

420
21
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

CAMPUS ARAGON

**"EL CARACTER AUTONOMO DE LA
FUNCION NOTARIAL."**

T E S I S

Que para obtener el Título de:

"LICENCIADO EN DERECHO"

Presenta:

ANGELICA RIVERO SOSA

ASESOR DE TESIS:

Lic. ANTONIO REYES CORTES

México

1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADEZCO A DIOS:

Porque me ha dado la vida y me
brinda la oportunidad de
alcanzar la meta deseada.

A MIS PADRES:

Quiénes sembraron en mí el deseo
de superarme y lucharon siempre
porque yo saliera adelante.
cimentando así las bases de mi
carrera profesional.

A MI ESPOSO:

Con todo mi amor y respeto por
su apoyo, aliento y estímulo,
y por compartir conmigo la
conquista de esta meta, tan
importante para los dos.

Rindo público testimonio de gratitud
ilimitada al distinguido Profesor.
LICENCIADO EN DERECHO:

LIC. ANTONIO REYES CORTES:
Cuya valiosa ayuda en la elaboración
del presente trabajo, ha sido de
especial trascendencia para el
desarrollo y culminación del mismo.

A LOS PROFESORES EN GENERAL:
Que compartiendo sus conocimientos con
nosotros los alumnos, con su valiosa
labor y doctas enseñanzas contribuyeron
con mi formación profesional.

AL LIC. EFREN PATINO NAVARRETE:
Un sincero agradecimiento, por
su gran apoyo que me permitió
llevar a la práctica los
conocimientos adquiridos.

A MIS HERMANOS:
JUAN CARLOS Y SAUL.
Por esa unión que hemos mantenido,
apoyándonos unos a otros y porque
muy pronto culminen esta etapa.

A MIS SUEGROS:
Por el gran apoyo que nos han
brindado y porque de esta forma
corresponde a la confianza que
han depositado en mí.

A MI ABUELITA Y A MI TIA LILIA:
Quiénes me brindaron su apoyo
tanto moral como económico en
el momento que más lo necesite.

I N D I C E

INTRODUCCION.

CAPITULO I.- HISTORIA DEL NOTARIADO.

1.- EVOLUCION DEL NOTARIADO.

| | |
|-----------------------|---|
| 1.1. En Egipto..... | 1 |
| 1.2. En Grecia..... | 3 |
| 1.3. Los Hebreos..... | 4 |
| 1.4. En Roma..... | 6 |

2.- EVOLUCION DEL NOTARIADO EN MEXICO.

| | |
|--------------------------------|----|
| 2.1. Epoca Precolonial..... | 12 |
| 2.2. México Colonial..... | 13 |
| 2.3. Mexico Independiente..... | 16 |
| 2.4. México Contemporaneo..... | 22 |

CAPITULO II.- REQUISITOS PARA SER NOTARIO.

1.- LOS DIFERENTES SISTEMAS EN LA HISTORIA.

| | |
|-------------------------------------|----|
| 1.1. La Venta de Notarias..... | 31 |
| 1.2. Por Nombramiento Politico..... | 35 |
| 1.3. Por Titulo Profesional..... | 36 |
| 1.4. Por Adscripción..... | 36 |
| 1.5. Por Oposición..... | 38 |

2.- EL EXAMEN DE OPOSICION.

| | |
|---|----|
| 2.1. Requisitos para aspirante a Notario..... | 40 |
| 2.2. Convocatoria para presentar examen de Oposición..... | 42 |
| 2.3. Nombramiento..... | 44 |

CAPITULO III.- LA FUNCION NOTARIAL.

| | |
|---|----|
| 1.- CONCEPTO..... | 47 |
| 1.1. Naturaleza y contenido de la Funcion Notarial..... | 48 |
| 1.2. Concepción que incluye la funcion notarial dentro de las jurisdiccionales..... | 50 |
| 1.3. Diferencias entre Función Judicial y Función Notarial..... | 54 |

2.- CARACTERISTICAS DE LA FUNCION NOTARIAL.

| | |
|-----------------------------------|----|
| 2.1. Es una Funcion Juridica..... | 58 |
| 2.2. Es una Función Privada..... | 60 |
| 2.3. Es una Función Legal..... | 65 |

| | |
|--|----|
| 3.- PLANTEAMIENTO SOBRE LA NATURALEZA JURISDICCIONAL DE LA FUNCION NOTARIAL. | |
| 3.1. Concepto clásico de jurisdicción voluntaria..... | 67 |
| 3.2. Concepto moderno de jurisdicción voluntaria..... | 70 |
| 3.3. Características que delimitan el ámbito de la Función Notarial..... | 72 |
| 3.4. Robustecimiento de la Función Notarial..... | 73 |

| | |
|--|----|
| 4.- FUNCIONES DEL NOTARIO. | |
| 4.1. Función de orden público..... | 75 |
| 4.2. Función de prestación de un servicio público..... | 76 |
| 4.3. Función en materia política..... | 76 |
| 4.4. Poderes y funciones del Estado..... | 78 |

CAPITULO IV.- ¿ES EL NOTARIO UN FUNCIONARIO PUBLICO O UN PROFESIONAL LIBRE?

| | |
|---|----|
| 1.- EL FUNCIONARIO PUBLICO | |
| 1.1. Origen de la denominación de funcionario público..... | 80 |
| 1.2. El funcionario público en la Constitución..... | 82 |
| 1.3. Características del funcionario público..... | 86 |
| 1.4. Distinción entre el funcionario público y el empleado público..... | 91 |

| | |
|---|-----|
| 2.- EL NOTARIO COMO PROFESIONAL DEL DERECHO. | |
| 2.1. Características de un profesional del Derecho..... | 95 |
| 2.2. El notario no es funcionario público..... | 98 |
| 2.3. El notario como profesional liberal..... | 106 |

| | |
|--|-----|
| 3.- EL NOTARIO COMO PERSONA INVESTIDA DE FE PUBLICA. | |
| 3.1. Fe pública..... | 111 |
| 3.2. Fe pública notarial..... | 113 |
| 3.3. Características de la fe pública notarial..... | 114 |

| | |
|--|-----|
| 4.- LA FACULTAD QUE TIENE EL NOTARIO PARA AUTENTICAR Y DAR FORMA A LOS ACTOS Y HECHOS JURIDICOS. | |
| 4.1. El notario que actúa a petición de parte..... | 116 |

| | |
|-------------------|-----|
| CONCLUSIONES..... | 119 |
|-------------------|-----|

| | |
|-------------------|-----|
| BIBLIOGRAFIA..... | 125 |
|-------------------|-----|

I N T R O D U C C I O N

Mediante el presente trabajo de investigación, trataremos de demostrar el carácter autónomo de la Función Notarial, dando, desde luego, una reseña histórica, características y demás elementos, acerca de la función notarial, en consecuencia, este trabajo se encuentra dividido en cuatro capítulos, los cuales son: I.- HISTORIA DEL NOTARIADO, II.- REQUISITOS PARA SER NOTARIO, III.- LA FUNCION NOTARIAL, IV.- ¿ES EL NOTARIO UN FUNCIONARIO PUBLICO O UN PROFESIONAL LIBRE?, esta dividido así con la finalidad de dar un panorama general de la función notarial para poder percibir con mayor claridad el carácter autónomo de la misma y poder concluir si es el notario un funcionario publico o un profesional autónomo.

El primer capítulo se divide en dos incisos, por un lado tenemos los antecedentes generales, y por otro lado los antecedentes en nuestro país. La Institución del Notariado tiene sus primeros antecedentes en culturas tan destacadas como lo son Egipto, Grecia, los Hebreos, pero una de las principales fue Roma, en la que encontramos a los Tabulari y a los Tabeliones quienes eran profesionales, los primeros publicos y los segundos privados que se encargaban de la redacción y guarda de documentos como contratos, testamentos, entre otros. El notariado comenzó a tomar un matiz jurídico con las novelas de Justiniano, posteriormente la Constitución

115 de León el Filósofo, las escuelas de Bolonia, Rolandino con su obra "Aurora", el "Ars Notarie" de Salatiel, entre muchas otras.

Antes de la Conquista, en México encontramos un artesano denominado TLACUILO, que por medio de signos ideográficos y pinturas aseguraba de manera creíble la memoria de acontecimientos. Los conquistadores trajeron consigo sus escribanos, y desde luego, impusieron las primeras disposiciones legales acerca del notariado en México. La época Independiente y la época Contemporánea dejaron huella de perfeccionamiento en el notariado mediante disposiciones legales de las que destacan las leyes de 1901, la de 1932, la de 1945 y la de 1980, de las cuales hablaremos más ampliamente en el desarrollo del presente trabajo.

En el capítulo II hablaremos de los diferentes sistemas de ingreso al notariado que han existido a través de la historia como la venta de notarias o compra del oficio, que proliferó demasiado en nuestro país, y que, desde luego, reunía características totalmente autónomas. Actualmente el sistema de ingreso es el de oposición, reuniendo ciertos requisitos y mediante dos exámenes para obtener primero la patente de aspirante a notario y posteriormente la de notario.

En el desarrollo del capítulo III, nos enfocaremos a la Función Notarial, hablaremos de sus características.

concepto, su naturaleza jurídica, etc. para poder destacar el carácter autónomo de la misma.

Finalmente en nuestro capítulo IV, daremos las características de un funcionario público y las de un profesional libre para poder delimitar si las características que presenta el notario se asemejan a las de un funcionario público o a las de un profesional liberal.

CAPITULO
I

"EL CARACTER AUTONOMO DE LA FUNCION NOTARIAL".

CAPITULO I.- HISTORIA DEL NOTARIADO.

1.- EVOLUCION DEL NOTARIADO.

1.1. EN EGIPTO.-

En este capítulo tan fundamental para cualquier trabajo de tesis, en el que como punto de partida estudiaremos el origen del tema que nos ocupa. Para comenzar haremos mención de que muchos autores consideran que la Función Notarial nace en Egipto y hay que hacer notar que ésta es una de las acepciones más acertada porque de acuerdo a nuestras investigaciones es en Egipto donde encontramos a los primeros ESCRIBAS, como eran denominados en ese tiempo, ESCRIBA era ante todo, quien sabía leer y escribir, conocimiento poco común en esa época, que llevo a los escribas a importantes funciones, entre ellas la interpretación del derecho, esta actividad jurídica la desarrollaban solo algunos elementos de una casta, porque como ya lo mencionamos en líneas anteriores eran contadas las personas que sabían del arte de leer y escribir, y por lo tanto era lógico que su fama aflorara en esa época y que tuviera trascendencia a través de la Historia.

El ESCRIBA que fue un funcionario del Estado Egipcio, dotado de especiales conocimientos para esa época, que lo llevaron a desempeñar funciones importantes como asesor del Faraón, quien era la máxima autoridad en ese pueblo.

El Licenciado EDUARDO BAUTISTA PONDE en su obra "TRIPTICO NOTARIAL", nos da un concepto de escribano, el cual a la letra dice "En Egipto el ESCRIBA era una especie de delegado de los colegios sacerdotales, tenían a su cargo la redacción de contratos, fungían como funcionarios y en otras ocasiones como contadores de las cosechas agrícolas, ya que está era su fuente de riqueza".(1)

Como podemos observar desde esa época ya les denominaban funcionarios a los escribas y estamos hablando de que en ese tiempo era válido denominarlo así, puesto que desempeñaba actividades dentro del Estado, aunque el escriba egipcio se le considera como antecedente del notario actual, éste desempeñaba funciones únicamente de prestar sus servicios para redactar documentos, pero para que éstos tuvieran valor necesitaban ser autorizados por la máxima autoridad que era el Faraón, nunca tenían la validez por la sola obra del escribano, esto quiere decir que, aunque tenía cierto reconocimiento su trabajo, necesitaban algo más para complementarlo, y alcanzará todo el valor jurídico necesario, de cualquier forma esto ayudó a los escribas para que ante el pueblo fueran considerados como funcionarios del Estado.

(1) - Bautista Ponde, Eduardo. "TRIPTICO NOTARIAL", (Naturaleza Jurídica de la Fe Notarial, Fe de Individualización y No Fe de Conocimiento, El Notario no es Funcionario Público), Editorial Depalma, Buenos Aires, 1977, pp. 227.

Asimismo, cabe mencionar que el pueblo Egipcio tuvo una organización adelantada en la cual el escriba juega un papel muy importante dentro del Estado y en la vida jurídico social del mismo, hasta alcanzar una gran trascendencia.

1.2. EN GRECIA.-

Realmente en Grecia no hay mucho de que hablar, aunque hay algo muy importante que mencionar y es por eso que hacemos un espacio en este capítulo. En Grecia nos encontramos con personas con características muy similares al escriba egipcio, pero aquí se les conocía como Legógrafos, Mnemon, Singrafo, Apografo, entre otros, pero estas características semejantes con el escriba egipcio son solo en cuanto a sus conocimientos de saber leer y escribir, en consecuencia redactar algunos documentos, pero sin la mayor trascendencia como en el pueblo egipcio, eran algo así como secretarios solamente.

Es una lastima que en una civilización tan importante como lo fue Grecia, un pueblo intelectual y de vigorosa capacidad, con una organización muy avanzada, en donde se cimentaron los primeros filósofos del Derecho como Platón y Aristóteles, entre muchos otros que podríamos mencionar, pero ni hablar para la función Notarial no hubo gran trascendencia en ese pueblo.

1.3. LOS HEBREOS.-

Su organización especial resalta a la luz del Mosaísmo, esto es, en la Constitución dada por Moisés a los Israelitas, cuya fe radica en la unidad de Dios y cuya legislación moral y judicial y de protección a la familia, como a la propiedad, asegurada solamente en usos y costumbres primordialmente religiosas, las cuales se conjuntan en los diez mandamientos dados por Dios. Por fuerza de las mismas leyes del pueblo, la divulgación de todos estos preceptos eran encomendados a LOS MAESTROS que eran LOS ESCRIBAS quiénes eran los hombres entendidos en el arte de la escritura, eran los fieles interpretes de "las sagradas escrituras", practicando elevadas funciones de sacerdocio ilustraron al hombre y, por ende, le dieron un carácter y orientación al pueblo en la evolución del mismo.(2)

Asimismo, el Código Hebreo estuvo de acuerdo en que los escribas, en virtud de su sabiduría y autoridad ejercieran diversas funciones de anotadores o secretarios, como las de signar los pactos y demás convenciones civiles, además el Código permitió que los escribas desempeñaran el puesto de funcionarios del Estado, en consecuencia, interpretaran y divulgaran los preceptos jurídicos y actuaran en ceremonias públicas, signando los actos y contratos con el sello del

(2).- Neri, Argentino I. "Tratado Teórico y Practico de Derecho Notarial". Tomo I, Editorial Depalma, pp. 5.

Estado. Así nacieron los escribas dados de fe pública, primeramente escribas del Rey, luego escribas del Estado, posteriormente escribas de la Ley y por último escribas del pueblo.

Como podemos observar el pueblo hebreo tuvo también sus escribas, y como ya lo señalamos en el párrafo anterior hubo cuatro distintas modalidades de los mismos que a continuación describiremos:

EL ESCRIBA DEL REY.- Tenía como misión autenticar todos los actos y las resoluciones tomadas por el monarca.

EL ESCRIBA DEL ESTADO.- Actuaba a manera de secretario del Consejo del Estado y también era un eficaz colaborador en los tribunales de justicia.

EL ESCRIBA DE LA LEY.- La labor de éste era trascendente porque debía interpretar la, y es fácil advertir de que manera podía influir en su aplicación.

EL ESCRIBA DEL PUEBLO.- Redactaba convenios entre la población, ya se tratará de convenciones matrimoniales o de contratos de compraventa, de arrendamiento, etc. Era un funcionario estatal que se encargaba de estas tareas y no un profesional que actuara libremente en el medio ambiente social.

1.4. EN ROMA.-

En Roma que como todos ya sabemos fue una civilización muy avanzada y organizada, cuna de nuestro Derecho, no podría pasar inadvertida la Función Notarial para ellos y encontramos cuatro figuras importantes de la misma que son: el escriba, el notario, el tabullario y el tabellión.

EL ESCRIBA.- Fue colaborador del pretor para redactar decretos, así como también las distintas resoluciones que ordenaba en el cumplimiento de su mandato. También guardada y cuidaba determinados documentos. Recibía un sueldo del Estado cuyo monto variaba según la función que desempeñará.

EL NOTARIO ROMANO.- En nuestros tiempos lo llamaríamos taquígrafo, ya que era sumamente hábil para copiar cualquier conversación verbal mediante signos o abreviaturas, su oficio lo hizo útil para la Administración pública del Estado, en virtud de que inició desarrollando actividades de contabilidad en la administración de las provincias, la guarda de los archivos, la recepción de declaraciones de nacimiento y las constancias relacionadas al estado civil de las personas.

LOS TABULLARIUS.- Desempeñaban funciones oficiales del censo y seguramente por costumbre en la guarda de documentos oficiales se generalizó la práctica de que les

fueran entregados en guarda testamentos, contratos y otros actos. Estos Tabularius tenían fe pública por lo que hacía al censo y a la entrega de los documentos que custodiaban.

LOS TABELLIONES.- Estos fueron profesionales privados que se encargaban de redactar y conservar documentos importantes como contratos, testamentos entre, otros instrumentos..(3)

Los escribas en Roma eran los encargados de la redacción de documentos privados, la facultad de nombrarlos primeramente recayo en los emperadores, luego en los obispos, abades y condes, sin embargo en la monarquía los magnates eran quiénes ejercían el notariado.

De lo anterior destaca que los escribas romanos eran secretarios de los funcionarios y magistrados, empleados para redactar y conservar documentos y libros, tal y como ya lo mencionamos eran expertos en el arte de leer y escribir. Por otro lado con el Corpus Juris Civilis de Justiniano la actividad del escribano con funciones documentales empezó a adquirir el matiz de profesión autónoma y a ser reglamentada en base a disposiciones legales.

(3).- Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral", Quinta edición, Editorial Porrúa, México 1979.

Justiniano fue quien acordo al notario función documental organizada. Rolandino su relevancia jurídica profesional, por lo tanto a estos dos personajes debemos la trascendencia en la trayectoria de nuestros escribanos.

En el período romano se llegaron a formar colegios que afiliaban a escribanos al grado de construir escuelas de notarios denominadas "Shole Notarium", de tal suerte que la connotación de escribano se llegó a sustituir por notario.

A partir del Derecho Justiniano, el tabellio se convirtió en un factor muy importante en la evolución del Derecho, con la aplicación de las normas que reglamentan la actividad notarial y fija el origen legal del protocolo, además comienza la regulación institucional del notariado, es decir, empieza a tomar FORMA JURIDICA.

Haremos un paréntesis en este capítulo respecto a los antecedentes históricos europeos, en el que destacan personajes importantes que aportaron elementos esenciales para la evolución del notariado, y que es el punto de partida de nuestro Derecho Notarial Mexicano, en virtud de que en nuestro capitulado no los contemplamos, ya que los mencionaremos muy someramente, porque es necesario considerar que es de mayor importancia hablar de los antecedentes históricos que influyeron en la evolución del notariado en nuestro país.

A principio del siglo IX, Carlomagno legisla en las "Capitulares", sobre la actividad notarial y establece entre otras disposiciones legales que el instrumento notarial tiene el valor probatorio de sentencia ejecutoriada.

En la segunda mitad del siglo IX, el emperador de Oriente León VI el filósofo, continúa la obra de compilación de su padre y escribe la Constitución XXV, en la que hace un estudio sistemático de los tabularis y en este ordenamiento destaca :

- 1.- La importancia del examen para el que pretende ingresar como tabulari;
- 2.- Fija las cualidades físicas, jurídicas y morales de estos funcionarios;
- 3.- Establece su colegiación obligatoria;
- 4.- Fija el numerus clausus;
- 5.- A cada uno les da una plaza y,
- 6.- Impone aranceles. (4)

Uno de los juristas más importantes del siglo XIII lo era Salatiel, quien en su obra "Ars Notariae", da importancia a las cualidades físicas y morales que debería

(4).- Pérez, Fernández del Castillo Bernardo. "HISTORIA DE LA ESCRIBANIA EN LA NUEVA ESPAÑA Y DEL NOTARIADO EN MEXICO." Editorial Porrúa, México 1979.

reunir un escribano entre las que destacan "ser varón de mente sana, vidente y oyente y constituido en integra fama y que tenga pleno conocimiento del arte notarial o tabelionato".

En España, en el mismo siglo XIII, Alfonso X El Sabio, realiza una obra de recopilación y legislación, primero en el Fuero Real, después en el Espéculo y finalmente con las Siete Partidas.

También tuvo gran importancia en el desarrollo de la forma del notariado, el ordenamiento de Alcalá de Henares de 1348, las leyes del Toro, la nueva recopilación de Felipe II de 1567 y la novísima recopilación de 1805 de Carlos IV, entre otras, que hablan en relación a la función notarial que en general son los mismos principios sustentados por la tradición boloñesa y española.

En Austria en el siglo XVI, el emperador Maximiliano I, dicta su Constitución e incluye varios preceptos relacionados con la regulación de la actividad notarial.

En los inicios de la época contemporánea, la Revolución Francesa, que hace desaparecer los Estados generales que eran la Nobleza, el Clero, regula el notariado por la ley del 25 Ventoso del año 11 y que da aportaciones para la evolución del notariado.

En España, en el año de 1862, se expide en forma codificada la primera Ley Orgánica del Notariado Español, que sistemáticamente regula al notario, la función notarial, el instrumento público y la organización notarial. Gran importancia tiene para América Latina y en especial para México esta Ley que fue seguida y adaptada por nuestro legislador. El término notario, sustituye al de escribano, le da categoría de funcionario público y separa la actividad judicial de la notarial. Acaba por fin con la prolifera y complicada enumeración de escribanos que se dio en España como consecuencia de la venta de notarías. Según esta Ley establecía que para ser notario, se exigía haber triunfado en el examen de oposición, en el cual participaban los aspirantes que tuvieran una participación técnica y especializada. Cabe mencionar que esta legislación sirvió de base para la mayoría de las leyes notariales de los países latinoamericanos, es por eso que le damos un espacio en estos antecedentes del notariado a que se refiere este capítulo.

2.- EVOLUCION DEL NOTARIADO EN MEXICO.

2.1. EPOCA PRECOLONIAL.-

Aquí comenzaremos hablando de los pueblos que habitaban América antes de 1492, como ya sabemos los pueblos que habitaron estas tierras tenían un desarrollo cultural que destaca sus conocimientos astronómicos, arquitectónicos, agrícolas y comerciales y entre ellos destaca el pueblo azteca, ya que por ser uno de los más guerrilleros impusieron a los demás su estilo de vida.

Antes del descubrimiento de América en Tenochtitlán no existieron notarios en el concepto que los tenemos ahora, existía una figura muy similar al escribano egipcio pero que aquí era denominado TLACUILO, que nace en el pueblo azteca y que era hábil para escribir y redactar documentos, además dejaba constancia de los acontecimientos más relevantes como lo eran sus guerras, etc.

TLACUILO.- "Era el artesano azteca que dejaba constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas con lo que se guardaba memoria de ellos de una manera creíble."

La palabra Tla-cuilo que se deriva de Tlacuiloa, y que significa escribir o pintar. Con el nombre de Tlacuilo se designaba tanto a los escritores como a los pintores. Esta es una de las figuras más importantes en nuestro país, que forma

parte de los antecedentes de lo que conocemos en nuestros días como notario. (5)

2.2. MEXICO COLONIAL.-

Cristóbal Colón descubrió América el 12 de octubre de 1492. tomó posesión de las tierras descubiertas en nombre de los reyes católicos, creyendo que había descubierto América. En esta expedición acompañaban a Colón varios escribanos, entre ellos Rodrigo de Escobedo, quien era escribano del consulado del mar, quien debía llevar el diario de la expedición y fue quien dió fe de la toma de posesión en nombre de los reyes católicos, según la historia lo ha considerado el primer escribano que ejerció en América.

La conquista terminó en el año de 1521 con la captura de Cuauhtémoc, y nació así la Nueva España, junto con ella la época Colonial; los conquistadores se dedicaron a organizar la vida política, jurídica, económica y religiosa de nuestro país; en consecuencia durante la Colonia el Rey era quien tenía la facultad de designar a los escribanos por ser una de las actividades del Estado. En la Práctica los virreyes, alcaldes y gobernadores, designaban provisionalmente a los escribanos, en tanto el rey los confirmaba.

(5).- Ríos Hellig, Jorge. "LA PRACTICA DEL DERECHO NOTARIAL", Editorial Mc. Graw Hill", México 1995, pp. 11.

Como era de esperarse en un principio la escribanía la ejercían los españoles. ya que la forma de ingreso a la escribanía era la compra del oficio. en virtud de que "Las Leyes de Indias", declararon vendibles y renunciables. es decir. susceptibles de ser propiedad privada. a los oficios de escribanías. depositarios generales. receptores de penas de cámaras. receptores de audiencias. regidores. etc.

Las Leyes de Indias. señalaban que además de la compra del Oficio. los que pretendían el ingreso a la escribanía debían llenar los siguientes requisitos:

- a).- Ser mayor de 25 años.
- b).- De buena fama.
- c).- Cristiano.
- d).- Saber leer y escribir.
- e).- Vecino del lugar.

Debía seguir ciertas formalidades en el ejercicio de su oficio. que eran realizar sus escrituras en papel sellado. con letra clara y en castellano. sin abreviaturas ni guarismos y actuar personalmente; también tenía obligación de leerlas íntegramente. dando fe del conocimiento y de la firma de los otorgantes. los instrumentos que otorgaba el escribano tenían pleno valor probatorio. (6)

(6).- Pérez Fernández del Castillo. Bernardo. "APUNTES PARA LA HISTORIA DEL NOTARIADO EN MEXICO". Asociación Nacional del Notariado Mexicano. A.C., Editorial Porrúa. S.A., México, 1979.

Las Siete Partidas señalaban dos clases de escribanos que eran los de la Corte de Rey y los escribanos públicos: por otro lado Las Leyes de Indias señalaban escribanos públicos, reales y del número.

La escribanía era UNA ACTIVIDAD PRIVADA, el escribano era (y es actualmente) retribuido por sus clientes, de acuerdo con un arancel de aplicación obligatoria. El rey señalaba el signo que debía usar cada escribano, es decir, lo que conocemos actualmente como el sello de autorizar.

A pesar de la inestabilidad política que sufría el país y como consecuencia el constante cambio de funcionarios públicos, resulta que el escribano era permanente, daba seguridad y continuidad a los negocios, además constituía un factor valioso para la recaudación de impuestos, sin el cual las finanzas públicas no progresaban.

Es necesario hacer notar el carácter autónomo de la actividad notarial, que ya afloraba desde ese entonces, empezando porque era un oficio vendible y renunciable y además como ya lo señalamos en el párrafo anterior, era un oficio permanente, a pesar de la inestabilidad política del país.

2.3.- MEXICO INDEPENDIENTE.-

En el México Independiente, a pesar de la situación en que se encontraba el país hubo varios Decretos y Leyes en función de los escribanos entre los que mencionaremos algunos de los más importantes que tuvieron trascendencia en la evolución del notariado en nuestro país:

El punto de partida para el México Independiente lo encontramos en la Constitución del 12 de octubre de 1824, en la que se dictaron algunas disposiciones aplicables a los escribanos.

Posteriormente el 23 de mayo de 1837 se dictó la Ley para el Arreglo Provisional de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común y que entre sus artículos establecía la aprobación de un examen teórico-práctico como una forma de ingreso a la escribanía. Es aquí en donde encontramos que la escribanía deja de ser un oficio público vendible y renunciable.

En esta época existían tres clases de notarios que eran nacionales, públicos y de diligencia.

Posteriormente se hizo referencia a los escribanos públicos y de diligencia en materia civil se les integra o adscribe a los Juzgados, tal y como lo señala la Ley para

Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados del Fuero Común de 1853. Debían recibirse y matricularse en el Colegio de escribanos de México. Recibirse significaba que debían aprobar dos exámenes y posteriormente el Supremo Gobierno extendía el título y debía incorporarse al Colegio de Escribanos; su número lo fijaba el Supremo Tribunal.

En 1856 se autorizó a los escribanos actuarios de los juzgados del ramo criminal, abrir un despacho público en el que ejercieran su profesión.

En la Constitución de 1857 se estableció el sistema Federal como organización política. Hubo varios disturbios, por lo que el entonces Presidente don Benito Juárez tuvo que establecer su gobierno fuera de la Capital. El ejército francés entró a la República Mexicana y se proclamó el Imperio, se creó una Junta de Gobierno y dentro de ella un Poder Ejecutivo que se denominaba Regencia, el cual creó el Decreto de 1864, que regulaba las actividades del notario y en el cual por primera vez se habló de NOTARIO para referirse a los escribanos; es a partir de este decreto en que se dejó atrás el nombre de escribano, teniendo fuerte relevancia hasta nuestros días el reconocido NOTARIO.

El Decreto mencionado en el párrafo anterior, en su artículo 1o. a la letra decía: "Los Oficios públicos de

escribanos que en la Capital del Imperio existen hasta hoy legalmente con el nombre y carácter de vendibles y renunciables, se denominarán en lo sucesivo Notarías Públicas; y en ellas solamente podrán existir y llevarse protocolos o registros, en que se extiendan los instrumentos de cualquier clase. Los dueños y encargados de las Notarías se llamarán Notarios Públicos del Imperio..."(7)

Maximiliano de Hasburgo expidió la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano en 1865 y definió al Notario Público como un "Funcionario que el soberano investía con la fe pública para redactar y autorizar con su firma los actos las escrituras de las últimas voluntades, actos y contratos que celebraran entre las partes, así como los autos y demás diligencias de los procedimientos judiciales; que poseía funciones vitalicias, pero podía privarsele de ellas temporal o de manera perpetua por causa justa.(8)

Se consideraba al notario una función que sólo podía conferir el Emperador. Podían ser notarios quienes tuvieran título profesional de abogado y también quienes carecieran de él; todos debían cursar los estudios comunes de todas las

(7).- Pérez, Fernández del Castillo Bernardo, "HISTORIA DE LA ESCRIBANIA EN LA NUEVA ESPAÑA Y DEL NOTARIADO EN MEXICO." Editorial Porrúa, Mexico 1979.

(8).- Bafuelos Sánchez, Froylan, "Derecho Notarial". México 1977. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor.

profesiones, estos estudios y práctica de la función debían hacerse de manera simultánea durante cuatro años, sin embargo para poder cursar estas materias debía ya tenerse la matrícula otorgada por el Colegio de Notarios Públicos.

Esta Ley Orgánica del Notariado definió a las Notarías Públicas como "Los despachos donde ejercen sus funciones los funcionarios de la fe pública, recibidos e incorporados al Colegio". (9)

En esta época el protocolo era abierto, esto es, los instrumentos debían escribirse en pliegos sueltos y numerados en orden progresivo. (Actualmente es el mismo sistema que se utiliza para los protocolos según las reformas al artículo 42 y demás relativos de la Ley Orgánica del Notariado de fecha 6 de enero de 1994.)

La Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal de 1867 trajo consigo avances notables, tales como:

a).- Confirmar la desaparición de venta de notarías, reconociendo, sin embargo, las ya adquiridas.

(9).- Ríos Hellig, Jorge. "LA PRACTICA DEL DERECHO NOTARIAL". Editorial Mc. Graw Hill, México, 1995.

b).- Otro de los avances importantes lo fue la separación de las actividades del notario y las del secretario de juzgado.

c).- La sustitución del signo por el sello notarial que ha trascendido hasta nuestros días.

d).- Señaló como atributo exclusivo de los notarios la autorización en sus protocolos de toda clase de instrumentos públicos.

e).- El protocolo era abierto, y se cerraba al final de cada semestre que era en el mes de junio y en el de diciembre.

f).- Para ser notario o actuario se requería ser Licenciado en Derecho.

g).- Los notarios solo podían ejercer su profesión en el Distrito Federal. fuera de él no tenían fe pública y los instrumentos que autorizaren fuera de él no tenían validez.

h).- Mientras no se les designare a los notarios un local en el Palacio de Justicia, se les permitía instalar sus despachos fuera de sus casas.

Esta ley que nos ocupa, definió al notario como "El funcionario establecido para reducir a instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo prevengan o lo permitan". (10)

La Ley de Instrucción Pública del Distrito Federal, que se publicó el 2 de diciembre de 1867, señalaba los estudios que debían cursar los notarios para desempeñar su cargo; con esto se dio seguridad sobre la competencia y preparación de éstos funcionarios. Esta Ley se modificó y adicionó en 1869.

El 28 de mayo de 1875, don Sebastián Lerdo de Tejada promulgó un decreto del Congreso de la Unión, el cual disponía: "...La profesión de escribano es libre en el Distrito federal y territorio de Baja California para poderse ejercer separada o simultáneamente en el notariado y en las actuaciones judiciales.

(10).- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, "APUNTES PARA LA HISTORIA DEL NOTARIADO EN MEXICO", Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

2.4.- MEXICO CONTEMPORANEO.-

A principios del siglo XX se estructuró y organizó la función notarial en forma definitiva. época en que en nuestro país hubo grandes avances respecto al notariado y en que destacan Leyes del Notariado importantes, como lo son la Ley de 1901. la de 1932. la de 1945. la de 1980 y algunas reformas también de suma importancia.

Don Porfirio Díaz promulgó el 19 de diciembre de 1901 la Ley del Notariado; en ésta la función notarial se consideró de orden público y la debía conferir el Poder Ejecutivo, su dirección estaba a cargo de la Secretaría de Justicia, posteriormente por el gobierno del Distrito Federal. De esta Ley se desprenden características importantes para la evolución del notariado de las que mencionare algunas de ellas:

a).- En el caso de que no hubiere notario en el lugar, un Juez de Primera Instancia podría desempeñar las funciones del notario, por receptoría, desde luego, con su respectiva remuneración.

b).- La función notarial era incompatible con otros cargos, empleos o comisiones públicas, excepto la enseñanza.

c).- Existían notarios adscritos que sustituían al notario en su ausencia.

d).- El notario para su función debía llevar un juego de libros que son el principal EL PROTOCOLO en donde constan los instrumentos que se otorgan ante él; EL APENDICE, que es una carpeta en donde se depositan los documentos relacionados con las actas notariales; EL LIBRO DE PODERES, en el cual se asientan los contratos de mandato; EL LIBRO DE EXTRACTOS, en el cual se anota un resumen del instrumento con mención de su número; EL LIBRO INDICE, en el cual deben ir anotados todos los instrumentos autorizados y las personas que en ellos intervinieron.

Haremos mención de que en el apartado anterior, inciso "d" para ser precisos, hablamos en tiempo presente, ya que actualmente los notarios siguen llevando a cabo el uso de los mismos libros para el desempeño de su función, aunque hubo algunas reformas posteriores a la Ley de 1901, como ya veremos más adelante, en la que se hizo uso por algunos años del Protocolo Cerrado; actualmente con las recientes reformas a la Ley del Notariado, del 6 de enero de 1994 se volvió a implementar el uso del Protocolo Abierto y consigo los libros que lo acompañan.

Otro punto importante que hay que hacer notar en ésta Ley es que había uso de la Minuta por parte de los notarios; MINUTA.- era un documento preliminar en el que se consignaban las bases de un contrato o acto, mismo que después

habría de elevarse a escritura pública. Este documento era incompleto, pues le faltaba forma y no daba derecho a exigir a los contratantes las prestaciones propias del contrato, sino sólo a exigir el otorgamiento de la escritura o la indemnización de daños y perjuicios en el caso que fuere procedente. Esta minuta fue suprimida por la Ley de 1945, en la cual se implementó el uso del Protocolo Cerrado, del cual hablaremos más adelante.

La Ley de 1901 en su artículo 12 definía al Notario de la siguiente forma: "Notario es el funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según éstas deben ser autorizados por él, que deposita escritas y firmadas en el protocolo las actas notariales de dichos actos, juntamente con los documentos que para su guarda o depósito presenten los interesados, y expide de aquellas y éstas las copias que legalmente puedan darse. (11)

La Ley de 1901, fue la que derogó la práctica de los oficios públicos y vendibles y señaló un nuevo sistema de ingreso al notariado, conferido por el Ejecutivo de la Unión. La dirección del notariado estaba a cargo de éste, a través de la Secretaría de Justicia.

11.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "DERECHO NOTARIAL", Editorial Porrúa, S.A., México 1989. pp. 50.

Esta Ley señalaba los requisitos para ser notario los cuales son los siguientes:

- a).- Haber cumplido 25 años.
- b).- No tener enfermedad habitual que impidiera el ejercicio de la función.
- c).- Acreditar buena conducta.
- d).- Haber obtenido la patente de aspirante y estar vacante alguna de las notarías.

El Colegio de Notarios tenía la finalidad de auxiliar a la Secretaría de Justicia en la Vigilancia del cumplimiento de la Ley del notariado. Establecía la responsabilidad de los notarios por delitos y faltas que cometieran durante el ejercicio de su función.

Por otro lado la Ley que abrogó a la de 1901. fue la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales del 20 de enero de 1932. aunque ésta Ley siguió la misma estructura de la de 1901. evolucionó en los siguientes aspectos:

- a).- Excluyó a los testigos de la actuación notarial y por disposición del Código Civil solo subsisten los testigos instrumentales en el testamento.

b).- Estableció el examen de aspirante a notario con un jurado integrado por cuatro notarios y un representante del Departamento del Distrito Federal.

c).- El Consejo de Notarios tenía el carácter de órgano consultivo del Departamento del Distrito Federal.

d).-Al igual que la Ley de 1901, contemplaba la figura de la adscripción.

La Ley del notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1945, vigente a partir de marzo de 1946, consideraba al notario como una función de orden público a cargo del Ejecutivo de la Unión, quien a través del Departamento del Distrito Federal la encomendaba a profesionales de Derecho que obtuvieran la patente de notario.

Uno de los avances más importantes y notorio de esta Ley es que a partir de esa época se le reconoce personalidad a la mujer para poder desempeñar las funciones de notario, cosa que antes de esta Ley era muy discutible.

Esta Ley definía al notario como: "La persona varón o mujer, investido de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes y autorizaba para

intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y formas legales."(12)

Otro de los avances de ésta Ley consistió en que se confirmó el examen de Oposición para poder obtener la patente de notario; y en este examen solo podían participar los que tuvieran la patente a aspirante al notariado, es decir, que hubieran aprobado el examen teórico-práctico correspondiente, además de este requisito era necesario que hubiere una notaría vacante. Esta Ley estableció como máximo de 150 notarías. También con esta Ley se terminó el sistema de notarios adscritos.

La Ley de 1945 contemplaba que dos notarios podían asociarse por el tiempo que ellos consideraran conveniente y actuar de manera indistinta en un mismo protocolo, para poder suplirse en sus ausencias. La Ley establecía la colegiación de los notarios. El colegio actuaba mediante un consejo; entre las atribuciones del consejo estaba la de ser un auxiliar del gobierno del Distrito Federal en la vigilancia del cumplimiento de la Ley, reglamentos y otras disposiciones respecto de los notarios.

(12).- González Palomino, José, "INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL", Tomo I. Instituto Editorial Reus, S.A., Madrid, 1948.

La Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1980 e inició su vigencia 60 días después. Dentro de sus nuevos cambios contempló la creación de 50 notarías, es decir, que para esta Ley en el Distrito Federal ya sumaban 200 notarías en total, siguió con los aspectos formales e institucionales de la Ley de 1945.

Con el Decreto de fecha 27 de diciembre de 1985 se publicó en el diario Oficial de la Federación el día 13 de enero de 1986, y entro en vigor al día siguiente de su publicación, se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Ley del Notariado para el Distrito Federal. Es importante destacar entre otras, la reforma al artículo 10, el cual a la letra dice "Notario es un Licenciado en Derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de Ley a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos. La formulación de los instrumentos se hará a petición de parte." (13)

Como podemos observar con esta reforma el notario ya no se considera como funcionario público, sino solamente Licenciado en Derecho. Quiero hacer un paréntesis en este

13.- Ley del Notariado para el Distrito Federal, 14a. edición, editorial Porrúa, S.A., México 1993.

artículo 10. ya que fue reformado nuevamente en el decreto del 6 de enero de 1994. pero en él cual sigue conservando el carácter autónomo que tiene el notario.

Continuando con el decreto del 27 de diciembre de 1985 otra de las reformas importantes la encontramos en los artículos 59-A al 59-O. en la cual se preveía El Protocolo Abierto Especial. para los actos y contratos en que interviniera el departamento del Distrito Federal y las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal cuando actuaren para el fomento de la vivienda. o con motivo de programas para la regulación de la propiedad inmueble.

El 25 de julio de 1989. se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Arancel de Notarios para el Distrito Federal. el cual aun se encuentra vigente.

En el Decreto del 16 de julio de 1993 se acordó ampliar el número de notarias en el Distrito Federal. por lo que se crearon 50 notarias más, es decir. que el número de notarias actualmente en el Distrito Federal es de 250.

Por medio del Decreto del 6 de enero de 1994 se reformo la Ley del Notariado para el Distrito Federal. en la cual se implanto un nuevo sistema protocolar de carácter ABIERTO y obligatorio. esto es. se dejaron de usar libros que se empastarán previamente y se sustituyeron por folios

encuadernables; asimismo se cambió la denominación al protocolo abierto especial y se le llamo PROTOCOLO ESPECIAL, se creó el LIBRO DE COTEJOS, entre otras reformas que se refieren a los formalismos de éstos libros.

CAPITULO
II

CAPITULO II.- REQUISITOS PARA SER NOTARIO.

1.- LOS DIFERENTES SISTEMAS EN LA HISTORIA.

1.1.- LA VENTA DE NOTARIAS.-

Una de las formas de ingreso al notariado lo fue la venta de notarias, del cual hablamos en el capitulo anterior, en la época Colonial para ser precisos, contemplaban que la escribanía era un oficio vendible y renunciable y quien tuviera suficiente poder adquisitivo podría ocupar este puesto: La Ley de las Siete Partidas consideraba la función del escribano como pública, y ésta se extinguía supuestamente con la muerte del titular, pues según ellos un oficio público no era propiedad particular, sino del señorío del reino (actualmente el Estado); pero esta tesis nunca se aplicó, ya que la facultad de ejercer la fe pública se entendió concedida a perpetuidad, con el carácter de "cosa" que estaba en el comercio y que, por tanto, se podía comprar y heredar. A esto se le llamo enajenación de oficios o mejor conocida como venta de notarias, que se multiplicaron hasta el infinito porque aumentaba la popularidad y los partidarios de quienes las otorgaban. Sin embargo la multiplicidad de estos oficios trajo como consecuencia el bajo nivel moral, técnico y desde luego jurídico de los escribanos.

Cabe mencionar que mediante el pago correspondiente, se llegó a dispensar la edad de los escribanos, a subastar los oficios vacantes, a dispensar las visitas relativas a inspección y una serie de anomalías que podríamos mencionar.

pero bueno, todo esto es una serie de vicios que nos heredaron los españoles mediante la famosa Conquista, ya que aún después de lograda la independencia se continuó con esa práctica de los Oficios públicos, vendibles y renunciables, ya que por ejemplo en el Decreto del 17 de Julio de 1846, en algunos de sus artículos contemplaba el oficio de la escribanía como oficio público y vendible. En lo conducente el artículo primero a la letra decía:

Artículo 12.- "Los dueños de oficios públicos vendibles y renunciables, tendrán libertad para renunciarlos o venderlos en cualquier tiempo; más la renuncia o venta no surtirá efecto alguno mientras no se pague a la Hacienda Pública del Departamento el dos y medio por ciento del valor del oficio vendido o renunciado."(14)

Como podemos observar la escribanía aquí en nuestro país desde un principio se desarrolló como una actividad totalmente autónoma y además comercial, de tal suerte, que el hecho de que al escribano se le definiera como un funcionario público resultaba totalmente aberrante, ya que era solamente un comercio que a la única que beneficiaba era a la Hacienda Pública del Estado.

(14).- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial". Editorial Porrúa, México, 1989.

Otro ejemplo lo fue la Ley de 1867, que según su exposición de motivos hace una crítica en contra del sistema de los oficios públicos y vendibles, pero sin embargo, en su artículo 53 lo reconoce, el cual a la letra decía:

artículo 53.- "No se reconocen en México como Notarías más que los oficios públicos vendibles y renunciables, de que habla el artículo primero del decreto del 19 de diciembre de 1846, publicado por bando el 22 del mismo mes; las escribanías que existían en esa fecha que tengan hoy los requisitos que para continuar abiertos exigía el artículo cuarto de la citada ley; y los que por leyes posteriores se hayan permitido abrir con la calidad de vitalicios y sin condición alguna, todos los demás y muy particularmente los oficios que existen abiertos con la calidad de que son poseedores quedarán sujetos a lo que adelante se dispusiera sobre arreglo de este ramo, quedarán cerrados, y sus archivos pasarán al Ayuntamiento, entretanto se establezca el judicial, donde deberán quedar depositados definitivamente". (15)

Quizá el último decreto dictado sobre los oficios vendibles fue el de fecha 14 de octubre de 1887, que en algunos de sus artículos contemplaba disposiciones sobre los mismos.

(15).- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, "APUNTES PARA LA HISTORIA DEL NOTARIADO EN MEXICO", Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

La enajenación de este oficio tenía los siguientes inconvenientes:

a).- En virtud de que el notario había pagado un precio por el oficio, lo estimaba parte de su propiedad como "cosa". lo podía enajenar, arrendar, sacar a subasta, renunciar, y en caso de muerte formaba parte del haber hereditario.

b).- El notario se tenía como dueño del oficio, de los protocolos y de todos los documentos relacionados con su actividad.

c).- Consideraba su oficio como un negocio cuya adquisición le había costado una cantidad relativamente elevada. Por lo tanto tenía que amortizar su inversión y obtener las utilidades correspondientes. La idea de la notaría como un negocio privado estaba tan arraigada, que de acuerdo con el decreto transcrito, una persona podía comprar el oficio para que un tercero lo atendiera. Suena muy cruel mencionarlo, pero en la actualidad todavía es usual que otra persona atienda el trabajo del notario, ya que en la mayoría de notarías, el notario solamente se presenta a firmar los documentos necesarios y a recoger sus utilidades, el que atiende y esta al frente de la notaría es otro abogado de su confianza.

4).- Por otro lado, resultaba antidemocrático el acceso al notariado, toda vez que solo tenían acceso al mismo aquellas personas que contaban con los recursos económicos suficientes para la adquisición del oficio.

1.2.- POR NOMBRAMIENTO POLITICO.-

Este fue otro de los sistemas de ingreso a la escribanía que inició con el nacimiento de la misma, por ejemplo en Egipto esta facultad de nombrar a los escribanos la tenía el Faraón, en España, esta facultad la tenía el rey, y así sucesivamente, pero lo que resulta importante mencionar de este sistema de ingreso a la escribanía es que se basa en la facultad discrecional que tienen algunos gobernantes de elegir libremente a los ahora notarios. Estas designaciones normalmente son otorgadas como premio político a servicios recibidos o para satisfacer un compromiso de la misma índole. No se considera la preparación técnica y científica de candidato, ni se cuida de ponderar las buenas costumbres inherentes al desempeño de la función. La consecuencia de esta costumbre es solo el simple compromiso del notario a los deseos del gobernante, que no siempre coincide con el cumplimiento de la Ley o con el cuidado o equilibrio de los intereses del ciudadano, ya que muchas veces el enfoque del notario es totalmente distinto a lo que encierra la función notarial, reiteramos, dejando en desamparo los intereses del ciudadano.

1.3.- POR TITULO PROFESIONAL.-

Este es otro los sistemas de ingreso al notariado que surgió con la evolución del mismo; hay que mencionar que actualmente en algunos Estados de la República y en algunos otros países, se puede obtener al mismo tiempo tanto el título de Licenciado en Derecho como el título de notario, es más, también dentro de la misma carrera de Licenciado en Derecho se puede hacer la especialidad notarial, y una vez obtenido el título universitario se solicita la patente para comenzar a desempeñar las actividades notariales.

Por otro lado considero que actualmente el Título de Licenciado en Derecho es uno de los más importantes y que como mínimo debe reunir un aspirante al notariado, tal y como lo señala la Ley Orgánica del Notariado vigente para el Distrito Federal en su artículo 13, fracción II, todo esto en virtud de que es la base esencial en el desempeño de la actividad notarial. No obstante, la licenciatura en Derecho no es suficiente para ser notario, pues se requieren además de la práctica notarial, mayores conocimientos y profundización en determinadas ramas del derecho.

1.4.- POR ADSCRIPCION.-

En la época Colonial y aún después de promulgada la Independencia, en nuestro país hubo un sistema de ingreso a la notaría denominado por adscripción el cual consistía en que el titular de una notaría nombraba a un adscripto, aspirante a

notario, quien colaboraba con él y lo sustituía en sus ausencias. En el caso de que el notario titular faltare por fallecimiento, renuncia o destitución el adscrito lo sustituía, reconociéndosele como el nuevo titular de la notaría. En algunos casos para tener la calidad de adscrito se requería presentar previamente un examen teórico-práctico, en otros casos no era necesario, bastaba con contar con el título de Licenciado en Derecho. El adscrito podía actuar indistintamente con el titular, en el protocolo de éste y por tanto, existía, de hecho, una notaría con dos notarios.

Este sistema de la adscripción se presto a maniobras indebidas que hizo volver al notariado a la época y al régimen de la enajenación de oficios, ya que como el adscrito podía suceder al titular después de un año de ejercicio, hubo muchos casos en que el titular, mediante una suma de dinero, designaba adscrito para, al año, renunciar a la notaría que automáticamente pasaba a manos del adscrito y que lo convertía en titular de la misma, esto provocó que el notariado se degradara, ya que sus miembros ingresaban a él solo con miras comerciales y no jurídicas y así poder sacar mayor provecho de la función. Por otro lado hay que mencionar que los notarios adscritos quedaron suprimidos con la entrada en vigor de la Ley del treinta y uno de diciembre de 1945.

1.5.- POR OPOSICION.-

Como ya señalamos en el apartado anterior con la Ley de 1945. quedó suprimido el sistema de adscripción como ingreso al notariado y aparece el sistema de examen de oposición que obliga a todos los aspirantes al notariado, a prepararse técnicamente, tanto en la teoría como en la práctica, para estar preparados y hacer un buen papel en esos exámenes, ya que aunque el examen de uno alguno de ellos sea muy brillante, puede haber el de otro que sea mucho mejor, y en este caso se otorgará la vacante al mejor de los participantes. De esta manera se acaba con la provisión de notarios hecha a base de compadrazgos (aunque haya algunas lagunas todavía por ahí) y han desaparecido del panorama, en lo que cabe, los notarios mercenarios, cuya única cualidad era tener relaciones y sobresalir económicamente, aunque su intervención en el desempeño de su función fuere muy inapropiada.

Existen dos tipos de sistema de oposición que puede ser cerrado o abierto :

a).- Oposición Cerrada.- En este sistema solo pueden participar las personas que hayan obtenido la patente de aspirante a notario.

b).- Oposición Abierta.- En este procedimiento se requiere como mínimo el título de Licenciado en Derecho, haber cumplido la práctica notarial,

triunfar en el examen de Oposición, es decir, que a diferencia de la oposición cerrada no es necesario que sea aspirante al notariado para participar en el examen de oposición.

2.- EL EXAMEN DE OPOSICION.-

2.1.- REQUISITOS PARA ASPIRANTE A NOTARIO.-

Antes de hablar de los requisitos haremos mención de que en el Distrito Federal el sistema de Oposición para ser notario es el de oposición cerrada, es decir, que los que pretendan el ingreso al notariado necesitan tener la patente de aspirante al notariado y para obtenerla también necesitan acreditar un examen de oposición.

Los requisitos para aspirante al notariado los encontramos fundamentados en el artículo 13 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal vigente que a letra dice:

"Para obtener la patente de aspirante al notariado, el interesado deberá satisfacer los siguientes requisitos:

I.- Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos, tener veinticinco años cumplidos y no más de sesenta y tener buena conducta;

II.- Ser licenciado en derecho con la correspondiente cédula profesional y acreditar cuando menos tres años de práctica profesional, a partir de la fecha del examen de licenciatura;

III.- Comprobar que, por lo menos durante ocho meses ininterrumpidos e inmediatamente anteriores a la solicitud de

examen, ha realizado prácticas notariales bajo la dirección y responsabilidad de algún notario del Distrito Federal,

IV.- no haber sido condenado por sentencia ejecutoriada, por delito intencional; y

V.- Solicitar ante la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal el examen correspondiente y ser aprobado en el mismo".(16)

Los requisitos necesarios para obtener la patente de notario se encuentra contemplados en el artículo 14 de la Ley del Notariado vigente para el Distrito Federal y el cual a la letra dice:

"Para obtener la patente de notario se requiere:

I.- Presentar la patente de aspirante al notariado, expedida por el Departamento del Distrito Federal;

II.- No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada por delito intencional;

III.- Gozar de buena reputación personal y profesional;

IV.- Haber obtenido la calificación correspondiente te en los términos del artículo 23 de esta Ley".(17)

(16).- LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, S.A., México 1996

(17).- IDEM.

De los anteriores requisitos podemos observar que se requieren requisitos físicos, morales e intelectuales, pero que de todos los más valiosos son los intelectuales que serían el Título de Licenciado en Derecho y el triunfo en los respectivos exámenes de oposición.

El Departamento del Distrito Federal es el encargado de solicitar a las autoridades o a las instituciones correspondientes, las constancias o los informes necesarios para acreditar que se han satisfecho los requisitos que la Ley señala.

2.2.- CONVOCATORIA PARA PRESENTAR EXAMEN DE OPOSICION.

Para que puedan realizarse los exámenes debe haber previamente una convocatoria para invitar a todos los interesados y ésta se dará en virtud de haber una o varias notarías vacantes o se pretenda crear nuevas.

La convocatoria se publicará por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación y en la Gaceta del Departamento del Distrito Federal, y por tres veces consecutivas, con intervalos de cinco días en los periódicos de mayor circulación en el Distrito federal, la convocatoria debe contener todos los informes necesarios incluyendo la ubicación de la o las notarías vacantes. Se darán treinta días hábiles contados a partir de la última publicación para presentar las solicitudes correspondientes.

Ahora hablaremos un poco acerca del examen. éste consiste en dos pruebas una teórica y otra práctica. el Departamento del Distrito Federal señalará el día y la hora para que se lleven a cabo dichas pruebas, según se estable en el artículo 20 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal vigente.

La prueba práctica consiste en la elaboración de un instrumento notarial y el examinado cuenta con un término de cinco horas para su realización. el tema será sorteado de entre veinte propuestas elaboradas por el Colegio de Notarios con la aprobación del Departamento del Distrito Federal.

La prueba teórica consiste en las preguntas que harán los miembros del jurado al examinado. éstas preguntas serán relacionadas con su tema práctico.

El jurado estará integrado por:

a).- Por el Jefe del Departamento del Distrito Federal o su suplente. éste será el presidente del jurado.

b).- Por los Directores Generales Jurídico y de Estudios Legislativos y del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal.

c).- Por dos notarios en ejercicio de sus funciones, designados por el Consejo del Colegio de Notarios del Distrito

Federal. (No puede ser parte del jurado el notario ante el examinado haya hecho su práctica notarial).

Cabe mencionar que las anteriores formalidades son las mismas tanto para el examen de oposición para el aspirante a notario como el examen de oposición para obtener la patente de notario, a diferencia de que en el último caso, la ley contempla que los temas deben ser más complejos.

2.3.- NOMBRAMIENTO.-

Según lo dispuesto por los artículos 24 y 25 de la Ley del Notariado vigente para el Distrito Federal establecen que se dará a conocer en público el nombre de quien haya resultado triunfador en el examen de oposición y asimismo se le comunicará al Jefe del Departamento del Distrito Federal con la documentación respectiva, éste a su vez por acuerdo del Ejecutivo de la Unión expedirá la patente correspondiente al examinado triunfador en un plazo no mayor de treinta días hábiles contados a partir de la fecha de celebración del examen. A su vez señalará día y hora para la protesta de Ley.

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, y en el Colegio de Notarios del Distrito Federal, y tanto los libros

de registro como las propias patentes serán firmadas por los interesados y se les deberá adherir su fotografía.

El artículo 28 de la Ley del Notariado vigente para el Distrito Federal nos dice que las personas que hayan obtenido patentes de notario, para el ejercicio de sus funciones deberán:

I.- Otorgar la protesta ante el jefe del Departamento del Distrito Federal o el servidor público en el que éste delegue esa facultad;

II.- Proveerse a su costa de protocolo y sello;

III.- Registrar el sello y su firma, rúbrica o media firma, ante las Direcciones Generales Jurídica y de Estudios Legislativos y del Registro Público y del Comercio del Departamento del Distrito Federal y en el Colegio de Notarios.

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 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. y

V.- Establecer la oficina para el desempeño de su cargo. iniciar funciones y dar aviso de todo ello a las unidades administrativas y colegio indicados en la fracción III anterior, dentro del plazo señalado en el artículo 27.

El Departamento del Distrito Federal publicará la iniciación de funciones de los notarios, en el Diario Oficial de la Federación y la Gaceta Oficial del Departamento del Distrito Federal sin costo para el notario.

CAPITULO
III

CAPITULO III.- LA FUNCION NOTARIAL.

1.- CONCEPTO.

Antes de analizar este capítulo hay que recordar que el estudio de la Función Notarial lo encontramos en el Derecho Notarial, y antes de dar un concepto de lo que es la Función Notarial, transcribiremos la definición que nos da el Licenciado JORGE RIOS HELLIG en su obra "LA PRACTICA DEL DERECHO NOTARIAL que a la letra dice:

DERECHO NOTARIAL.- "Es aquella rama autónoma del Derecho Público, que se encarga de estudiar a la Institución del Notariado y a la Teoría General del Instrumento Público Notarial".(18)

Después de analizar la definición anterior, encontramos que su estudio es dual ya que por un lado estudia a la Función Notarial y por otro lado estudia al Instrumento Notarial en el cual se apoya la primera y que van ligados una con otro, ya que existe una estrecha relación entre ambos.

Ahora bien, continuando con el punto que nos ocupa, trataremos de dar un concepto de lo que es la Función Notarial, ya que es el tema central de este trabajo

(18).- Ríos Hellig, Jorge. "LA PRACTICA DEL DERECHO NOTARIAL". Editorial Mc Graw Hill, México 1995.

y consideramos que es conveniente tener un concepto de la misma para poder precisar de una mejor manera el desarrollo de los siguientes puntos; de los autores consultados ninguno de ellos nos da una definición de la Función Notarial, a pesar de que hablan de ella en repetidas ocasiones, de tal suerte que mencionaremos un concepto muy somero de la misma, pero que reúna los elementos principales.

FUNCION NOTARIAL.- Es el conjunto de actividades que desempeña el notario, las cuales tienen como finalidad última la seguridad jurídica.

1.1.- NATURALEZA Y CONTENIDO DE LA FUNCION NOTARIAL.

En este punto vamos a hablar de la naturaleza jurídica de la Función Notarial, en la que nos encontramos con una interrogante ¿si la Función Notarial es de orden público o privado?: hay varios autores que consideran que es una función de orden público y hay otros que sostienen que es de orden privado y al respecto existen varias hipótesis, lo que podríamos decir es que la naturaleza jurídica como su nombre lo indica, la encontramos conforme a nuestra legislación en su artículo 10., la cual considera que la Función Notarial es una función de orden público, pero más adelante analizaremos este punto más a fondo para poder llegar a una conclusión más certera.

El contenido de la Función Notarial se encierra en dos puntos fundamentales. por un lado lo encontramos en el notario o en lo que algunos autores denominan Institución del notariado, entendiendo como Institución "El conjunto de personas y bienes que se reúnen y tienden a un fin específico"; y por otro lado el Instrumento notarial en el cual se apoya la misma. Este Instrumento notarial es el contenido principal de la función notarial, ya que la autorización del mismo es el punto culminante de la función, a la que solo se llega mediante una serie de procedimientos, en consecuencia la función notarial consiste en:

a).- Primero que nada el notario tiene que averiguar la voluntad de las partes, es decir, estudiar la libertad del consentimiento y la ausencia de vicios en la voluntad, esa voluntad que debe mantenerse con la misma limpidez hasta el momento de la firma y autorización del acto notarial.

b).- Asesorar a las partes respecto del fin que persiguen adecuandolo a las leyes, y con ello dar forma jurídica a esa voluntad.

c).- Redactar el escrito que ha de dar lugar al instrumento notarial, tomando en cuenta los puntos anteriores, narrando los antecedentes y hechos conferidos por las partes.

d).- Autorizar el instrumento notarial con el que se da forma al negocio.

e).- Conservar el instrumento autorizado a fin de que posteriormente, cualquiera que sea el tiempo transcurrido, pueda conocerse su contenido, para los efectos legales a que haya lugar.

f).- Expedir copias del instrumento para acreditar su existencia y contenido.

Como podemos observar el contenido de la función notarial no encierra solamente al Notario y al Instrumento notarial, sino que lleva implícito también al Negocio Jurídico, en virtud de que la dirección, asesoramiento, consejo, redacción y configuración, no se limitan madamas al documento, sino que se extiende también al negocio jurídico.

1.2.- CONCEPCION QUE INCLUYE LA FUNCION NOTARIAL DENTRO DE LAS JURISDICCIONALES.

Este punto resulta muy interesante, ya que ha dado lugar al planteamiento de una controversia, en virtud de que este tema supone dos puntos:

a).- La inclusión de la función notarial dentro de las jurisdiccionales, a través de la clásica distinción entre la jurisdicción voluntaria y la jurisdicción contenciosa.

b).- Encuadramiento de la actividad notarial dentro de la función reguladora o legitimadora que es propia de un especial poder del Estado, o tiene un ámbito más amplio que el de la jurisdicción voluntaria.

Según una concepción clásica y muy generalizada, el poder unitario del Estado se divide en tres poderes que son: el legislativo, el ejecutivo y el judicial, ahora bien al respecto el escritor cubano y notario B. CELORIO ALFONSO, opina que, "partiendo de la teoría clásica tripartita de los poderes del Estado, llega por un procedimiento de exclusión, a la consecuencia de la función notarial, al no encajar en la esfera del poder legislativo (que está limitado a dictar reglas abstractas de general observancia), ni tampoco en la del poder judicial (por cuanto aquella función, dirigida a crear relaciones jurídicas por la libre concurrencia de voluntades, no es, ni puede ser jamás, habida como función de justicia), ha de quedar incluida en el campo del poder ejecutivo, con tanta mayor razón cuanto que la misión del poder ejecutivo es la de realizar el Derecho Privado".(19)

Por su parte el escritor LAVANDERA a defendido su posición de que la actuación notarial es función de justicia o función jurisdiccional ya que dice que la función notarial lleva consigo la facultad de aplicar las leyes y administrar

(19).- Castan Tobeñas, José, "FUNCION NOTARIAL Y ELABORACION NOTARIAL DEL DERECHO", Biblioteca Jurídica de autores españoles y extranjeros, Editorial Reus, Madrid, 1948.

justicia en los negocios civiles con una especie de jurisdicción prorrogada, por conformidad de las partes, para la declaración del derecho verdadero y justo. En términos más precisos dice que el notariado es a su juicio, "la magistratura de la jurisdicción voluntaria, que, con autoridad y función de justicia, aplica la ley al acto jurídico que se celebra en esta esfera, con la conformidad de las partes, declarando los derechos y obligaciones de cada una; lo aprueba, legaliza y sanciona con validez, autenticidad y ejecución, autoriza y dirige su cumplimiento en el proceso documental."(20)

Por su parte el escritor BELLVER CANO, sostiene igualmente que la función notarial es jurisdiccional, porque va encaminada a declarar el Derecho. "Constituye una de las tres clásicas jurisdicciones que ejerce el Estado: La penal, la litigiosa y la voluntaria. Es la propia jurisdicción voluntaria cuyas finalidades especiales al declarar la regla son: a).- Hacerla aplicable al acto jurídico propuesto, b).- recogiendo la voluntad de los sujetos; c).- Por si y erga omnes, y d).- Fijando las consecuencias y derivaciones del mismo".(21)

(20).- González Palomino, José, "INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL", Tomo I, Instituto Editorial Reus, S.A., Madrid, 1948.

(21).- IDEM.

Junto a ésta tesis jurisdiccional, hay numerosos escritores que la contradicen y al efecto mencionaremos algunos de los más destacados:

El Licenciado GIMENEZ ARNAU dice que "la actuación del notario no puede ser asimilada a la judicial, porque tiene una finalidad distinta (preventiva de toda contienda judicial y porque carece de Imperium, que es característico de la jurisdicción judicial." (22)

Uniéndose a esta tesis el escritor SANAHUJA "admite, en principio, que la función notarial en cuanto función de legalización o legitimación, es función jurisdiccional: mediante ella se declara por modo oficial y público, la validez del negocio, quedando subsumido el hecho dentro de la proposición general establecida en la norma jurídica. Pero no deja de advertir que ese proceso de subsunción o legalización realizado ante el notario queda en varios aspectos jurídicamente abierto, de suerte que en cualquier momento puede someterse al conocimiento del Juez, y es éste únicamente quien puede dar a su conclusión, por voluntad del Estado, la fuerza de cosa juzgada." (23)

(22).- Gimenez Arnau, Enrique, "INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL", Tomo II, Centro de Enseñanza y Publicaciones, Instituto Editorial Reus, S.A., Madrid, 1954.

(23).- Neri, Argentino I., "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE DERECHO NOTARIAL", Ediciones Depalma, Mexico, 1976. Pág. 442.

De las acepciones anteriores podemos concluir, salvo la mejor opinión de Ustedes, que el escritor SANAHUJA es el más acertado en su posición respecto a la tesis de que no cabe incluir la función notarial dentro de las jurisdiccionales, ya que hay que considerar, que si bien es cierto que la facultad de dar fe entra en el concepto de jurisdicción, el notario no tiene nada de común con el juez, y en todo caso la función notarial, con lo único que se le podría asociar sería con la jurisdicción voluntaria, como podremos ver más adelante, en virtud de que desarrollaremos este punto de la jurisdicción voluntaria y contenciosa en otro apartado de este capítulo. Por otro lado hay que resaltar que la función notarial es AUTONOMA, ya que tiene sus formas y efectos peculiares, y el procedimiento de ésta función es diferente al que lleva a cabo el juez, como podremos analizarlo en nuestro siguiente punto.

1.3.- DIFERENCIAS ENTRE LA FUNCION JUDICIAL Y LA FUNCION NOTARIAL.

En este punto hay que reconocer que tanto la función judicial como la notarial tienen un objetivo común que sería la aplicación del Derecho, aunque la aplicación es de diferente forma. Por su parte el escritor LAVANDERA respecto a este punto sigue insistiendo en que la función notarial y judicial tienen mucha similitud diciendo "Las dos jurisdicciones, comprenden la facultad necesaria para la declaración del Derecho, ya en su origen, por voluntad directa de las partes, ya en el momento de ser desconocido.

supliéndola y obligándola a reconocerlo. En una y otra se aplica la ley al caso, con el acuerdo o sin la conformidad de los interesados, pero venciendo dificultades técnicas y prácticas. Requieren igual ciencia para el conocimiento de la ley y el mismo arte para ligar a ella la voluntad." (24)

Pues bien una vez que analizamos la posición que tiene al respecto el escritor LAVANDERA, resulta que si bien es cierto, que las dos jurisdicciones coinciden en la aplicación de la ley al caso concreto; tenemos que reconocer que existen grandes diferencias entre la función del Juez y la del Notario, que entre otras, serían las siguientes:

A).- POR EL CASO QUE DA LUGAR A LA INTERVENCION TANTO DEL NOTARIO COMO DEL JUEZ.- El Notario actúa en sentido positivo sólo cuando las normas objetivas del Derecho hayan en las voluntades privadas la adhesión debida, es decir, que el notario sólo interviene o da forma a un acto jurídico cuando las voluntades están encaminadas conforme a Derecho. En tanto que el Juez interviene, o debe intervenir, solamente cuando se presume o se demuestra que alguna de las partes no ha actuado conforme a Derecho.

B).- RESPECTO A LA FORMA CON QUE INTERVIENEN.- Por su parte el notario, interviene en forma preventiva, porque

(24).- Neri, Argentino I., "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE DERECHO NOTARIAL", Ediciones Depalma, México, 1976, Pág. 442.

como ya lo mencionamos en el contenido de la función notarial el primer punto es que el notario debe averiguar la voluntad de las partes verificando que no haya vicios en la voluntad. Por su parte el Juez interviene en forma reintegradora, es decir, que tiene que exigir el cumplimiento para aquella parte que no ha actuado conforme a Derecho.

C).- RESPECTO DE LOS INTERESES QUE RECLAMAN LA DISTINTA INTERVENCION.- En cuanto al notario la intervención es solicitada en base a intereses aislados o bien enlazados; mientras que la intervención del juez es en base a intereses contrapuestos.

D).- RESPECTO DE LOS DISTINTOS EFECTOS QUE PRODUCE LA INTERVENCION RESPECTIVA.- Por su parte el Juez con la Sentencia, o sea, el acto jurisdiccional por excelencia, lleva en sí plenamente la autoridad de la cosa juzgada; en tanto que el acto notarial no produce por sí la cosa juzgada en su más propio sentido, y sólo lleva consigo una presunción iuris tantum de legitimidad y autenticidad, ya que la declaración legitimadora notarial esta subordinada a la definitiva decisión judicial, en caso de contienda promovida por quien se crea perjudicado por dicho acto notarial. Por otra parte cabe agregar a este punto la diferenciación del documento notarial y la cosa juzgada:

a).- En el caso del documento notarial obliga a juzgarlo conforme al contenido del mismo; en tanto que en la cosa juzgada obliga al juez a no juzgar el mismo asunto.

b).- El documento notarial da nacimiento a acciones; la cosa juzgada extingue el derecho de acción del demandante.

c).- La escritura pública tiene la promesa por la Ley de una tutela jurisdiccional: la cosa juzgada puede en un momento dado eliminar dicha tutela en vía de acción sobre las mismas relaciones jurídicas.

2.- CARACTERISTICAS DE LA FUNCION NOTARIAL.

2.1.- ES UNA FUNCION JURIDICA.-

Como ya vimos en párrafos anteriores no se ha demostrado que la función notarial sea una función jurídica, sólo se ha procurado delimitarla y localizarla dentro de las demás funciones jurídicas. Esta característica se le atribuye en virtud del campo en el que se destaca la actividad profesional del jurista, mediante la aplicación del Derecho.

Ahora bien, habría que mencionar que una función jurídica es la que atiende a una necesidad de Derecho, sea privado o público, mediante la aplicación de la ciencia o de la legislación, apoyado en su órgano particular.

El escritor TAVARES DE CARVALHO al respecto dice "La función jurídica es la que atiende a una necesidad de Derecho, simplemente por medio de la aplicación de la ciencia o la legislación y el uso de su órgano"(25)

De lo anterior se desprende algo importante, refiriéndonos al órgano de las funciones jurídicas que lo conforman los operadores del Derecho que son los tratadistas, legisladores, jueces, abogados, notarios y registradores, y al respecto el Licenciado Luis Carral nos da unas concepciones de éstos operadores del Derecho como el los llama:

(25).- Martínez Segovia, Francisco, "FUNCION NOTARIAL", Ediciones Jurídicas Europa-América, México, 1989, pág. 138

a).- EL TRATADISTA.- "Quien es un jurista puro, ya que estudia la realidad jurídica o contribuye a la formación y adelantamiento de la Ciencia del Derecho, mejora los conceptos jurídicos y da al legislador un material teórico para que éste pueda dictar una ley buena. el tratadista externa opiniones. Dice "yo creo" es además un creador directo de la ciencia del derecho e indirecto del Derecho objetivo por medio de la influencia que ejerce sobre el legislador."

b).- EL LEGISLADOR.- "Este es un funcionario puro, no necesita ser jurista (aunque en ciertos casos conviene que lo sea); crea las leyes, o sea, el derecho objetivo, pero abstractas, es decir, como recipientes vacíos ha de seguir las buenas ideas de los tratadistas."

c).- EL NOTARIO.- "Es un jurista, ya que toma la norma vacía (abstracta que ha creado el legislador, la llena con un negocio jurídico, y así contribuye a la creación de derechos subjetivos y de relaciones subjetivas. Convierte el pacto económico en pacto jurídico y esta obligado a conocer el derecho vigente, así como la doctrina." (26)

Por otro lado hay que mencionar que el notario es indispensable para la dirección, la perfección, la validez, y

(26).- Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1979.

la constitución misma de un negocio jurídico basado en el Derecho. Aunque lo autorizado por el notario sólo interesa a las partes que intervienen en el acto, éste adquiere existencia y publicidad para terceros. En consecuencia el acto notarial es constitutivo del Derecho porque nace de él.

2.2.- ES UNA FUNCION PRIVADA.

En este punto también ha surgido controversia ya que algunos autores consideran que la función notarial es una función pública y otros en contrario. lo que ha dado lugar a que exista esta confusión es que desde hace algunos años muchos autores se empeñan en denominar al notario "funcionario público", en consecuencia aplican casi invariablemente a la función (pública), al documento (público), a la fe (pública), y que sería más conveniente denominarlas propiamente notariales por ejemplo en lugar de documento público - documento notarial, para no entrar en tanta controversia, y que muchos por ese hecho sostienen que es una función pública.

FUNCIONES PRIVADAS.- "Son aquellas que se ejercitan en el interés de los particulares sobre derechos privados. Por regla general no necesitan del amparo de las funciones públicas ni de la función notarial y desembocan simplemente en el documento privado como medio de exteriorización, pueden quedar limitadas al simple campo probatorio de las expresiones verbales o del consentimiento tácito." (27)

(27).- Martínez Segovia, Francisco. "FUNCION NOTARIAL", Ediciones Jurídicas Europa-América, México, 1989. pág. 156

Por un lado tenemos que el Derecho Privado es el de cada uno y el documento privado el que tiene efectos entre partes, y no contra terceros, y se celebra sin ceremonia: lo público en cambio tiene varias acepciones como notorio, patente, manifiesto, sabido por todos (publicidad). En este sentido debe aceptarse que el vocablo Función Pública Notarial, es en el sentido de publicidad de actos, en consecuencia serían públicos no porque sean del Estado, sino porque tienen publicidad, es decir, notoriedad el documento notarial, la fe notarial, la función notarial.

Al respecto los escritores nos dan algunas notas que separan la función notarial de la pública:

A).- Las funciones públicas son las funciones del Estado, que se distribuyen entre los tres Poderes del Estado: Ejecutivo o Administrador, Legislativo y Judicial. La función Notarial no se encuadra en ninguno de los tres, luego entonces, no es una función del Estado, es decir, no es una función pública.

B).- Ningún funcionario del Estado puede autorizar normalmente un documento notarial en ejercicio de sus funciones. Cuando lo hace es:

a).- Por vía de suplencia, por faltar notario en el lugar como lo es el caso de los jueces de Paz, los cónsules, los Capitanes, etc.

b).- Por vía de avance sobre las funciones notariales. Ambos casos son anormales.

c).- El sueldo o costo pagado por el presupuesto del Estado, la dependencia jerárquica y la responsabilidad del estado, son tres notas características y esenciales del funcionario público, que no se dan en el notariado y en esto esta conforme la totalidad de la doctrina. En virtud de que el notario cobra sus honorarios según convenga a sus intereses, sin tomar en cuenta el arancel.

d).- La doctrina de derecho Administrativo admite la existencia de funcionarios honorarios que carecen de sueldo pero tienen las demás características: dependencia jerárquica y responsabilidad del Estado por sus actos. No puede incluirse al notario entre los funcionarios honorarios.

e).- Es indiferente para el público qué funcionario atiende a la función pública. En el notariado es fundamental la libre elección del notario y no es admisible su imposición por el Estado, ni su sustitución sin voluntad de las partes.

F).- La dependencia jerárquica importa el recurso de revisión de los actos del funcionario, lo que no existe en el notariado.

G).- La única vinculación no fundamental, del notariado con el Estado es la designación o nombramiento o la inscripción en la matrícula profesional, según los distintos sistemas.

Por otro lado los autores nos dan algunas notas que ubican a la función notarial en las funciones privadas:

1.- la función y el documento notarial están legislados en todos los países latinos en el Derecho civil, en el Código Civil y en las Leyes civiles.

En cambio las funciones públicas del estado están tratadas en el Derecho Administrativo, político o Constitucional.

2.- La función notarial se desenvuelve y agota en relaciones de carácter privado que esta creada para dar seguridad, valor y permanencia a ese tipo de relaciones. Las relaciones Estatales no necesitan de la función notarial.

3.- Las relaciones que surgen del ejercicio de la función notarial son todas de derecho Privado o Civil:

Relación partes-notario: entre partes; partes- terceros; terceros-notario. Cuando el Estado actúa en relaciones notariales lo hace como ente colectivo y no en ejercicio de su potestad ni para objetos de interés general, sino en el mismo plano que los individuos.

4.- El notario es autor y responsable de su obra y el funcionario no lo es, ya que el Estado es el que responde por él.

5.- La función notarial ha sido provista de publicidad para responder a una necesidad jurídica y social de proteger las relaciones privadas, proveyendolas de seguridad, valor y permanencia. Es la única nota distintiva con las funciones privadas de los particulares. Esta nota es la única que hace asemejarse a las funciones públicas, porque siendo privada la función notarial uno de sus efectos, la publicidad no autoriza trasladarla o hacerla derivada de las funciones públicas.

De todo lo anterior se desprende que el Derecho Notarial puro es Derecho Público, aunque la función notarial es una función privada calificada con efectos de publicidad y valor frente a terceros. Lo notarial es de Derecho Civil. Los del Estado es de Derecho Administrativo. El único carácter que tienen en común es el de publicidad.

2.3.- ES UNA FUNCION LEGAL.

La función notarial en el ordenamiento jurídico tiene como única fuente la Ley, por este motivo es que se le puede incluir esta nota que la caracteriza como una función Legal.

A esta nota característica los escritores dan los siguientes argumentos:

El escritor TAVARES DE CARVALHO "Ha dicho que la Ley es la vida y la muerte de la función notarial": GIULIANI "Considera que la actuación del notario ésta y debe estar dentro de las atribuciones conferidas a él por las leyes"; SANAHUJA Y SOLER "Entiende que la fuente del poder de dar fe es el ordenamiento jurídico"; VAN HOESTENBERGHE Y VAN HOVE "Consideran que el nombramiento proviene de la Ley y no del gobierno". (28)

De lo anterior, destaca que todas éstas opiniones apuntan en un solo sentido, coincidiendo en que la función notarial tiene como nota característica que es una función legal, en virtud de que tiene como unica fuente la Ley. Además sería conveniente agregar que la función notarial es producto

(28).- Martínez Segovia, Francisco. "FUNCION NOTARIAL". Ediciones Jurídicas Europa-América. México. 1989. pág. 156

de la evolución histórica y del progreso de las relaciones jurídicas y sociales, porque hay que recordar lo que mencionamos en el capítulo primero de este trabajo, en donde destacamos que la función notarial nació sin tener ningún apoyo en la ley simplemente era una función de prestación de un servicio, es a partir de Justiniano y Rolandino que la función notarial toma un matiz jurídico y comienza a apoyarse en la Ley; En consecuencia el notariado ha existido para dar seguridad, valor y permanencia al Derecho Privado en ciertas relaciones, pero con apoyo en la Ley.

3.- PLANTEAMIENTO SOBRE LA NATURALEZA JURISDICCIONAL DE LA FUNCION NOTARIAL.

3.1.- CONCEPTO CLASICO DE LA JURISDICCION VOLUNTARIA

Para un mejor planteamiento sobre la naturaleza jurisdiccional de la función notarial, tendríamos que empezar por dar los conceptos tanto de jurisdicción voluntaria como de jurisdicción contenciosa, marcar sus diferencias, y analizar en cual de las dos encuadra la función notarial.

Comenzaremos hablando del concepto de Jurisdicción Voluntaria y al respecto los autores GLASSON Y TISSIER dicen "Hay jurisdicción voluntaria o graciosa cuando el juez ejerce a falta de todo litigio poderes de constatación, de protección de tutela, de comprobación. No se hace declarar entonces el derecho de un proceso de entre partes, ni tomar medidas en vista de un proceso; no hay partes adversas; hay solamente uno o varios solicitantes; no hay sentencia en el sentido estricto de la palabra; no hay cosa juzgada; hay una decisión análoga a una resolución administrativa." (29)

El licenciado Eduardo Bautista Pondé nos dice que la jurisdicción "es voluntaria porque la intervención del juez se solicita sin promoción de controversia alguna, y sin lesionar o perjudicar a terceros, procurando como único logro la

(29).- González Palomino, José. "INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL". Tomo I. Instituto Editorial Reus, S.A., Madrid, 1948.

autorización de un interés individual o familiar necesario para un fin ulterior." (30)

Por su parte el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, en su artículo 893 nos habla de la jurisdicción voluntaria y al respecto dice "De la jurisdicción voluntaria. Capítulo I. Disposiciones Generales. Artículo 893.- La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la Ley o por solicitud de los interesados se requiere la intervención del juez, sin que éste promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas..."(31)

Respecto a la jurisdicción voluntaria dice Kisch "El fin que el Estado persigue en la jurisdicción voluntaria es proteger y asegurar los derechos de los particulares (por el ejercicio de las funciones de documentación, inspección, de la registral y otras), vigilar la conclusión de los negocios jurídicos, autorizarlos y darles forma e intervenir en la creación y en el ejercicio y liquidación de derechos y relaciones jurídicas". (32)

(30).- IDEM. Bautista Pondé, Eduardo. "TRIPTICO NOTARIAL", (Naturaleza Jurídica de la Fe Notarial, Fe de Individualización y No Fe de Conocimiento, El Notario no es Funcionario Público). Editorial Depalma, Buenos Aires, 1977.

(31).- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, México, 1996.

(32).- IDEM. Neri, Argentino I., "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE DERECHO NOTARIAL". Ediciones depalma, México, 1976.

Por lo anterior podemos destacar que la jurisdicción voluntaria en pocas palabras es aquella que es a solicitud o por consentimiento de las partes, ya sea uno o varios interesados y que desde luego no hay partes adversas, sino por el contrario es solicitada por personas con mutuo acuerdo. En consecuencia podemos advertir que la función notarial participa de las características de la jurisdicción voluntaria.

Ahora bien, continuaremos dando un concepto de jurisdicción contenciosa, y habría que recordar que la finalidad principal de la jurisdicción judicial es que se caracteriza por ser contenciosa, como ya lo analizamos en párrafos anteriores; bueno pues esto se debe a que esta jurisdicción contenciosa se ejerce entre personas que no están de acuerdo respecto de un asunto de interés jurídico, en consecuencia existe un conflicto de intereses, luego entonces aún en contra de su voluntad tienen que someterse a juicio para que el juez decida.

El Licenciado ARGENTINO NERI, en su obra "TRATADO DE DERECHO NOTARIAL al respecto nos dice "Desde el momento, pues, que se reclama ante la justicia un derecho que es resistido por actos positivos o negativos existe jurisdicción contenciosa."(33)

(33).- IDEM. Neri, Argentino I.. "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE DERECHO NOTARIAL", Ediciones depalma, México, 1976.

Después de haber analizado ambos conceptos de éstas jurisdicciones nos damos cuenta de que hay diferencias entre ellas y trataremos de descifrarlas:

En el caso de la jurisdicción contenciosa, el juez tiene que dictar un fallo uniformado de todo lo expuesto y probado por las partes, el cual queda impuesto por la "sentencia", que por medio del pronunciamiento del juez se hace válida y firme, y que en consecuencia de la no impugnación de la misma viene a ser "Cosa Juzgada" y por tanto no apelable. Por otro lado en el caso de la jurisdicción voluntaria el juez (o en su caso el notario) actúa como agente pasivo, con conocimiento informativo; el pronunciamiento es simplemente enunciativo, carece de valor de cosa juzgada y por ello es que puede ser objeto de revisión, y en este caso no se da una sentencia, sino simplemente una resolución favorable al o los interesados.

3.2. CONCEPTO MODERNO DE LA JURISDICCION EN GENERAL.

Cada persona conserva su autonomía y aplica sus actividades a la obtención de sus propios fines, pero éstas actividades se ven limitadas por la ley, y por sobre ellas existe un poder capaz de mantenerlas dentro de los límites que la organización del Estado pretende. Así entonces en relación al Orden Jurídico existen normas creadas: a).- para regular las relaciones entre los individuos, b).- para restablecer el orden en caso de ser alterado y c).- para proveer las

necesidades de seguridad jurídica. Estas funciones son realizadas a través de los tres poderes del Estado que son: el Ejecutivo, Legislativo y Judicial, cada uno de éstos poderes es público y demanda una organización correcta, sistematizada de autoridad y fuerza, es decir de coercibilidad, pues sin estas no hay acción poder publico. La palabra Jurisdicción se juzga atribuida a un poder del Estado.

En general se dice que la Jurisdicción es una función propia del poder soberano, ejercida en la medida que las leyes disponen. La jurisdicción es el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y oponer en ejecución las leyes y especialmente la potestad de que se hallan revestidos los jueces para administrar justicia.

3.3.- CARACTERISTICAS QUE DELIMITAN EL AMBITO DE LA FUNCION NOTARIAL.

La institución notarial tiene como fin exteriorizar la representación de los derechos privados en la normalidad o sin contienda. El Licenciado CARLOS N. GATTARI recoge de una manera bastante clara y precisa las características y notas de la función notarial, haciendo notar en el notario el doble aspecto que presenta, por una parte dice que el notario es un PROFESIONAL DEL DERECHO porque tiene "la misión de asesorar a quienes reclaman su ministerio y aconsejarles los medios jurídicos más adecuados para el logro de los fines lícitos que aquellos se proponen alcanzar"; y FUNCIONARIO PUBLICO porque "ejerce la fe pública notarial, ésta fe que en la esfera de los hechos tiene como contenido la exactitud de lo que el notario ve, oye o percibe por sus sentidos, en la esfera del Derecho tiene como objeto la autenticidad y fuerza probatoria de las declaraciones de voluntad de las partes en el instrumento público redactado conforme a las leyes; y como ámbito propio del ejercicio de esta fe pública se asignan a ella cuantas relaciones de Derecho Privado traten de establecerse o declararse sin contienda judicial" (34)

Ahora bien, trataremos de delimitar la función notarial en la siguiente forma:

a).- La función notarial recae sobre los actos o negocios y los hechos jurídicos.

(34).- Gattari, Carlos Nicolás. "MANUAL DE DERECHO NOTARIAL", Editorial Depalma, México. 1982.

b).- Fundamentalmente la certificación o autenticación notarial se aplica a los actos que se realizan en las relaciones de la esfera de Derecho Privado, es decir en aquellas relaciones en la que es preponderante el interés particular y se dan entre los particulares, o entre particulares y entidades públicas, cuando estas actúan no como entes de soberanía, sino como personas jurídicas, es decir con carácter particular.

c).- La función notarial se desenvuelve en la fase de normalidad del Derecho. Quedan fuera de su ámbito las relaciones que se manifiestan en fase contenciosa o de perturbación.

3.4.- ROBUSTECIMIENTO DE LA FUNCION NOTARIAL.

En este punto vamos a hablar de la función notarial que a través de la historia, junto con el progreso de las relaciones jurídicas y sociales alcanzado un reconocimiento jurídico autónomo, y que para poder robustecer esta función el notariado ha tratado de asegurar su perfección y su eficacia, para que de el máximo rendimiento posible y así alcanzar su objetivo principal que es el de dar seguridad jurídica a los actos privados.

Cabe mencionar que algunos autores dicen que para alcanzar la función notarial un robustecimiento deseable ha de manifestarse en las siguientes direcciones:

1.- De extensión o mayor difusión de la función notarial, es decir mediante el aumento de notarías en zonas rurales, para la protección de los intereses ésta gente que desafortunadamente no conoce muy bien sus derechos.

2.- De protección y fomento de la autorización instrumental, para poder conocer la debida eficacia del documento notarial.

A este punto quisiéramos agregar que para que la función notarial alcance una fuerza y valor jurídicos mejores y poder considerarsele como una función verdaderamente pública tendría que formar parte del Estado, como ser remunerado por éste, tener su despacho u oficina dentro de las instalaciones del mismo, entre otras cosas, o por lo menos, se nos ocurre como auxiliar al juez en su función, auxiliar o hacer las veces de Oficial del Registro Civil, etc. Quizá esta idea les parezca muy descabellada, ya que la función notarial se a venido desarrollando con características autónomas desde un principio, pero en un determinado momento se le ha tratado de colocar dentro de las funciones del Estado como lo es por ejemplo con el nombramiento para aquella persona que logre acreditar un examen de oposición, pero no ha sido suficiente para poder considerarla como función propia del Estado.

4.- FUNCIONES DEL NOTARIO.

4.1.- FUNCION DE ORDEN PUBLICO.

Para el desarrollo de este punto comenzaremos diciendo que se considera a la función notarial de orden público, en virtud de que la Ley del Notariado para el Distrito Federal vigente, así lo determina en su artículo 10. que a la letra dice:

Artículo 10.- "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."(35)

Históricamente como ya lo analizamos en el capítulo primero de este trabajo, la facultad de nombrar a los notarios la tenía el Monarca o el Rey, quien era la máxima autoridad en los pueblos, en consecuencia se destaca que ha tenido y tiene la facultad de nombrarlos el Poder Ejecutivo, aunque actualmente ésta facultad es por delegación al Departamento del Distrito Federal.

(35).- Ley del Notariado para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., México 1996.

No obstante que al Ejecutivo le corresponde expedir las patentes de notario, ésta solo puede entregarse a la persona que haya satisfecho los requisitos legales y haber triunfado en el examen de oposición.

4.2.- FUNCION DE PRESTACION DE UN SERVICIO PUBLICO.

La ley dice que el notario presta un servicio público, ya que satisface las necesidades de interés social, de autenticidad, certeza y seguridad jurídica.

Una de las finalidades del Estado es proporcionar seguridad jurídica, la que se realiza por medio del servicio notarial. El notario está obligado a prestar dicho servicio, a quien se lo solicite, mediante una remuneración por parte del particular.

De lo anterior se desprende que la Ley del Notariado vigente para el Distrito Federal, señala que el servicio que el notario presta es público, sin embargo como ya lo analizamos en líneas anteriores hay muchas teorías que descartan esta posición.

4.3.- FUNCION EN MATERIA POLITICA.

En este punto la ley también le impone al notario la participación en materia política, pero no precisamente participando de ella, sino únicamente en el sentido de dar fe

de que los procesos electorales sean transparentes, tal y como podremos darnos cuenta en los artículos siguientes.

La Ley del Notariado en su artículo 80. párrafo segundo dice:"... Asimismo los notarios estarán obligados a prestar sus servicios en los casos y términos que establezcan las leyes electorales". (36)

Asimismo, el Código Federal Electoral, en sus artículos 34, 36, 292 y 342, también obliga al notario a prestar sus servicios en los casos que sea necesario.

En lo conducente el artículo 292 señala "Los notarios públicos en ejercicio, los jueces y funcionarios autorizados para actuar por receptoría, mantendrán abiertas sus oficinas el día de la elección y deberán atender las solicitudes que les hagan los funcionarios de casilla, los ciudadanos y los representantes de partidos políticos o comunes de candidatos para dar fe de hechos o certificar documentos concernientes a la elección.." (37)

(36).- IDEM. Ley del Notariado para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, S.A., México 1996.

(37).- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "DERECHO NOTARIAL". Editorial Porrúa, S.A., México, 1995, pág 178.

4.4.- PODERES Y FUNCIONES DEL ESTADO.

Como es sabido por todos nosotros los poderes del Estado son tres PODER EJECUTIVO, PODER LEGISLATIVO Y PODER JUDICIAL, y de acuerdo alas características señaladas por nuestra legislación la función notarial es una función delegada por el Poder Ejecutivo, ya que en su artículo 3o., en lo conducente señala "El Ejecutivo de la Unión por conducto del Jefe del Departamento del Distrito Federal autorizará la creación y funcionamiento de las notarias."(38)

Segun la Administración Pública, las funciones del Estado se clasifican en dos categorías:

a).- Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir partiendo de un CRITERIO MATERIAL que no se ocupa del órgano al cual están atribuidas, sino desde el punto de vista que las funciones son materialmente administrativas, judiciales o legislativas.

b).- Desde el punto de vista del órgano que las realiza, es decir tomando en cuenta un CRITERIO FORMAL que no se ocupa de la naturaleza intrínseca de la función, ya que las funciones del Estado son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según estén atribuidas al Poder Legislativo, Ejecutivo o Judicial, es decir una coincidencia entre el órgano y la función que realiza.

(38).- Ley del Notariado para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, S.A., México 1996.

de lo anterior destaca que normalmente pueden coincidir las funciones por el órgano que las realiza con su naturaleza intrínseca por ejemplo una función administrativa que provenga del poder Ejecutivo, pero ocasionalmente puede no existir esa coincidencia y encontrarse funciones que materialmente son administrativas o judiciales atribuidas al Poder Legislativo, de la misma manera que los otros dos poderes tienen entre sus funciones algunas que por su naturaleza no debieran de corresponderles. Por ejemplo en la emisión de un Reglamento, el órgano que la realiza es el Ejecutivo, pero la función es de carácter judicial; en el caso de un Juicio Político, el órgano que la realiza es el Legislativo pero la función es de carácter judicial.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

CAPITULO
IV

CAPITULO IV.- ¿ES EL NOTARIO UN FUNCIONARIO PUBLICO
O UN PROFESIONAL LIBRE?

1.- EL FUNCIONARIO PUBLICO.-

1.1.-ORIGEN DE LA DENOMINACION DE FUNCIONARIO PUBLICO

Como ya lo mencionamos en nuestro capítulo primero donde hablamos de los antecedentes y origen del notariado, encontramos que desde los Egipcios ya se les comenzaba a llamar funcionarios a los escribas, en virtud de que prestaban sus servicios para el Estado, no estaban propiamente reconocidos como tales pero por costumbrismo así eran denominados.

Ahora bien, legalmente reconocido como tal lo encontramos en la Ley del Ventoso XI de 1803, la cual por primera vez estableció que el notario era un funcionario público. Esta ley en su artículo primero a la letra decía: "Los notarios son los funcionarios públicos establecidos para recibir todos los actos y contratos a que las partes deban o quieran dar el carácter de autenticidad propio de los públicos, y para asegurar la fecha conservar su depósito y librar copias y testimonios" (39)

(39).- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "DERECHO NOTARIAL". Editorial Porrúa, S.A., México, 1995, pag 190-191

Por su parte La Ley del Notariado Francesa de 1943 rectifica su postura y denomina al notario como "oficial público".

En México, la Ley del Notariado de 1901 denominó al notario Funcionario Público e inició la relación con el Poder Ejecutivo, pues en el siglo XIX, como ya lo analizamos en párrafos anteriores, dependía del Poder Judicial. A este criterio se unieron las leyes de más trascendencia en la evolución del notariado como son la de 1932, 1945 y 1980, las cuales establecían igualmente que el notario era un funcionario público, en virtud de que todas estas leyes tomaron como base los elementos heredados por la Conquista, en consecuencia, nos damos cuenta de que el hecho de denominarlo funcionario público no es solo más que un costumbrismo, ya que el notario como veremos más adelante no reúne las características de un funcionario público, y es hasta las reformas publicadas en fecha 13 de enero de 1986, en las que se estableció que el notario es un "PROFESIONAL DEL DERECHO". Esto fue reafirmado mediante el decreto de fecha 6 de enero de 1994, en el que sigue conservando el carácter autónomo que tiene el notario. Sin embargo varios autores todavía consideran que el notario es un funcionario público.

1.2.- EL FUNCIONARIO PUBLICO EN LA CONSTITUCION.

Este es un punto que no debe pasar desapercibido, ya que es importante mencionar que el Derecho Notarial es considerado una rama autónoma del Derecho, el cual tiene su fundamento jurídico en la Constitución en su artículo 121, el cual a la letra dice: "En cada Estado de la Federación se dará entera fe y crédito a los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todos los otros. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales prescribirá la manera de probar dichos actos, y el efecto de ellos, sujetándose a las bases siguientes:

I.- Las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él;

II.- Los bienes muebles e inmuebles se regirán por la ley del lugar de su ubicación;

III.- Las sentencias pronunciadas por los tribunales de un Estado sobre derechos reales o bienes inmuebles ubicados en otro Estado, sólo tendrán fuerza ejecutoria en éste, cuando así lo dispongan sus propias leyes.

Las sentencias sobre derechos personales sólo serán ejecutadas en otro Estado, cuando la persona condenada se haya sometido expresamente, o por razón de domicilio, a la justicia

que les pronunció y siempre que haya sido citada personalmente para ocurrir al juicio.

IV.- Los actos del estado civil ajustados a las leyes de un Estado tendrán validez en los otros;

V.- los títulos profesionales expedidos por las autoridades de un Estado. con sujeción a sus leyes. serán respetados en los otros." (40)

El artículo anterior nos habla acerca de la fe Pública, ya que obliga a que se tengan por ciertos determinados actos, ya sea ante los Estados o ante quienes no presenciaron su celebración, lo que es una aplicación teleológica de la fe estatal, la cual como más adelante veremos se deposita originalmente en el Estado, de éste punto hablaremos más ampliamente, ya que de aquí se desprende la fe pública que posee el notario.

Por otro lado la Constitución se refiere a los funcionarios y empleados públicos, sin embargo no los define, únicamente en el título cuarto que se denomina "De las responsabilidades de los servidores públicos", menciona quienes son los funcionarios y servidores públicos, diciendo en su artículo 108:

(40).- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
Ed. Porrúa, S.A., México 1996.

"Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputaran como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los poderes Judicial Federal, y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quiénes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la Patria y delitos graves del orden común.

Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y las leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios." (41)

(41).- IDEM.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Ed. Porrúa, S.A., México 1996.

Por su parte el Código Penal para el Distrito Federal, en el Título Decimo que se denomina "Delitos cometidos por servidores públicos" nos señala los delitos en los que se puede encuadrar la conducta de un servidor publico diciendo: "El ejercicio indebido de servicio público; el abuso de autoridad, la coalición de servidores públicos, el uso indebido de atribuciones y facultades, la intimidación, el ejercicio abusivo de funciones; tráfico de influencia, cohecho, peculado y enriquecimiento ilícito".(42)

De lo anterior se desprende que por un lado la Ley del Notariado manifiesta que la función notarial es de Orden Público y por otro lado hay muchos autores que basándose en la Ley manifiestan que es un funcionario público, sin embargo, nos damos cuenta que en este caso el notario no podría realizar las conductas tipificadas en los delitos mencionados por el Código Penal, en consecuencia, no estamos ante un funcionario público, tal y como lo analizaremos más ampliamente en apartados posteriores.

(42).- Código Penal para el Distrito Federal, Editorial porrúa, México 1996.

1.3.- CARACTERISTICAS DE UN FUNCIONARIO PUBLICO.

En este punto analizaremos las características de un funcionario público en las que comenzaremos desde el acceso al cargo, el desempeño de sus funciones, hasta las responsabilidades en que incurren, las cuales vamos a desglosar para una mejor apreciación:

a).- ACCESO AL CARGO.- La accesoión al cargo de funcionario publico se da por elección o por nombramiento.

En cuanto al desempeño del Poder Ejecutivo y del Poder Judicial se llega mediante elecciones, y respecto al Poder Judicial el acceso es mediante nombramiento.

Llegar a funcionario público requiere el nombramiento para actuar de manera permanente y, en algunos casos, representando la voluntad del Estado con facultades decisorias. Este nombramiento puede ser discrecional como es el caso de los ministros y secretarios de Estado, o bien regulado por una Ley o un decreto, ordenanza o un reglamento, según sea el caso.

b).- RELEVACION.- Correlativa al nombramiento se encuentra la de relevar al funcionario público y ésta se da igualmente por facultad discrecional o bien regulada. El nombramiento es provisional por seis meses y estable a los

tres años para quien lo hizo en forma continua y a los cinco años para los que lo actuaron en forma discontinúa.

Un derecho importante del funcionario público lo es la estabilidad, que es el eje sobre el cual giran los derechos del funcionario desde el momento de su nombramiento hasta su jubilación, pero muy pocos gozan de esta estabilidad, ya que muchas veces pueden ir en ascenso sus funciones y otras en un descenso fatal.

El funcionario público vive su trayectoria administrativa en una inseguridad, ya que como lo mencionamos en el párrafo anterior sus funciones pueden ir en ascenso o en un descenso hasta darse el caso de "cesantía" (cese de funciones), aunado a esto sufrén cambios políticos gubernativos que en cualquier momento puede prescindir de su colaboración. Por lo que, desde luego, que todo el personal de la Administración Pública queda en angustioso equilibrio, es decir en la cuerda floja esperando una mejor suerte.

c).- TRASLADO.- El funcionario público debe sujetarse a prestar su servicio en el lugar para el que fue nombrado y en el horario establecido, no tiene otra opción debe hacerlo en el lugar que le sea señalado y en su caso en el momento en que se le indique debe trasladarse al lugar donde sus servicios sean necesarios, es decir, que carece de estabilidad en cuanto al lugar de trabajo. Hay ocasiones en

que éstos traslados dan lugar maniobras políticas gubernativas para forzar a la renuncia del funcionario, enviandolo a un lugar que no convenga a sus intereses.

d).- REINCORPORACION.- Sea por renuncia o por separación del cargo, el funcionario publico que dejó de pertenecer a la Administración Publica puede ser nuevamente reincorporado y renacen sus derechos acumulativos de antigüedad, ya que le son reconocidos para su jubilación y también para su ubicación en el ascenso de su carrera administrativa.

e).- RETRIBUCION.- La retribución del funcionario público consiste en un sueldo y es sueldo es pagado de acuerdo al presupuesto del Estado y este presupuesto debe prever el cargo y su retribución. Es la contraprestación de un servicio prestado. Este sueldo es pagado quincenal, mensualmente y en ocasiones anualmente, según sea el caso, en percepción fija.

El fallecimiento del funcionario público origina el derecho a solicitar el pago por parte de los herederos. En caso de enfermedad se percibe el sueldo y se obtiene la licencia con goce de sueldo.

f).- VIATICO.- En el caso de que el funcionario público tenga que trasladarse a otro lugar para el desempeño de sus funciones, recibe además de su sueldo, un pago extra

denominado Viático que le sirve para cubrir los gastos de desplazamiento hacia el lugar donde desempeñará sus funciones, pago de alimentos, alojamiento, entre otros.

g).- SOBRESUELDO.- Este sobresueldo es lo que conocemos como horas extras, que es un sueldo extra que es pagado por servicio prestado fuera de horas trabajo.

h).- AGUINALDO.- El funcionario público así como un trabajador goza de lo que conocemos como aguinaldo que es un sueldo extra que es pagado al año.

i).- PREVISION SOCIAL.- La Ley de previsión social en el caso de los funcionarios públicos es muy similar a lo que es el seguro social para los trabajadores. En esta legislación de previsión social el funcionario público tiene derecho a la jubilación, pensión, entre otras.

j).- JERARQUIA.- Una de las principales características del funcionario público es la jerarquía que lleva implícitos los conceptos de supremacía o mando, control, sometimiento, subordinación, obediencia y respeto. El funcionario público a medida que va escalonando dentro de la Administración Pública debe de guardar cierta disciplina observando todos los conceptos mencionados.

El funcionario público debe de cumplir con las obligaciones de presentarse a su lugar de trabajo todos los días señalados, cubrir un horario, aceptar los traslados que le sean impuestos, justificar inasistencias, entre otras cosas.

El orden jerárquico se ajusta a disposiciones legales, a estatutos y reglamentaciones, según las características de la desobediencia por parte de un funcionario público se genera la sanción y se configura el tipo de responsabilidad, que también puede revertirse hacia el superior en el caso de exceso de mando.

k).- RESPONSABILIDAD.- El funcionario público, dependiendo del grado que ocupe, puede afrontar los siguientes tipos de responsabilidades como: responsabilidad política, responsabilidad civil, responsabilidad administrativa y responsabilidad penal.

El funcionario público tiene diversas responsabilidades para con el Estado, por su desempeño como agente y como consecuencia de los hechos u omisiones en el ejercicio de sus funciones, por infringir disposiciones legales o reglamentarias.

La doctrina señala que el Estado responde por los actos y los hechos de los funcionarios públicos, sea directa o indirectamente.

1.4.- DISTINCION ENTRE FUNCIONARIO PUBLICO Y EMPLEADO PUBLICO.

Se dice que el funcionario publico, es un agente del Estado, un órgano del Estado y que integra un órgano del Estado. Aunado a esto el origen de la distinción entre el funcionario y empleado público se dio debido a que no esta al mismo nivel el órgano unipersonal Presidente de la República (funcionario público) que un empleado de ordenanza que esta a la puerta de su despacho para prestar un servicio; esto llevo a establecer un distingo entre funcionario y empleado público, consecuencia de una realidad que se tiene que clasificar de acuerdo a la jerarquía y lo que resalta también es el sueldo que perciben ambos, ya que existe una diferencia enorme.

Las tareas que cumplen tanto el funcionario como empleado público son muy distintas en orden de representatividad, de decisión, de mando, de responsabilidad, de duración en el empleo, del tipo de retribución, de naturaleza de la relación jurídica que los vincula con el Estado; los funcionarios tienen señaladas sus facultades por la Constitución mientras que los empleados por los reglamentos; los funcionarios crean relaciones externas y los empleados crean relaciones internas, entre otras diferencias.

Por otro lado hay que hacer notar que el funcionario público es el que actúa en jerarquía de cierto grado superior, en tanto que el empleado público actúa en jerarquía de menor trascendencia.

Por su parte el Licenciado Rafael Bielsa hace una diferenciación expresa en cuanto al funcionario y empleado público. "...señalando la importancia del distingo, especialmente cuando se trata de la responsabilidad y de los atributos del cargo, también en que el funcionario público tiene poder de decidir y ordenar, mientras el empleado público es un mero ejecutor de las ordenes que recibe y no representa al Estado; respecto al empleado público, sólo hay una vinculación interna, al paso que con el funcionario público hay una relación externa, que atribuye a éste cierto carácter representativo; la distinción entre funcionarios y empleados tiene una base jurídica, y especialmente en la esfera administrativa evidente, fundada y necesaria por su valor práctico" (43)

Como podemos observar existen muchas y grandes diferencias entre lo que es un funcionario público y un empleado público, sin embargo nos damos cuenta de que para el tema que nos ocupa resulta secundaria la distinción entre

(43).- Bautista Pondé, Eduardo. "TRIPTICO NOTARIAL". Buenos Aires, Editorial Depalma, 1977, pp. 282.

éstos, porque la haya o no la haya, ambos a dos confundidos en un mismo concepto, nada tienen que ver con el notario. Pero resulta muy útil para el desarrollo de nuestro trabajo de investigación, en la acumulación de datos diferenciales. Ahora bien de lo que se desprende que el notario no es ni funcionario público ni empleado público y que cualquiera que sea su carácter no forma parte del personal de alguno de los tres poderes del Estado, ni realiza actividad de él; en consecuencia no hay relación jurídica pública, ni orden jerárquico, ni atributo alguno de la función o del empleo.

Por razón de función tampoco puede incluirse al notario en el Poder Judicial, ya que éste declara el Derecho aplicándolo e interpretándolo normativamente en situaciones conflictivas, en tanto que el notario actúa en sentido preventivo.

A todo lo anterior cabe agregar que como ya lo mencionamos la actividad notarial no encaja dentro de las organizaciones administrativas porque si bien es cierto que el Ejecutivo de la Unión a través del Jefe del Departamento del Distrito Federal es quien ejerce los poderes de vigilancia y disciplinarios, no así los de revisión y nulificación de actos, resolución de conflictos y nombramiento, toda vez que la expedición de la patente de notario, está sujeta a requisitos legales consistentes en la aprobación de exámenes de oposición. La actividad notarial tampoco se encuadra dentro

de los organismos descentralizados o paraestatales que cuentan con personalidad jurídica propia, de la cual carece la notaría ya que no es una dependencia del gobierno. La situación del notario dentro de la organización estatal contemporánea, es indeterminada, ya que si bien es cierto depende o es vigilado por el Estado, no se encuentra dentro de su organización administrativa, ni burocrática.

2.- EL NOTARIO COMO PROFESIONAL DEL DERECHO.

2.1.- CARACTERISTICAS DE UN PROFESIONAL DEL DERECHO.

Las características de un profesional liberal son en su mayoría muy distintas a las que presentan los funcionarios públicos como podremos observar en el desarrollo de este punto en el que comenzaremos por dar una descripción aproximada de lo que es una profesión:

La labor, el trabajo, las tareas, el quehacer que ocupa la actividad habitual diaria o periódica del individuo, constituye su profesión, la cual debe ser retribuida.

El profesionalismo es manual, físico, de actividad muscular como el carpintero, mecánico, electricista, boxeador, tallista, etc. O intelectual como el científico; de actividad mental como el abogado, ingeniero, médico, químico, notario, arquitecto, etc.

En el caso de la profesión liberal lo individualizante lo encontramos en los estudios que debe cumplir disciplinadamente el profesionista, regulados por el Estado, que certificará oficialmente al finalizar esos estudios que es hábil para ejercer su profesión.

El profesional liberal realiza funciones privadas sin carácter de servicio público, sin carga pública. Esta

función es a petición de parte, es decir, que buscan al profesionalista para consultarle y éste a su vez escucha la petición que se le hace, en consecuencia el da el asesoramiento o solución a lo que le plantean. En esta función no hay dependencia ni jerarquía alguna, el profesionalista es autónomo el puede manejar el asunto que le plantean como el crea conveniente.

En su forma de trabajo disfruta de independencia, ya que como su nombre lo indica su función es privada, nadie interfiere en la creación y realización de su obra, el toma sus propias decisiones. Aquí no hay un ordenamiento jerárquico como en el caso de los funcionarios públicos, que posibilite el mando de un profesional liberal sobre otro profesional liberal.

En el caso de un profesional liberal no hace falta un nombramiento, no hay un traslado forzoso, ni remoción.

Su lugar de trabajo ya sea oficina, despacho, consultorio, lo instala en el lugar que estime más conveniente de acuerdo a sus necesidades, permanece en ese lugar el tiempo que prefiera, lo puede trasladar cuando el lo quiera al lugar que el prefiera. Respecto al trabajo el profesional trabaja los días que quiere ya sean laborables o feriados, el fija el horario que quiere, ya por la mañana, por la tarde, todo el

día. si es preciso de noche. toma vacaciones o no. etc. todos estos detalles de su función son a su gusto y elección.

Haremos aquí un paréntesis para mencionar que el notario comparte las características de un profesional libre, y aunque algunos lineamientos legales traten de encuadrarlo dentro de las funciones del Estado, no hay que confundir que por el hecho de que las leyes señalen que la notaria esté instalada dentro de la demarcación territorial en que debe cumplir sus funciones y que este comprometido a cumplir determinado número de horas de trabajo cada día, esto no quiere decir que éstas exigencias legales lo coaccionan a asentar el domicilio notarial en lugar previamente impuesto por el Estado, sino que dentro del ámbito que le compete el puede instalar su Oficina en el lugar que el prefiera. Y en cuanto al tiempo de presencia en su Oficina es preciso que lo haga el mínimo establecido por la ley. En consecuencia tiene libre arbitrio para fijar su lugar de trabajo y su horario características, entre otras, que lo relaciona con la profesión liberal.

Prosiguiendo con las características del profesional liberal nos encontramos con que la retribución de éste no consiste en una percepción periódica, sino en cierta cantidad proporcionada a la tarea realizada que se le denomina "honorarios", los cuales son fijados y sistematizados por un arancel, originariamente pactado como compromiso privado entre

los profesionales, ya sea por costumbrismo o basado en la Ley. En algunos casos la fama largamente popularizada entre los que solicitan sus servicios denominados "clientes" ayuda a que un profesionista perciba una retribución extraordinaria, es decir, ganan lo quieren, claro esta, dependiendo de las pretensiones del profesionista.

En cuanto a la responsabilidad del profesional libre, éste es responsable de sus actos y hechos, en virtud de que es una responsabilidad personal y directa por parte del profesional libre.

Como podemos observar estas características muy generalizadas de la profesión liberal se asemejan (escasas excepciones) al desempeño funcional del notario, de aquí las que resultan las afirmaciones doctrinales en las que se señala al notario como un jurista que ejerce una profesión libre.

2.2.- EL NOTARIO NO ES FUNCIONARIO PUBLICO.

Durante muchos años las Leyes del Notariado aquí en México disponían que el notario era un Funcionario Público, y si bien es cierto que la Ley del notario vigente, reconoce que es un PROFESIONAL DEL DERECHO y no Funcionario Público, resultaría conveniente en el desarrollo del presente trabajo de investigación tratar de dar argumentos del porque no es un funcionario público el notario.

De acuerdo a las características que hemos enumerado respecto a los funcionario públicos nos damos cuenta que aunque innumerables autores insisten en denominar al notario funcionario público, no comparte las características del mismo. En este punto desarrollaremos las comparaciones entre las características una a una entre el funcionario público y el notario para poder observar con más claridad que el notario NO ES UN FUNCIONARIO PUBLICO.

a).- ACCESO AL CARGO.

FUNCIONARIO PUBLICO.- El acceso al cargo por parte del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo es mediante el régimen electoral. En el caso del Poder Judicial, los ministros, secretarios de Estado, funcionario y empleados públicos, es mediante nombramiento, pero este nombramiento es discrecional, o en su caso nombramiento reglado, es decir, sea por ley, decreto, ordenanza o reclamento.

El cargo debe estar previsto en el presupuesto del estado, de lo contrario no puede haber retribución para el funcionario.

La incorporación del funcionario es con animo de permanencia, aunque en la mayoría de los casos no es así, pues como ya lo mencionamos en párrafos anteriores, en la Administración Pública se sufren muchos cambios continuamente y muy pocos funcionarios tienen su cargo seguro.

El nombramiento implica una relación contractual, ya sea un contrato de derecho, un contrato de adhesión o administrativo.

NOTARIO.- El acceso al cargo es mediante examen de Oposición, es decir que es seleccionado de entre lo especializados en la Licenciatura de Derecho, ya que un jurado determina cual es el mejor.

La Profesión la acredita con la obtención del título académico universitario que lo habilita para ejercer profesionalmente.

b).- RELEVACION.

FUNCIONARIO PUBLICO.- Así como el nombramiento es discrecional o regulado, la relevación también es discrecional o regulada.

NOTARIO.- Es muy escaso que se de la relevación en el notario, ya que es preciso una resolución especial de un tribunal también especialmente autorizado para intervenir en la apreciación de los hechos y actos del notario.

El Poder estatal dispondrá ulteriormente la destitución del notario, pero, también como en el caso del discernimiento lo hará de manera mecánica, es decir, que no

puede hacer otra cosa que cumplir lo resuelto por el tribunal sancionador.

c).- TRASLADO.

FUNCIONARIO PUBLICO.- Es una de las situaciones principales en la que se ve envuelto el funcionario público en el ejercicio de sus funciones. ya sea por razones de necesidad de servicio o por turbio manejo político. el hecho es que el traslado es factible.

NOTARIO.- En el caso del notario esta situación de traslado es imposible. en virtud de que al notario se le discierne el cargo para desempeñar sus funciones en un territorio ya preestablecido y no puede ser trasladado a ningún otro lugar.

d) RETRIBUCION.

FUNCIONARIO PUBLICO.- La retribución en el caso del funcionario público resulta como una norma, ya que el sueldo es una percepción mensual y previsto en el Presupuesto del Estado. y además se caracteriza por ser inembargable.

El fallecimiento del funcionario crea el derecho inmediato a solicitar el pago por parte de los herederos con la sola presentación de los documentos de identidad y documentos relacionados con el entroncamiento familiar. Los funcionarios públicos también cobran en caso de enfermedad o

licencia. Tienen las prestaciones del viático, sobresueldo, gastos de representación, aguinaldo, entre otras.

NOTARIO.- El notario no tiene sueldo, sino que es remunerado por sus clientes, es decir, trabaja y por su quehacer cobra un honorario fijado por la ley denominado "arancel". En este punto quiero agregar que a pesar de que existe un arancel que fija el monto de lo que debe de cobrar un notario como honorarios, no siempre es así, pues hay quienes cobran más, o menos de lo establecido en el arancel; y como es lógico entre más trabajo tengan más pueden ganar.

Los ingresos y todo el patrimonio de los notarios son embargables: enfermo o con licencia si no hay trabajo no percibe dinero, sin embargo debe de pagar todos los gastos que origine su notaría con la misma regularidad que si estuviera en normal actividad.

En el caso de fallecimiento, sus herederos deben de cubrir con las exigencias procesales para poder tomar posesión de la herencia.

En cuanto prestaciones como viático, gastos de representación, sobresueldo, entre otras, no tienen nada que ver con el notario; y en cuanto a Aguinaldo menos, sino por el contrario es él quien tiene que pagar aguinaldo a la gente que colabora con él.

e).- JUBILACION.

FUNCIONARIO PUBLICO.- Disfruta de jubilación ordinaria y extraordinaria. también puede ser jubilado "de oficio".

NOTARIO.- Obtiene jubilación ordinaria. En el caso del notario no es factible la jubilación "de oficio", que es algo muy distinto de la jubilación o retiro por razones de edad que contemplan algunas leyes notariales.

f).- SERVICIOS SOCIALES.

FUNCIONARIO PUBLICO.- El funcionario publico goza de vacaciones pagadas. Aumento de sueldo por cargas de familia, licencias por enfermedad, licencias por luto, por matrimonio, por nacimientos, comodidades hoteleras a costo inferior a lo normal; todo esto lo absorbe y lo paga el Estado.

NOTARIO.- Vacaciones pagadas, Aumento de sueldo por cargas de familia, licencias por enfermedad, por luto, por matrimonio, por nacimientos, comodidades hoteleras a costo inferior a lo normal, todo esto es desconocido para el notario, a menos que lo veamos desde un punto de vista patronal, en el que el notario paga algunas de estas prestaciones a sus empleados.

g).- CARRERA ADMINISTRATIVA.

FUNCIONARIO PUBLICO.- Como ya lo mencionamos en párrafos anteriores donde nos referimos a las características del funcionario público observamos que una de las principales características del mismo es el Orden jerárquico en que se desenvuelve, el cual instituye valoraciones distintas en razón del cargo de cada uno de los funcionarios públicos, que originan de un lado la supremacía, el mando, el control, el poder disciplinario, y de otro lado, el sometimiento, la subordinación, la obediencia, el respeto. Todo esto le proporciona aspiración a un mejor puesto dentro de la Administración Pública.

Su carrera administrativa la cumple asistiendo diariamente a la oficina donde le fue asignada su labor y dentro del horario fijado. En el desempeño de su función debe de observar ciertas normas como ser puntual, cubrir todas sus horas de trabajo, si falta debe justificar sus inasistencias. Hay que agregar que la oficina donde el desempeña sus funciones es proporcionada por el Estado.

NOTARIO.- En el caso del notariado no hay carrera administrativa en sentido funcionalista, ya que no hay escalafón, ni ascensos. Aquí no existe graduación jerárquica, ni supremacía de mando, ni control del superior con relación al inferior, ni sometimiento, ni obediencia, ni subordinación y como ejemplo mencionaremos lo siguiente: Por parte del

notario el respeto es una actitud ética para con los colegas, pero nunca una imposición por superioridad; no hay notario que mande más que otro notario, no hay notario que obedezca a otro notario, no hay notario superior a otro, ni sometido a otro, lo cual quiere decir que el notariado es totalmente AUTONOMO.

Como todo PROFESIONAL LIBERAL, el notario instala su Notaría, oficina o lugar de trabajo en el lugar que dentro de su demarcación territorial le plazca, esta notaría es a su gusto y a su costa. Concorre a ella las horas que determine su voluntad, si se enferma no va, si no tiene ganas tampoco, a nadie tiene que justificar su inasistencia.

h).- RESPONSABILIDAD.

FUNCIONARIO PUBLICO.- Es responsable penal, administrativa y disciplinariamente con características de responsabilidad extracontractual. La relación que existe entre el funcionario publico con el Estado es contractual, pero la relación que existe entre el funcionario con relación a terceros es extracontractual.

La acción reparadora puede iniciarse contra el funcionario publico directamente o puede hacerse contra el Estado. El estado directa o indirectamente es responsable por los actos de los funcionarios públicos.

NOTARIO.- Tiene responsabilidad penal, administrativa y asimismo disciplinaria. En el plano civil la responsabilidad es contractual. Responde directamente por sus hechos culposos, es decir, que su responsabilidad es personal, y responde indirectamente por los daños causados por sus empleados.

2.3.- EL NOTARIO COMO PROFESIONAL LIBERAL.

Las opiniones funcionalistas acerca del notario, se basaban anteriormente en la Ley, ya que por muchos años disponía que era un funcionario público, y aunque la ley actualmente dispone que es un profesional del Derecho, hay muchos autores que opinan que es un funcionario público aunque no dan argumentos para definirlo así. Ha existido y aún existe despreocupación en este sentido, muchos dan por hecho que el notario es un funcionario público sin reflexionarlo siquiera.

Actualmente la Ley del Notariado ya reconoce al notario como un profesional del Derecho porque como lo mencionamos en el párrafo anterior, por muchos años las leyes señalaban que era un funcionario público, es a partir de las reformas publicadas en fecha 13 de enero de 1986, en las que se estableció que el notario es un "PROFESIONAL DEL DERECHO". Actualmente la Ley del notariado que fue reformada en fecha 6 de enero de 1994 en su artículo 10 nos dice: "Notario es un Licenciado en Derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los

instrumentos en los que se consignen los actos y hecho jurídicos. El notario fungirá como asesor de los comparecientes y expedirá los testimonios, copias o certificaciones a los interesados conforme lo establezcan las leyes. la formulación de los instrumentos se hará a petición de parte". (44)

Lo que vamos a afirmar ahora acerca de que el notario es un profesional libre, creo que ya lo hemos dicho todo al señalar las características del funcionario público en las cuales no encuadra el notario, pero debemos subrayarlo y hacer algunos agregados para procurar demostrar EL CARACTER AUTONOMO DE LA FUNCION NOTARIAL.

En primer lugar, el notario es el único jurista que sin formar parte de la Administración Pública confiere a sus documentos efectos de publicidad y valor frente a terceros.

El notario tutela intereses de orden colectivo y privado, su actividad es de asistencia legal para quienes acuden a él. Es imprescindible el carácter de profesional libre, para que exista la imparcialidad en la obra del notario. El notario cumple y aplica la Ley en interés de la colectividad, como conjunto de particulares, pero en interés

(44).- Ley del Notariado para el Distrito Federal, Editorial Porrúa. S.A., México 1996.

del Estado. recibe el encargo de un asunto directamente de las partes. cuida de sus intereses. escoge soluciones convenientes al cliente. y se constituye en su guía como Licenciado en Derecho que es.

Por su parte el escritor SANAHUJA nos habla acerca de EL CARACTER AUTONOMO DE LA FUNCION NOTARIAL diciendo que "El poder de dar fe del notario. tiene su fuente en la ley (nota de legalidad); ese poder no es de mando. sino poder de acordar certeza "erga omnes" (nota de publicidad); es independiente sin ser jerárquico; y también es independiente frente a la Administración y la Justicia. todo lo cual le da una nota de AUTONOMIA" (45)

A la opinión del escritor SANAHUJA habría que agregar que el asesoramiento es misión del notario. lo que le da una nota de profesionalismo; el complejo orgánico y funcional al que se enfrenta. no permite incluirlo ni en el Derecho Público ni dentro del Derecho Privado que sería otra nota de AUTONOMIA.

(45).- Bautista Pondé. Eduardo. "TRIPTICO NOTARIAL". Naturaleza Jurídica de la Fe Notarial. (Fe de Individualización y No Fe de Conocimiento. El Notario no es Funcionario Público). Buenos Aires. Editorial Depalma. 1977. pp. 342.

El notario es órgano de la comunidad, no es retribuido por el Estado, ni son fungibles sus servicios: tampoco recibe prestación alguna del Estado, lo cual demuestra SU CARACTER AUTONOMO.

Las funciones públicas son las funciones del Estado y se distribuyen entre los tres poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, en ninguno de los cuales encuadra la función notarial. Por tanto no es función pública.

El funcionario público tiene un sueldo que proviene del presupuesto del Estado. este sueldo va acompañado de una dependencia jerárquica, que implica obediencia, disciplina, revisión y demás. Ninguna de estas notas se dan en el notario, otra nota que demuestra su CARACTER AUTONOMO.

Hay algo que quiero agregar acerca de lo que establece el artículo 43 de la Ley del Notariado vigente para el Distrito Federal, respecto a que el notario debe llevar un libro especial para los actos en los que intervengan las dependencias y entidades de la Administración Pública, esto no quiere decir que forme parte del Estado, sino que unicamente cuando el Estado interviene ante notario no ejerce su potestad y no se trata de un interés general, sino que interviene como un simple individuo con personalidad jurídica en favor de particulares.

La función notarial se desenvuelve en relaciones privadas, es creada para dar seguridad, valor, y permanencia a los actos de los particulares. El documento notarial contiene manifestaciones de voluntad no de poder, como en el caso del Estado. Las facultades que tiene el notario provienen de la Ley no de su nombramiento. El notario es responsable de su obra, en el caso del funcionario público el responsable es el Estado.

La publicidad que se otorga al documento notarial es por necesidad de seguridad, valor y permanencia a las relaciones privadas y es ésta solamente una de las características que lo asocia con el funcionario público, por lo que podríamos concluir diciendo que el notario es un profesional liberal con la especialidad de publicidad en los actos entre particulares que son consignados ante él.

3.- EL NOTARIO COMO PERSONA INVESTIDA DE FE PUBLICA.

3.1.- FE PUBLICA

En este punto primeramente hablaremos de lo que es la fe, que casi siempre lo entendemos en el sentido religioso.

FE.- El vocablo fe es sinónimo de certeza o seguridad, esto es, creer fielmente en algo que no nos consta, que no hemos percibido por alguno de los sentidos.

a).- Desde el punto de vista religioso, ese creer en algo, en alguien, es voluntario, es decir un acto de adhesión libre e individual.

b).- Desde el punto de vista jurídico es obligatorio, pues los instrumentos públicos son expedidos por fedatarios o autoridades, lo que los convierte en auténticos y el Estado obliga a tenerlos por ciertos.

El Licenciado FROYLAN BARUELOS SANCHEZ dice que la fe es por definición "la creencia que se da a las cosas por la autoridad del que las dice o por la fama pública.

Etimológicamente la FE deriva de fides que significa "yo persuado", y, PUBLICA, quiere significar "del pueblo" (popolicum), que quiere decir notoria, patente, manifiesta, que la ven o la saben todos. (46)

(46).- * Bafuelos Sánchez, Froylan, "DERECHO NOTARIAL", Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1977.

En consecuencia de los dos puntos anteriores la fe pública vendría a ser la creencia notoria o manifiesta.

Quienes nos hablan de fe casi siempre se refieren a la fe religiosa, la fe divina que es el conjunto de verdades reveladas por Dios, el sistema de la fe pública surge con la complejidad de las relaciones públicas que se va dando con la evolución de la sociedad misma, por ésta razón ciertos negocios jurídicos deben ser investidos de fe pública, que se impone a través de un poder jurídico que le da efectos de fehaciencia.

Así se ideó y surgió la idea de investir a una persona con una función autenticadora, de modo que al pasar por el los hechos o actos y expedir constancia pudiera decirse que era verdad pura debiendo entenderse que se encontraba frente al Estado mismo.

En este sentido se habla primeramente de fe religiosa y por otra parte de fe humana, ésta última referente a las afirmaciones hechas por el hombre.

Hay ciertos hechos que derivan de la voluntad particular y que cubriendo determinadas formas le dan certeza como lo son los documentos privados. Sin embargo, si a ese mismo documento que contenga un hecho o acto lícito proviene o es emitido por una autoridad pública, estamos en presencia de

un documento público. en consecuencia tiene aparejada fe pública.

3.2.- FE PUBLICA NOTARIAL.

La fe pública es un atributo del Estado que tiene en virtud del ius imperium y es ejercitada a través de los órganos estatales y el notario.

En el sistema jurídico mexicano, el notario sin formar parte del Poder Ejecutivo, es vigilado y disciplinado por éste, por disposición de la Ley recibe la fe pública del Estado por medio del titular del mencionado Poder Ejecutivo.

FE PUBLICA NOTARIAL.- Es una facultad del Estado, otorgada por la Ley. En el caso del notario la que posee es pública porque proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad.

La fe 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 y da certeza que es una finalidad del Derecho.

Los autores hablan de dos tipos de fe pública:

ORIGINARIA.- Este tipo de fe pública se presenta cuando el hecho o el acto de que se debe dar fe, fue percibido por los sentidos del notario. Esta se presenta por ejemplo.

cuando el notario asienta una certificación de hechos en su protocolo o cuando da fe del otorgamiento de un testamento.

DERIVADA.- Consiste en dar fe de hechos o escritos de terceros. aquí el notario no ha percibido sensorialmente el acaecer del hecho o el otorgamiento del acto que plasmará en su protocolo. por ejemplo cuando el notario protocoliza el acuerdo del Consejo de Administración de una sociedad Anónima.

Es la fe delegada a los notarios, delimitando su campo de aplicación conforme a lo establecido en el artículo 35 fracción segunda de la ley del Notariado para el Distrito Federal que a la letra dice: "... Queda prohibido a los notarios...II.- Intervenir en el acto o hecho que por ley corresponda exclusivamente a algún funcionario publico...".

Las leyes especiales son las que dotan al notario de manera más clara de facultades para actuar. Estas son evidentes en materia de propiedad y gravamen de bienes inmuebles, testamentos, constitución de sociedades y demás actos que se consignan ante el notario.

3.3.- CARACTERISTICAS DE LA FE PUBLICA NOTARIAL.

La función notarial cuenta con dos características que lo distinguen de un testimonio cualquiera: ES UN TESTIMONIO ROGADO, es decir que actua a petición de parte: la

segunda característica es que todos los actos y hechos jurídicos que ante él se consignan que QUEDAN ASENTADOS EN EL INSTRUMENTO PUBLICO.

La primer característica la encontramos fundamentada en la Ley del Notariado en su artículo 10 el cual nos dice que el notario actuara a petición de parte.

Como el notario no puede ser testigo fuera del instrumento público que autoriza, resulta que relata los hechos en el momento en que suceden, sin siquiera poder alterarlos, ya que para la formación del instrumento se requiere la voluntad de las partes.

De todo lo anterior se deduce que por ser el testimonio del notario un testimonio rogado, cuyo campo solo puede ser el instrumento publico, es propio para que la ley le conceda los efectos de fe pública que le ha otorgado.

El notario ejerce la fe pública notarial, ésta fe que en la esfera de los hechos tiene como contenido la exactitud de lo que el notario ve, oye o percibe por sus sentidos, en la esfera del Derecho tiene como objeto la autenticidad y fuerza probatoria de las declaraciones de voluntad de las partes en el instrumento público redactado conforme a las leyes; y como ámbito propio del ejercicio de esta fe pública se asignan a ella cuantas relaciones de

Derecho Privado traten de establecerse o declararse sin contienda judicial.

4.- LA FACULTAD QUE TIENE EL NOTARIO PARA AUTENTICAR Y DAR FORMA A LOS ACTOS Y HECHOS JURIDICOS.

4.1.- EL NOTARIO QUE ACTUA A PETICION DE PARTE.

Si el notario no integra ninguno de los tres poderes del Estado, si no es organo del Estado, si no es funcionario público ¿como cumple una función publica?

Este problema se plantea en la siguiente forma: el hecho de que los funcionario publicos expidan documentos que dentro de ciertos limites hagan plena fe resulta logico puesto forman parte del Estado y cumplen con los fines propios de su función, pero el hecho de que los notarios tengan esa misma facultad sin ser funcionarios publicos, es algo que requiere un análisis.

Históricamente la autenticidad, es decir la misión de dar certeza a los documentos privados, fue clásicamente misión de la autoridad publica, ya que determinados actos privados necesitaban una especial solemnidad y fue entonces que le fueron confiados a la autoridad. En las etapas finales del Derecho Romano, comienzan a simularse actos de autoridad para revestir de formas solemnes a los actos privados, es

decir, que al acto jurídico se le disfrazo de proceso y bajo al apariencia de un litigio, se sometio a la decisión judicial; el magistrado resolvía el supuesto conflicto y autorizaba el supuesto conflicto expidiendo una sentencia la cual debía llevar el sello de la autoridad y era por autonomía un instrumento público.

Desde los primeros tiempos, como ya lo mencionamos en nuestro capítulo primero, se acostumbro asociar al magistrado con el escribano o tabellión, relación que ayudaba a la función de estos en el sentido de que los documentos que redactaban tenían un signo de autenticidad, ya que los escribanos para autorizar sus documentos lo hacían al lado de la autoridad que eran los reyes, jueces, magistrados, etc., quienes las mayoría de ocasiones no sabían leer ni escribir, pero autorizaban y daban su sello a los documentos realizados por los escribanos.

En cierto momento histórico es delegada la facultad de dar fe al notario, que es quien refrenda el acto jurídico y es por eso que se le asocia con la jurisdicción voluntaria, de la cual ya hemos hablado ampliamente en párrafos anteriores, y que es aquella en la cual no existe controversia, no hay partes adversas, hay solamente uno o varios solicitantes que persiguen la autorización de un interés individual, que es el caso de la función del notario quien actúa A PETICION DE PARTE PARA DAR FORMA Y AUTENTICAR UN ACTO O HECHO JURIDICO.

Establece la ley del Notariado vigente para el Distrito Federal en su artículo 10 que el notario esta "...facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que se consignen actos y hechos jurídicos..." (47)

La facultad de autenticar surge de la Ley y como consecuencia los hechos y actos contenidos en los instrumentos que autoriza el notario tienen el carácter de auténticos.

En el mismo artículo 10 de la Ley del Notariado se establece que "...la formulación de los instrumentos se hará a petición de parte..."(48) Esto es denominado "principio de rogación.

(47).- Ley del Notariado para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, S.A., México 1996.

(48).- IDEM

CONCLUSIONES

C O N C L U S I O N E S

1.- El notariado como todas las Instituciones de Derecho, es producto de una evolución histórica, en Egipto, en Grecia, los Hebreos y en Roma encontramos algunos de los primeros antecedentes del notariado, pero en estas culturas se les conocía como ESCRIBAS, quienes eran personas que desarrollaban el arte de leer y escribir, conocimiento poco común para esa época, el cual los llevo a desarrollar funciones importantes dentro del Estado, auxiliando a los altos funcionarios como eran el rey, el faraón, los magistrados; por éste hecho le denominaron funcionario público, y quizá en esa época era válido denominarlo así, puesto que desempeñaba funciones dentro del Estado, pero actualmente no es así.

2.- Actualmente la Función Notarial goza de UN CARACTER AUTONOMO, en virtud de que la misma no forma parte de la Administración Pública del Estado, no hay dependencia jerárquica, ni responsabilidad con el mismo; y si bien es cierto que el Ejecutivo de la Unión, a través del Jefe del Departamento del Distrito Federal, es quien ejerce los poderes de vigilancia y disciplinarios sobre los notarios, esto no quiere decir que forme parte de la organización administrativa y burocrática del Estado.

3.- En México, la Conquista trajo consigo sus escribanos, en virtud de que en nuestro país solamente se podría asociar al notariado con una figura que conocemos con el nombre de TLACUILO, el cual únicamente dejaba constancia de los hechos o actos más relevantes, a través de jeroglíficos y pinturas. La mayoría de las características que reunían los notarios fueron impuestas por los españoles mediante la Conquista.

4.- En la denominada época Contemporánea, en nuestro país, destacan las leyes del Notariado de 1901, de 1932, de 1945 y la de 1980, las cuales disponían que el notario es un FUNCIONARIO PUBLICO, pero que sin embargo desde un principio siempre guardo las características autónomas que tiene el notario hasta la fecha, es decir, que aunque lo señalan como Funcionario Público, este nunca ha reunido las características de un Funcionario Público, ni mucho menos ha formado parte de la Administración Pública del Estado.

5.- De los diferentes sistemas de ingreso al Notariado, en los que ha evolucionado históricamente, destaca una PROFESION AUTONOMA en exceso, en virtud de que uno de los sistemas que más se proliferó en nuestro país fue el sistema de la venta de notarias o denominado por las leyes del notariado como "oficio público y vendible", es decir que la persona que tuviera suficiente poder adquisitivo compraba "el oficio", éste oficio solo representaba riqueza para el notario

y no una función para dar seguridad a la comunidad, era una función totalmente autónoma que era manejada al antojo del notario. Todo esto trajo consigo tan lamentable desvirtuación ética del notario, que se vio envuelto en el desprestigio total.

6.- Fue tanta la proliferación de los notarios, que se dio con la venta de notarias y el desprestigio en el que se vio envuelto, que se tuvieron que implementar otros medios de acceso, y es a partir de la ley de 1901 que aparece el sistema de Oposición como sistema de ingreso al notariado, el cual obliga a los aspirantes a prepararse para tener acceso al notariado. Este sistema se sigue utilizando hasta nuestros días y hay que considerar que es un sistema que contribuye para que la función notarial alcance los fines a los cuales esta destinada.

7.- Respecto a la tesis de incluir a la función notarial dentro de las funciones jurisdiccionales podemos concluir, que la función notarial no se ubica dentro de las mismas, en virtud de que si bien es cierto la facultad de dar fe entra en el concepto de jurisdicción, el notario no tiene nada de común con el juez, y en todo caso la función notarial, con lo único que se le podría asociar sería con la jurisdicción voluntaria. En consecuencia la función notarial es AUTONOMA, ya que tiene sus formas y efectos peculiares, y

el procedimiento de ésta función es diferente al que lleva a cabo el juez.

8.- Las características que reúne la Función Notarial son: que es una FUNCION JURIDICA, ésta característica se le atribuye en virtud del campo en el que se destaca la actividad profesional del jurista, mediante la aplicación del Derecho, sin embargo, no se ha demostrado que la función notarial sea una función jurídica, sólo se ha procurado delimitarla y localizarla dentro de las demás funciones jurídicas. ES UNA FUNCION PRIVADA, efectivamente la función notarial goza de un CARACTER AUTONOMO, en virtud de que ésta función no forma parte de la Administración Pública, no hay dependencia jerárquica, ni responsabilidad con el Estado, entre muchas otras ya mencionadas en el cuerpo del presente trabajo. ES UNA FUNCION LEGAL, la función notarial en el ordenamiento jurídico tiene como única fuente la Ley, por este motivo es que se le puede incluir esta nota que la caracteriza como una función Legal.

9.- El notario NO ES UN FUNCIONARIO PUBLICO porque no forma parte de la Administración Pública, no percibe un salario de el Estado, no existe contrato de trabajo o relación jurídica de dirección y dependencia con el Estado, el Estado no responde por los actos de el notario, su ingreso no es por nombramiento gracioso, sino mediante un examen de oposición.

etc.. a diferencia de muchas otras características que debe reunir un Funcionario Público.

10.- La ley del Notariado vigente para el Distrito Federal reconoce que el notario es un profesional del Derecho, sin embargo hay muchos autores que opinan que es un funcionario público, aunque no dan argumentos suficientes para definirlo así. Ha existido y aún existe despreocupación en este sentido, muchos dan por hecho que el notario es un funcionario público sin reflexionarlo siquiera.

11.- Ahora bien, si el notario no integra ninguno de los tres poderes del Estado, si no es órgano del Estado, si no es funcionario público ¿cómo es que cumple una función pública?

El hecho de que los funcionario públicos expidan documentos que dentro de ciertos límites hagan plena fe resulta lógico puesto que forman parte del Estado y cumplen con los fines propios de su función, pero el hecho de que los notarios tengan esa misma facultad sin ser funcionarios públicos, es algo que requiere un análisis.

12.- Para que consideremos a la función notarial como una función verdaderamente pública, debe cumplir realmente con los fines para que ha sido destinada, tendría que formar parte del Estado, como ser remunerado por éste.

oficina dentro de las instalaciones del mismo, entre otras cosas, o por lo menos, se nos ocurre como auxiliar al juez en su función, hacer las veces de Oficial del Registro Civil, etc. Quizá esta idea no parezca muy propia, ya que la función notarial se ha venido desarrollando con características autónomas desde un principio, pero en un determinado momento se le ha tratado de colocar dentro de las funciones del Estado como lo es por ejemplo con el nombramiento que hace el Departamento del Distrito Federal para aquella persona que logre acreditar un examen de Oposición, pero no ha sido suficiente para poder considerarla como función propia del Estado.

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

- * Allende, Ignacio M. "LA INSTITUCION NOTARIAL Y EL DERECHO". Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, 1969.
- * Avila Alvarez, Pedro. "DERECHO NOTARIAL". Séptima Edición. Editorial Bosh. Casa Editorial. S.A., México. 1990.
- * Bafuelos Sánchez, Froylan. "DERECHO NOTARIAL". Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. Mexico. 1977.
- * Bautista Pondé, Eduardo. "TRIPTICO NOTARIAL". (Naturaleza Jurídica de la Fe Notarial. Fe de Individualización y No Fe de Conocimiento. El Notario no es Funcionario Público). Editorial Depalma. Buenos Aires. 1977.
- * Carral y de Teresa, Luis. "DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL". Editorial Porrúa. México. 1979.
- * Castan Toboñas, José. "FUNCION NOTARIAL Y ELABORACION NOTARIAL DEL DERECHO". Biblioteca Jurídica de autores españoles y extranjeros. Editorial Reus. Madrid. 1948.
- * Chico de Borja, María Elena. "HISTORIA DEL COLEGIO DE NOTARIOS". Editorial Porrúa. México. 1993.
- * Gattari, Carlos Nicolás. "MANUAL DE DERECHO NOTARIAL". Editorial Depalma. México. 1982.
- * Gattari, Carlos Nicolás. "OBJETO DE LA CIENCIA DEL DERECHO NOTARIAL". Editorial Depalma. México. 1969.
- * Gimenez Arnau, Enrique. "INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL". Tomo II. Centro de Enseñanza y Publicaciones. Instituto Editorial Reus. S.A., Madrid. 1954.
- * Gonzalez Palomino, José. "INSTITUCIONES DE DERECHO NOTARIAL". Tomo I. Instituto Editorial Reus. S.A., Madrid. 1948.
- * Gutierrez del Solar y Bragado, Eduardo. "LA FE PUBLICA EXTRANOTARIAL". Editoriales de Derecho Reunidas EDERSA. México. 1982.

- * Martínez Segovia, Francisco. "FUNCION NOTARIAL", Ediciones Jurídicas Europa - América, México, 1989.
- * Neri, Argentino I., "TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE DERECHO NOTARIAL", Ediciones depalma, México, 1976.
- * Pelosi, Carlos A., "ESTUDIOS JURIDICOS NOTARIALES", Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1986.
- * Pelosi, Carlos A., "EL DOCUMENTO NOTARIAL", Editorial Astrea, Buenos Aires, 1992.
- * Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "DERECHO NOTARIAL", Septima Edicion, Editorial Porrúa, S.A., México, 1995.
- * Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "ETICA NOTARIAL", Segunda Edicion, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986.
- * Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "APUNTES PARA LA HISTORIA DEL NOTARIADO EN MEXICO", Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.
- * Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "HISTORIA DE LA ESCRIBANIA EN LA NUEVA ESPAÑA Y DEL NOTARIADO EN MEXICO", Prefacio de Manuel Borja Martínez, Editorial Porrúa, S.A., México, 1980.
- * Ríos Hellig, Jorge. "LA PRACTICA DEL DERECHO NOTARIAL", Editorial Mc. Graw Hill, México, 1995.
- * CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Editorial Porrúa, México, 1996.
- * LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL: Editorial Porrúa, S.A., México, 1996.
- * CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, México, 1996.
- * CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Porrúa, México, 1996