la hoja, la que contendrá como máximo 40 renglones. En su margen superior izquierdo llevarán el sello del notario, y el notario estampará su rúbrica en el margen derecho de cada hoja de testimonio expedido.

Los testimonios pueden expedirse utilizando siempre algún - medio de reproducción indeleble. No se requerirá de autorización judicial para expedir los testimonios a cada parte o al autor del acto que se consigne.

Por último, en relación con los testimonios asentaremos que - su naturaleza jurídica resume que son documentos públicos -- con pleno valor probatorio, tal y como lo señala el artículo 403 del código de procedimientos civiles para el Distrito Federal y que tiene apariencia jurídica de certeza y validez - probatoria plena, en tanto judicialmente no sea declarado - nulo.

COPIAS CERTIFICADAS.

El artículo 96 de la Ley señala que el notario podrá también expedir copias certificadas. Dichas copias se expiden para - hacer constar escrituras o actas notariales que no han sido - autorizadas definitivamente, es decir su contenido es el mis - mo de un testimonio, incluso el valor probatorio de aquellas es semejante a los testimonios, pero las copias certificadas no son títulos ejecutivos y no son inscribibles, por carecer de autorización definitiva el documento que amparan.

Para finalizar expondremos la diferencia fundamental entre - los testimonios y las copias certificadas: los primeros se - refieren a documentos autorizados definitivamente por el no - tario y las segundas no tienen esta característica, sino que son documentos que amparan el contenido de una escritura -- otorgada ante el notario, y que solo se ha autorizado preven

tivamente. Dichas copias pueden expedirse para efectos administrativos, para efectos registrales y para efectos fiscales. En el caso de las copias para efectos registrales, el notario las expide para mandarlas junto con el testimonio al Registro Público de la Propiedad, ya que el registrador, previo cotejo con el original, hace en dichas copias las anotaciones que juzgue pertinentes. En el caso de las copias para efectos fiscales, éstas se envían a la autoridad correspondiente, junto con la declaración de pago de impuestos. Y las copias para efectos administrativos se envían cuando haya -- que cumplirse un requisito administrativo, tal es el caso de las sociedades recién constituidas que deben darse de alta -- en la secretaría de Hacienda.

AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS QUE INTERVIENEN EN EL CONTROL DE LA ACTIVIDAD NOTARIAL.

La intervención del Poder Ejecutivo en el Notariado, viene perfectamente explicada y detallada en el artículo de la ley correspondiente, la que expresa qué funciones corresponden -- al poder Ejecutivo Federal, al Departamento del Distrito Federal, a su titular y a las dependencias del citado departamento.

Pasaré a efectuar un comentario respecto de aquella intervención y a mencionar los numerales de la Ley que la regulan:

1.- EJECUTIVO DE LA UNION.- A este poder corresponde la función notarial de conformidad con lo expresado en el artículo

1º de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, que establece que tan importante función, siendo de orden público la ejercerá por conducto del Departamento del Distrito Federal, el que a su vez encomendará su desempeño a particulares, quienes deberán ser Licenciados en Derecho y para cuyo efecto, les expedirá la patente correspondiente. Asimismo - por delegación del Ejecutivo de la Unión, al Jefe del Departamento del Distrito Federal le corresponde entregar las patentes de aspirante y de Notario, así como autorizar los libros de protocolo, aunque actualmente este particular le es delegado al Jefe de la Oficina de Asuntos Jurídicos y Notariales de la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, en los términos de los artículos 25, 46 y 113 de la Ley del Notariado.

JEFE DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL.- Asimismo es de la atribución del Ejecutivo de la Unión, la vigilancia del cumplimiento de la Ley del Notariado, el que autorizará la creación y funcionamiento, de las Notarías y el que expedirá los reglamentos, decretos, acuerdos, órdenes, circulares y demás disposiciones para el estricto cumplimiento de la referida Ley, todo esto encaminado a que la prestación del servicio público del Notariado, tenga la eficacia que inspiró al legislador.

Las funciones ya descritas las ejercerá el Ejecutivo de la Unión por conducto del Jefe del Departamento del Distrito Federal, teniendo este funcionario las amplias facultades -

que le otorgan los artículos 2,3 y 4 de la Ley, pudiendo pro
veer lo necesario para que el servicio notarial sea prestado
eficazmente en las delegaciones en que política y administra
tivamente está dividido el Departamento del Distrito Federal;
es asimismo de su atribución, el ubicar notarías vacantes y
las de nueva creación; autorizar en su caso, la reubicación
de las ya existentes, a efecto de que los habitantes de las
diferentes Delegaciones que conforman el Departamento del --
Distrito Federal, tengan la facilidad de utilizar, cuando --
así lo necesiten, tan importante servicio.

De igual forma, el Jefe del Departamento del Distrito Federal
con las facultades con que está investido, forma parte del -
Jurado de exámen de aspirante al notariado y al de oposición
como presidente del mismo, aunque esta facultad la puede dele
gar a un suplente que podrá asumir el cargo, según lo dis --
puesto por el artículo 19 de la Ley de la materia; dando tam
bién a conocer el nombre de la persona triunfadora en el men
cionado exámen, de oposición, según el artículo 24 de la Ley.
También al jefe del Departamento del Distrito Federal le co
rresponde nombrar y remover libremente a los inspectores de
Notarías, así como calificar, cuando proceda, las infracciones
cometidas por el Notario y dictar la resolución correspondien
te en aquellos casos que no sean amonestación, sanción - -
económica y separación hasta por un año; emitiendo resolución
en el recurso de reconsideración en casos distintos a los an
tes señalados y de proceder a hacer la declaración de la can

celación definitiva de la patente de notario, según las disposiciones contenidas en los numerales 124, 132 y 134, respectivamente.

2.- EL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL, tiene entre otras atribuciones:

- a) La de requerir a los notarios para que colaboren en la -- prestación de los servicios públicos notariales, cuando se -- trate de satisfacer demandas inaplazables, según el artículo 8.
- b) La de concentrar la información de las operaciones y ac -- tos notariales, para procesarlas bajo sistemas idóneos, para el mejor desempeño de dicho servicio, de acuerdo con el nume -- ral 9.
- c) La de publicar convocatorias para que los aspirantes al -- ejercicio del notariado presenten exámenes de oposición, cu -- an -- do existan vacantes de notarías o se pretenda crear nuevas, -- señalando al efecto los particulares del caso, misma que será publicada por una vez, en el Diario Oficial de la Federación y en la Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal y por tres veces, en uno de los periódicos de mayor circulación en el Distrito Federal; hecho esto, solicitar las cons -- tancias comprobatorias de los requisitos que deben llenar -- los aspirantes; publicar los avisos sobre las patentes que -- se otorguen a los aspirantes y notarios; expedir tales paten -- tes y publicar la apertura de la o las notarías, así como el inicio de funciones, en concordancia todo ello con lo señala -- do en los artículos 11, 15, 16 y del 20 al 26 de la Ley de -- la materia.

d) También es de su incumbencia el conceder licencia a los - notarios cuando estos la soliciten.

e) Declarar vacante la notaría, si vencido el término de la - licencia no se presenta a laborar el notario, el que tiene - esa obligación después de haber disfrutado de licencia por - el término de un año renunciable, según lo dispuesto en los - artículos 107 y 109.

f) La de designar dos médicos para que dictaminen cuando el - notario tenga incapacidad física que le impida desempeñar su - función, de acuerdo al artículo 112.

g) Auxiliarse de Inspectores de Notaría para vigilar que las - notarías funcionen con regularidad y con apego a las disposi - ciones de la Ley, pudiendo en su caso, desde imponer sancio - nes administrativas, hasta, cuando así proceda, conceder la - cancelación de la garantía constituida por el notario, a la - luz de lo previsto en los artículos 125, 144 y 145, respecti - vamente.

h) Conocer de la promoción respecto del estado de interdic - ción de algún notario, de parte del Juez respectivo, como del - fallecimiento de alguno de los notarios, ya de parte del mi - nisterio público, de los jueces del Registro Civil o el con - sejo del Colegio de Notarios que conozcan del fallecimiento, - artículos 135 y 137.

3.- DIRECCION GENERAL JURIDICA Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS - DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL.

Esta dirección es una dependencia del Departamento del Distri

to Federal y conforme al Reglamento Interior del mismo, le corresponde, entre otros, la coordinación y vigilancia del cumplimiento de las disposiciones legales en materia de notariado; su Director forma parte del jurado de exámenes y está facultada para recibir la solicitud de los interesados en -- presentar exámen de aspirante al notariado; sella los sobres cerrados que contienen los temas de exámenes correspondientes y señala lugar, día y hora para la prueba práctica de -- los aspirantes, conforme a los artículos 19, 20 y 21; registra el sello de autorizar y la firma del notario, recibe las pólizas fianza otorgadas por notarios; registra los convenios o las designaciones de suplencia y aprueba los convenios de asociación y de disolución de los mismos e interviene además, en los casos de pérdida o alteración del sello del notario, -- todo esto de conformidad con lo señalado en los artículos 13 fracción V; 28 fracciones III y IV segundo párrafo; 37, 38 -- quinto párrafo y 41 bis de la ley de la materia.

En igual forma esta Dependencia ordena inspecciones generales por lo menos una vez al año y especiales, cuando así procedan, a las notarías, notificando previamente a éstas, recibiendo después las constancias y resultados de tales visitas de inspección, informando al notario del resultado. En el supuesto de que se hayan detectado anomalías o irregularidades así como quejas en las actas de inspección, requerirá al notario, para que comparezca ante dicha Dirección a manifestar lo que a su derecho convenga.

En estos casos, calificará la infracción en que se hubiese - incurrido y dictará la resolución correspondiente, que puede ir, según la magnitud de la falta, desde una simple amonestación, hasta la imposición de una sanción económica y suspensión por un año, sin perjuicio de que si se desprende de dicha inspección, la comisión de uno o varios delitos, se formule la denuncia ante las autoridades correspondientes, artículos 115, 116, 117 y 122 al 124 de la ley.

En su caso, cuando esta dirección emita resolución en que imponga una sanción al notario, es procedente el recurso de inconformidad que se interpondrá ante el Jefe del Departamento del Distrito Federal en la forma y términos a que aluden los artículos 128 al 132 de la referida Ley.

4.- ARCHIVO GENERAL DE NOTARIAS.

El Archivo General de Notarías depende del Director General-jurídico y de Estudios Legislativos y tiene como función primordial, la guarda y custodia de los protocolos de los notarios; al respecto el artículo 147 de la Ley señala:

Art. 147.- El archivo de notarías se formará:

- I. Con los documentos que los notarios del Distrito Federal remitan a este, según las prevenciones de esta ley;
- II. Con los protocolos cerrados y sus anexos, que no sean -- aquellos que los notarios puedan conservar en su poder.
- III. Con los sellos de los notarios que deban depositar o inutilizarse conforme a las prescripciones de esta ley; y

IV. Con los expedientes, manuscritos, libros y demás documentos entregados a su custodia, o que sean utilizados para la prestación del servicio del archivo.

Los documentos que guarda el archivo tienen el carácter de públicos cuando cuenten con más de 70 años de antigüedad -- excepto aquellos sobre los que la ley imponga limitación o prohibición, así como los documentos que no tengan esa antigüedad, los que solo podrán mostrarse y expedir copias certificadas a las personas que acrediten tener interés jurídico; a los notarios y a la autoridad judicial.

Finalmente el artículo 150 de la ley previene que el archivo general de notarías, cuando se trate de aplicar sanciones procedentes, comunicará con toda oportunidad a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, los casos en que los notarios en el ejercicio de su función dejen de cumplir con las disposiciones legales. Es pues ésta otra oficina administrativa que vigila la correcta actuación y desempeño de los notarios.

En cuanto a los protocolos que guarda el archivo, me refiero al libro o juego de libros autorizados por el Departamento del Distrito Federal, en las que el notario asentó y autorizó las escrituras y actas notariales que se otorgaron antes de su f^e, habiendo concluido dicho juego de libros, el procedimiento a seguir por los notarios, para archivar sus protocolos, es el siguiente:

Cuando esté por concluirse el libro o juego de libros del -

protocolo del notario, que estén en uso éste lo comunicará - por escrito al Departamento del Distrito Federal y le enviará el juego de libros en que habrá de continuar actuando para que una vez autorizados, sean remitidos al Archivo General de Notarías, a efecto de que al final de la última página de cada libro, el titular del Archivo, ponga una razón de entrega, sellada y suscrita tal y como lo establecen los artículos 46 y 52 de la Ley.

Una vez concluido el juego de libros del protocolo, el notario asentará en cada uno de ellos, después de la última escritura pasada, una razón de terminación de libro expresando la fecha y la hora de su asiento y el número de páginas utilizadas e instrumentos asentados. Después el notario pondrá su firma y sello de autorizar y comunicará al archivo, el contenido de la nota de terminación. A partir de ese momento el notario tendrá 35 días naturales para asentar la razón de cierre de cada libro en la que deberá, hacer constar los instrumentos extendidos, el día y la hora en que se cierre el libro, así como los instrumentos que no pasaron, los pendientes de autorización o firma, numerándolos y señalando el motivo por el que están pendientes, su firma y su sello.

Dentro de los 30 días hábiles siguientes a la fecha del cierre del libro el notario los enviará al Archivo General de Notarías y recabará el recibo correspondiente.

Finalmente, el titular del archivo general de notarías extenderá certificación de la fecha y la hora en que se cierre el

libro y en su caso la autorizará con su firma y sello devolviendo el libro al notario dentro de los 5 días hábiles siguientes, previa inutilización por medio de líneas cruzadas o perforaciones convenientes en las hojas en blanco que hayan sobrado. Artículos 52, 53 y 54 de la Ley.

Es importante señalar que el notario debe guardar los libros del protocolo durante 5 años, contados a partir de la fecha en que el archivo certificó el cierre de los mismos.

Si el notario no cumple con las disposiciones de los artículos anteriores, será sancionado por el Departamento del Distrito Federal, a cuyo efecto, el archivo general de Notarías deberá informar a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos los casos de incumplimiento.

Así como el Archivo General de Notarías recibe y guarda los protocolos, también recibe y guarda sus anexos, y al referirse a estos últimos, nos señala como tales a los apéndices y los índices.

A manera de recordatorio diré, que por cada libro de protocolo, el notario lleva una carpeta denominada "apéndice" en el que deposita los documentos a que se refieren las escrituras y actas y que forman parte integrante del protocolo.

Los documentos del apéndice se enumeran o señalan con letras y se ordenan por legajos en cada uno de los cuales se pondrá el número de la escritura o acta a que se refiere el legajo. El notario conservará los apéndices encuadernados y los entregará al Archivo General de Notarías, junto con el libro del protocolo a que pertenezcan, una vez que transcurran los

5 años desde la certificación del cierre de libros, hecha - por el Archivo.

Dentro de los 6 meses siguientes a la fecha de la devolución de los libros, sujetos a certificación de cierre, el notario ordenará se encuadernen y empasten los legajos del apéndice de modo que formen volúmenes que lleven el número del libro-al que pertenezcan.

Por lo que respecta a los índices, los notarios deben llevar por duplicado y por cada juego de libros, un índice de todos los instrumentos que autoricen por órden alfabético de apellidos de cada otorgante y de su representado en su caso, -- con expresión de la naturaleza del acto o hecho, el libro y número de páginas y el número y fecha de la escritura o acta; un ejemplar del cual deberá entregarse al archivo al entregar el libro respectivo.

Otra función importante del Archivo General de Notarías, es llevar un registro destinado a asentar las inscripciones relativas a los testamentos, ya que siempre que se otorgue un testamento público abierto o público cerrado, el notario, ante quién se otorgo, presentará aviso al Archivo dentro de los 3 días hábiles siguientes, en el que expresará la fecha del otorgamiento, el nombre y generales del testador y recabará la constancia correspondiente. Además los jueces y notarios-ante quienes se tramite una sucesión, deberán recabar informes del archivo, acerca de si éste tiene registrados testamentos otorgados por la persona de cuya sucesión se trate y en su caso la fecha de los mismos.

Finalmente señalaré que el titular del Archivo General de -
Notarías, está facultado para expedir testimonios o copias -
certificadas de las escrituras o actas asentadas en los li -
bros de protocolo que tiene a su guarda, y solo lo hará a --
las personas que acrediten tener interés jurídico en el acto
o hecho de que se trate, así como a los notarios o a la auto
ridad judicial.

5.- DIRECCION GENERAL DEL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD -
Y DEL COMERCIO DEL DISTRITO FEDERAL.

El Registro Público de la Propiedad es la institución median
te la cual el gobierno del Distrito Federal proporciona el -
Servicio de dar publicidad a los actos jurídicos que confor
me a la ley los requieren para surtir efectos ante terceros.
El registro público estará a cargo de un director general, -
quién se auxilia de registradores, quienes ejercen la función
calificadora de los documentos que se presenten para la prác
tica de algún asiento.

Al respecto nos señala el artículo 14 del Reglamento del Re
gistro Público de la Propiedad del Distrito Federal.

Art. 14.- Son atribuciones de los registradores:

I. Realizar un estudio integral de los documentos que les --
sean turnados para determinar la procedencia de su registro,
según resulte de su forma y contenido y de su legalidad en -
función de los asientos registrales preexistentes y de los -
ordenamientos aplicables;

II. Determinar en cantidad líquida, con estricto apego a las

disposiciones aplicables, el monto de los derechos a cubrir;

III. Dar cuenta a su inmediato superior, de los fundamentos y resultados de la calificación;

IV. Ordenar bajo su estricta vigilancia y supervisión, que se practiquen los asientos en el folio correspondiente, autorizando cada asiento con su firma, y

V. Cumplir con las demás disposiciones aplicables, así como con las instrucciones que les transmita el Director General.

Como podemos observar, los registradores califican bajo su responsabilidad, los documentos que se presenten para la práctica de alguna inscripción o anotación, la que suspenderán o denegarán en los casos a que se refiere el artículo 3021 del Código Civil y que son entre otros:

- Cuando los funcionarios ante quienes se haya otorgado o ratificado el documento no hayan hecho constar la capacidad de los otorgantes o cuando sea notoria su incapacidad.
- Cuando el contenido del documento sea contrario a las leyes prohibitivas o de interés público.
- Cuando haya incompatibilidad entre el texto del documento y los asientos del Registro.

Como se desprende de los preceptos anteriores vemos que al llevarse a cabo la calificación registral por parte de los registradores; se está cotejando una vez más la escritura y esto viene siendo una función de filtro muy conveniente, ya que algún error que pudo haberse cometido, puede detectarse y ser informado al notario ante quién se otorgó el documento.

Otra función importante del Registro, es que tratándose de actos en los que se reconozca, declare, adquiera, transmita modifique, limite, grave o extinga la propiedad o posesión de bienes raíces o cualquier derecho real sobre los mismos o que sin serlo sea inscribible, exigen se solicite un certificado de existencia o inexistencia de gravámenes, que el mismo registro expide, el cual surte efectos de primer aviso preventivo de que va a celebrarse una operación sobre el inmueble. Una vez solicitado este certificado, el registrador practica la nota de presentación en el folio respectivo, la que tendrá una vigencia de 30 días naturales. Posteriormente, una vez firmada la escritura que contenga cualquiera de dichos actos, el notario dará un segundo aviso preventivo acerca de la operación al Registro Público dentro de las 48 horas siguientes, con lo que el Registrador practicará otra nota en el folio que tendrá una vigencia de 90 días naturales a partir del aviso. Si la escritura se firma dentro de los 30 días de vigencia de la solicitud, sus efectos preventivos se retrotraen a la fecha de presentación de la primera solicitud y por último; si el testimonio se presenta para su inscripción dentro de los 90 días a partir de la mencionada solicitud surtirá efectos contra terceros a partir de la presentación del primer aviso preventivo; pero en cambio si se presenta con los plazos vencidos, solo surtirá efectos desde la fecha de la presentación.

Como observamos, el artículo 3016 del Código Civil para el Distrito Federal nos habla de un primer y un segundo avisos

preventivos de que está llevándose a cabo una operación relacionada con determinado inmueble, y si estos avisos son -- presentados en los términos que el mismo artículo nos señala la inscripción del documento que ampare algún acto jurídico sobre el inmueble surte sus efectos desde la presentación de la solicitud. Esto quiere decir que si un notario va a llevar a cabo una compraventa, por ejemplo, solicita su certificado de gravámenes y en el término de 30 días firma su escritura, 48 horas después envía su segundo aviso preventivo informando de la celebración del acto; cuenta entonces con 90 días -- naturales para inscribir el testimonio de la escritura que -- contenga dicho acto y si lo presenta en tiempo, dicha inscripción surte efectos contra terceros desde la fecha de la primera solicitud.

La inscripción es un acto indispensable para que la constitución, transmisión de derechos reales y la posesión de inmuebles surtan efectos frente a terceros y sea oponible a todos. Como podemos ver la relación que guarda el Registro Público con la actividad notarial es muy estrecha; además también tienen relación en otras actividades, y por ello, el Director -- del Registro Público forma parte del Jurado para los exámenes de aspirantes al notariado; registra las patentes de aspirantes y de Notario así como el sello de autorizar y la firma -- del Notario, según lo establecido en los artículos 25 y 28 -- fracción III de la Ley. También ante el Registro Público se registran los convenios y las designaciones de suplencia, -- así como las asociaciones y disoluciones a que aluden los artículos 37 y 38 de la Ley.

Una vez vistas las principales autoridades administrativas - que intervienen en el control de la actividad notarial, veremos ahora en que consiste la actividad notarial en sí, -- es decir, analicemos más de cerca la función notarial.

Pero para tener un punto de comparación, veamos comparativamente la función notarial y las actividades similares que realizan algunos organismos.

2.- ANALISIS COMPARATIVO DE LO QUE ES LA FUNCION NOTARIAL - PROPIAMENTE DICHA Y LA QUE REALIZAN ORGANISMOS DEL SECTOR PARAESTATAL Y SU REFLEJO EN LA SEGURIDAD PUBLICA.

Reitero la importancia que tiene, el acudir ante un notario público para celebrar operaciones de adquisición de inmuebles, ya que el notario, además de dar fé es un asesor de los otorgantes y de los comparecientes.

Para poder hacer el análisis comparativo de lo que es la función notarial y otras similares, empezaré por exponer la labor de un notario público, desde que llega ante él el cliente para que lo asesore, hasta que el notario entrega el testimonio o título de propiedad al interesado; desde luego solo me referiré a operaciones de adquisición de inmuebles, hipotecas y cancelaciones de hipoteca, ya que los organismos - que realizan funciones similares a la función notarial, solo manejan estas operaciones.

Ahora bien, cuando las partes, llegan ante un notario público exponen sus problemas y le piden su intervención para que -- los oriente en cuanto al negocio jurídico que desean realizar es decir, para celebrar el contrato que satisfaga sus - -

necesidades, ya que muchas veces los clientes acuden ante notario público con una idea de la operación que quieren -- llevar a cabo, pero no saben bien que es lo que más les conviene, y ahí radica la importancia de la intervención notarial, pues asesora a las partes, califica el acto jurídico a realizar. La actividad de calificar el contenido de un -- instrumento, tiene gran trascendencia jurídica, ya que de -- allí depende la aplicación de las cláusulas naturales del -- contrato, incluso en una misma escritura, el notario puede otorgar varios actos, como por ejemplo: Cancelación de hipoteca, compraventa y mutuo con hipoteca, y cada acto será calificado con independencia de los demás, pero siempre con apego a derecho.

Después de asesorar a las partes, el notario procede a -- abrir el expediente solicitando para ello al cliente la -- documentación necesaria (Artículo 62 fracción III de la -- Ley del Notariado) es decir, el título de propiedad que ampare el inmueble que va a adquirir; la última boleta del -- pago del impuesto predial, la boleta del pago de derechos -- por servicios públicos de agua; en caso de estar gravado -- el inmueble también solicita la escritura de Mutuo con hipoteca, las actas de matrimonio de los enajenantes y en -- caso de los adquirentes, en caso de que vayan a hipotecar -- el inmueble y por último solicita las identificaciones de -- todos los comparecientes (artículo 63 de la Ley del Notariado)

Una vez que tiene el notario en su poder la documentación -- procederá a tramitar los documentos previos, es decir, --

aquellos que le van a reportar información respecto de la -- situación jurídica que guarda el inmueble, como son: la solicitud del certificado de existencia o inexistencia de gravámenes que expide el Registro Público de la Propiedad (Artículo 3016 del Código Civil para el Distrito Federal). Este certificado cumple una doble función, como ya lo hemos mencionado, primero informa al notario si el inmueble reporta gravámenes o limitaciones de dominio y segundo, sirve de primer aviso preventivo de que va a celebrarse una operación relacionada con el inmueble.

Simultáneamente, el notario solicita a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, un informe de adeudos del inmueble, tanto de impuesto predial como pago de derechos -- por servicios públicos de agua, y en caso de que la Tesorería reporte adeudos, el notario se los haga saber al cliente quien a su vez debe cubrir dichos pagos, durante la tramitación del expediente.

También solicita el notario, un avalúo bancario, para conocer la descripción del inmueble y el valor comercial del mismo.- Este avalúo también le sirve para hacer el cálculo de los impuestos como son el de Adquisición de Bienes Inmuebles, el Impuesto sobre la renta, tanto por adquisición de bienes como por enajenación, Derechos de Requisitos, etc. (Art. 30 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal), ya que el impuesto de Adquisición se calcula tomando en cuenta el valor más alto entre el precio pactado, valor catastral y valor comercial, por citar algún ejemplo.

Una vez que el notario tramita dichos documentos y recibe las contestaciones correspondientes procede a elaborar la escri-

tura observando las reglas que señala el artículo 62 de la - Ley del Notariado para el Distrito Federal, es decir, después de asentar lugar y fecha en que se otorgue la escritura, así como su nombre y apellidos y, el número de su notaría, procederá en el mismo proemio a asentar los nombres de los comparecientes y el acto que otorgan, posteriormente procederá a relacionar los antecedentes de propiedad, examinando dichos títulos, y asentando por lo menos el último, citando los datos de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad. En seguida hará la descripción del inmueble, con sus medidas y colindancias tal y como aparece en el título respectivo. - Una vez asentados los antecedentes y declaraciones, se consignarán las cláusulas del contrato, las cuales deben redactarse con claridad y sin palabras inútiles o anticuadas. En dichas cláusulas señalará los adquirentes y enajenantes, el inmueble y el precio pactado, asimismo señalará que el inmueble se transmite libre de gravámenes y limitaciones de dominio o bien con gravámenes o con limitaciones de dominio, sujetos a condición, etc.

Las cláusulas son los pactos en donde se consignan las obligaciones y derechos a cargo y a favor de cada una de las partes.

Posteriormente al clausulado el notario acreditará la personalidad de quién comparezca en representación de otro y para tal objeto, relacionará los documentos con que se acredite dicha personalidad, pudiendo agregarlos al apéndice de la escritura, marcándolo en un número o letra progresiva, según los documentos que se vayan agregando (Artículo 62 fracción VIII de la Ley del Notariado para el Distrito Federal)

Una vez acreditada la personalidad de los comparecientes, - deberá relacionar los datos de los otorgantes y los comparecientes tal y como lo señala el artículo 62 fracción XII de la mencionada Ley, finalmente asentará las certificaciones, - es decir, aquello que hace constar bajo su fé, como es que se aseguró de la identidad de los comparecientes, tal y como lo señala el artículo 63 de la Ley, así como de que tienen capacidad legal para otorgar dicho acto; la certificación de la capacidad hecha por el notario importa para la inscripción en el Registro Público de la Propiedad como lo señala el artículo 3021 del Código Civil; que les leyó la escritura y que le explicó el valor y consecuencias legales del contenido de la misma ya que los comparecientes tienen derecho a enterarse del contenido de la escritura antes de firmarla, y esta debe ser leída por el notario, o puede ser leída por quienes intervienen o por otra persona, y finalmente la certificación de que los comparecientes están conformes con el contenido de la escritura y la firmaron. El notario certifica que el otorgamiento de la escritura es un acto de voluntad de los otorgantes, realizado mediante la firma, - ya que la firma es la exteriorización del consentimiento.

Finalmente procede a asentar su autorización preventiva esto es una vez que haya sido firmada la escritura, y posteriormente a su firma, imprimirá su sello, con todo lo cual quedará autorizada preventivamente la escritura.

Cabe mencionar que en caso de que no sea firmada en el mismo acto por todos los comparecientes, como es el caso de que -- haya cancelación de hipoteca, compraventa, mutuo e hipoteca-

el notario irá asentando solamente el "ante mi" con su firma a medida que se vaya firmando, y cuando se termine de firmar podrá imprimir su sello.

Una vez firmada la escritura y autorizada preventivamente el notario dispone de 48 horas para dar aviso preventivo acerca de la operación al Registro Público de la Propiedad, en donde además de señalar la operación realizada y las partes que intervinieron, deberá señalar la fecha de la escritura y la fecha de firma de la misma tal y como lo señala el artículo 3016 del código civil para el Distrito Federal, con dicho aviso preventivo, el Registrador practicará en el folio, la nota de presentación la que tendrá una vigencia de 90 días naturales para la presentación del testimonio.

Como podemos observar, el código civil en el artículo 3016 establece un sistema de prioridad para la inscripción de los testimonios en el Registro Público de la Propiedad, el cual consiste en dos avisos preventivos. El primero se da cuando el notario solicita el certificado de gravámenes y tiene una vigencia de 30 días naturales y el segundo se da dentro de las 48 horas siguientes a la firma de la escritura, y que tiene una vigencia de 90 días naturales.

Este sistema da protección y prelación si el testimonio se presenta para su inscripción dentro de los 90 días siguientes a partir de la fecha de la solicitud.

Simultáneamente a la presentación de este aviso, el notario podrá elaborar los cálculos de los impuestos correspondientes a la operación como son el pago del Impuesto sobre la renta y el del Impuesto de Adquisición de bienes inmuebles, tal y

como lo señalan las leyes correspondientes en los artículos que a continuación menciono:

Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal

Art. 30.- En las adquisiciones que se hagan constar en escritura pública, los fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y mediante declaraciones lo enterarán en las oficinas autorizadas dentro del plazo a que se refiere el artículo anterior.

Si las adquisiciones se hacen constar en documentos privados, el cálculo y entero del impuesto el adquirente deberá efectuarlo bajo su responsabilidad.

Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Art. 103.- Los contribuyentes que obtengan ingresos por la enajenación de inmuebles, efectuaran pago provisional.

En operaciones consignadas en escrituras públicas, el pago provisional se hará mediante declaraciones, dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se firme la escritura o minuta. Los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y lo enterarán en las oficinas autorizadas.

En los casos en que la enajenación no se consigne en escritura pública, ni se trate de los casos de retención a que se refiere el siguiente párrafo, el pago provisional se hará dentro de los 15 días siguientes a la fecha de la enaje-

nación. Se presentará declaración por todas las operaciones aún cuando no haya pago provisional a enterar.

Una vez enviado el aviso preventivo al Registro Público de la Propiedad y habiendolo contestado el registrador, así como habiendo enterado los impuestos antes señalados, el notario asentará las notas respectivas en la apostilla del protocolo, anotando las fechas de los pagos y de los avisos, y procederá a autorizar la escritura definitivamente.

Finalmente ordena la elaboración del primer testimonio, que es el que se envía al Registro Público de la Propiedad para su inscripción y en cuanto queda debidamente registrado, se entrega al adquirente.

En el caso de cancelación de hipoteca, se elabora la escritura de la misma forma, pero asentando además en los antecedentes la escritura de mutuo con hipoteca que se va a cancelar.

Tratándose de mutuos con hipoteca, el notario asentará en la escritura todo lo relacionado con el préstamo a otorgar, la forma de pago y el inmueble que se va hipotecar, recabando en estos casos las firmas del acreedor y del deudor e inscribiendo dicha hipoteca en el Registro Público de la Propiedad.

Como podemos ver, el notario lleva un orden durante la tramitación del expediente, apegándose en todo momento a las disposiciones legales correspondientes, sin descuidar ningún aspecto, para que tanto la persona que adquiriera como la que

venta, no tenga ningún problema posterior. En todo el desarrollo aplica sus conocimientos de derecho, desde la asesoría - que dá el cliente, hasta la inscripción del testimonio, y todo esto se traduce en seguridad jurídica para el adquirente. Después de haber explicado en que consiste la función notarial, procedo a señalar la responsabilidad que tiene el notario frente a terceros.

Principiaré por señalar la responsabilidad del notario frente al fisco:

A saber, la actividad fiscal del notario, tiene dos aspectos uno de liquidador y el otro de enterador de impuestos, ya que tiene que elaborar el cálculo de los impuestos y llevar a -- cabo su pago, especialmente cuando ante él, se celebran adquisiciones de inmuebles o actos jurídicos generadores de los mismos. Para este fin el notario debe ser un conocedor del - derecho fiscal y además debe actualizarse constantemente de los cambios legislativos en esta materia, ya que en forma -- continua existen cambios en las leyes fiscales.

Los impuestos que calcula y entera en estos casos son: Im -- puesto al Valor Agregado, Impuesto sobre la Renta e Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles. Para tal efecto el Notario - debe cuantificar dentro de los plazos que la Ley respectiva señale, los impuestos que sus clientes deben pagar. Aún cuando la operación esté exenta de pago de impuestos o bien cuando no se causen; el notario debe presentar la declaración de no causación. Posteriormente debe realizar el pago en las -- oficinas recaudadoras, previa expensa por parte del cliente. Lo anterior es en virtud de que es requisito indispensable - que se cubran los impuestos para poder autorizar en forma de definitiva una escritura.

Si el notario no cumple puntualmente con estas obligaciones a su cargo, trae como consecuencia la responsabilidad fiscal que consiste en el pago de multas y recargos, para los clientes y si por algún motivo el notario autoriza definitivamente una escritura, sin que el cliente lo hubiera expensado para ello, entonces nace a su cargo la responsabilidad solidaria frente al fisco.

Ahora veamos la responsabilidad del notario frente al cliente.

Respecto a este punto, señalaré que el notario puede incurrir en responsabilidad cuando su actuación es dolosa, culpable o negligente, ya que puede hacerlo incurrir en la comisión de un delito y por lo tanto en responsabilidad civil. Para este caso el Código Penal en su artículo 30 establece la responsabilidad civil derivada de la comisión de un delito señalando que la reparación del daño consistirá en la restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma, así como la indemnización del daño material y moral y de los perjuicios causados.

La responsabilidad del notario frente al Departamento del Distrito Federal.

El notario es responsable ante esta autoridad de que su prestación del servicio se desarrolle conforme a las disposiciones de la Ley del Notariado y demás leyes que le impongan obligaciones, ya que el Departamento del Distrito Federal tiene facultades de vigilancia y disciplinaria de la función notarial, en caso que se determine la responsabilidad del notario, le impondrá la sanción correspondiente, --

que como he dicho anteriormente, puede ir desde una amonestación por escrito, multa de uno a 10 meses de salario mínimo general para el Distrito Federal; suspensión del cargo hasta por un año, o la separación definitiva.

Ahora veamos, la responsabilidad del notario por originar daños y perjuicios al no inscribir una escritura en el Registro Público de la Propiedad, cuando ha recibido los gastos y honorarios para tal efecto.

En este caso el notario incurre en responsabilidad cuando habiendo recibido los pagos para inscribir un testimonio en el Registro Público de la Propiedad no lo hace o bien, lo hace tardíamente. Pues aunque el contrato se perfecciona con el consentimiento de las partes; la inscripción es indispensable para que la constitución, la transmisión de derechos reales y la posesión de inmuebles surtan efectos frente a terceros. Finalmente veamos la responsabilidad del notario frente a la Tesorería del Departamento del Distrito Federal.

El notario incurre en responsabilidad cuando al celebrar una operación de adquisición de inmuebles, no se cerciora de que dicho inmueble se encuentre al corriente en el pago del impuesto predial y el pago de derechos por servicios públicos de agua, alcantarillado y demás servicios municipales, ya que está obligado a solicitar un informe de adeudos a la Tesorería, quién reporta todos los rezagos existentes al notario para que se lo haga saber al cliente. Lo anterior se encuentra regulado en el artículo 5° de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.

Como podemos observar, el notario tiene obligación y responsabilidad frente a diversas personas y organismos, por lo que debe actuar siempre con estricto apego a Derecho.

3.- ORGANISMOS PUBLICOS PARAESTATALES QUE REALIZAN FUNCIONES SIMILARES A LA FUNCION NOTARIAL.

Los organismos que realizan funciones similares a la función notarial son: el FOVISSSTE y el INFONAVIT, ya que sin la intervención de un notario público, muchas veces proceden a - elaborar escrituras sobre los bienes que adquieren los trabajadores a través de los créditos que ellos otorgan. En virtud de lo anterior procedo a analizar a dichos organismos.

a) FOVISSSTE.- Características.

El organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios denominado Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, ISSSTE, tiene a su cargo el llamado Fondo de la Vivienda para sus Trabajadores, - o sea, FOVISSSTE, cuyo objeto es establecer y operar un sistema de financiamientos que permitan a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente a través de préstamos con garantía hipotecaria, para de esa forma satisfacer su necesidad de habitación digna, decorosa e higiénica.

También coordina y financia programas de construcción de habitaciones, para que puedan ser adquiridas en propiedad por los trabajadores que carezcan de ellas.

Los recursos con que cuenta el Fondo de la Vivienda son aquellos que se integran con las aportaciones que enteran al Instituto, las dependencias que son las unidades administrativas de los poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal al igual que los Estados y municipios que se incorporen al --

regimen de seguridad social de la Ley del ISSSTE, así como - las entidades de la Administración Pública, los organismos, - empresas y las instituciones públicas paraestatales incorporadas al régimen de la mencionada ley. Dichas dependencias y entidades administrativas aportan el equivalente a un 5% sobre el sueldo básico de sus trabajadores. También se integran los recursos del FOVISSSTE, con los bienes y derechos que -- adquieren por cualquier título; con el 0.50% que se deduzca del sueldo básico de los trabajadores que como cuota enteren al fondo y el 0.50% que como aportación enteren las dependencias y entidades antes mencionadas; y con los rendimientos - que se obtengan de las inversiones de dichos recursos.

Al respecto la ley del ISSSTE, en su artículo 103, fracción primera, incisos a, b y c, señala:

" Artículo 103.- Los recursos del Fondo se destinarán:

I.- Al otorgamiento de créditos a los trabajadores que sean titulares de depósitos constituidos a su favor por más de 18 meses en el Instituto.

El importe de estos créditos deberá aplicarse a los siguientes fines:

A) A la adquisición de terrenos para que se construyan en -- ellos viviendas o conjuntos habitacionales destinados a la - habitación de los trabajadores.

B) A la adquisición de habitaciones cómodas e higiénicas, in cluyendo aquellas sujetas al régimen de condominio cuando ca rezca el trabajador de ellos.

C) A la construcción, reparación, ampliación o mejoramiento de sus habitaciones; ..."

Los tipos de créditos hipotecarios que otorga el Fondo de la Vivienda son 3: unitarios; para vivienda financiada y para -- cofinanciamiento. Los primeros se otorgan para la adquisición de vivienda propiedad de terceros; para la construcción de vivienda en terreno propio, con características de habitación unifamiliar y para reparar, ampliar o mejorar, su vivienda. Los segundos se otorgan para adquirir vivienda construida o adquirida con recursos del Fondo, mediante garantía hipotecaria en primer lugar o con reserva de dominio, y por último -- los créditos para cofinanciamiento se destinan al pago del enganche, los gastos de escrituración y en su caso a la constitución de un fideicomiso de apoyo, cuando sean viviendas -- de interés social.

Para otorgar los créditos a los trabajadores en cada región o localidad, se tomarán en cuenta, diversos factores como -- son: el número de miembros de la familia de los trabajadores la antigüedad, el sueldo que gane el trabajador y las características y precios de venta de las habitaciones disponibles para ser adquiridas. Dentro de cada grupo de trabajadores en una clasificación semejante, si hay varios con el mismo derecho, se asignarán entre estos los créditos individuales, por medio de sorteos.

El fundamento de la constitución del Fondo de la Vivienda, -- lo encontramos en el artículo 123 constitucional, fracciones

XI inciso F) del apartado B); artículo 43 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, fracción VI inciso h); y artículo 3 fracciones XIII y XIV de la Ley del ISSSTE y por lo que respecta a su naturaleza jurídica, podemos afirmar que el Instituto es un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, que se encarga de prestar servicios sociales y seguridad social a los trabajadores para contribuir a mejorar la calidad de vida de los mismos; dichos servicios van desde medicina preventiva, seguro de enfermedades hasta préstamos hipotecarios y financiamiento general para vivienda.

Efectos Jurídicos.

Los efectos jurídicos que producen los actos otorgados ante el FOVISSSTE son los siguientes:

Se llevan a cabo operaciones de préstamo con interés y garantía hipotecaria, así como operaciones de compraventa por lo que efectivamente existen un mutuante y un mutuuario, un enajenante y un adquirente a quienes les nacen una serie de derechos y obligaciones recíprocas que deben cumplir. Pero existen asimismo otras obligaciones jurídicas que se omiten por completo, como es el pago de derecho y contribuciones y el pago de impuestos, así como la elevación a escritura pública del acto que así lo requiere.

De lo anterior se desprende que si un individuo celebra una operación traslativa de dominio, desde ese momento nacen para él diversos derechos y obligaciones, pero no solo con su contratante, sino también con el fisco por ejemplo, con la-

Tesorería del Departamento del Distrito Federal, pues tiene la obligación de pagar los derechos, las contribuciones y -- los impuestos que se generen por la operación que está celebrando. Pero en virtud de estar celebrando de manera privada ante el Instituto (ISSSTE) dicha operación, lo que sucede es que simplemente omite cumplir con las obligaciones fiscales y se dedica a cumplir con las obligaciones creadas con el -- mismo instituto, lo que trae como consecuencia una inseguridad jurídica para el trabajador, quien al no estar bien asesorado, deja de cumplir con obligaciones con el consiguiente perjuicio a sus intereses.

Efectos Registrales

En cuanto a los efectos registrales, hemos señalado que cuando el FOVISSSTE realizó operaciones traslativas de dominio, -- tuvo siempre dilación en la inscripción de los documentos -- en el Registro Público de la Propiedad y dichos retardos causaban perjuicio al trabajador, porque como bien sabemos, aunque la inscripción en el Registro Público no es constitutiva de derechos, sino declarativa, es indispensable para que la constitución, la transmisión de derechos reales y la posesión de inmuebles surtan efectos frente a terceros.

Así, la inscripción inoportuna o la falta total de ella, -- produce que el título sea inoponible frente a quien lo haya inscrito con anterioridad de acuerdo con el principio de -- prioridad " el que es primero en registro es primero en derecho ".

Como ya lo hemos mencionado en varias ocasiones, el código -

civil en su artículo 3016 establece un sistema de prioridad para inscribir los títulos de propiedad, el cual empieza -- con la solicitud del certificado de gravámenes que sirve de primer aviso preventivo.

Pero, como antes se ha dicho, el FOVISSSTE no lo utiliza, - ya que no solicita dicho certificado al Registro Público de la Propiedad.

b) INFONAVIT.- Características.

El Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores es un organismo de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio que tiene por objeto.

- Administrar los recursos del Fondo Nacional de la Vivienda.

- Establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para:

a) La adquisición en propiedad de habitaciones cómodas e higienicas.

b) La construcción, reparación, ampliación o mejoramiento - de sus habitaciones, y

c) El pago de pasivos contraídos por los conceptos anteriores;

- Coordinar y financiar programas de construcción de habitaciones destinadas a ser adquiridas en propiedad por los - trabajadores.

Los recursos con que cuenta el Infonavit se integra; con el

Fondo Nacional de la Vivienda, el cual a su vez se forma - con las aportaciones hechas por los patrones como lo dispone el artículo 123, apartado A, fracción XII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Título cuarto, capítulo III de la Ley Federal del Trabajo (habitaciones para los trabajadores) y con los rendimientos que provienen de la inversión de estos recursos.

También se integra el patrimonio del Instituto con las aportaciones en numerario, servicios y subsidios que proporcione el Gobierno Federal; con los bienes y derechos que adquiera por cualquier título y con los rendimientos que obtenga de la inversión de dichas aportaciones del Gobierno Federal y de los bienes y derechos mencionados.

El artículo 42 de la Ley del Infonavit nos señala el destino de los recursos con que cuenta:

"Artículo 42.- Los recursos del Instituto se destinarán:

I. Al otorgamiento de créditos a los trabajadores que sean titulares de depósitos constituidos a su favor en el Instituto.

El importe de estos créditos deberán aplicarse:

- a) A la adquisición en propiedad de habitaciones.
- b) A la construcción, reparación, ampliación o mejoras de habitaciones, y
- c) Al pago de pasivos adquiridos por cualquiera de los conceptos anteriores.

II.- Al financiamiento de la construcción de conjuntos de ha

bitaciones para ser adquiridas por los trabajadores, mediante créditos que les otorgue el Instituto...”

Ahora bien, el fundamento de la creación del Instituto lo encontramos contenido en el Artículo 123 constitucional, fracciones XII y XIII apartado A y en la Ley Federal del Trabajo título cuarto, capítulo III y artículos 2º y 3º de la Ley del Infonavit. Y en cuanto a su naturaleza jurídica, señalamos que se trata de un organismo público paraestatal del servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propios, encargado de otorgar créditos a los trabajadores titulares de depósitos constituidos a su favor en el Instituto, a través de un sistema de financiamiento, para que ellos puedan adquirir casa habitación, o bien construirla, repararla o ampliarla.

Efectos Jurídicos.

En cuanto a los efectos jurídicos que producen los actos celebrados ante este Instituto, podemos decir que son similares a los del FOVISSSTE, es decir se cumplen con las obligaciones pactadas únicamente entre las partes y no se cumple con todas las demás obligaciones que nacen del acto jurídico, como son pago de derechos y contribuciones, pago de impuestos y otorgamiento de escritura pública en su caso.

Asimismo, no se tramita la documentación necesaria para la adquisición de un inmueble, es decir, no se solicita el certificado de gravámenes al Registro Público de la Propiedad, no se solicita un informe de adeudos prediales a la Tesorería

del Departamento del Distrito Federal, y no se solicita un avalúo del inmueble a una institución nacional de crédito, - que trae como consecuencia el desconocimiento del estado en- que se encuentra el inmueble al momento de ser adquirido. El incumplimiento de estos requisitos y obligación se tradu- ce en inseguridad jurídica para el trabajador, ya que al no- estar asesorado deja de cumplir obligaciones a su cargo.

Efectos Registrales.

En cuanto a los efectos registrales que producen los documen- tos que se otorgan ante el Infonavit, son los mismos que en- el caso del FOVISSSTE, ya que además de no tramitar el certi- ficado de gravámenes en el Registro Público de la Propiedad- y no utilizar el sistema de prioridad que señala el artículo 3016 del Código Civil, tienen también gran dilación en la -- inscripción de los títulos de propiedad de sus trabajadores,- los que los que muchas veces se encuentran con problemas de - posibles dobles titulaciones.

Una vez que hemos analizado el tipo de organismo que es cada- uno de ellos veamos ahora a quienes van a beneficiar y en que supuestos.

El FOVISSSTE nos señala que son sujetos de crédito:

- Los trabajadores del Estado que tengan un fondo constituido a su favor por más de 18 meses.
- Los pensionistas cuando hayan optado por su incorporación - al régimen de aportación voluntaria, y
- Aquellos que habiendo sido trabajadores y tengan un fondo - constituido a su favor por más de 18 meses, si al separarse -

definitivamente del servicio público solicitan por escrito - su incorporación al régimen de aportación voluntaria dentro de los 6 meses siguientes a la fecha en que hayan causado ba ja.

Asimismo señala la ley del ISSSTE que aquellos trabajadores que sean propietarios de vivienda solo se considerarán como sujetos de crédito para los casos de redención de pasivo, am pliación, reparación y mejoras.

Por lo que respecta al Infonavit nos señala el artículo 29 - de la ley, que es obligación de los patrones inscribir a sus trabajadores en el Instituto, así como dar aviso de las altas, bajas y modificaciones de salarios de los mismos; pero en -- caso de que no se les inscriba, los trabajadores tienen dere cho de acudir al Instituto a efecto de que se les inscriba y que a partir de entonces, el patrón empiece a efectuar las - aportaciones a favor del trabajador, ya que el patrón, a par tir de ese momento, procederá a hacer los descuentos a sus - trabajadores en sus salarios conforme en lo previsto en los - artículos 97 y 110 de la Ley Federal del Trabajo.

Ahora bién, procedamos a analizar los fines de cada uno de - estos organismos.

El Fondo de la Vivienda tiene como fin principal el de establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a - los trabajadores obtener créditos para satisfacer sus necesi dades de vivienda digna, decorosa e higiénica: Dichos crédi tos se otorgan por medio de préstamos con garantía hipotecaria. Otra función que tiene el FOVISSSTE es llevar a cabo --

programas de construcción de habitaciones que puedan ser adquiridas en propiedad por los trabajadores que carezcan de ellas. Y la forma de llevar a cabo estos programas de construcción es coordinándolos y financiándolos.

Como podemos observar, el fin principal es el otorgar créditos para la adquisición de viviendas dignas, ya sea que cons^utruya el trabajador, la adquiera de un tercero o bien la adquiera por medio del programa de construcción del mismo Fondo.

Por lo que se refiere al Infonavit, son realmente similares los fines que tiene, con el organismo antes mencionado; ya -- que tiene por objeto: Establecer y operar un sistema de financiamiento para que los trabajadores obtengan créditos baratos para adquirir una vivienda cómoda e higiénica, ya sea -- por medio de la construcción, adquisición de un tercero o adquisición a través del propio Infonavit mediante sus programas de construcción de habitaciones para los trabajadores.

Una vez habiendo recordado los fines de estos organismos, -- analicemos su función para poder exponer la realidad jurídica;

Por el momento el FOVISSSTE no está llevando a cabo la es -- crituración, por lo que actualmente solo Infonavit está haciéndolo. Es decir, está llevando a cabo funciones similares a la función notarial, con motivo del otorgamiento de los -- créditos.

Esto es, al otorgar los créditos para la adquisición de vi -- viendas, pretenden evitarle al trabajador erogaciones por --

concepto de escrituración ante notario público, por lo que - el personal del Instituto del Fondo de la Vivienda, se encarga de llevar a cabo todos los trámites, de una manera muy -- particular.

El trámite a seguir en esos casos es el siguiente; cuando un trabajador con derecho a solicitar su crédito para adquirir su vivienda (Artículo 9 de las Reglas Generales para otorgamiento de Créditos del Infonavit) acude ante el Instituto, - tiene que elaborar un escrito que sirve de solicitud de crédito, al cual debe anexar los documentos que le acrediten -- ese derecho; dicha solicitud ingresa al Instituto, el cual - una vez que la aprueba, entrega al trabajador un certificado de entrega de vivienda informándole al mismo la forma en que debe llevar a cabo sus pagos.

Posteriormente el Instituto cita al trabajador para que firme ante dos testigos un documento privado previamente redactado, en el cual unicamente varía la descripción del inmueble asimismo el Instituto pide al trabajador que dé el nombre -- del " beneficiario " en caso de fallecimiento, para poder -- asentarlo en el documento antes mencionado, que hace las veces de escritura pública. Una vez firmado el contrato, y sin tramitar ningún documento previo, como son: certificado de - gravámenes, solicitud de informe de adeudos o avalúo bancario dicho contrato es enviado al Registro Público de la Propie - dad para su inscripción.

Una vez que hemos visto cual es el procedimiento a seguir por estas Instituciones, veamos que consecuencias jurídicas trae

su actuación.

El primer problema que encontramos es que se está celebrando una operación traslativa de dominio sin solicitar la información necesaria para conocer la situación jurídica del bien - en cuestión, es decir, no tramitan la solicitud del certificado de gravámenes al Registro Público de la Propiedad, por lo que no están sabiendo ni el personal del Instituto ni el adquirente, si el inmueble que está adquiriendo se encuentra libre de gravámenes o limitaciones de dominio. Además, como consecuencia de no tramitar dicho certificado, que ya dijimos surte efectos de primer aviso preventivo, no se está dando - aviso al Registro Público de la celebración de la operación - y por tanto no habrá prioridad para la inscripción. Tampoco se tramita el informe de adeudos en la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, por lo que el inmueble se transmite con adeudos prediales y adeudos de derechos por servi-cios públicos de agua. Otro documento que se omite, el avalúo bancario, que sirve para conocer el estado general del inmueble y conocer el valor comercial que tiene, importante para elaborar el cálculo de los impuestos.

Otro problema que encontramos, es que el adquirente, firma - un documento privado, ante dos testigos, el cual es un formato preelaborado en el que solo varía la descripción del inmueble, el cual es enviado al Registro Público de la Propiedad para su inscripción. Cabe señalar que el código civil para el Distrito Federal en su artículo 2317 permite la enaje-

nación de bienes inmuebles hecha en documento privado, firmado ante dos testigos, ratificando las firmas ante el Registrador, pero solo en los casos en que el inmueble en cuestión no rebase el valor de avalúo el equivalente a 365 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal al momento de la operación, pero el Instituto lo hace indiscriminadamente, es decir, no toma en cuenta el valor del inmueble.

Otra situación irregular que se presenta en estos casos es que el Instituto pide al trabajador que de el nombre del "beneficiario" del inmueble en caso de fallecimiento, para asentarlo en el documento mencionado que hace las veces de escritura pública. Como podemos observar se está confundiendo la figura jurídica de la sucesión, con un simple nombramiento de "beneficiario", olvidándose por completo de lo que nuestro código civil para el Distrito Federal señala en cuanto a sucesiones legítima y testamentaria, En todo caso debería manejarse la adquisición y por separado el testamento.

Un problema de gran magnitud que también encontramos es que como consecuencia de manejar los contratos privados e inscribirlos tardíamente y sin haber obtenido información del inmueble en cuestión; algunas veces los adquirentes se encuentran con problemas de doble titulación, la que puede traer como consecuencia el menoscabo de su patrimonio familiar, es decir por falta de información u orientación, pueden sufrir, hasta la pérdida del inmueble.

Otra irregularidad más que hemos detectado es la situación - de no pagar impuestos, pues tanto el Fovissste como el Infor - navit pretenden estar exentos del pago de toda clase de im - puestos, derechos o contribuciones de la Federación de los - Estados y del Distrito Federal, por el simple hecho de que - los inmuebles los adquieran los trabajadores con crédito otor - gado por cualquiera de ambos organismos, y aún en el caso de que efectivamente estuvieran exentos, no presentan la decla - ración de exención en las oficinas recaudadoras, siendo que - las leyes fiscales son muy explícitas al señalar que tanto - en adquisiciones como enajenaciones, deberán cubrirse los -- impuestos correspondientes.

Y en caso de no celebrarse la operación ante Notario Público el contribuyente está obligado a calcular sus impuestos y a - enterar sus pagos, e incluso aún en los casos de exención o - de no causación, deberá presentarse la declaración correspon - diente, es decir, en el caso de que no haya impuesto a pagar - deberá presentarse en la oficina recaudadora la declaración - en "ceros", conteniendo todos los datos de la transmisión, - de los otorgantes y el cálculo del impuesto con resultado ne - gativo.

Después de analizar cada una de las deficiencias, omisiones - y alteraciones de que adolece el sistema que utilizan los or - ganismos antes mencionados, para escriturar, podemos darnos - cuenta de que ello se traduce en inseguridad jurídica para - los trabajadores. Pues aunque dichos organismos tengan como - titulares personas capaces e instruídas; muchas veces sus au

xiliares son aún estudiantes o empleados sin los conocimientos jurídicos necesarios para desempeñar tan delicada labor- pues desconocen las disposiciones legales a seguir en tratan dose de adquisición de inmuebles.

Otro punto importante de señalar es que, al pretender evitar le al trabajador "erogaciones fuertes" por concepto de pago- de honorarios del notario, pago de impuestos y pago de derechos, lo que están haciendo es simplemente omitir dichos pa- gos, poniendo en conflicto al trabajador con las leyes imposi tivas; por otra parte, al no solicitar información del inmue- ble que se va a adquirir, éste llega al adquirente con una - serie de problemas que pueden ir desde rezagos en el pago de impuesto predial, hasta la existencia posible de otro titular registral del inmueble ó de algún gravámen o limitación de - dominio sobre el mismo.

Análisis de algunos artículos de la Ley del Infonavit y de - la Ley del Issste causantes de los problemas antes menciona- dos.

LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS - TRABAJADORES DEL ESTADO.

" Artículo 111.- Los créditos que se otorguen estarán cubier- tos por un seguro para los casos de incapacidad total o per- manente o de muerte, que libere al trabajador, jubilado o -- pensionista o a sus respectivos beneficiarios, de las obliga- ciones derivadas de los mismos. El costo de este seguro que- dará a cargo del Instituto.

Los trabajadores, jubilados o pensionistas podrán manifestar expresamente y por escrito su voluntad ante el Instituto a -

través del Fondo de la Vivienda en el acto del otorgamiento del crédito o posteriormente, para que en caso de muerte, la adjudicación del inmueble se haga a quien hayan designado como beneficiario. Para que proceda el cambio de beneficiario, el trabajador, jubilado o pensionista deberá solicitarlo igualmente por escrito acompañado de dos testigos ante el Fondo; una vez presentada dicha solicitud, este deberá comunicar al trabajador, jubilado o pensionista su consentimiento y el registro de los nuevos beneficiarios en un plazo no mayor de 45 días calendario. En caso de controversia el Instituto procederá exclusivamente a la liberación referida y se abstendrá de adjudicar el inmueble. A falta de beneficiario designado, la adjudicación del inmueble deberá hacerse conforme al orden de prelación que establece el artículo 112 El Fondo solicitará al Registro Público de la Propiedad correspondiente, efectuar la inscripción de los inmuebles en favor de los beneficiarios, cancelando en consecuencia la que existiere a nombre del trabajador, jubilado o pensionista con los gravámenes o limitaciones de dominio que hubieren".

CRITICA AL ARTICULO 111:

El párrafo segundo de este artículo contempla la situación de nombrar un "beneficiario" del trabajador, para en caso de fallecimiento se le adjudique el inmueble; situación por completo fuera de lugar, ya que la herencia, que es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte, se transmite por voluntad expresada en testamento o bien por disposición de la Ley.

La primera se llama sucesión testamentaria y la segunda sucesión legítima. Dichos preceptos están comprendidos en el Código Civil para el Distrito Federal. Al respecto el artículo 1283 del Código Civil establece.

"Art. 1283.- El testador puede disponer del todo o de parte de sus bienes. La parte de que no disponga quedará regida por los preceptos de la sucesión legítima"

Como podemos observar, si una persona fallece habiendo otorgado testamento, mediante el cual transmite todos sus bienes; cuando se abra la sucesión se estará a lo dispuesto en dicho testamento.

Asimismo, si solo dispuso en el testamento de una parte de sus bienes; la parte que no dispuso se regirá por los preceptos de la sucesión legítima. Y solo tienen derecho a heredar por sucesión legítima: Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del 4º grado y la concubina o concubinario y a falta de los anteriores, la beneficencia pública, tal y como lo señala el artículo 1602 del Código Civil.

De lo anterior se desprende que no hay cabida para tal beneficiario, ya que si el trabajador por una parte hace su testamento y por otra parte nombra un beneficiario en su título de propiedad; al fallecer crea un conflicto grave, pues se entiende que el testamento es la última voluntad del testador y se estará a lo dispuesto en él, así que la cláusula del contrato relativa al beneficiario creará graves conflictos y podrá incluso quedar sin efectos, pero eso lo decidirá un juez de lo familiar. Asimismo puede suceder que el trabajador fallezca sin dejar testamento y que haya nombrado a un -

beneficiario en su título de propiedad: y no por este hecho va a adjudicarse el inmueble, ya que los parientes del trabajador tendrán todo el derecho de abrir la sucesión legítima y heredar de esta forma.

Seguindo con la crítica al artículo 111 de la Ley del ISSSTE, el error más grave lo encontramos en el último párrafo del mismo artículo que señala que el Fondo de la Vivienda solicitará al Registro Público de la Propiedad, efectuar la inscripción de los inmuebles en favor de los beneficiarios, cuando haya fallecido el trabajador. Dicha situación carece totalmente de fundamento, porque no es posible que con una simple solicitud deba cambiar el titular registral de un inmueble pues en ningún momento se llevó a cabo la transmisión ya sea por compraventa, por donación o por adjudicación.

Con motivo de todo lo anterior, considero que este artículo debía ser derogado.

Procedamos ahora a analizar el artículo 118 de la mencionada ley.

" Artículo 118.- Todos los inmuebles adquiridos o construidos por los trabajadores para su propia habitación, con los recursos del Fondo para la vivienda administrados por el Instituto, quedarán exentos a partir de la fecha de su adquisición o construcción de todos los impuestos federales y del Departamento del Distrito Federal, por el doble del crédito y hasta por la suma de diez veces, el salario mínimo del Distrito Federal elevado al año, durante el término que el crédito permanezca insoluto.

Gozarán también de exención los convenios, contratos o actos en los que se hagan constar las correspondientes operaciones, los cuales tendrán el carácter de escritura pública para todos los efectos legales y se inscribirán en el Registro Público de la Propiedad respectivo, incluyendo la constitución del régimen de propiedad en condominio que haga constar el Instituto en relación con los conjuntos que financie o adquiera, sin menoscabo de que el trabajador pueda acudir ante notario público de su elección en las operaciones en que sea parte. Los gastos que se causen por los referidos conceptos serán cubiertos por mitad entre el Instituto y los trabajadores; para tal efecto la Junta Directiva tomando como base el arancel que establece los honorarios de los notarios, determinará el porcentaje de reducción de los mismos sin que dicha reducción pueda ser inferior al 50%. Las exenciones quedarán insubsistentes si los inmuebles fueran enajenados por los trabajadores o destinados a otros fines.

CRITICA AL ARTICULO 118

El artículo anterior, señala en su primer párrafo, la exención de impuestos federales y del Distrito Federal para los inmuebles que adquieran los trabajadores con recursos del Fondo, señalando que dicha exención será por el doble del crédito. Y la ley impositiva, en este caso, la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal establece que cuando se adquieran terreno y construcción para destinarla a casa habitación se causará el impuesto sobre adquisición de inmuebles, a menos que por el valor del inmueble no se cause el impuesto, lo cual no significa que haya exención, sino que el valor del inmueble fué inferior al mínimo requerido-

para que se cause el impuesto.

El mismo artículo en párrafo segundo señala que quedarán -- exentos los convenios, contratos o actos en que se hagan -- constar las adquisiciones de inmuebles, asentando que dichos documentos tendrán el carácter de escritura pública.

Como observamos, se vuelve a mencionar la exención de impuestos federales y del Departamento del Distrito Federal, sin tomar en cuenta el valor del inmueble, para saber si se causan o no impuestos; pues lo único que toman en cuenta es -- que el inmueble se adquiera por medio de crédito que otorgue el Instituto. Tampoco mencionan la obligación de presentar a la oficina de Hacienda la declaración de impuestos, ya -- que la ley impositiva establece que aunque no se causen impuestos, debe presentarse la declaración sin impuesto a pagar, señalando la operación celebrada, y el motivo por el -- que no se causó.

En el último párrafo del artículo menciona que el trabajador tiene opción de acudir al Notario Público, lo cual no -- ocurre muy a menudo pues el trabajador, al estar mal informado, es decir, al no contar con buena asesoría, opta por -- el camino más fácil, sin saber que lo más barato no siempre es lo mejor, pues aunque en ese momento su desembolso es mínimo, posteriormente surgen una serie de problemas que ya -- hemos mencionado, que traen como consecuencia la desprotección de sus intereses. Desafortunadamente al darle al trabajador la opción de acudir ante Notario Público a celebrar -- su operación, no se le informa de las ventajas que esto le reportaría, y yo considero que si debían hacerlo, pues estamos hablando de la adquisición del inmueble que va a cons

tituir su patrimonio familiar.

LEY DEL INSTITUTO DEL FONDO NACIONAL DE LA VIVIENDA PARA -
LOS TRABAJADORES.

Al igual que la ley del ISSSTE, la Ley del Infonavit, nos -
habla de la exención de impuestos para las adquisiciones de
inmuebles con préstamos otorgados por ellos.

Así, en su artículo 42 nos señala.

" Artículo 42.- Los recursos del Instituto se destinarán:

I. Al otorgamiento de créditos a los trabajadores que sean-
titulares de depósitos constituidos a su favor en el Insti-
tuto. El importe de éstos créditos deberán aplicarse:

- a) A la adquisición en propiedad de habitaciones.
- b) A la construcción, reparación, ampliación o mejoras de -
habitaciones.
- c) Al pago de pasivos adquiridos por cualquiera de los con-
ceptos anteriores.

II. Al financiamiento de la construcción de conjuntos de ha -
bitaciones para ser adquiridas por los trabajadores, median-
te créditos que les otorgue el Instituto ... "

Los contratos y las operaciones relacionadas con los inmue-
bles a que se refiere este artículo, así como el desarrollo
y ejecución de los conjuntos de habitaciones que se lleven-
a cabo con financiamiento del Instituto, estarán exentos --
del pago de toda clase de impuestos, derechos o contribucio-
nes de la Federación de los Estados o del Distrito Federal-
y en su caso, el precio de venta a que se refiere el artícu-
lo 48 se tendrá como valor de avalúo de las habitaciones, -
el impuesto predial y los derechos por consumo de agua, así

como las donaciones y equipamiento urbano se causarán y cumplirán en los términos de las disposiciones legales aplicables.

Los contratos y las operaciones a que se refiere el párrafo anterior, así como la constitución del régimen de propiedad en condominio de los conjuntos que financie el Instituto podrán hacerse constar en documentos privados, ante dos testigos e inscribirse en el Registro Público de la Propiedad -- que corresponda con la constancia del Registrador sobre la autenticidad de las firmas y de la voluntad de las partes. Los beneficios otorgados por el presente artículo a los programas habitacionales que se realizan con fondos del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores, se harán extensivos a los trabajadores derechohabientes de este Instituto, que realicen operaciones de compra de casa habitación por medios distintos a los del Instituto, siempre y cuando sean para su uso y el monto de la operación así realizada no sea superior al valor de las casas habitación que el mismo proporciona a sus afiliados. Por el excedente se pagarán los impuestos en los términos previstos -- por las leyes respectivas.

CRITICA AL ARTICULO 42:

Como podemos observar, esta ley también nos habla de la exención de impuestos en los contratos y operaciones relacionadas con los inmuebles adquiridos por los trabajadores a través de los créditos del Instituto. Además señala que también habrá exención de impuestos para los trabajadores que adquieran por otros medios su casa habitación, por el simple hecho de ser trabajadores afiliados al Instituto.

Como decíamos anteriormente, no es posible hablar de exención de impuestos, sin tomar en cuenta los valores del inmueble, para saber si hay o no impuesto a pagar, pues los impuestos no pueden dejar de enterarse, y en estos casos de adquisición de inmuebles la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal establece que debe pagarse el impuesto por adquisición de bienes, a excepción de los casos en que la reducción que fija la misma ley sea mayor -- que el valor de los inmuebles y aún señala la misma Ley que en los casos en que no haya impuesto a pagar, el adquirente está obligado a presentar los avisos de no causación, o de cuota fija.

El problema es que el trabajador, debido a una mala información cree que se le está haciendo un bien al ahorrarle esos pagos, sin saber que se está metiendo en problemas -- fiscales graves, toda vez que él tiene la obligación de -- calcular y enterar sus impuestos en caso de que no haya -- quién lo haga.

El mismo artículo nos señala que los contratos y operaciones en que se hagan constar las adquisiciones, podrán hacerse en documentos privados ante dos testigos e inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, siendo que deberfan hacerse en escritura pública, no solo porque la ley así lo estipula, sino también para hacerlo con estricto apego a derecho, sin omisiones que solo perjudican al trabajador, como es el caso de no tramitar un certificado de gravámenes o un informe de no adeudos de la Tesorería del Departamento del Distrito Federal, para conocer la situación legal del inmueble.

Planteados los problemas que ocasiona el adquirir un inmueble, sin la asesoría adecuada de un notario público; procedo a exponer mi punto de vista.

Considero que esta práctica de acudir ante los organismos públicos que realizan funciones similares a la función notarial a llevar a cabo sus adquisiciones de inmuebles, no debe continuar, pues es muy riesgozo para los contratantes, pues carecen de seguridad jurídica.

Desafortunadamente las personas que se encuentran al frente de esta labor, no están capacitadas para llevarla a cabo, -- pues consideran que con el simple hecho de elaborar un documento privado y llevarlo al Registro Público de la Propiedad, ya queda consumada la transmisión de los bienes inmuebles, -- sin saber que esto lleva todo un procedimiento que comienza con la asesoría a las partes, que ignoran las obligaciones -- que contraen al celebrar este tipo de operaciones.

Creo que estas instituciones que realizan funciones, similares a la función notarial, unicamente debían seguir otorgando los créditos a sus trabajadores y turnar los expedientes a un notario público para que el se encargue de llevar a cabo la escrituración y su consecuente inscripción en el Registro Público de la Propiedad, para que de esta manera el Trabajador reciba los beneficios que otorga el Instituto ante -- el cual este afiliado y además cuente con la seguridad jurídica que le brinda la escritura con un notario público.

CONCLUSIONES

- Como se ha visto a lo largo del presente trabajo, el fin principal de la función notarial es dar seguridad jurídica a las personas que celebran actos o contratos y que - por voluntad propia o por mandato legal deben de hacerlo a fin de proteger sus intereses.

Dicha función notarial consiste en escuchar, interpretar y aconsejar a las partes; preparar, redactar, certificar autorizar y reproducir el instrumento notarial para finalmente inscribirlo en el Registro Público de la Propiedad.

El notario al llevar a cabo este proceso en la elaboración de un instrumento notarial, le da certeza jurídica a las partes que desean celebrar determinado acto o contrato, cumpliendo de esta manera con uno de los fines -- del Estado: LA SEGURIDAD JURIDICA.

- El notario, como perito de derecho, está obligado a asesorar a las partes en el negocio jurídico que deseen celebrar; y esto aunado al hecho de que se trata de una -- persona investida de fé pública, da como consecuencia -- todas las garantías de que está celebrandose dicho negocio jurídico, estrictamente con apego a Derecho.

Por lo anterior considero que:

- Los organismos públicos que realizan funciones similares a la función notarial, como el caso de FOVISSSTE e INFONAVIT, no deben seguir interviniendo en la escritura de los inmuebles, ya que ello trae como consecuencia la inseguridad jurídica para el interesado.

Si nos ponemos a analizar detenidamente, se trata de los inmuebles que adquieren los trabajadores para formar su patrimonio familiar, motivo por el cual, debe hacerse todo con apego a derecho, y revestirlo de una mayor seguridad jurídica. Aparentemente se beneficia al trabajador -- evitándole "erogaciones fuertes", lo que en realidad se está haciendo es perjudicarlo, pues al no estar bien informado, dejará una serie de obligaciones sin cumplir.

Una vez más, vemos aquí que no siempre lo más barato o lo regalado es lo mejor, pues por quererle evitar un desembolso al trabajador, a la larga va a contar con muchos problemas causados por omitir el cumplimiento de algunas obligaciones, como es el pago de impuestos, derechos y contribuciones.

-- Asevero lo anterior, toda vez, que existen una serie de irregularidades en el otorgamiento de sus contratos, es específicamente tratándose de transmisiones de inmuebles ya que en ningún momento solicitan a las autoridades correspondientes información de la situación legal de los mismos, como es el caso de solicitar el Registro Público de la Propiedad un certificado de la inexistencia o existencia de gravámenes, por citar algún ejemplo; otra irregularidad que contemplo, es la situación de no pagar los impuestos correspondientes a cada operación pretendiendo la exención en todos los casos. O al menos presentar las notas o avisos de no causación de impuestos.

-- Asimismo, pretende que todas las transmisiones de inmuebles son iguales, por lo cual no llevan a cabo un estudio

de cada expediente, sino que las manejan en forma similar, a través de formatos preelaborados.

- Por ello considero de gran importancia señalar y sugerir - que debe dejarse el desempeño de la actividad notarial, -- única y exclusivamente al notario público pues solo ellos poseen los conocimientos necesarios, así como la experiencia para desempeñar tan importante labor, quien está plena mente facultado para ello, en virtud de sus estudios, su preparación y el investimento de fé pública que el Estado le otorga.