

87-9309
42



**UNIVERSIDAD
LASALLISTA BENAVENTE**



Facultad de Derecho

Con Estudios Incorporados a la Universidad Nacional Autónoma de México

Clave : 879309

**“EL ARBITRAJE ANTE NOTARIO
PUBLICO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

Licenciado en Derecho

P R E S E N T A :

Francisco Javier Mancera Alcántar

Asesor:

Lic. Enrique Jiménez Lemus

Celaya, Guanajuato.

Septiembre de 2003

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

**GRACIAS SEÑOR, POR DARMER FUERZA, VALOR Y VIDA PARA
LLEGAR A ESTE MOMENTO.**

Con especial afecto y el agradecimiento mas profundo a mi padre, **Francisco Javier Mancera Santana** y mi madre, **Eva Alcántar Maya**, por creer en mi, por su apoyo, por su sacrificio, por todo lo que me han dado en la vida. A ustedes dedico este trabajo. Gracias.

A mi hermano **Julio Cesar** por vigilar mis pasos. A mi familia. A ti, **Nora**, alentadora de mis triunfos y fracasos, gracias por tu amor. A mis maestros y compañeros de la Facultad de Derecho. A todos mis amigos que siempre me acompañan; Julio, Omar, Gustavo, Paulina, Mariana, Alejandra, Daniela, Janette, José Ángel, Carlos R. Al Notario Publico Lic. Alfredo Guerrero Chávez, a quien agradezco sus consejos y amistad que desinteresadamente siempre me a dado.

Saber leyes no es conocer sus palabras,
sino su espíritu y sus efectos.

*Scire leges non hoc est verba earum
tenere, sed vim ac potestatem*

Celso , D.1,3,17.

**GRACIAS SEÑOR, POR DARME FUERZA, VALOR Y VIDA PARA
LLEGAR A ESTE MOMENTO.**

Con especial afecto y el agradecimiento mas profundo a mi padre, **Francisco Javier Mancera Santana** y mi madre, **Eva Alcántar Maya**, por creer en mi, por su apoyo, por su sacrificio, por todo lo que me han dado en la vida. A ustedes dedico este trabajo. Gracias.

A mi hermano **Julio Cesar** por vigilar mis pasos. A mi familia. A ti, **Nora**, alentadora de mis triunfos y fracasos, gracias por tu amor. A mis maestros y compañeros de la Facultad de Derecho. A todos mis amigos que siempre me acompañan; Julio, Omar, Gustavo, Paulina, Mariana, Alejandra, Daniela, Janette, José Ángel, Carlos R. Al Notario Publico Lic. Alfredo Guerrero Chávez, a quien agradezco sus consejos y amistad que desinteresadamente siempre me a dado.

**Saber leyes no es conocer sus palabras,
sino su espíritu y sus efectos.**

***Scire leges non hoc est verba earum
tenere, sed vim ac potestatem***

Celso , D.1,3,17.

25

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INDICE

INTRODUCCIÓN

	Página
CAPITULO PRIMERO	
ORIGEN, CONCEPTO Y FUNDAMENTO DE LA FUNCION NOTARIAL	
ORIGEN DEL NOTARIO	1
CONCEPTO DOCTRINAL DE NOTARIO.	4
CONCEPTO LEGAL DE NOTARIO.	7
LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.	8
LEY DEL NOTARIADO DEL ESTADO DE GUANAJUATO.	9
FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.	10

CAPITULO SEGUNDO **ASPECTOS RELEVANTES DE LA FUNCION NOTARIAL**

CARACTERÍSTICAS DEL NOTARIO LATINO.	13
LA FUNCIÓN NOTARIAL.	15
LA FE NOTARIAL.	22
EL INSTRUMENTO PUBLICO Y SUS REQUISITOS FORMALES.	26
ELEMENTOS DEL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL.	30
PRODUCCIÓN DEL INSTRUMENTO PUBLICO.	35
EL PROTOCOLO.	38
PROTOCOLO ABIERTO.	40
LA PUBLICIDAD.	42

CAPITULO TERCERO **EL NOTARIADO COMO AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

EL NOTARIO COMO AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA JUSTICIA.	43
ALGUNOS PROCEDIMIENTOS AUXILIARES EXISTENTES.	46
JUICIOS SUCESORIOS.	47
INFORMACIONES <i>AD-PERPETUAM</i> .	52
CERTIFICACIÓN DE HECHOS.	56
NOTIFICACIÓN NOTARIAL.	61

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INTERPELACIÓN Y REQUERIMIENTO	64
RATIFICACIÓN Y COTEJO DE DOCUMENTOS	65

**CAPITULO CUARTO
EL ARBITRAJE PARA LA SOLUCION DE CONTROVERSIAS**

EL ARBITRAJE.	69
EL ARBITRO.	73
REQUISITOS LEGALES PARA SER ARBITRO.	74
RESPONSABILIDAD LEGAL.	79
ERROR PROFESIONAL.	79
VIOLACIÓN DE LA ETICA.	82
APTITUDES QUE DEBE TENER UN ARBITRO.	85
ESCUCHAR.	86
PREGUNTAR.	88
OBSERVAR.	89
SELECCIÓN DE HECHOS.	90

**CAPITULO QUINTO
PRIVATIZACION DE LA JUSTICIA**

EL ARBITRAJE Y LA JURISDICCION JUDICIAL .	92
ARBITRAJE Y ABOGACÍA.	94
EL ARBITRAJE Y EL DERECHO.	96
DIFERENCIAS ENTRE MEDIACION Y ARBITRAJE.	98
MEDIACION.	98
CASOS EN LOS QUE SERÍA APROPIADA LA MEDIACION.	98
CASOS EN LOS QUE NO SERÍA APROPIADA LA	98
MEDIACION.	
ARBITRAJE.	99
CASOS EN LOS QUE SERÍA APROPIADO EL ARBITRAJE	99
CASOS EN LOS QUE SERÍA APROPIADO EL ARBITRAJE	99

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

VENTAJAS DE UN ARBITRAJE	100
OTRAS IMPORTANTES VENTAJAS DEL ARBITRAJE	101
CONSTITUCIONALIDAD E INCOSTITUCIONALIDAD DEL ARBITRAJE	103

CONCLUSIONES.
BIBLIOGRAFÍA.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCION

El incesante aumento de los asuntos jurídicos que imperan en la actualidad, plantea la necesidad de recurrir a procedimientos más ágiles y más costeables antes de llegar al litigio ante las autoridades jurisdiccionales. Algunos de estos Métodos Alternativos para la Solución de Controversias consisten en la mediación, la conciliación y el arbitraje.

Siendo este ultimo el más indicado para ayudar a los particulares a dirimir controversias de una manera mas rápida y económica. Para entender a que se refiere este procedimiento alternativo es necesario definirlo:

El arbitraje es una opción en la que las partes, designan a una persona para que tome una decisión sobre su conflicto, de manera muy parecida a como lo haría un juez. Las partes escogen al árbitro basándose en sus antecedentes y en su experiencia. El proceso avanza de manera formal pero con mayor flexibilidad que un proceso judicial. En un principio, el árbitro escucha y estudia las pruebas y los argumentos de las partes. Finalmente, apoyándose en lo anterior, emite una decisión definitiva y vinculatoria sobre el conflicto, llamada laudo. Las decisiones arbitrales son generalmente apoyadas y consideradas obligatorias por los tribunales de la mayoría de los países.

El Notario es un perito en derecho -que cumple con una función jurídica, ya que como estudioso del Derecho está obligado a conocerlo

y aplicarlo- que el Estado ha investido de la Fé Pública, consistente en una presunción legal de veracidad respecto a ciertos funcionarios a quienes la ley reconoce como probos y verdaderos facultándoles para darla a los hechos y convenciones que pasan entre los ciudadanos.

Por otra parte, se ha dicho que el notario declara derechos y obligaciones, siendo que éstas nacen de la voluntad de las partes, de igual manera su función tiene un carácter precautorio, debe ayudar, atender, colaborar y auxiliar a aquellas personas que así lo soliciten en tanto se trate de cuestiones jurídicas, la función notarial tiene un carácter preventivo, y tiende a lograr la inobjetabilidad de los derechos privados, haciendo ciertas las relaciones y situaciones subjetivas concretas que de ellos derivan.

Tomando en cuenta que el Notario Público tiene una función social muy importante en nuestro país y que es un figura que goza de gran prestigio en el medio jurídico, resulta conveniente que pueda fungir como arbitro para la solución de ciertas controversias en donde es especialista, puesto que con ello se evita el tramite innecesario de juicios, y se aligera la pesada carga de asuntos que tienen los órganos jurisdiccionales. Esta propuesta respondería a una corriente moderna que ve mas eficaz la solución de conflictos con mecanismos alternativos a la justicia formal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO PRIMERO

ORIGEN, CONCEPTO Y FUNDAMENTO DE LA FUNCION NOTARIAL

ORIGEN DEL NOTARIO

El notariado en sus inicios no se consideraba como figura jurídica, de tal modo que ni siquiera contaba con fe pública; ésta la adquirió a través del tiempo y por meras necesidades. Quienes ejercían esta función eran consideradas como personas que eran capaces de leer y escribir y que auxiliaban al rey o a algún funcionario de un pueblo para redactar textos.

Los notarios en la antigüedad no eran conocidos con ese nombre, sino por el de escribas. La función del notario tuvo gran relevancia principalmente en dos pueblos, el hebreo y el egipcio; que era en donde se les conocía con el nombre de escribas.

Por lo general, los reyes y funcionarios públicos del pueblo hebreo no sabían leer y escribir, es por esta razón que se auxiliaban de los escribas para realizar sus funciones.

Esta función fue colocándose paulatinamente dentro de las funciones de la administración pública de ese pueblo, lo cual es el antecedente más remoto de las funciones notariales que conocemos actualmente.

En el pueblo hebreo se conocieron varias clases de escribas, de los que suele afirmarse que ejercían fe pública, sin embargo, no la ejercían de propia autoridad, sino que esta dependía de la persona de quien el escriba dependía. Tal parece que la razón principal por la cual eran requeridos sus servicios era por sus conocimientos caligráficos, por tal razón no se considera al escriba hebreo como

un verdadero notario. En estricto sentido, lo que daba eficacia a los actos era el testimonio que realizaban los escribas.

Lo anterior nos hace ver que las funciones fundamentales del escriba y el notario actual tienen gran parecido, ya que ambos redactan actos jurídicos y les dan la notoriedad oficial que la organización en que viven les permite.

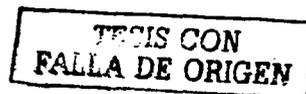
En el caso del pueblo egipcio, la función del escriba era similar a la del pueblo hebreo; sin embargo el escriba egipcio además de saber leer y escribir se le denominaba al consejero del Faraón, al sacerdote, al magistrado, al funcionario y al doctor.

Cabe mencionar que entre los egipcios prevaleció el registrador sobre el escriba, en cambio con los hebreos, este último fue el que se impuso sobre el primero. Con relación a los sacerdotes, los escribas tenían un carácter semejante al del notario profesional, el cual se encargaba de redactar correctamente los contratos; pero estos se auxiliaban a su vez del magistrado, el cual autenticaba los actos que realizaba el escriba sacerdote, lo hacía a través de la imposición del sello del magistrado, en virtud de lo cual el documento que era hasta entonces privado, se le daba el carácter de público.

Debido a que el papiro egipcio es lo más parecido a nuestro papel; más aún que el ladrillo babilónico o la tabla encerada romana, se considera como el antecedente más antiguo de la forma de nuestros documentos.

El escriba egipcio fue fundamentalmente un funcionario burocrático indispensable en la organización en que la administración se apoyaba en los textos escritos.

En México antes de la llegada de los españoles existía la figura del TLACUILO, quien fue el que hizo las funciones de notario público. La escritura que utilizaban era ideográfica debido a que no contaban con un alfabeto fonético, de este modo hicieron constar varios acontecimientos, tales como simples noticias, el pago de



tributos y las operaciones contractuales. Entre los pueblos que conformaban la región de la República Mexicana estaban los aztecas, toltecas, mixtecos-zapotecas, otomíes y mayas.



**El Escriba egipcio: siglo
XXV A. de C.
Museo de El Cairo**



**El Escriba maya. Palenque,
Chiapas; siglo VI**

CONCEPTO DOCTRINAL DE NOTARIO

Existen diversidad de definiciones y conceptos sobre el notariado. Algunos autores opinan que al definir al Notariado se puede definir al mismo tiempo al notario, ya que éste es quien ejerce la función notarial. Genéricamente el notario es conocido como un fedatario público, es decir, aquella persona que otorga su fe en determinados actos. Más adelante explicaremos en qué consiste la fe pública.

Varios autores opinan que el notariado es un cuerpo facultativo o un conjunto de personas facultadas para ejercer la notaría; entre estos autores se encuentran comprendidos el maestro Fernández Casado y el maestro Ruiz Gómez. Existen otros autores que hacen referencia al contenido de la función notarial.

De cualquier forma, el notariado abarca tanto al conjunto de personas facultadas para ejercer el derecho notarial, como al contenido de la función notarial, así como los límites y alcances de la misma.

Por otra parte se ha dicho que el notario declara derechos y obligaciones, siendo que éstas nacen de la voluntad de las partes, de igual manera se cree que el notario aprueba los actos jurídicos sometidos ante su fe; sin embargo, solamente se limita a declarar su conformidad con el Derecho Objetivo.

A continuación se citarán las definiciones que algunos autores hicieron sobre el derecho notarial; se tratará de analizar y de tomar lo que a nuestro juicio tenga más en común y las que disientan entre sí:

Bardallo: "Sistema jurídico que tiene por objeto regular la forma jurídica y la autenticidad de los negocios y demás actos jurídicos, para la realización pacífica derecho".¹

¹ PONDÉ, Eduardo Bautista. "Origen e Historia del Notariado". Ed. Depalma, Buenos Aires. 1946. Pág.132

Giménez-Arnau : "Conjunto de doctrinas o de normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría formal del instrumento público"²

Martínez Segovia: "El objeto formal de la función notarial, o sea su fin... (), "es la seguridad, valor y permanencia, de hecho y de derecho, del documento notarial y de su contenido".³

Núñez Lagos: "El documento, como la cosa en el derecho real, es objeto esencial, principal y final del derecho notarial".¹

González Palomino: "La actuación notarial se desenvuelve en la esfera de los hechos (hechos, actos y negocios como hechos) para darles forma".¹

D'Orazi Flavoni: "Conjunto de normas que disciplinan subjetiva, objetiva y funcionalmente la institución notarial".¹

Larraud: "Conjunto sistemático de normas jurídicas que se relacionan con la conducta del notario, pero esa actividad suya debe ser entendida ampliamente como actividad cautelar, de asistencia y regulación de los derechos de los particulares".⁵

Villalba Welsh: "El que tiene por objeto la conducta del notario en cuanto autor de la forma pública notarial".⁶

² GIMÉNEZ-ARNAU. "Derecho Notarial". Ed. Universidad de Navarra S.A. Pamplona, 1970. Pág. 87

³ MARTÍNEZ SEGOVIA, "Función Notarial". Ed. Jurídicas Europa, América: Buenos Aires, 1961. Pág. 74

⁵ LARRAUD. "Curso de Derecho Notarial". Ediciones Depalma. Buenos Aires. 1960. Pág. 197

⁶ PONDÉ, Eduardo Bautista. "Origen e Historia del Notariado". Ed. Depalma, Buenos Aires. 1946.Pág.133

Mustápicb: "El derecho notarial es, en cierto aspecto, una rama individualizada y autónoma del derecho formal; puede denominársele derecho formal auténtico o derecho de la autenticidad".⁵

Riera Aisa: "Es aquel complejo normativo que regula el ejercicio y efectos de la función notarial, con objeto de lograr la seguridad y permanencia en las situaciones jurídicas a que la misma se aplica".⁵

Sanahuja y Soler: "Es aquella parte del ordenamiento jurídico que asegura la vida de los derechos en la normalidad, mediante la autenticación y legalización de los hechos de que dependen".⁵

Gattari: "Conjunto de conceptos y preceptos que regulan y versan sobre la forma instrumental, la organización de la función y la actividad del notario en relación a aquellas".⁶

Guillermo Cabanellas: "Cuerpo o colectividad que componen los notarios de un colegio o de una nación".⁷

Cada autor tiene una visión particular de lo que entienden como derecho notarial, sin embargo, muchos hablan de un conjunto de normas o de doctrinas que enmarcan al derecho notarial, las cuales se van a encargar de regularlo y de darle su función específica de autenticador de hechos y actos jurídicos.

Cada uno de estos conceptos, por referirse al Derecho notarial de una manera tan genérica, omiten hablar de qué o quién le da al notario esa función autenticadora.

⁶ GATTARI, Carlos N. "Objeto de la Ciencia del Derecho Notarial". Ediciones Depalma, Buenos Aires 1969

⁷ PONDÉ, Eduardo Bautista. "Origen e Historia del Notariado". Ed. Depalma, Buenos Aires. 1946. Pág.133

En estricto sentido es el Estado a través de la ley quien otorga sus facultades al notario.

Los conceptos que se dan en la doctrina, manejan cuestiones más de forma que de fondo, es por esto que debemos apoyarnos en la ley como fuente formal del derecho.

En la Junta de Consejo Permanente celebrada en La Haya en marzo de 1986 se definió entre otras bases y principios fundamentales del notariado latino el concepto de notario:

"El notario es un profesional del derecho especialmente habilitado para dar fe de los actos y contratos que otorguen o celebren las personas, de redactar los documentos que los formalicen y de asesorar a quienes requieran la prestación de su ministerio".

De esta manera el notario se encuentra investido de fe pública, con esta facultad especial puede dar fe de los actos que celebren ante él las personas. Más adelante hablaremos concretamente sobre la fe pública como uno de los elementos en los que se apoya la función notarial..

CONCEPTO LEGAL DEL NOTARIADO

En el desarrollo de este tema insertare para mayor precisión las disposiciones que contiene la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato publicada el 1 de Octubre de 1996 y reformada el 26 de Diciembre de 1997, y la nueva ley del Notariado para el Distrito Federal, Esta ley ya ha sido aprobada el 28 de diciembre de 1999 y publicada el 28 de marzo del año 2000 en la Gaceta Oficial del Gobierno del Distrito Federal, de tal manera que compararemos con la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato de 1997 con la del Distrito Federal.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL

El artículo 3º del ordenamiento establece:

"En el Distrito Federal corresponde al notariado el ejercicio de la función notarial, de conformidad con el artículo 122 de la Constitución.

"El notariado es una garantía institucional que la Constitución establece para la ciudad de México, a través de la reserva y la determinación facultades de la Asamblea y es tarea de esta regular y efectuar sobre ella una supervisión legislativa por medio de su Comisión de Notariado.

El notariado como garantía institucional consiste en el sistema que, en el marco del Notariado Latino, esta ley organiza la función del notario como un tipo de ejercicio profesional del Derecho y establece las condiciones necesarias para el correcto ejercicio imparcial, calificado, colegiado y libre, en términos de ley.

Su imparcialidad y probidad debe extenderse a todos los actos en los que intervenga de acuerdo con ésta y con otras leyes."

Al respecto atribuimos estas disposiciones a que México es integrante de la Unión Internacional del Notariado Latino (U.I.N.L.); por lo tanto debe seguir las bases de tal organismo adecuándolas a la realidad actual de nuestro país. La nueva ley define al notario en el artículo 42 de la siguiente manera:

"NOTARIO ES EL PROFESIONAL DEL DERECHO INVESTIDO DE FE PÚBLICA POR EL ESTADO, Y QUE TIENE A SU CARGO RECIBIR, INTERPRETAR, REDACTAR Y DAR FORMA LEGAL A LA VOLUNTAD DE LAS PERSONAS QUE ANTE ÉL ACUDEN, Y CONFERIR AUTENTICIDAD Y CERTEZA JURÍDICAS A LOS ACTOS Y HECHOS PASADOS ANTE SU FE,

MEDIANTE LA CONSIGNACIÓN DE LOS MISMOS EN INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE SU AUTORÍA.

El notario conserva los instrumentos en el protocolo a su cargo, los reproduce y da fe de ellos. **Actúa también como auxiliar de la administración de justicia, como consejero, árbitro o asesor internacional, en los términos que señalan las disposiciones legales relativas**".

Podemos decir que esta definición, concuerda en gran medida con la que se estableció en la Junta de Consejo Permanente que se celebró en La Haya en 1986 y que ya fue citada anteriormente en el punto 1.1, que se refiere a la Definición Doctrinal del Notariado;

LEY DEL NOTARIADO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

El artículo 3 de esta ley establece:

"Notario es el profesional del derecho a quien se ha investido de fe pública para ejercer la función notarial.

Compete a los notarios fedatar los hechos y actos a los que las personas deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes. La formación de los instrumentos sólo se hará a petición de parte."

En cualquier caso se establece que no cualquier persona podrá ser notario, esto debido a que solo un profesional del Derecho sabrá afrontar las situaciones que se le presenten en materia jurídica.

En ambas leyes se establece que el notario está investido de fe pública, de esta manera se le faculta para que de forma legal y autentique la voluntad de las partes.

Cabe mencionar que en estas dos leyes se hace mención a la obligación del notario de asesorar a las partes, pero esta obligación debe ser limitada de acuerdo

con el concepto de uteralteredad el cual se define en el artículo 2º fracción XXII, de la nueva ley del notariado para el Distrito Federal que dice; **"Uteralteridad:** Actitud y procedimiento de asesoría notarial y de conformación del instrumento notarial por parte del notario, que va más allá de una simple imparcialidad, llevando al notario a ser verdadero consultor o consejero de cada parte, con atención personal y entrega cuidadosa, de forma tal que se cubran los requisitos de asesoría para cada una de las partes o solicitantes del servicio, sin descuidar los de la contraparte, ni ser parcial contra ella, sino ejerciendo hacia ella la misma actitud."

Siguiendo con este principio la Ley del Notariado Para el Estado de Guanajuato menciona en su artículo 28 lo siguiente:

"En el ejercicio de su función el notario tiene la obligación de ilustrar a las personas que le soliciten sus servicios, debiendo recibir, interpretar y dar forma a la voluntad de las mismas redactando los documentos adecuados para conferirles autenticidad, advirtiéndoles de las consecuencias legales de sus declaraciones de voluntad"

FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA FUNCION NOTARIAL

La función notarial se encomienda para su desempeño a particulares, licenciados en Derecho, mediante la expedición de las patentes respectivas. Se ejerce por particulares que tienen este grado académico y que obtienen la patente respectiva después de haber presentado el examen correspondiente.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos garantiza la libertad para escoger la profesión o trabajo que más convenga a la persona y determina que se indicara cuales son las profesiones que necesitan título para su ejercicio.

Tal es el contenido de los párrafos primero y segundo del artículo 5º constitucional.

ARTICULO 5 – “A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.”

“La ley determinará en cada Estado, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.”

La Ley Orgánica del artículo 5º constitucional, llamada Ley Reglamentaria del Artículo 4º y 5º constitucional (conocida como ley de profesiones) comprende dentro de la lista de profesiones a la de notario. Disposición que se aúna a lo establecido por la ley del notariado al decir que el notario cobrara sus honorarios del particular de acuerdo con el arancel señalado.

Artículo 7o. - Los notarios tendrán derecho a obtener de los interesados los gastos erogados en relación con el servicio y a cobrar los honorarios que devenguen en cada caso, conforme al convenio que al efecto celebren con los particulares, a falta de convenio se estará a lo dispuesto por la Ley Arancelaria aplicable.

Su remuneración no proviene del erario federal ni local, sino del particular que acude a la prestación de sus servicios. Por otro lado su actuación es obligatoria, solo se puede excusar en los términos del artículo 30.

Estos dos aspectos han suscitado la discusión sobre la naturaleza jurídica de la relación que existe entre el notario y el particular. Hay tratadistas que consideran a esta relación como prestación de servicios profesionales y otros que opinan se trata de una relación mixta y compleja, compuesta de un reglamento (arancel), prestación de servicios profesionales (profesional del derecho que aconseja a las

partes y resuelve consultas) y de orden público (como funcionario público), cuya actuación es obligatoria.

La ley lo considera un profesional del derecho. Conforme al sistema latino, al que pertenece el notariado mexicano, el notario es una persona que ha demostrado tener los conocimientos necesarios para actuar como profesional del derecho, que conoce la ciencia jurídica.

Conforme al sistema anglosajón, no es necesario que el notario sea perito en derecho, perito y profesional del derecho, puesto que su función no es la de revisar la legalidad de los actos que ante el se celebren, sino únicamente dar fe de conocimiento y del otorgamiento de las firmas. El cargo de notario puede recaer en cualquier persona mayor de edad, independientemente de su profesión u ocupación.

CAPITULO SEGUNDO

ASPECTOS RELEVANTES DE LA FUNCION NOTARIAL.

CARACTERÍSTICAS DEL NOTARIO LATINO

El notariado de tipo latino tiene un origen sumamente antiguo anterior a la Era Cristiana, que se remonta al Pueblo Hebreo, al Egipto y al Griego y más adelante al Derecho Romano, cuya influencia es la más importante en la mayoría de los sistemas jurídicos.

En México se tiene como antecedente del notariado a los Tlacuilos, que existían desde la época de la Gran Tenochtitlan para dejar constancia por medio de signos y pintura y de los códices, de los acontecimientos más importantes de la época.

No obstante su antigüedad, el notariado de tipo latino ha sido objeto de una larga y firme evolución y modernización con lo que se ha logrado el predominio de este sistema en la mayoría de los países del mundo, en los que se requiere que el notario sea un profesional del Derecho, dotado de capacitación especializada en la materia y con cuya intervención se logra la seguridad jurídica para quienes reciben sus servicios, así como para toda la comunidad.

Su función primordial consiste en elaborar, perfeccionar, conservar y reproducir todos los instrumentos en que consta su actuación, es decir, las escrituras y actas notariales.

El notario de tipo latino debe además ser siempre imparcial para garantizar la equidad en los negocios jurídicos que se otorguen ante él y es también un auxiliar del Fisco Federal y de los Fiscos Locales, por lo que se refiere al pago de los impuestos y derechos que se generan por las escrituras.

NOTARIO LATINO	NOTARIO SAJON
<ul style="list-style-type: none"> • Abogado o Licenciado en Derecho 	<ul style="list-style-type: none"> • No se requiere ninguna profesión
<ul style="list-style-type: none"> • Con ciertos impedimentos para -- lo que se garantiza su imparcialidad. 	<ul style="list-style-type: none"> • No hay impedimento para desempeñar otras profesiones.
<ul style="list-style-type: none"> • Redacta el acto y ello lo hace auténtico, veraz y en algunos casos solemne. 	<ul style="list-style-type: none"> • La veracidad no se refiere al contenido del documento sino a las firmas, aunque el contrato sea privado.-
<ul style="list-style-type: none"> • El documento se presume cierto 	<ul style="list-style-type: none"> • No hay presunción de certeza del documento, solo de las firmas
<ul style="list-style-type: none"> • Existe colegiación obligatoria. 	<ul style="list-style-type: none"> • No existe colegiación.
<ul style="list-style-type: none"> • El valor formal del acto jurídico se obtiene con la actuación notarial. 	<ul style="list-style-type: none"> • El valor formal se obtiene con la actuación judicial.

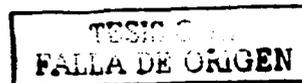
LA FUNCION NOTARIAL

El notario tiene una triple manifestación, según la cultura propia del país o del grupo de países en que se exterioriza. Es un simple habilitado con limitadas funciones en el régimen sajón, Estados Unidos, Inglaterra, Israel; también puede ser un funcionario público con variados matices, como en Rusia y Cuba, Portugal, Venezuela; por ultimo la notaria es una función a cargo de un profesional de derecho según el régimen latino, extendido por Europa occidental, Ibero América, al cual pertenece nuestro país.

Existen diversas corrientes respecto a la función notarial, hechas por Carlos Nicolás Gattari, mi autor considera las siguientes: funcionarista, profesionalista, ecléticas o combinadas, autonomistas y la teoría de la institución; esto lo comprueba en la doctrina emitida por mas de 30 autores argentinos, uruguayos, españoles, italianos, mexicanos y alemanes.

Los **FUNCIONARISTAS** sostienen que el notario ejerce una función pública de carácter complejo en nombre del Estado, con una posición especial dentro de la organización administrativa y jurídica, pero siempre como funcionario público. En el otro extremo los liberales o **PROFESIONALISTAS** niegan categóricamente el carácter de funcionario público y destacan el valor exclusivo de una profesionalidad libre, especialmente reglamentada por ser de trascendencia social. Los **ECLÉCTICOS O COMBINADOS** se ramifican en tres: **a)** el notario se encuentra dentro de la administración de justicia preventiva, ejerciendo una función pública, sin pertenecer a la esfera administrativa; **b)** la notaria es función administrativa comprendida dentro de la jurisdicción voluntaria; goza de **ejecutoriedad y cosa juzgaza**; **c)** la notaria es una función a cargo de un particular, profesional de derecho que no es funcionario público, esta tesis viene siendo aceptada desde el primer congreso internacional.⁹

⁹ GATTARI, Carlos N. "Manual de Derecho Notarial". Ediciones Depalma, Buenos Aires. 1988. Pág. 316



La corriente AUTONOMISTA sostiene que es el oficial público que, siendo profesional libre, asesora las voluntades negociables de los requerientes, instrumentándolas por medio de su redacción para constituir las con la plena certeza, seguridad y permanencia. Esta corriente quiere destacar tanto el contenido profesional como al instrumentador, a quien atribuye autonomía suficiente sin necesidad de cotejarlo con el funcionario público ni con los demás juristas.

No cabe duda que la función notarial es compleja, compuesta de acciones y ejercicios profesionales y documentales indivisibles, siendo este dualismo inescindible en la figura actual del notario. Tiene por fin proveer a la seguridad, valor y permanencia, de hecho y de derecho, al documento notarial y a su objeto o contenido, fines que se fusionan entre sí de manera indiscutible. Para obtener estos fines la función se sirve de un medio subjetivo, que es su órgano, o sea, el notario y su pericia jurídica, y de un medio objetivo que es el documento notarial.

Esta función es de **carácter jurídico**, campo en el cual se destaca la actividad profesional del notario como jurista; de **carácter privado**, pero calificado, por cuanto contiene sobre la función puramente privada las virtudes de publicidad y valor, que la hacen semejante a la función pública; de **carácter legal** por derivar de la ley su existencia y sus atributos.

Estos tres caracteres le dan, a la vez, el carácter de **función autónoma**, de ubicación centrada entre las funciones públicas y las, meramente privadas. Evidentemente, no es una función de estado.

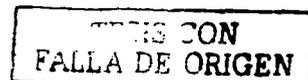
A mi parecer la función jurídica se caracteriza por ser jurídica, pública y legal, pero los contenidos sobre los cuales recae son privados. Si pensamos que una función es el modo de comportarse de una realidad constituida por relaciones o haces de relaciones y que todo conjunto se halla integrado por funciones, y no por cosas, llegaremos a la conclusión de que la notaría tiene aquellos caracteres.

Es de carácter jurídico, según lo comprueban las relaciones que puedan ser emitidas desde el sujeto o del objeto. Los sujetos son dos: el notario y las partes. Se relacionan por medio de la rogación; solo se la puede negar por los modos taxativos indicados en las normas; una vez aceptada la rogación, hace nacer en los requirentes el derecho de exigir el deber de función notarial. En realidad la función notarial no comienza en la escritura, sino mucho antes, con la rogación inicial; tanto que algunas leyes locales instituyen un procedimiento contra el notario que ha negado su oficio sin justificación (artículo 117 y 118 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato)

El otro sujeto es el notario, quien actualiza la función cuando es rogado. En forma inmediata nace la exigencia de su asesoramiento funcional, que suele exteriorizarse por las tres operaciones materiales del ejercicio: calificación, legalización y legitimación. Por medio de ellas el notario interpreta, aplica e integra las normas y las voluntades y se obliga frente a sus rogantes a un resultado: la entrega de una obra determinada.

En la faz objetiva nos encontramos con la audiencia, la instrumentación y la comunicación. En el sistema actual, la redacción o configuración escrita precede al dicho; pero lo importante en la realidad histórica sigue siendo la audiencia en la cual se procede a autenticar lo acontecido; termina con la autorización del instrumento. La función objetivamente no se agota; la instrumentación se exige por el principio de registro, es decir por el valor permanencia, y el archivero es el carácter que permite al notario comunicar por la comunicación.

Francisco Martínez Segovia en su libro Función Notarial sostiene "la función notarial es de carácter privado, o más bien intermedia entre este y el público... "interesa al Estado desde el punto de vista del orden y de la paz, porque satisface el reparto autónomo; interesa a la sociedad, que fija, por medio de la ley, una medida constitutiva, formal y probatoria en el instrumento actuado por el notario,



creado por ella misma; interesa a cualquier tercero, no solo como posible adquirente, sino como destinatario definido o indefinido del instrumento".¹⁰

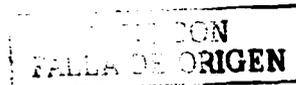
La función es de carácter legal, al formular el cotejo con el documento judicial administrativo y registral, hemos visto que la característica funcional, de la cual nacen las revelaciones funcionales, esto es la **fe notarial**, es atribuida por ley solo al instrumento notarial y a ningún otro; si bien todos tienen carácter jurídico porque se relacionan con el derecho, solo el notarial tiene medida propia fijada por la ley, es la única fe legitimada.

Por ultimo los contenidos son ciertamente privados. Se refieren a hechos, actos y negocios jurídicos que realizan los sujetos dentro de los derechos caracterizados como privados, al menos indiciariamente: derecho civil, mercantil, internacional, privado etc. es mas, se extiende a ciertos entes públicos tales como el Federal, Estatal y Municipal, cuando estos realizan contratos privados. En tal sentido es posible admitir que la función sea privativa, no en si misma considerara, sino en los contenidos que maneja.

En resumen de lo anterior podemos concluir que los actos jurídicos que se pretendan oponer ante terceros no podrían gozar de este beneficio si no existiera **la institución del notariado**, porque a través de ella se da forma y autenticidad a dichos actos, respaldados con la fe pública que ostenta el notario.

El notariado es una institución necesaria en las distintas sociedades desde tiempos remotos, ya que su función cumple con las necesidades de las personas que pretenden autenticar determinados actos jurídicos o hacer constar hechos jurídicos. De esta manera el notario dotado con las atribuciones que le confiere el Estado puede ejercer su función en beneficio de las personas, que como vimos

¹⁰ MARTÍNEZ SEGOVIA, "Función Notarial". Ediciones Jurídicas Europa, América: Buenos Aires, 1961. Pág.239



anteriormente tendrán que solicitar la actuación del notario para que pueda actuar conforme a la ley.

El Maestro Luis Carral y de Teresa expone la siguiente idea para dejar en claro la necesidad de la intervención de los notarios en una sociedad: "La labor del notario, bien entendida y bien desempeñada, constituye un verdadero apostolado y puede asegurarse que sin notarios competentes y honorables, muchísimas personas, pero especialmente de humilde condición, serían víctimas diarias del abuso y del engaño" ¹¹

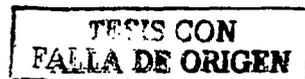
Hace tiempo, cuando los hombres se vieron en la necesidad de tener seguridad en sus transacciones, buscaron a aquellas personas que tuvieran conocimientos en la escritura para que ellas se la otorgaran, debido a que en ese entonces eran pocas las personas que poseían estos conocimientos.

De este modo surgió la necesidad de invertir a determinadas personas de fe pública. Más adelante explicaremos este punto estableciendo a quiénes se les puede invertir con esta facultad y quién la otorga.

El Maestro Luis Carral y de Teresa opina que una de las funciones del Estado es otorgar seguridad jurídica a los particulares; "Si el Estado no hace posible que el particular pueda ejercitar su actividad con medios de seguridad que le permitan lograr el fin que persigue, no puede decir que ha llenado su función".¹²

La afirmación que hace el Maestro Carral y de Teresa se refiere a la obligación que tiene el Estado de otorgar seguridad jurídica a los particulares, para lo cual deberá de facilitar los medios necesarios para cumplir con dicha función sobre la base de las facultades y obligaciones que establece la ley.

¹¹ CARRAL Y DE TERESA, Luis. "Derecho Notarial y Registral". Edit. Porrúa. México, 1989. Pág.199



Existen determinados actos y hechos jurídicos que requieren de veracidad frente terceros, por esto surge la necesidad de crear una institución capaz de darles autenticidad; es así como surge la función notarial como actualmente la conocemos.

Además, existe un elemento esencial de validez que es el de la forma en los contratos; "Es un elemento de validez en los contratos, que la voluntad se manifieste con las formalidades que en cada caso exige la ley. Es decir, si la voluntad no se manifiesta con las formalidades legales, el contrato está afectado de nulidad relativa."

En la antigüedad, era necesario que la persona a quien se investiría del poder para dar fe, cumpliera con determinados requisitos, para que de esta manera el acto que se iba a autorizar quedara libre de vicios.

Es obvio que la institución notarial no ha existido desde siempre, de hecho existen actualmente algunas partes del mundo en donde no se usa; sin embargo, "... no existe un estado de civilización avanzada, que no tenga un notariado, cualesquiera que sean su tipo o sus características".

Esta aseveración la da el Maestro Carral y de Teresa y particularmente la comparto; ya que es muy difícil que en una sociedad en donde se lleven a cabo interrelaciones humanas no existiera una institución como la del notariado que ayude al cumplimiento de los contratos y de fe de los mismos.

El notario tiene la obligación de dar seguridad jurídica, esta afirmación es respaldada por los artículos 26 y 28 de la ley que estipula textualmente:

ARTICULO 26.- Los notarios en el ejercicio de su función, deberán guardar reserva sobre lo pasado ante ellos y estarán sujetos a las disposiciones del Código Penal sobre secreto profesional, salvo los informes que deban rendir con sujeción a las leyes respectivas y de los actos que deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

ARTICULO 28.- En el ejercicio de su función el notario tiene la obligación de ilustrar a las personas que le soliciten sus servicios, debiendo recibir, interpretar y dar forma a la voluntad de las mismas redactando los documentos adecuados para conferirles autenticidad, advirtiéndoles de las consecuencias legales de sus declaraciones de voluntad.

De esta forma, la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato resalta el papel preponderantemente imparcial que debe realizar el notario en el desarrollo de su actividad. Esta ley es muy precisa en este sentido al señalar a los notarios la forma en que deben actuar para otorgar la seguridad jurídica que se busca dentro de la sociedad.

LA FE NOTARIAL

Para entender el concepto de fe, fe pública, fe notarial y fe pública notarial, tomare las opiniones de tres grandes autores, estoy hablando de Eduardo Bautista Pondé, Carlos Nicolás Gattari, y B. Pérez Fernández del Castillo. Cada uno de estos maestros en la materia nos darán su punto de vista sobre el presente tema.

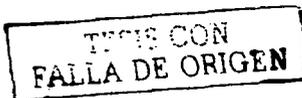
Comenzare con el gran tratadista notarial Eduardo **Pondé**, así él opina:

“El estudio del origen de la “fe notarial” esta hecho y escrito por varios autores. Podrá coincidirse o no con ellos, pero su dicho se asienta en análisis de documentos y síntesis de los procesos históricos que merecen respeto.

De las teorías que comentare al tratar concretamente el tema, la mas aceptada es que la fe notarial como desprendimiento de la fe judicial. Influye en ello, no solo lo que pueda tener de convincente la argumentación de sus expositores, sino también la circunstancia de que por largos siglos, y casi hasta el presente y sin casi hasta el siglo XIX, la fe notarial y la fe judicial coparticiparon en la dación de fe a los notarios.

Esta persistencia en la comunidad de actividades fedantes notariales y judiciales hizo que aun hoy haya quienes opinan que la fe notarial continua asida a la fe judicial y **deducen que la función notarial es auxiliadora de la justicia.**

El rasgo que marca la singularidad de la fe notarial con relación a la fe administrativa, a la fe legislativa y a la fe judicial, esta precisamente en lo personal y lo corporativo. La fe notarial es fe que posee el notario, el solo por eso es personalísima. Tanto como la fe administrativa como la fe judicial y la fe legislativa, se exteriorizan corporativamente, es fe del cuerpo administrativo o del judicial, no hay fe personal en ninguno de sus representantes fisicos. Este enfoque he de llevar ineludiblemente a la teoría de la delegabilidad de la fe pública, que opino que no pasa de una enunciación, una manera de decir, pero que carece de sustentación jurídica.



La fe pública no se delega, no se puede delegar. La fe pública deviene de la ley, y nadie puede delegar lo que es don y facultad exclusiva de la ley".¹²

La siguiente opinión es de **Carlos N. Gattari**, él comienza con un comentario de Bartolomé Fiorini, que denomina a la fe notarial, fe legitimada. Y menciona: "Lo hace por que advierte que es la única regulada por la ley; las demás que intentan equipararse: fe judicial, fe administrativa, fe registral, no se encuentran en ninguna norma legal. Couture expresa que el concepto de fe pública se asocia a la función notarial de manera más directa que a cualquier otra función. ¿ Y que es fe publica? Podríamos conceptuarla como aquella **cualidad insita en los documentos emitidos por el Estado o por quienes éste autoriza para resguardar su veracidad y seguridad**. Este concepto general puede ser aplicado a los instrumentos públicos".¹³

Por otro lado él ultimo de los tratadista que mencione al inicio de estos temas, estoy hablando de **B. Pérez Fernández del Castillo** opina lo siguiente:

"La fe publica es un atributo del Estado que tienen en virtud del *ius imperium* y es ejercida a través de los órganos estatales.

En el sistema jurídico mexicano el notario forma parte de la organización del Poder Ejecutivo. El notario recibe la fe pública del titular de este poder, por disposición de la ley.

Y, al hablar de fe pública nos lleva queramos o no al concepto de fe. Fe significa creer en aquello que no sé a percibido directamente por los sentidos: acepto lo que el otro dice; acepto que acontecimiento es cierto; creo que tal acto efectivamente se realizo. Si los acontecimientos se hubieran percibido directamente por los sentidos estaríamos en presencia de una evidencia y no de un acto de fe.

¹² PONDÉ, Eduardo Bautista. "Triptico Notarial". Ed. Depalma, Buenos Aires. 1980.Pág.18

¹³ GATTARI, Caertos N. "Manual de Derecho Notarial". Ediciones Depalma, Buenos Aires.1988. Pág. 301

La doctrina se plantea qué debe entenderse por fe pública. Giménez-Arnau, por ejemplo dice que la aceptación vulgar de la idea de fe pública no coincide con el sentimiento jurídico que la expresión tiene: jurídicamente la fe pública supone la existencia de una verdad oficial, cuya creencia se impone en el sentido de que no se llega a ella por un proceso espontáneo cuya resolución queda a nuestro albedrío, sino por virtud de un imperativo jurídico o coacción que nos obliga a tener por ciertos determinados hechos o acontecimientos, sin que podamos decir autóctonamente sobre su objetiva verdad cada una de los que formamos el ente social. Así pues, dice, el concepto jurídico de la fe pública: **“La necesidad de carácter público cuya misión es robustecer con una presunción de verdad los hechos o actos sometidos a su amparo, queramos o no queramos creer en ellos”**¹⁴

Para otros autores la fe pública del notario no es mas que una especie de la fe pública estatal, así se habla de la fe pública notarial.

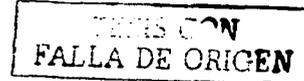
La fe pública notarial, la fe publica es una facultad del Estado otorgada por la ley al notario. La fe del notario es pública por que proviene del Estado y porque tiene consecuencias que repercuten en la sociedad.

La fe publica del notario representa la capacidad para que aquello que certifica sea creible. **Esta función del notario contribuye al orden publico, a la tranquilidad de la sociedad en que actúa, permite que se cumpla la certeza que es una finalidad del derecho**

Si párrafos atrás se dijo que la fe publica es la garantía que da el Estado, considero que la fe notarial es la garantía que da el notario al Estado y al particular que determinado acto se otorgo conforme a derecho”.¹⁵

¹⁴ Giménez-Arnau, “Derecho Notarial”, Editorial de Derecho Privado. España. 1976, Pág. 37

¹⁵ B. Pérez Fernández del Castillo, “Derecho Notarial”. Ed. Porrúa. México. 2001 Pág. 125.



Como se vio anteriormente los tres autores coinciden en sus opiniones respecto a la fe publica notarial, la fe significa confianza, creer en algo, es una convicción. Por tanto, para que la fe pueda ser pública, es decir, frente a todas las personas, necesita de la facultad legal para ser otorgada a determinados funcionarios tanto del Estado como particulares.

También se coincide en que la fe notarial se distingue de la judicial, administrativa, los documentos de carácter judicial, son los que gozan de la fe pública judicial. Debido a la trascendencia de las actuaciones ante los Tribunales (de la materia que sea) es menester que estén revestidas de un sello de autenticidad que se imprime en ellas por virtud de la fe pública judicial.

La fe administrativa tiene por objeto dar notoriedad y valor de hechos auténticos a los actos realizados por el Estado. Esta fe administrativa se ejerce a través de documentos expedidos por las propias autoridades que ejercen la gestión administrativa en los que se consignan órdenes, comunicaciones y resoluciones de la administración. Y la fe notarial es fe que tiene el notario y por eso es personalísima.

Podemos afirmar entonces, que **la fe pública notarial tiene una función preventiva**, y su actual desarrollo forma la preparación de las pruebas preconstituidas, dichas pruebas no nacen el transcurso de un juicio, sino que son anteriores a él.

El derecho notarial satisface la necesidad general de toda prueba, ya que el notario actúa en el mismo instante en que se produce el hecho; en cambio, en los sistemas de prueba en general el hecho se comprueba generalmente después de que ocurrió.

EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL Y SUS REQUISITOS FORMALES

En la vida jurídica y más en la de nuestro país, por razones legales, todo acto o hecho jurídico que busque tener consecuencias jurídicas, debe tener una forma. Esta forma es la manera de representar y plasmar de manera escrita un acto o un hecho jurídico. De esta manera el instrumento público es considerado por los estudiosos del derecho (especialmente por los procesalistas) como el medio de prueba más eficaz que existe en los procesos judiciales.

Antes de estudiar las partes en que se divide el Instrumento Público, debemos tener en claro la definición del mismo. "El término instrumento proviene del latín *instruere* que significa instruir, enseñar, dar constancia, y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento".¹⁶

La definición del Maestro Pérez Fernández del Castillo nos da una idea clara de lo que es el instrumento público y el fin para el cual está hecho.

El Maestro argentino Gattari concibe al Instrumento notarial de la siguiente manera: "Es aquella especie de documento jurídico público, en el cual una persona singular con el oficio de autenticar, conocida por notario, escribano o su equivalente procede a dar fe de los hechos y dichos emitidos en acuerdo por los comparecientes en asuntos de derecho privado y de los hechos y dichos propios con el fin de darle forma, constituirlos y probarlos para los interesados ante la comunidad".

Por otra parte el mismo Gattari indica que el notario "No puede autenticar fuera del instrumento en el cual procede a dar su fe; una vez autorizado, éste se convierte en auténtico, como emitido por tal oficial público determinado, autenticante de los dichos y hechos de las partes percibidos por el notario y autenticado pasivamente

¹⁶ B. Pérez Fernández del Castillo. "Derecho Notarial". Ed. Porrúa. México. 2001 Pág. 169.

porque sus hechos y dichos también lo son, no pudiendo contradecir, variar ni alterar su contenido".¹⁷

En este sentido podemos entender para que el notario pueda autenticar un hecho o un acto, es necesario que lo haga por medio del instrumento notarial, ya que por sí solo no podrá hacerlo; así que es necesario que el notario se apoye en el instrumento para dar plena autenticidad al acto o al hecho de que se trate.

El artículo 70 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato establece:

Artículo 70.-

El instrumento notarial es el documento original que el notario redacta y asienta en el protocolo sobre los actos y hechos sometidos a su autenticación, firmado por los otorgantes, por los testigos instrumentales o de conocimiento, cuando se requieran y autorizado por el notario.

La ley establece la creación de una síntesis asentada por el notario en los folios que correspondan en la que se señalen los elementos personales y materiales del o de los actos consignados.

Antes de continuar queremos establecer la diferencia que existe entre escritura y acta ya que ésta última también es uno de los instrumentos que son utilizados por los notarios en ejercicio de sus funciones. El acta notarial, al igual que la escritura es un instrumento, sin embargo, su contenido es diferente de conformidad con el artículo 91 de Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato establece:

¹⁷ GATTARI, Caerlos N. "Manual de Derecho Notarial". Ediciones Depalma, Buenos Aires. 1988. Pág. 195

Artículo 91.-

Acta notarial es el instrumento que a petición de parte interesada el notario extiende en los folios de su protocolo, para hacer constar bajo su fe uno o varios hechos presenciados por él y que autoriza mediante su firma y sello.

Así pues, las escrituras deberán contener actos jurídicos y las actas hechos jurídicos que fueren presenciados por el notario, dentro del ámbito notarial se le conoce como fe de hechos.

A continuación se indicarán las características que deben contener los instrumentos públicos.

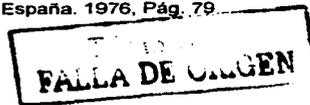
Giménez-Arnau concibe las características del instrumento público de la siguiente manera:

- Presunción de veracidad.
- Expresión formal externa de un negocio jurídico.
- Presunción de validez de lo probado y expresado en el documento.¹⁸

Lo anterior es llamado por Giménez-Arnau como triángulo prueba-forma-eficacia. Se persigue, entonces, dar autenticidad y fuerza probatoria; se pretende llenar los requisitos formales y por medio de su validez se busca que el documento sea eficaz. Cada parte de este triángulo interviene una con otra para llegar al fin que se pretende.

El instrumento público deberá reflejar la técnica jurídica y la legalidad del acto; al momento de estar plasmado el instrumento por medio de la escritura se prolonga su existencia en el tiempo, además de que puede ser guardado en los medios modernos conocidos. Debe ser también un medio de garantía de terceros, porque

¹⁸ Giménez-Arnau, "Derecho Notarial", Editorial de Derecho Privado. España. 1976, Pág. 79.



al contar con la fe pública las declaraciones contenidas en él tendrán validez frente a todos aquellos interesados.

El instrumento público es también un medio legal por medio del cual se hace ejecutiva la obligación contenida en él. Es en el instrumento público, donde las partes manifiestan su voluntad dándole forma impresa a sus pensamientos.

Expuesto lo anterior podemos decir que **el instrumento público pretende fundamentalmente crear y dar forma a los negocios jurídicos; probar la realización de un hecho o en su caso, que ha nacido un negocio jurídico; y como ya se mencionó, busca dar eficacia al acto o al hecho que fue plasmado en el propio instrumento. Estos son, pues, los tres fines principales del instrumento público, de acuerdo con Giménez-Arnau.**

Este autor incluye las afirmaciones de Lavandera, quien considera que de los fines mencionados surgen otros como son: "hacer ejecutiva la obligación, sustituir a la tradición real y garantizar a los terceros".

El maestro Giménez-Arnau establece un concepto de instrumento público, el cual dice: "Es el documento público, autorizado por notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos".¹⁹

Pienso que esta definición abarca en general los elementos y los fines que persigue el instrumento público, por lo que concordamos con la misma.

¹⁹ Giménez-Arnau, "Derecho Notarial", Editorial de Derecho Privado. España. 1976, Pág. 256

ELEMENTOS DEL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL

La actividad notarial requiere de una serie de elementos necesarios para que el notario pueda desempeñar su función. Bernardo Pérez Fernández del Castillo enumera los siguientes: el apéndice, el índice, el sello de autorizar, la notaria y el archivo²⁰

A continuación me permitiré tomar estos elementos y encuadrarlos a la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, para dar una análisis de cada uno de estos.

Comenzare pues con **el apéndice**, la ley del notariado en su artículo 66 lo explica diciendo lo siguiente:

Artículo 66.-

En relación con los tomos del protocolo el notario llevará una carpeta en donde ira depositando los documentos que se refieren en las escrituras y las actas. El contenido de esta carpeta se llama Apéndice, el cual se considerará como parte integrante del protocolo.

Los documentos del apéndice se arreglarán por legajos, que tendrán el número que corresponde al de la escritura o acta a que se refieren. En cada uno de los documentos, se pondrá el número progresivo que los señale y distinga de los otros que forman el legajo. Los documentos que se protocolicen, integrados por más de una hoja, se considerarán como uno solo.

Así el apéndice es la carpeta en la que se depositan los documentos que tienen relación con las escrituras o actas. Los documentos contenidos en el apéndice son parte del protocolo.

La ley al hablar del apéndice lo hace en diferentes sentidos:

a).- Los documentos agregados al apéndice como parte de la escritura.

²⁰ B. Pérez Fernández del Castillo. "Derecho Notarial". Ed. Porrúa. México. 2001 Pág. 225.

- b).- Los documentos agregados al apéndice como complemento de la escritura.
- c).- Los documentos que se agregan al apéndice por relacionarse con la escritura.

Otra cosa muy importante es que el apéndice se debe encuadernar en un tiempo determinado según lo marca la ley;

Artículo 67.-

Las carpetas de los apéndices se encuadernarán ordenadamente y se empastarán pudiendo formarse uno o más volúmenes a juicio del notario en atención al número de hojas que contenga, a más tardar ciento ochenta días después de la fecha del cierre del tomo del protocolo a que pertenecen con el mismo número.

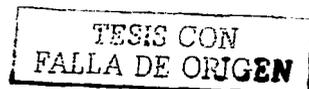
Los documentos del apéndice no podrán desglosarse, los conservará el notario y seguirán a su tomo respectivo.

Continuando con estos elementos **esta el índice**; es una libreta donde se localizan por orden alfabético los instrumentos que ha autorizado el notario. El índice se lleva por lo general por duplicado de cada juego de protocolo, se lleva por duplicado por que una vez que se entrega al archivo de notarias, el juego del protocolo va acompañado de su índice y el otro lo conserva el notario para rendir informes de instrumentos notariales otorgados ante él, cuando sean solicitados y en el se encuentra asentado el nombre de las personas que han participado en una escritura o acta, así como la fecha y numero del instrumento.

Él artículo 68 nos dice lo siguiente:

Artículo 68.-

Independientemente de los tomos y de las carpetas del apéndice, los notarios tendrán la obligación de formar un índice general, de todos los instrumentos que autoricen.



El sello de autorizar, además del protocolo, el notario necesita lo necesita para actuar. La ley lo denomina Sello de Autorizar. El sello sirve para autorizar un documento público; es el instrumento que emplea el notario para ejercer su facultad fedataria.

El sello permite o impide la actuación notarial. Es el símbolo del Estado con el cual el notario da fe publica. Permite la actividad notarial, pues el símbolo de la fe publica del estado. La falta de el en los instrumentos notariales produce la nulidad del instrumento.

El sello como el protocolo, es propiedad del Estado. Aunque para actuar el notario necesita proveerse a su costa del sello.

El sello debe tener las siguientes características:

Artículo 51.-

Para autorizar los instrumentos a que se refiere esta Ley los notarios tendrán un sello de forma circular, de cuatro centímetros de diámetro; el cual tendrá alrededor el nombre y apellidos del notario, número y lugar de ubicación de la notaría; al centro el escudo nacional y la leyenda: Estados Unidos Mexicanos.

-Artículo 52.-

El sello del notario se imprimirá en el ángulo superior derecho del anverso de cada folio que se vaya a utilizar, debiendo hacerlo también en todas las actuaciones notariales.

Si por algún motivo carece de él por robo, extravió o alteración, deberá dar parte a la dirección de registros públicos y notarias del Estado de Guanajuato.

El Archivo, los archivos están en la oficina del notario. Estos son importantes en atención a las funciones de conservación del documento que desempeña el notario. Hay quienes opinan que los archivos forman parte de la oficina, es decir, no separan uno del otro, y en opinión de un distinguido notario celayense, "el archivo de una notaria es como la cocina de un restaurante". En pocas palabras el archivo es vital para una notaria.

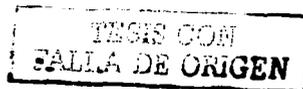
El archivo de un notario no es público, solo puede ser utilizado por el notario o por quien tenga derecho legalmente.

El notario guarda documentos. Esta es una característica del notariado latino en función del principio de conservación del instrumento y del sigillo profesional. El notario, primero guarda los documentos en el apéndice y luego los remite al archivo de notarias. El artículo 130 hace mención a esto.

Artículo 130.-

El Archivo de Notarias, se formará:

- I.- Con los documentos que los notarios del Estado remitan a éste, según las prevenciones de esta Ley;
- II.- Con los protocolos y sus anexos, que no sean aquellos que los notarios puedan conservar en su poder;
- III.- Con los sellos de los notarios que deban depositarse o inutilizarse conforme a las prescripciones de esta Ley; y
- IV.- Con los expedientes, manuscritos, libros y demás documentos entregados a su custodia, o que sean utilizados para la prestación del servicio del archivo.



El notario deberá conservar los documentos en su poder por un término de veinticinco años, transcurrido el cual deberá remitirlos al Archivo General de Notarías. Los notarios podrán entregar el protocolo y sus anexos antes del término a que se refiere este artículo.

El termino **notaria** es un concepto que en el lenguaje común se emplea indistintamente para referirse a la actividad del notario como a la oficina del notario. La misma ley del notariado no es muy precisa, en ocasiones se usa como sinónimo de oficina. Y como conclusión se puede decir que la notaria es el conjunto de elementos materiales compuestos por el protocolo, apéndice, índice, sello de autorizar y archivo, que están al servicio del notario para el ejercicio de sus funciones fedatarias. La ley lo dice de la siguiente manera:

Artículo 9o.-

La oficina del notario se denominará "Notaría Pública" y llevará en el exterior un letrero visible, con el nombre y apellidos del notario y el número asignado; misma que deberá estar en el lugar designado para la ubicación de la notaría.

Cuando dos notarios estén asociados, se hará mención de esta circunstancia.

La denominación de notaría pública, sólo podrá utilizarla en una oficina, el profesional del derecho a quien se le ha otorgado el fiat para el ejercicio notarial.

PRODUCCIÓN DEL INSTRUMENTO PUBLICO

El notario debe producir y elaborar la escritura pública. Más adelante hablaremos de manera más profunda del protocolo del notario; sin embargo, es importante señalar que el párrafo tercero del artículo 53 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, indica al notario que para poder autorizar algún acto deberá hacerlo constar en los libros que forman el protocolo. Es entonces, en la escritura pública donde se redacta el acto jurídico que se trate.

Para hablar de la escritura pública debemos remitirnos a la sección segunda, que comienza en el artículo 74 de la Ley del Notariado.

El documento deberá llenar las formalidades que señala el artículo 75, 76 y demás relativos a este capítulo de la ley; es decir, ser firmado en cada una de sus hojas y al final por los comparecientes y el notario; llevar el sello de éste en los expresados lugares, y agregarse al apéndice con sus anexos.

El extracto hará mención del número de hojas de que se compone el documento, y relación completa de sus anexos y será firmado por los comparecientes y el notario.

La autorización definitiva y las anotaciones marginales se harán sólo en el libro del protocolo.

El artículo al cual nos referimos establece la obligación de los otorgantes y del notario de estampar sus firmas en la escritura, para efecto de reconocimiento de la misma, aunado al sello de autorizar del notario, para que tenga total validez el acto. Tales requisitos son establecidos para poder considerar el documento como escritura pública, además de que el notario realiza sus funciones en virtud de la fe pública con la que fue investido.

Por otra parte, las escrituras que realizan los notarios deben contener un proemio y capítulos correspondientes a antecedentes y declaraciones, cláusulas, representación o personalidad, certificaciones, generales, fechas de otorgamiento y autorización.

El proemio es una introducción o resumen del contenido del instrumento, en el que se indican las partes que intervienen y ante quien se realiza el acto jurídico, en este caso el notario.

En los antecedentes se incluye generalmente documentos como testimonias, certificados de inexistencia de gravámenes, declaraciones y expedientes judiciales, avalúos, informes fiscales de no adeudo y otros más que sirven para acreditar una situación.

El artículo 74 de la ley establece en su fracción VI, inciso "a" como una de las reglas que debe observar el notario el consignar "los antecedentes y certificar haber tenido a la vista los documentos que se le hubieren presentado para la formación de la escritura."

En la escritura pública intervienen diversos sujetos o partes. Una de las partes es aquella en la cual repercutirán los efectos del acto del cual se trate. Existe otra parte que, por el contrario, no le repercuten los efectos del acto en su persona, pero que sí interviene en su formación, esta persona es el notario.

En la escritura pública intervienen diversos sujetos o partes. Una de las partes es aquella en la cual repercutirán los efectos del acto del cual se trate. Existe otra parte que, por el contrario, no le repercuten los efectos del acto en su persona, pero que sí interviene en su formación, esta persona es el notario.

Existen otros elementos que pueden intervenir en una escritura, como son los testigos, los cuales la ley los contempla para hacer constar la identidad de los comparecientes, como lo establece el artículo 74 fracción VII de la ley.

Otra de las partes que pueden intervenir son los intérpretes. Estas personas son mencionadas por los artículos 79 y 80 de la ley. Intervendrán como intérpretes en los casos en que el otorgante fuere sordo ignore el idioma español.

Los representantes en una escritura aparecen dependiendo de las necesidades del otorgante. La representación puede ser voluntaria, cuando el otorgante faculta al representante para que éste actúe por él, por medio de un contrato de mandato. La representación puede ser también legal, en los casos que expresamente lo imponga la ley. Este tipo de representación puede ser originada por diversas causas. En algunos casos el legislador habrá tomado en consideración la incapacidad de ejercicio de un menor o la incapacidad de una persona disminuida de sus facultades.

La representación voluntaria será entonces la que existe gracias a acuerdos entre personas físicas y morales, a diferencia de la legal que es aquella que emana de la ley.

Una vez que se ha establecido lo anterior, el notario debe proceder a autorizar el instrumento para darle el carácter de documento público. "El notario actúa en nombre del Estado. En el momento en que el notario autoriza el instrumento le da el carácter de público, inscribible, auténtico y ejecutivo, dándole la fuerza o reconocimiento estatal al documento, y quitándole así la categoría de documento privado".

EL PROTOCOLO

El protocolo es el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados, en los que el Notario actúa para asentar y autorizar las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices, así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.

El sistema de protocolo que consagra la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato es la del Protocolo Abierto, es decir, un conjunto de folios numerados, que en principio se encuentran sin empastar pero que siguiendo las disposiciones de la Ley se conforman libros de un máximo de doscientos folios por cada uno de ellos. De cada libro existe un complemento denominado apéndice, en el que se coleccionan los documentos y demás elementos materiales relacionados con los instrumentos que forman parte del protocolo.

Por su parte, para la elaboración del cotejo de documentos se lleva un libro denominado libro de registro de cotejos que es el conjunto de folios encuadernados con su respectivo libro de apéndices, de igual modo cada libro constará de doscientos folios.

La Ley del Notariado del Distrito Federal, ha presentado un concepto amplio de lo que es el protocolo, pues es considerado como todos los documentos que obran en la notaría.

El conjunto de libros del protocolo se lleva por decenas de libros los cuales el notario deberá guardar en la notaría durante veinticinco años, después de ese tiempo lo deberá remitir al Archivo General de Notarías.

Para el Maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo la esencia del la fe pública notarial radica en que ésta es documental y no verbal. Por esta razón opina que las actas y escrituras públicas únicamente podrán autorizarse en el protocolo.

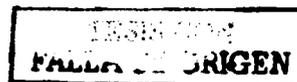
En la nueva ley del Notariado para el Distrito Federal, el artículo 76 establece de manera textual el concepto de protocolo

ARTICULO 76.- "Protocolo es el conjunto de libros formado por folios numerados y sellados en los que el notario, observando las formalidades que establece la presente ley, asienta y autoriza las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con sus respectivos apéndices; así como por los libros de registro de cotejos con sus apéndices.

En nuestra ley no define tan exactamente al protocolo, como se ve en la definición anterior. La Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato define al protocolo en el artículo 53 de la siguiente manera:

ARTICULO 53.- Los notarios seguirán el sistema de protocolo conforme a este capítulo para hacer constar los actos que conforme a esta Ley, deban autorizar.

Se entiende por folios, las hojas numeradas progresivamente, que deberán contener las características que determine la unidad administrativa que corresponda de la Secretaría de Gobierno, de conformidad a lo previsto por el artículo 58 de esta Ley, además de la firma o rubrica y sello del notario, las que serán coleccionadas, ordenadas y solidamente empastadas y junto con su apéndice constituirán el protocolo.



PROTOCOLO ABIERTO

En la Ley del Notariado de nuestro estado no define lo que es el protocolo abierto, solo hace mención en el artículo séptimo transitorio diciendo:

"El uso del actual libro protocolo o de los folios del protocolo abierto, será optativo hasta el día treinta de junio de mil novecientos noventa y ocho." Y en el tercer párrafo termina diciendo "... Llegado el término a que se refiere el párrafo primero de este artículo, el uso del sistema de folios de protocolo abierto será obligatorio".

Caso contrario es la definición que se da en la nueva ley del notariado para el distrito federal donde define ampliamente lo que es este sistema de protocolo abierto en el artículo 76 segundo párrafo;

"...El protocolo es abierto, por cuanto lo forman folios encuadernables con número progresivo de instrumentos y de libros. En sentido estricto es tanto el conjunto de instrumentos públicos fuente original o matriz en los que se hace constar las relaciones jurídicas constituidas por los interesados, bajo la fe notarial: como la colección ordenada cronológicamente de escrituras y actas autorizadas por el notario y aquellas que no pasaron, y de sus respectivos apéndices, conforme a una periodicidad, procedimiento y formalidades reglados en esta ley; y que adquiridos a costa del notario respectivo son conservados permanentemente por él o por su sustituto en términos de esta ley afectos exclusivamente al fin encomendado y, posteriormente, destinados permanentemente al servicio y matricidad notarial del documento en el Archivo como propiedad del Estado, a partir de la entrega de los mismos a dicha oficina, en uno o más libros, observando para su redacción y conformación de actos y hechos las formalidades y solemnidades previstas por esta ley, todo lo que constituye materia de garantía institucional de origen constitucional regulada por esta ley."

El artículo transcrito establece de manera concreta los elementos que integran al protocolo y lo divide en sentido amplio y en sentido estricto estableciendo la diferencia entre ambos sentidos. Y desde mi punto de vista esta definición se puede aplicar genéricamente en todos los estados de la republica, para entender lo que es protocolo abierto.

El artículo 54 de la ley de Guanajuato establece los que el protocolo se dividirá en tomos. Los instrumentos y tomos que integran el protocolo deberán ser numerados progresivamente.

Los folios deberán utilizarse en forma progresiva por ambas caras y los instrumentos que se asienten en ellos, se ordenarán en tomos que tendrán siempre doscientos folios en que se contengan documentos completos; en su caso, cancelarán los folios no utilizados y que sean necesarios para completar el tomo.

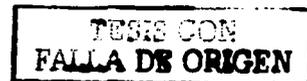
ARTICULO 55

La unidad administrativa que corresponda de la Secretaría de Gobierno, a costa de los propios notarios les proveerá de los folios necesarios para asentar los instrumentos.

El artículo 59 de este ordenamiento indica la forma en que deben utilizarse los folios: Para asentar las escrituras y actas en los folios podrá utilizarse cualquier procedimiento de la escritura o impresión que sea firme, indeleble y legible, sólo en casos urgentes a juicio del notario podrán ser manuscritas.

El notario deberá llevar por cada libro una carpeta denominada apéndice, en la cual coleccionará los documentos a que se refieren los instrumentos que formarán parte integrante del protocolo. Tal obligación la establece el artículo 66.

Y finalmente el notario deberá los tomos del protocolo y apéndice, serán guardados por el notario bajo su más estricta responsabilidad.



El notario deberá conservar los documentos en su poder por un término de veinticinco años, transcurrido el cual deberá remitirlos al Archivo General de Notarías. Los notarios podrán entregar el protocolo y sus anexos antes del término a que se refiere este artículo.

LA PUBLICIDAD

Los Derechos Reales son aquellos que se refieren a las cosas -res que en latín significa cosa -. Al intervenir el notario en una escritura concerniente a un bien mueble o inmueble, está dando fe del acto que se pretende realizar. En el caso de los bienes inmuebles, éstos deben ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, con el fin de dar certidumbre de la propiedad de estos bienes. El notario debe encargarse de hacer tal inscripción, especificando de quién es la propiedad, si existe gravamen alguno y cuál es el origen de la misma.

La publicidad de los actos es el medio idóneo para oponer los actos jurídicos frente a terceros, en este caso la propiedad de bienes muebles o inmuebles; ya que, de quedarse el acto solamente en las escrituras, se tendrían que consultar a las mismas, lo cual sería un gran problema, en cambio, cuando se inscribe en el Registro Público el acto está respaldado de tal manera que cualquiera que tenga interés jurídico en el negocio de que se trate podrá recurrir al mencionado organismo.



CAPITULO TERCERO

EL NOTARIO COMO AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

EL NOTARIO COMO AUXILIAR DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

El Derecho Notarial se ve hoy desafiado por la aparición de nuevas figuras contractuales y, al mismo tiempo, por la vertiginosidad de las transacciones. Y a este desafío debe responder con sus misiones fundamentales: la certeza y la seguridad.

La misión del escribano es evitar el litigio. De allí que de él se ha dicho que es "**el juez de la paz**", y que "**A notaría abierta, juzgado cerrado**". Y evitar el litigio no es tarea fácil. Mucho menos en circunstancias como las actuales, en las que los desafíos son cada vez más rápidos y radicales.

El Parlamento Europeo, en una Resolución de fecha 19 de enero de 1994, relativa a la "Situación y Organización del Notariado en los doce Estados Miembros de la Comunidad Europea, destacó las notas que deben ser comunes a la profesión:

1. Delegación especial del poder del Estado para asegurar el servicio público de la autenticidad de los contratos y de las pruebas;
2. Actividad independiente que se ejercita en el marco de un cargo público, bajo la forma de una profesión liberal, pero sometida al control de los poderes públicos en cuanto a la observancia de las normas referentes al documento notarial y a la reglamentación de las tarifas en interés de los clientes.
3. **Función preventiva a la del Juez, encaminada a reducir los litigios y funciones de asesor imparcial.**

Solicita, por último, de la Comisión Europea la adopción de las medidas necesarias para la máxima aproximación posible entre los diferentes Notariados, en aras especialmente a facilitar una circulación trans-fronteriza y sin trabas del documento notarial. Se pretende, en definitiva, que los diferentes Estados reconozcan idéntica eficacia al documento notarial, siempre que sea propiamente tal, proceda de donde proceda.

Otras características generales a los Notariados europeos son la existencia de "numerus clausus" en cuanto al acceso a la profesión, la distribución territorial de plazas en función de las necesidades del servicio y la existencia de un protocolo de documentos originales de cuya custodia y conservación está encargado el Notario y sobre la base de la cual se expiden las copias.

En términos simples, y como ya lo hemos estado repitiendo, el notario es el licenciado en Derecho a quien el Estado concede el poder de dar fe pública y que tiene a su cargo por oficio: recibir, interpretar, redactar y dar forma legal y certeza jurídica a la voluntad de las personas que ante él acuden para otorgar actos jurídicos o para hacer constar hechos jurídicos, mediante su consignación en instrumentos públicos auténticos, es decir, con valor de prueba plena.

El notario cumple una de las más importantes finalidades del Derecho, que es brindar seguridad jurídica, a través del ejercicio de varias funciones, entre las que destacan las siguientes:

- o **Asesora:** Ofrece su consejo jurídico a cualquier persona, institución o empresa que lo requiera, dentro de un marco legal de servicio obligatorio institucional a los ciudadanos.
- o **Interpreta la voluntad:** Recibe e interpreta la voluntad de las personas que acuden ante él para la obtención de un servicio notarial concreto.

- **Da forma, legaliza y legitima:** Cumple con la formalidad exigida por el Código Civil para ciertos actos jurídicos, es decir, dota de plena validez jurídica, a ciertos actos jurídicos que deben otorgarse de manera obligatoria ante su fe, como la compraventa de inmuebles, el condominio, el testamento, etc., y confiere, además, al documento público que produce, la garantía de legalidad absoluta.
- **Tiene el poder de la fe pública:** Confiere autenticidad y certeza jurídica a ciertos hechos y actos jurídicos, mediante la consignación de ellos en el protocolo, dotándolos así de valor de prueba plena ante las autoridades y la sociedad.
- **Crea documentos auténticos:** Es autor responsable de los instrumentos públicos notariales que circulan con valor de prueba plena ante la comunidad nacional e internacional. Además, conserva los instrumentos originales otorgados y autorizados en el protocolo y expide un primer testimonio auténtico con fuerza ejecutiva a solicitud de los interesados y reproduce ilimitadamente nuevas copias auténticas.
- **Auxilia a la Administración Pública y al Poder Judicial:** Actúa como auxiliar de la administración pública local y federal, dando informes y avisos y actúa como un eficiente recaudador de impuestos federales y locales. Además, desempeña la función de auxiliar en la administración de justicia en colaboración del Poder Judicial.
- **Tiene el novedoso papel de asesor internacional.** Que le permite emitir dictámenes jurídicos y opinar como jurista nacional en el comercio internacional.

ALGUNOS PROCEDIMIENTOS AUXILIARES EXISTENTES

Como ya se he mencionado anteriormente el notario ayuda a evitar litigios innecesarios, esto se logra a través de procedimientos existentes en las leyes federales y locales. El notario interviene en:

Compra, venta y transmisiones de propiedad en general, de inmuebles.
Usufructo, hipoteca y demás derechos reales sobre inmuebles.
Constitución, fusión, escisión, disolución, liquidación, transformación, aumento de capital, reducción de capital y modificación de sociedades civiles y mercantiles.
Otorgamiento, renuncia y revocación de poderes.
Transmisión de acciones y partes sociales de sociedades.
Fideicomisos inmobiliarios y testamentarios.
Testamentos y herencias testamentarias e intestamentarias.
Capitulaciones matrimoniales y disolución y liquidación de sociedad conyugal.
Operaciones financieras y de crédito.
Protocolización de actas de asamblea, de sesión de consejo y de documentos en general.
Extinción de obligaciones y cancelación de garantías.
Constitución y modificación de condominios.
Fe de hechos, interpelaciones, requerimientos, notificaciones y protestos de documentos cambiarios.
Informaciones testimoniales y declaraciones notariales.
Compulsa, cotejo y certificación de documentos.
Ratificación, reconocimiento y certificación de firmas

En general lo anterior es en todo lo que puede actuar un notario. (si es que no olvide alguna) dentro de este listado hay ciertos procedimientos en que el notario se introduce tanto a la administración de justicia, que toma el papel de juez, y me refiero principalmente a los siguientes: la sucesiones (testamentarias e intestamentarias), informaciones ad perpetuam, certificación de documentos, certificaciones de hechos, la notificación notarial, etc.

Comenzare a explicar algunos de estos procedimientos tomando en consideración lo que menciona la legislación del distrito federal y la nuestra en esta materia.

JUICIOS SUCESORIOS

La sucesión testamentaria Se tramita ante un Juez, presentando el testamento del difunto y el acta de defunción, así como las relativas al nacimiento de los herederos, para acreditar, cuando sea necesario, el entroncamiento con el autor del testamento.

En algunos casos la testamentaria se puede tramitar directamente ante el Notario, siempre que todos los herederos sean mayores de edad y todos estén de acuerdo en ello.

En el código de procedimientos civiles para el estado de Guanajuato se hace mención a lo siguiente:

Artículo 583.-

Iniciado el juicio y siendo los herederos mayores de edad podrán, después del reconocimiento de sus derechos, encomendar a un notario la formación de inventarios, avalúos, liquidación y partición de la herencia, procediendo en todo de común acuerdo, que constará en una o varias actas.

Podrán convenir los interesados que los acuerdos se tomen a mayoría de votos, que siempre será por personas. Cuando no hubiere este convenio, la oposición de parte se substanciará ante el juez que previno, por el procedimiento incidental.

Como bien lo menciona el artículo la única condicionante para que el notario pueda actuar en un juicio sucesorio testamentario es que los herederos sean mayores de edad y estén totalmente de acuerdo.

Nuestro código de procedimientos civiles solo encomienda al notario para que lleve el juicio sucesorio testamentario, pero como ya bien sabemos, existe el otro tipo de sucesión donde no hay un testamento, estoy hablando del juicio sucesorio intestamentario. Se tramita ante un juez, presentando el acta de defunción y las actas de nacimiento para acreditar el parentesco con el difunto; indicando los nombres y domicilio de los posibles herederos, así como de la persona que será designada como albacea, es decir la persona que administrará durante el juicio los bienes del de cujus (difunto).

Cabe señalar, que tanto en los juicios testamentarios como en los intestamentarios interviene el Ministerio público en representación de lo menores e incapacitados, y cuando existe conflicto entre los herederos, todo juicio ya sea testamentario o intestado se tramita ante un juez de lo familiar, y es aconsejable que siempre lleguen a un convenio entre ellos, para evitar el trámite largo y perjudicial de estos juicios.

Esta ha sido la regla para llevar este tipo de juicios, pero en el año 2,000, la ley del notariado del distrito federal y la ley civil adjetiva, le dieron facultades al notario para que realice tanto el juicio sucesorio testamentario y el intestamentario. La forma en que lleva estos dos juicios es la que a continuación se describe.

ARTICULO 167.- Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 782 del Código de Procedimientos Civiles, las sucesiones en las que no hubiere controversia alguna y cuyos herederos fueren mayores de edad, menores emancipados o personas jurídicas, podrán tramitarse ante Notario. El que

se oponga al trámite de una sucesión, o crea tener derechos contra ella, los deducirá conforme lo previene el Código de Procedimientos Civiles. El Juez competente, de estimarlo procedente, lo comunicará al Notario para que, en su caso, a partir de esa comunicación se abstenga de proseguir con la tramitación. La apertura de testamento público cerrado, así como la declaración de ser formal un testamento especial, de los previstos por el Código Civil, se otorgará siempre judicialmente.

ARTICULO 168.- Si la sucesión fuere testamentaria, la tramitación notarial podrá llevarse a cabo, independientemente de cual hubiere sido el último domicilio del autor de la sucesión o el lugar de su fallecimiento, siempre y cuando se actualicen las hipótesis previstas en el primer párrafo del artículo anterior. En este caso, deberán obtenerse previamente los informes del Archivo y del archivo judicial, así como de la oficina respectiva del último domicilio del autor de la sucesión, en caso de que hubiere sido fuera del Distrito Federal, a fin de acreditar que el testamento presentado al Notario por todos los herederos, es el último otorgado por el testador.

En estos dos artículos de la ley del notariado del distrito federal se puede observar que en el artículo 167 se sigue el procedimiento muy parecido a como se maneja en nuestra ley civil adjetiva, a demás, el artículo 168 menciona que no es de importancia el domicilio del difunto o el lugar de fallecimiento.

Por otro lado el procedimiento intestamentario es un poco mas complicado que el anterior. Así lo describe la ley.

Artículo 169.- La sucesión intestamentaria podrá tramitarse ante notario si el último domicilio del autor de la sucesión fue el Distrito Federal, o si se encuentran ubicados en la entidad la mayor parte en número o la totalidad de los bienes, una vez que se hubieren obtenido del archivo judicial y del Archivo las constancias de no tener estos depositado testamento o informe de que se haya otorgado alguno, y previa acreditación de los herederos de

su entroncamiento con el autor de la sucesión mediante las partidas del Registro Civil correspondientes.

Artículo 170.- Si hubiere testamento se exhibirá el testimonio correspondiente y la copia certificada del acta de defunción del autor de la sucesión; el heredero o herederos instituidos y el albacea designado, si lo hubiere, podrán manifestar expresamente y de común acuerdo ante el notario de su elección:

I.- Su conformidad, de llevar la tramitación ante el citado notario;

II.- Que reconocen la validez del testamento;

III.- Que aceptan la herencia;

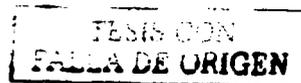
IV.- Que reconocen por sí y entre sí sus derechos hereditarios que les sean atribuidos por el testamento, y

V.- Su intención de proceder por común acuerdo.

Artículo 171.- El Notario podrá hacer constar también la aceptación o renuncia del cargo de albacea instituido por el autor del testamento, así como las designaciones de albacea que en su caso hagan todos los herederos de común acuerdo, y la aceptación del cargo. También los acuerdos de los herederos para la constitución en su caso de la caución o el relevo de esa obligación. Una vez aceptado el cargo, el albacea procederá a la formación de inventario y avalúo en términos de Ley.

Artículo 172.- También podrá hacer constar el Notario, en su caso, la renuncia o repudio de sus derechos que formule alguno de los herederos o legatarios.

Artículo 173.- El instrumento de aceptación de herencia podrá otorgarse aún sin la comparecencia de los legatarios instituidos, siempre que los herederos se obliguen al pago de los legados. No se podrá llevar a cabo la



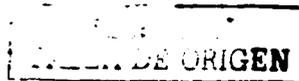
adjudicación de bienes sin que se hubiesen pagado o garantizado los legados.

Artículo 174.- Si no hubiere testamento, los herederos, en el orden de derechos previsto por el Código Civil, comparecerán todos ante Notario en compañía de dos testigos idóneos; exhibirán al Notario copias certificadas del acta de defunción del autor de la sucesión y las que acrediten su entroncamiento; declararán bajo protesta de decir verdad sobre el último domicilio del finado, y que no conocen de la existencia de persona alguna diversa de ellos con derecho a heredar en el mismo grado o en uno preferente al de ellos mismos. El Notario procederá a tomar la declaración de los testigos por separado, en los términos previstos para las diligencias de información testimonial por el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles. Acto seguido, se procederá en los mismos términos previstos por el artículo anterior, para lo relativo a la aceptación o repudio de los derechos hereditarios, el nombramiento de albacea y la constitución o relevo de la caución correspondiente.

Artículo 175.- El Notario está obligado a dar a conocer las declaraciones de los herederos a que se refieren los artículos anteriores, mediante dos publicaciones que se harán en un diario de circulación nacional, de diez en diez días, con la mención del número de la publicación que corresponda.

Artículo 176.- Una vez hechas las publicaciones a que se refiere el artículo anterior, de lo que se dejará constancia en el instrumento, el o los albaceas presentarán al Notario el inventario y avalúos de los bienes que forman el acervo hereditario del autor de la sucesión para que, con la aprobación de todos los coherederos, en su caso, se realice su protocolización.

Este procedimiento se le dan al notario todas las facultades de igual forma a como las llevaría un juez, así mismo, el procedimiento a seguir es igual al de un



juzgado, pero con la ventaja de que se lleva la mitad del tiempo que se llevaría la autoridad jurisdiccional, no se llena el juzgado con asuntos de este tipo y el costo de un juicio sucesorio testamentario o intestamentario llevado ante notario sería considerablemente menor y con la misma seguridad jurídica.

INFORMACIONES AD PERPETUAM

Es un acto de jurisdicción voluntaria que tiene por objeto llevar a cabo una averiguación o prueba destinada a justificar algún hecho o acreditar un derecho, para que en lo sucesivo conste inequívocamente.

Estas informaciones están reguladas por los artículos 731 a 735 del código de procedimientos civiles para el estado de Guanajuato y se protocolizaran ante el notario que designe el promovente, quien dará al interesado el testimonio respectivo para su inscripción en el registro público de la propiedad y el comercio. La información ad perpetuam debidamente registrada constituye una presunción legal de verdad mientras no se demuestre lo contrario según la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El procedimiento a seguir es el siguiente:

Artículo 731.-

Las informaciones ad perpetuam podrán recibirse cuando no tenga interés más que el promovente y se trate:

I.- De justificar algún hecho o acreditar un derecho;

II.- De justificar la posesión como medio para acreditar el dominio pleno de un inmueble.

Al darse entrada a la promoción el Juez ordenará: que se dé publicidad a la solicitud del promovente por medio de dos avisos que se publicarán en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado, de ocho en ocho días, y en los lugares públicos y que se pida a cargo del promovente, un certificado del Registro Público, del último registro del inmueble de que se trate.

La información se recibirá con citación del Ministerio Público y de los colindantes; los testigos deben ser por lo menos tres de notorio arraigo en el lugar de la ubicación de los bienes a que la información se refiere.

Estimada la prueba, en su caso, el Juez hará la declaratoria que se menciona en el artículo 1252 de Código Civil y ordenará la protocolización.

III.- De comprobar la posesión de un derecho real.

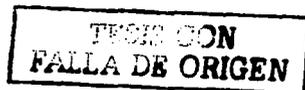
En este supuesto, la información se recibirá con citación del propietario o de los demás partícipes del derecho real; y en el caso de la fracción I, con la del Ministerio Público.

El Ministerio Público y las personas con cuya citación se reciba la información, pueden tachar a los testigos por circunstancias que afecte su credibilidad.

(REFORMADO, P.O. 14 DE FEBRERO DE 1971)

Artículo 732.-

El juez está obligado a ampliar el examen de los testigos con las preguntas que estime pertinentes para asegurarse de la veracidad de su dicho.



Artículo 733.-

Si los testigos no fueren conocidos del juez o del secretario, la parte deberá presentar dos que abonen a cada uno de los presentados.

Artículo 734.-

En el caso de la fracción II del artículo 731 si el promovente demuestra que ha tenido la posesión del inmueble, con los requisitos que exige el Código Civil para adquirirlo por prescripción, el Juez dictará resolución en tal sentido; pero dicha resolución no surtirá efectos contra persona ajena al procedimiento, ni la información testimonial rendida en jurisdicción voluntaria podrá ser estimada como tal en juicio contradictorio.

En los casos de las fracciones I y III del precepto legal mencionado, el Juez dictará resolución declarando acreditando o no el hecho o el derecho materia de la información, o por comprobada o no la posesión de un derecho real con las salvedades apuntadas en el párrafo anterior.

Las informaciones en que haya recaído resolución favorable al promovente, se mandarán protocolizar en el protocolo que aquél designe.
(REFORMADO, P.O. 14 DE FEBRERO DE 1971)

Artículo 735.-

En ningún caso se admitirán, en jurisdicción voluntaria, informaciones de testigos sobre hechos que fueren materia de un juicio comenzado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación Comparte lo establecido por nuestro código diciendo

**INFORMACION AD PERPETUAM. VALOR PROBATORIO EN MATERIA
DE POSESION Y PROPIEDAD.**

Las informaciones ad perpetuam sólo tienen por objeto acreditar algún hecho o justificar un derecho, en los que no tiene interés, más que la persona que promueve. Ahora bien, por su carácter de actuaciones de jurisdicción voluntaria no pueden tener valor probatorio, en cuanto a la posesión, ni como instrumento público ni como información testimonial; lo primero, porque su protocolización sólo implica la autenticidad de la información, en cuanto a su existencia, pero no en lo que respecta al fondo; y, lo segundo, porque las declaraciones de las personas que en ellas intervienen, no engendran de manera alguna, los efectos de la prueba testimonial, por no satisfacer las garantías de publicidad y de protección del derecho de contradicción reconocido a las partes, por las normas que regulan la recepción de la prueba en el juicio; por ello, tales diligencias no constituyen un título de propiedad, sino que sólo debe concedérseles el valor de una presunción siempre y cuando estén debida y oportunamente protocolizadas.²¹

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 215/90. Candelario López Loeza. 19 de junio de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretaria: María Guadalupe Herrera Calderón.

²¹ Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo VI Segunda Parte-2. Tesis: Página: 554. Tesis Aislada.

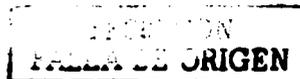
CERTIFICACIÓN DE HECHOS

La certificación de hechos es otra de las atribuciones que tiene un notario, ya que a través de esta se puede dar fe de la existencia de un hecho o de un derecho, esto igualmente lo puede hacer un juez, pero una vez mas se ve la conveniencia de acudir a un notario por rapidez, economía y seguridad. En la practica una certificación de hechos se hace en un folio por ambos lados en aproximadamente 2 horas, y el costo es de \$ 600.00 (seiscientos pesos 00/100 m.n.). En la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato. , se menciona esta facultad, comienza en el articulo tercero de dicho ordenamiento, mencionando que el notario es el profesional del derecho a quien se ha investido de fe pública para ejercer la función notarial. Y que Compete a los notarios fedatar los hechos y actos a los que las personas deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes. La formación de los instrumentos sólo se hará a petición de parte. Siguiendo con la reglamentación nos podemos dar cuenta nuevamente de cuales son los pasos a seguir.

Artículo 93.

Las actas notariales consistentes en notificaciones, protesto de documentos, requerimientos y, en general, toda clase de hechos, abstenciones, estados y situaciones que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciadas objetivamente, deberán hacerse por los notarios aún sin la asistencia del solicitante, observando las siguientes reglas:

- I.- El notario se identificará y hará conocer su investidura, a todos los que deban intervenir en el acto notarial antes de iniciarlo, haciéndolo constar así en el acta;
- II.- Bastará que exprese el nombre y los apellidos de quienes intervienen, o se negaron a darlos sin necesidad de agregar sus demás generales;



III.- El intérprete cuando se necesite, será designado por el notario sin perjuicio de que cada interesado pueda nombrar otro;

IV.- El notario levantará el acta inmediatamente después de concluida la diligencia haciendo constar los hechos que presencie, un extracto de las manifestaciones de los intervinientes y su conformidad o inconformidad;

V.- En las notificaciones, avisos y requerimientos el notario observará además el siguiente procedimiento:

a) Entregará a la persona con quien se entienda el acto notarial, un escrito firmado y sellado que contenga una relación clara y sucinta del objeto;

b) En el acta se hará constar dicha entrega, si el interesado firmó de recibido o se negó a ello y lo que exprese sobre el particular;

c) Si la persona se niega a recibir el escrito o a recibir la copia, el notario le hará saber verbalmente el objeto de su presencia y lo hará constar en el acta; y

d) Cuando el notario no encuentre a la persona de que se trate, se cerciorará que es su domicilio, que vive allí, o que esa es su oficina, y entregará el escrito a la persona con quien se entienda el acto notarial en los términos antes señalados, haciendo constar el nombre de ésta; y

VI.- El acta de fe de hechos materiales, podrá ser ilustrada por el notario con planos, croquis o fotografías de las personas y de los objetos correspondientes, en su caso. Cuya identidad de estos se hará constar, agregando un ejemplar al apéndice y otro al primer testimonio.

A continuación daré un ejemplo practico de cómo un notario da fe de los hechos o derechos que el particular solicita, para que nos quede un poco mas claro la actuación del notario publico.

EJEMPLO:

**TOMO XLII CUADRAGÉSIMO SEGUNDO
INSTRUMENTO PUBLICO NUMERO 5,766
CINCO MIL SETECIENTOS SESENTA Y SEIS**

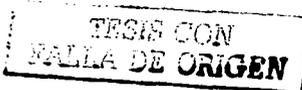
EN LA CIUDAD DE CELAYA, ESTADO DE GUANAJUATO, SIENDO LAS 11:00 ONCE HORAS DEL DÍA 16 DIECISÉIS DE AGOSTO DE 1999 MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE, ANTE, EL LICENCIADO FRANCISCO JAVIER MANCERA ALCANTAR, TITULAR DE LA NOTARIA PUBLICA NUMERO 64 SESENTA Y CUATRO, CON DOMICILIO EN ALAMOS 133 CIENTO TREINTA Y TRES, ZONA CENTRO, EN EJERCICIO EN ESTE PARTIDO JUDICIAL, COMPARECIÓ EL SEÑOR **SAÚL SACRAMENTO ARIAS BALDERAS**, POR SU PROPIO DERECHO ACOMPAÑADO DE LOS TESTIGOS QUE MAS ADELANTE SE MENCIONARAN, CON LA FINALIDAD DE QUE SE LLEVE A CABO UNA **CERTIFICACIÓN DE HECHOS**, DESARROLLÁNDOSE BAJO LA SIGUIENTE:

RELACIÓN DE HECHOS

PRIMERO.- SIENDO LA FECHA Y HORA SEÑALADAS EN EL INICIO DE ESTE INSTRUMENTO, EN PRESENCIA DEL SUSCRITO TITULAR DE LA NOTARIA, EL COMPARECIENTE PROCEDIÓ A VERIFICAR ALGUNAS PREGUNTAS A SUS TESTIGOS ACOMPAÑANTES, SOBRE LAS CUALES J. JESÚS BALTAZAR RODRÍGUEZ Y EVANGELINA CASTAÑEDA MORALES, RESPONDIERON EN LA SIGUIENTE FORMA
PRIMERA PREGUNTA.- QUE DIGAN LOS TESTIGOS MENCIONADOS, SÍ CONOCEN AL COMPARECIENTE Y PORQUE.-

PRIMERA RESPUESTA.- RESPECTIVAMENTE MANIFESTARON QUE SÍ LO CONOCEN DEBIDO A RELACIONES DE AMISTAD Y DE TRABAJO DESDE HACE APROXIMADAMENTE 5 CINCO AÑOS.

SEGUNDA PREGUNTA.- QUE DIGAN LOS TESTIGOS MENCIONADOS SI SABEN Y LES CONSTA QUE EL COMPARECIENTE ES PROPIETARIO DE UN AUTOMÓVIL MARCA CHEVROLET C-10 C GUIÓN DIEZ Y PICK UP. MODELO 1982 MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y DOS, CLASE 2 DOS, TIPO 9 NUEVE, 2 DOS PUERTAS, NUMERO DE MOTOR V0708TCKCCS175674 (V CERO SIETE CERO OCHO T C K C C S UNO SIETE CINCO SEIS SIETE CUATRO), NUMERO DE SERIE 1GDCD14H5CS175674 (UNO G C D C UNO CUATRO H CINCO C S UNO SIETE CINCO SEIS SIETE CUATRO),



NUMERO DE REGISTRO FEDERAL DE VEHÍCULOS 8339184 OCHO TRES TRES NUEVE UNO OCHO CUATRO.

SEGUNDA RESPUESTA.- RESPECTIVAMENTE MANIFESTARON LOS TESTIGOS MENCIONADOS QUE SÍ LO CONOCEN Y LES CONSTA QUE EL COMPARECIENTE ES PROPIETARIO DE UN AUTOMÓVIL, CON LAS CARACTERÍSTICAS RELACIONADAS EN LA SEGUNDA PREGUNTA DEL PRESENTE INSTRUMENTO.

TERCERA PREGUNTA.- QUE DIGAN LOS SEÑORES J. JESÚS BALTAZAR RODRÍGUEZ Y EVANGELINA CASTAÑEDA MORALES, SÍ SABEN Y LES CONSTA QUE EL COMPARECIENTE EXTRAVIÓ LA FACTURA QUE LO ACREDITA COMO PROPIETARIO DEL MENCIONADO AUTOMÓVIL, CUYAS CARACTERÍSTICAS QUEDARON ASENTADOS EN LA SEGUNDA PREGUNTA DE ESTE INSTRUMENTO.

TERCERA RESPUESTA.- QUE SI SABEN Y LES CONSTA QUE EL SEÑOR SAÚL SACRAMENTO ARIAS BALDERAS, EXTRAVIÓ LA FACTURA DEL MENCIONADO AUTOMÓVIL DE SU PROPIEDAD, CUYOS DATOS Y DEMÁS CARACTERÍSTICAS QUEDARON ASENTADOS EN LA SEGUNDA PREGUNTA DE ESTE INSTRUMENTO; Y QUE LA RAZON DE SU DICHO LA FUNDAN EN EL CONOCIMIENTO QUE TIENEN DEL COMPARECIENTE POR RELACIONES DE DIVERSA INDOLE YA APUNTADAS.

SEGUNDO.- MANIFIESTAN LOS SEÑORES SAUL SACRAMENTO ARIAS BALDERAS, J. JESUS BALTAZAR RODRIGUEZ Y EVANGELINA CASTAÑEDA MORALES, BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD, ADVERTIDOS DE LAS PENAS EN QUE INCURREN QUIENES DECLARAN FALSAMENTE, QUE LO MANIFESTADO EN ESTE INSTRUMENTO ES LA VERDAD, TODO ELLO PARA LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR

TERCERO.- DESPUÉS DE QUE EL COMPARECIENTE NO TIENE MÁS PREGUNTAS QUE HACER A LOS TESTIGOS ANTE LA PRESENCIA DEL SUSCRITO NOTARIO, AQUEL AGREGO QUE EL TESTIMONIO QUE DE LA PRESENTE SE EXPIDA LE SERVIRÁ ANTE AUTORIDADES FEDERALES, ESTATALES O MUNICIPALES, O ANTE PERSONAS FÍSICAS O MORALES

GENERALES

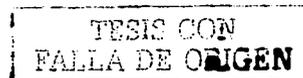
POR SUS GENERALES, ADVERTIDOS DE LAS PENAS EN QUE INCURREN QUIENES DECLARAN FALSAMENTE Y BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD, EL SEÑOR SAÚL SACRAMENTO ARIAS BALDERAS, DIJO SER MEXICANO POR NACIMIENTO, HIJO DE PADRES MEXICANOS, ORIGINARIO Y VECINO DE ESTA CIUDAD, DONDE NACIÓ EL 23 VEINTITRÉS DE MARZO DE 1962 MIL NOVECIENTOS SESENTA Y DOS, CON DOMICILIO EN RETORNO DEL TRUENO NUMERO 171 CIENTO SETENTA Y UNO, COLONIA PASEO DEL CAMPESTRE, CASADO, EMPLEADO, J. JESÚS BALTAZAR RODRÍGUEZ, DIJO SER MEXICANO POR NACIMIENTO, HIJO DE PADRES MEXICANOS, ORIGINARIO Y VECINO DE ESTA CIUDAD, DONDE NACIÓ EL 30

TREINTA DE ENERO DE 1964 MIL NOVECIENTOS SESENTA Y CUATRO, CON DOMICILIO EN CAMINO A JOFRE NUMERO 192 CIENTO NOVENTA Y DOS, COLONIA JACARANDAS, CASADO, EMPLEADO; Y, **EVANGELINA CASTAÑEDA MORALES**, DIJO SER MEXICANA POR NACIMIENTO, HIJA DE PADRES MEXICANOS, ORIGINARIA Y VECINA DE ESTA CIUDAD, DONDE NACIO EL 3 TRES DE MAYO DE 1952 MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y DOS, CON DOMICILIO A CAMINO A JOFRE NUMERO 303 TRESCIENTOS TRES, COLONIA JACARANDAS, CASADA, DECORADORA; TODOS DIJERON ESTAR AL CORRIENTE EN EL PAGO DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, AUNQUE DE MOMENTO NO ME LO JUSTIFICARON MOTIVO POR EL CUAL LES HICE SABER EL CONTENIDO DE LA LEY SOBRE LA MATERIA.

CERTIFICACIONES Y FE NOTARIA.

YO, EL SUSCRITO TITULAR DE LA NOTARIA PUBLICA, CERTIFICO Y DOY FE; I).- DE LA VERDAD DE LOS HECHOS Y LA LEGALIDAD DEL ACTO; II).- DE QUE EL COMPARECIENTE Y SUS TESTIGOS NO ME SON PERSONALMENTE CONOCIDOS POR LO CUAL SE IDENTIFICARON CON SU CREDENCIAL PARA VOTAR QUE CONTIENE SU FIRMA Y FOTOGRAFÍA Y A MI JUICIO TIENEN CAPACIDAD LEGAL PARA CONTRATAR Y OBLIGARSE, PUES NO SE OBSERVA EN ELLOS MANIFESTACIONES DE INCAPACIDAD FÍSICA O MENTAL Y NO TENGO NOTICIA DE QUE ESTÉN SUJETOS A INCAPACIDAD CIVIL; III).- QUE LEÍDO ÍNTEGRAMENTE ESTE INSTRUMENTO A LOS COMPARECIENTES, HABIÉNDOLES EXPLICADO EL VALOR Y FUERZA LEGAL DE SU CONTENIDO, EXPRESARON SU CONFORMIDAD CON EL, AL RATIFICARLO Y FIRMARLO, ANTE MI, SIENDO LAS 12:00 DOCE HORAS EN SU DÍA Y FECHA.- DOY FE.- S. S. ARIAS B.- J. J. BALTAZAR R.- E. CASTAÑEDA M.- A. GUERRERO CH.- FIRMADOS.- EL SELLO DE AUTORIZAR DE LA NOTARIA. **AUTORIZACIÓN; EN LA CIUDAD DE CELAYA, ESTADO DE GUANAJUATO, EL DIA 16 DIECISEIS DE AGOSTO DE 1999 MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE, AUTORIZO DEFINITIVAMENTE EL PRESENTE INSTRUMENTO, POR PROCEDER EN TERMINOS DE LEY.- DOY FE.- F. MANCERA. A.- FIRMADO.- EL SELLO DE AUTORIZAR DE LA NOTARIA.- **PRIMER TESTIMONIO**, PRIMERO EN EL ORDEN DE SU EXPEDICION, QUE TOMADO DE SU MATRIZ, FOLIO Y APENDICE CORRESPONDIENTE, DEL PROTOCOLO ORDINARIO, TOMO XL CUADRAGESIMO, FOLIO 01227 CERO DOCE VEINTISIETE, SE EXPIDE EN 2 DOS FOJAS UTILES PARA USO LEGAL DE **SAUL SACRAMENTO ARIAS BALDERAS**, EN LA CIUDAD DE CELAYA, ESTADO DE GUANAJUATO, A 16 DIECISEIS DE AGOSTO DE 1999 MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE.- DOY FE.**

**FRANCISCO JAVIER MANCERA ALCANTAR
TITULAR DE LA NOTARIA NUMERO 64**



NOTIFICACIÓN NOTARIAL

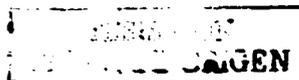
Notificar es el acto de hacer saber alguna cosa jurídicamente, para que la noticia dada a la parte le pare perjuicio en la omisión de lo que se le mando o intima, o para que le corra termino.

En nuestro sistema jurídico civil se prevén tres clases de notificaciones 1.- Judicial, 2.- Ante notario, 3.- Ante dos testigos. Las notificaciones ante notario se pueden realizar en todas aquellas actuaciones que no le correspondan en forma exclusiva a otro funcionario público.

Las notificaciones notariales se hacen siempre a petición de parte. En la practica las notificaciones se hacen en presencia del solicitante quien verbalmente o por escrito ante la fe del notario hace saber al destinatario el contenido de su notificación; o bien puede suceder que la rogatio de la notificación se le haga al notario por escrito quien notifica al destinatario el contenido de la rogatio, sin necesidad de ser acompañado por el solicitante. La notificación cuando no este el destinatario, el notario debe proceder de la manera siguiente:

1. cerciorarse que el domicilio que aparece es efectivamente el de la persona;
- 2.- procederá de inmediato a notificar;
- 3.- notificara mediante instructivo que entregara a los parientes, empleados o domésticos del interesado o a cualquier persona que viva en ese lugar;
- 4.- el instructivo debe contener relación sucinta del objeto de la notificación;
- 5.-hará constar en el acta la forma en que se llevo acabo la diligencia.

El maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo hace el siguiente comentario sobre las reglas de la notificación notarial: "considero que se aplican supletoriamente las disposiciones de los Códigos locales y federales



de procedimientos, para aquello que no este esté expresamente establecido en la ley notarial²²

Algunos casos de notificación notarial son los siguientes:

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prevé lo siguiente:

Artículo 294

Aun cuando en el contrato se hayan fijado el importe del crédito y el plazo en que tiene derecho a hacer uso de él el acreditado, pueden las partes convenir en que cualquiera o una sola de ellas estará facultada para restringir el uno o el otro, o ambos a la vez, o para denunciar el contrato a partir de una fecha determinada o en cualquier tiempo, mediante aviso dado a la otra parte en la forma prevista en el contrato, o a falta de ésta, por ante notario o corredor, y en su defecto, por conducto de la primera autoridad política del lugar de su residencia, siendo aplicables al acto respectivo los párrafos tercero y cuarto del artículo 143.

Cuando no se estipule término, se entenderá que cualquiera de las partes puede dar por concluido el contrato en todo tiempo, notificándolo así a la otra como queda dicho respecto del aviso a que se refiere el párrafo anterior.

El Código Civil para el Estado de Guanajuato establece varios casos de intervención notarial:

Art. 943. El copropietario que quiera enajenar a extraños su parte alícuota, debe **notificar a los demás, por medio de notario** o judicialmente, los términos o condiciones de la enajenación convenida, para que dentro de los quince días siguientes hagan uso del derecho del tanto.

²² B. Pérez Fernández del Castillo. "Derecho Notarial". Ed. Porrúa. México. 2001 Pág. 315

Si alguno o algunos copartícipes hacen uso de ese derecho, el enajenante está obligado a consumir la enajenación a su favor, conforme a las bases concertadas.

El derecho del tanto se pierde por el solo transcurso de los quince días, si no se ejercita en ese plazo.

Art. 984. - En caso de que un propietario desee vender un piso, departamento, vivienda o local, **lo notificará al inquilino por medio del administrador del edificio, de un notario,** o judicialmente, con expresión del precio ofrecido y de las demás condiciones de la operación, a efecto de que dentro de los diez días siguientes el arrendatario manifieste si hace uso del derecho del tanto.

Art. 985. Si el piso, departamento, vivienda o local se enajenare con infracción a lo dispuesto en el artículo anterior, el inquilino podrá subrogarse en el lugar del adquirente con las mismas condiciones estipuladas en el contrato de compraventa, siempre que haga uso del derecho de retracto, con exhibición del precio, dentro de los quince días siguientes al en que haya tenido conocimiento de la enajenación. Los notarios o quienes hagan sus veces se abstendrán de autorizar una escritura de compraventa de esta naturaleza si antes no se les comprueba que el vendedor ha respetado el derecho del tanto. **En caso de que la notificación se haya hecho por conducto del administrador del edificio, éste deberá comprobar ante el notario,** o quien haga sus veces, en forma indubitable el día y la hora en que notificó al inquilino.

Art. 1524. En los casos a que se refiere el artículo 1521, para que el cesionario pueda ejercitar sus derechos contra el deudor, **deberá hacer a éste la notificación de la cesión, ya sea judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante dos testigos o ante notario.**

Art. 1994. Para que operen las excepciones previstas en el segundo párrafo del artículo 1992 es menester que el propietario **notifique al arrendatario, judicialmente, ante notario o testigos**, con sesenta días de anticipación al vencimiento del contrato, haciéndole saber su propósito de ocupar la casa, cultivar la finca o hacer su reconstrucción.

Si posteriormente no ocupare la casa, cultivare la finca, o llevare a cabo la reconstrucción de ella, será responsable de los daños y perjuicios que hubiera causado al arrendatario, al privarlo de la prorrogación concedida en este Capítulo.

Art. 2548. El heredero de parte de los bienes que quiera vender a un extraño su derecho hereditario, debe **notificar a sus coherederos por medio de notario**, judicialmente o por medio de dos testigos, las bases o condiciones en que se ha concertado la venta, a fin de que aquellos, dentro del término de quince días, hagan uso del derecho del tanto; si los herederos hacen uso de este derecho, el vendedor está obligado a consumir la venta a su favor, conforme a las bases concertadas. Por el transcurso de los quince días se pierde el derecho del tanto.

LA INTERPERLACION Y REQUERIMIENTO

La interpelación y el requerimiento son especies de notificación, consistentes en pedir el cumplimiento de alguna obligación. Siguen las reglas del procedimiento de notificación.

El Código Civil en el artículo 1572 y el Código de Comercio nos dan un ejemplo claro de interpelación.

Art. 1572. Si no se ha fijado el tiempo en que deba hacerse el pago y se trata de obligaciones de dar, no podrá el acreedor exigirlo sino después de los treinta días siguientes a la **interpelación que se haga, ya**

judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o ante dos testigos. Tratándose de obligaciones de hacer, el pago debe efectuarse cuando lo exija el acreedor, siempre que haya transcurrido el tiempo necesario para el cumplimiento de la obligación. En el caso de obligaciones de hacer si el acreedor impide al deudor el cumplimiento de la prestación, tendrá éste último el derecho de demandarle el pago de daños y perjuicios.

Art.-360.- En los prestamos por tiempo indeterminado no podrá exigirse al deudor el pago sino después de los treinta días siguientes a la **interpelación que se haga ya judicialmente, ya en lo extrajudicial ante un notario o dos testigos.**

RATIFICACION Y COTEJO DE DOCUMENTOS

Continuando con la opinión del maestro Bernardo Pérez Fernández del Castillo menciona que "la ratificación se puede entender en dos sentidos: Una como convalidación de un acto jurídico anulable y otra como la fe de certeza y autenticidad de una firma.

En el primer sentido, **la ratificación es una forma de convalidar un acto jurídico celebrado con anterioridad con algún vicio del consentimiento, de capacidad o de forma.**

El segundo sentido, es el que nos interesa desde el punto de vista notarial, es la certificación que extiende el notario de que una firma corresponde a determinada persona".²³

²³ B. Pérez Fernández del Castillo. "Derecho Notarial". Ed. Porrúa. México. 2001 Pág. 141

La ley exige en varias disposiciones que se ratifiquen las firmas ante notario publico para darle certeza a la firma, por ejemplo, el Código Civil del Estado de Guanajuato en los artículos 52, 1817, 2061, 2067, disponen lo siguiente:

Art. 52. Cuando los interesados no puedan concurrir personalmente podrá hacerse representar por un mandatario especial para el acto, cuyo nombramiento conste por lo menos en instrumento privado otorgado ante dos testigos. Las firmas o huellas digitales en su caso, deberán ratificarse ante Notario Público, o quien haga sus veces.

Art. 1817. La venta de un mueble enajenado con las limitaciones señaladas en el artículo 1808 deberá hacerse en escritura privada, por triplicado que firmarán las partes y ratificarán ante Notario Público o quien haga sus veces para que pueda inscribirse en el Registro Público de la Propiedad. El notario tomará razón en su protocolo de la ratificación, del día y la hora en que tenga lugar y así lo hará constar en la escritura privada relativa.

Art. 2061. El mandato escrito puede otorgarse:

- I. En escritura pública;
- II. En escrito privado firmado por el otorgante y ratificada la firma ante notario público o quien haga sus veces.

Art. 2067. Cuando el interés del negocio para que se confiere llegue a cinco mil pesos o exceda de esa cantidad, el mandato deberá otorgarse en carta poder firmada ante dos testigos y ratificadas las firmas del otorgante y testigos ante notario o quien haga sus veces, o bien otorgarse en escritura pública.

Es pertinente aclarar que al ratificar un documento ante notario público, no significa que se le esta dando la forma notarial y convirtiéndolo en escritura pública. Como ya se ha dicho antes, otorgar una escritura ante notario implica de parte del notario examinar los títulos y su legalidad, el poder de disposición del vendedor, investigar los gravámenes civiles y fiscales, redactar el instrumento, examinar la capacidad de las partes y su identidad, explicar el valor contenido y fuerza legal del instrumento y finalmente dar fe de la firma del mismo. En la ratificación de firmas solo da fe el notario de un hecho físico que puede tener o no consecuencias jurídicas, que es, haber sido firmado el documento ante él.

Con el cotejo de documentos pasa algo similar, cotejar un documento es compararlo con su original, certificar después de confrontarlo que son iguales. Por medio del cotejo el notario determina si la copia que se le presenta concuerda o no con su original. Al efecto levanta un una razón en la copia cotejada y lo hará por duplicado. Una copia se quedara en el archivo de la notaria.

A continuación presento un ejemplo de ratificación de firmas, en un permiso que dan los padres de un menor hijo para que salga del país:

A QUIEN CORRESPONDA:

LOS SUSCRITOS, ENRIQUE ARRIAGA Y MARINA ARELLANO MARTINEZ, MEXICANOS POR NACIMIENTO, HIJOS DE PADRES MEXICANOS, ORIGINARIOS DE CORTAZAR, GUANAJUATO, DONDE NACIMOS EL 10 DIEZ DE AGOSTO DE 1962 MIL NOVECIENTOS SESENTA Y DOS Y 27 VEINTISIETE DE DICIEMBRE DE 1963 MIL NOVECIENTOS SESENTA Y TRES, CON DOMICILIO EN CALCEDONIA NUMERO 201 DOSCIENTOS UNO, COLONIA SAN JUANICO, CELAYA, GUANAJUATO, CODIGO POSTAL 38022 TREINTA Y OCHO CERO VEINTIDOS; CASADOS, EMPLEADOS, AMBOS EN EJERCICIO ACTUALMENTE DE LA PATRIA POTESTAD DE NUESTRO MENOR HIJO **OMAR ENRIQUE ARRIAGA ARELLANO**, CUYA FOTOGRAFIA APARECE AL MARGEN DEL PRESENTE DOCUMENTO, PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR Y BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD, RESPETUOSAMENTE MANIFESTAMOS:

EL ARTICULO 475 CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO, DE IDENTICA REDACCION AL ARTICULO 421 CUATROCIENTOS VEINTIUNO DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL, TEXTUALMENTE DICE: "MIENTRAS ESTUVIERE EL HIJO EN LA PATRIA POTESTAD, NO PODRA DEJAR LA CASA DE LOS QUE LA EJERCEN, SIN PERMISO DE ELLOS O

DECRETO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE".

AHORA BIEN, ES EL CASO DE QUE COMO DIJIMOS, BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD, ACTUALMENTE EJERCEMOS LA PATRIA POTESTAD DE NUESTRO MENOR HIJO **OMAR ENRIQUE ARRIAGA ARELLANO**, QUIEN SE AUSENTARA DEL PAIS, Y ES MOTIVO QUE POR ELLO **LO AUTORIZAMOS** PARA SALIR DEL MISMO.

SIN OTRO PARTICULAR, EXTENDEMOS LA PRESENTE AUTORIZACION, PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR, EN RELACION CON EL EJERCICIO DEL DERECHO DE LA PATRIA POTESTAD A QUE HEMOS HECHO REFERENCIA.

A T E N T A M E N T E
CELAYA, GTO. , OCTUBRE 14 DE 1997.

ENRIQUE ARRIAGA

MARINA ARELLANO MARTINEZ

EL SUSCRITO, LICENCIADO FRANCISCO JAVIER MANCERA ALCANTAR, TITULAR DE LA NOTARIA PUBLICA NUMERO 64 SESENTA Y CUATRO, CON DOMICILIO EN PRIVADA ÁLAMOS 133 CIENTO TREINTA Y TRES, ZONA CENTRO, EN EJERCICIO EN ESTE PARTIDO JUDICIAL, -----

----- **RATIFICA:** -----
COMPARECENCIA.- QUE COMPARECIERON ANTE MI LOS SEÑORES **ENRIQUE ARRIAGA Y MARINA ARELLANO MARTINEZ**, CUYAS GENERALES OBRAN EN EL DOCUMENTO A RATIFICAR Y SE DAN AQUI POR REPRODUCIDAS COMO SI SE INSERTASEN A LA LETRA, QUIENES SON DE MI CONOCIMIENTO PERSONAL Y HABLES LEGALMENTE PARA ESTE OTORGAMIENTO, CONTRATAR Y OBLIGARSE, PUES NO OBSERVE EN ELLOS INCAPACIDAD NATURAL Y NO TENGO NOTICIA DE QUE ESTEN SUJETOS A INCAPACIDAD CIVIL; Y AGREGARON QUE, PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES A QUE HAYA LUGAR, RATIFICAN LAS FIRMAS QUE CALZAN EL PRESENTE DOCUMENTO ASI COMO SU CONTENIDO, YA QUE SON LAS MISMAS QUE UTILIZAN EN TODOS SUS NEGOCIOS PUBLICOS Y PRIVADOS, FIRMANDO NUEVAMENTE EN UNION DEL SUSCRITO, PARA **CONSTANCIA Y RATIFICACION.**-----

SE EXTIENDE LA ANTERIOR CERTIFICACION PARA USO LEGAL DE PARTE INTERESADA; EN LA CIUDAD DE CELAYA, ESTADO DE GUANAJUATO, EL 14 CATORCE DE OCTUBRE DE 1997 MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE.- DOY FE.--

ENRIQUE ARRIAGA

MARINA ARELLANO MARTINEZ

**LIC. FRANCISCO JAVIER MANCERA ALCANTAR
TITULAR DE LA NOTARIA PUBLICA NUMERO 64**

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



CAPITULO CUARTO

EL ARBITRAJE PARA LA SOLUCION DE CONTROVERSIAS

EL ARBITRAJE

En la opinión de Pina, Pina Vara el arbitraje.- es una actividad jurisdiccional desarrollada por los árbitros para resolver el conflicto de intereses que les ha sido sometido por los interesados.²⁴

En el ejercicio de la función jurisdiccional corresponde, en general a órganos específicos constituidos para este efecto por el estado; pero esto no es obstáculo para que, en determinadas condiciones el propio estado conceda a las partes la facultad de constituir accidentalmente un órgano especial para el ejercicio de la jurisdicción, limitando su actividad a la resolución de un caso concreto.

El arbitraje, sin embargo no tiene el asentamiento unánime de los procesalistas. Acerca del carácter de esta institución y de su conveniencia practica, los tratadistas exponen las más contrarias opiniones.

Un procesalista francés, TISSIER, ha escrito que el arbitraje es una forma primitiva de la justicia, una etapa inferior, que no se desenvuelve mas que cuando la justicia del Estado funciona mal es muy lenta y costosa

MATIRROLO, procesalista italiano, que, si bien representa una concepción del derecho procesal hoy superada, dejo una obra digna de consideración, escribió por su parte que el juicio de árbitros es la forma más antigua y natural de los juicios civiles y que su oportunidades evidencia tanto mejor cuanto más faltan y escasean las garantías de la administración de justicia, ejercida por los

²⁴ PINA, PINA VARA "Diccionario de Derecho". Ed. Porrúa. México. 2003 Pág. 98 - 100

magistrados instituidos por el Estado. El despotismo político que tiende a concentrar en si la suma de los poderes públicos es hostil a la institución del compromiso, y trata por diferentes modos de impedir y restringir su ejercicio y desarrollo; pero tales tendencias desaparecen en las legislaciones a medida que nacen y se consolidan las libertades públicas y privadas, porque el derecho de comprometer es, y debe ser, reconocido como lógica y directa consecuencia del derecho de obligarse y de disponer de los bienes propios.

CHIOVENDA, quien estima que tan exagerado es considerar a esta institución como un mero vestigio del pasado, como presentarla como una promesa de mejor justicia para el porvenir; pero no oculta, refiriéndose al aspecto práctico del arbitraje, que respecto a su país, con el procedimiento en él establecido, muchas veces las controversias, antes de simplificarse, se complican.

El arbitraje es considerado por algunos procesalistas como una institución de carácter privado en atención al origen, que es la voluntad de las partes. Este error depende de la falta de distinción entre el impulso que lo determina y el fin, las partes renuncian, en el compromiso, al conocimiento de una controversia por la autoridad judicial; pero no a la resolución justa del conflicto de interés que ella supone. Lo que hace es sustituir un órgano por otro.

CHIOVENDA a negado que los árbitros ejerzan una actividad jurisdiccional. Fúndese, entre otras razones, en que su decisión, en el derecho italiano, no es ejecutiva. Reconoce, no obstante que el laudo provisto de fuerza ejecutiva mediante la homologación, es equiparado al acto jurisdiccional. Lo que los árbitros hacen dice CHIOVENDA es preparar la materia lógica de la sentencia.

Esta opinión de CHIOVENDA, aunque errónea a nuestro juicio, ha sido aceptada por muchos tratadistas.

Con vista a la legislación de aquellos países en que las resoluciones de los árbitros son ejecutivas sin aprobación judicial, el punto de vista de chiovenda necesita para su defensa razones más fundamentales; pero en la misma Italia dicho criterio ha sido refutado también por MORTARA, GALANTE, FEDOSI, GALGANO, D' ONOFFRIO, y otros tratadistas.

En nuestro país la naturaleza jurisdiccional de la función se deduce de la finalidad que se la atribuye. Cuando por ejemplo el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (Art., 609), concede a las partes" el derecho de sujetar sus diferencias al juicio arbitral", lo que hace es autorizar la sustitución del juez profesional, que en oro caso sería competente, por jueces no profesionales, designados por las mismas. Pero los árbitros no hacen en el caso de que se les somete cosa distinta de lo que haría el juez profesional que hubiese intervenido de no existir el compromiso de someter la cuestión al juicio arbitral. Los árbitros constituyen un órgano jurisdiccional accidental integrado por jueces no profesionales, encargados de administrar justicia en un caso concreto. **Arbitrar, en su significado gramatical, significa juzgar.**

El arbitro es el titular ocasional de una función pública (la jurisdiccional) y en el cumplimiento de ella, no ejerce actividad de distinta naturaleza de la que corresponde, en sus casos, al jurado, al vocal, patrono u obrero, de un tribunal de trabajo, al de un consejo de guerra o al vocal patrono u obrero, de un tribunal de trabajo, al de un consejo de guerra o al de un tribunal tutelar de menores, aunque la materia sobre la que recae sea diferente.

La antigua legislación española reconocía a los árbitros la cualidad de jueces árbitros. La función jurisdiccional no esta encomendada actualmente con carácter exclusivo, en la mayoría de los países, a los jueces profesionales, sino que el ordenamiento jurídico permite en bastantes casos la intervención de jueces no profesionales, no ya letrados, sino hasta legos.

La jurisdicción es, ciertamente, una función del Estado, pero no lo es menos que esta se ejerza mediante los órganos que se constituyen al efecto, y que entre éstos figuran, en los países en que se admite el juicio arbitral, los que se integran por los árbitros cuando son designados con arreglo a las disposiciones legales pertinentes.

La limitación de la materia propia de la actividad de los árbitros no es razón bastante para privarla del carácter jurisdiccional. El tribunal arbitral no es un tribunal permanente y el hecho de que la ley limite su intervención a determinado número de materias, y a casos singulares, no afecta el carácter de la función, que no depende de su extensión sino de su objeto.

Es cierto, desde luego, que los árbitros no tienen rigurosamente, los mismos poderes que los jueces profesionales, pero no lo es que carezcan de los que son indispensables para el ejercicio de la jurisdicción en el caso que se les somete, pues buena prueba de ello es que producen un laudo que no es otra cosa, en último término, que una sentencia a la que si bien algunas legislaciones no conceden fuerza ejecutiva sin la homologación de un órgano judicial, este requisito que no es esencial en el juicio de árbitros, y del que se prescinde en muchos países, no puede desvirtuar la verdadera naturaleza de la función de árbitros.

La experiencia de la vida forense sin, embargo, no nos muestra los resultados del funcionamiento de esta institución como argumento favorable a su mantenimiento. En realidad, en una organización del servicio público judicial que cuenta con jueces competentes y honestos, la constitución de los tribunales accidentales de esta naturaleza es absolutamente necesaria innecesaria, pudiendo ser, por otra parte sustituidos con ventaja con la implantación del jurado civil.

Cuando se trate de dilucidar la naturaleza jurisdiccional o no de la actividad de los árbitros hay que establecer una distinción neta entre árbitros propiamente dicho y los amigables compondores.

Los árbitros resuelven las cuestiones a ellos sometidos con arreglo a derecho y, por lo tanto, siendo la jurisdicción una actividad aplicadora del derecho, no se puede, por menos, de atribuir carácter jurisdiccional a la actividad que estos jueces accidentales desarrollan.

Por el contrario, los amigables componedores, que resuelven las cuestiones a ellos sometidas, no con sujeción al derecho, sino a su leal saber y entender, no desarrollan en tales casos actividad jurisdiccional porque no son evidentemente, aplicadores del derecho.²⁵

EL ARBITRO

En su primera parte, analizaremos los requisitos que existen para que una persona pueda llegar a ser árbitro. Como consecuencia, analizaremos igualmente la probable responsabilidad legal que pudiera presentarse con respecto de la ética profesional de dicho árbitro, así como lo relativo al contrato de prestación de servicios.

Estatuto

Después, observaremos lo relativo a la confidencialidad, dividiendo la misma bajo dos supuestos, el primero de ellos partiendo del principio de que las partes no estipularon expresamente "La cláusula de confidencialidad", y el segundo partiendo del supuesto en que si la hayan incluido.

La presente sección ha sido dividida en dos apartados. El primero de ellos versará sobre los requisitos legales que existen para ser árbitro. Inmediatamente después, analizaremos lo pertinente a la Responsabilidad del árbitro. Dicha responsabilidad será estudiada en lo respectivo al contrato de prestación de servicios profesionales, y subsecuentemente en lo relativo a la ética.

²⁵ PINA, PINA VARA "Diccionario de Derecho". Ed. Porrúa. México. 2003 Págs. 98 - 100

REQUISITOS LEGALES PARA SER ÁRBITRO.

Al analizar los ordenamientos legales, observamos que no existen reglas escritas acerca de los requisitos o requerimientos necesarios para ser árbitro.

La figura de la arbitraje, nació con la intención de que las partes solucionaran sus conflictos con la ayuda de un tercero que fuera ajeno a los procesos judiciales, un tercero que realmente pudiese ayudar a las partes a encontrar la respuesta a una interrogante que no podría ser respondida por las ellas mismas. Desde nuestro punto de vista, la razón por la cual no existen leyes que regulen dicha práctica radica en que el proceso el nuestro país es relativamente nuevo, y que su supuesta informalidad ha hecho creer a los legisladores que no es necesario crear normas jurídicas que regulen la materia. Por lo tanto, podemos afirmar que cualquier persona podría ser árbitro.

Por ejemplo, si se presentara el caso en el que dos personas eligen a un joven de 13 años para que sea árbitro, tenemos que a pesar de que la simple idea nos pueda parecer absurda, no existe ningún impedimento legal para que esto se lleve a cabo. Sin embargo, encontramos que casi siempre existe un contrato entre las partes y el árbitro.

Además, y tomando en cuenta que tenemos un contrato de prestación de servicios, analizaremos si las reglas contractuales le permiten a un menor de edad desempeñar dicha actividad. Para esto, encontramos el artículo 503 del Código Civil para el Estado de Guanajuato

Art. 503. Tienen incapacidad natural y legal:

I. Los menores de edad;

II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aun cuando tengan intervalos lúcidos;

III. Los sordomudos que no sepan leer ni escribir;

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

IV. Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.

Entonces tenemos que el joven de 13 años es menor de edad, y por lo tanto, lo tenemos que considerar como incapaz para contratar, teniendo como consecuencia que un joven de 13 años no pueda ser árbitro debido a que sería incompetente para pactar la prestación de servicios, y por consecuencia el arbitraje. Como consecuencia, podemos decir en términos generales, que todas las personas que tengan las características enumeradas en el artículo 503, serán incapaces para ser árbitros. La ley establece dichas prohibiciones debido a que considera que las personas que recaigan en esos supuestos no están posibilitados para contratar, y que de no tener a un tutor que se haga responsable de ellos, podrían ser engañados fácilmente, por lo que el Estado decide otorgarles la facultad de contratar pero a través de una persona considerada como capaz legal y físicamente.

Como otra imposibilidad para ser árbitro, podríamos encontrar el requisito de los no antecedentes penales. Sin embargo observamos que dicho requisito solo podría ser aplicado bajo dos supuestos. El primero, cuando algún Centro o Institución consideren necesario que los árbitros no cuenten con antecedentes penales. El segundo, cuando las partes decidan que el árbitro que conozca de su problema deberá ser una persona que no tenga antecedentes penales. Entonces tenemos que el hecho de tener antecedentes penales será impedimento, siempre y cuando las partes o el Centro decidan tomarlo en cuenta como tal.

Al querer analizar la función del árbitro, es decir, al preguntarnos cuál es la profesión que desempeña, nos encontramos frente a la interrogante de descubrir si el árbitro es un simple intermediario, si podemos considerarlo como un mandatario, o como un prestador de servicios.

Dentro de la legislación mexicana, encontramos que la Ley Federal del Trabajo establece la figura de intermediario, al mencionar en su artículo 12 que:

“ Intermediario es la persona que contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que se presten servicios a un patrón.”

Por lo que podemos asumir que un árbitro no puede ser clasificado como un intermediario, ya que éste no interviene en la contratación de personas para que presten sus servicios a un patrón, tal y como lo establece el mencionado artículo 12.

En cuanto al mandato, creemos conveniente mencionar los tipos de mandatos que hay, para tener un panorama general de la utilización de los mismos, continuando luego con su definición. En la legislación mexicana, tenemos que existen el mandato civil, para actos civiles, y el mandato mercantil o comisión mercantil, para actos de comercio. Se distingue también el mandato especial para uno o varios actos jurídicos concretos expresamente determinados, y el mandato general con sus tres subespecies: para actos de dominio, para actos de administración y para pleitos y cobranzas.²⁶

Además, encontramos que en el Código Civil para el Estado de Guanajuato se define lo que es el mandato al estipularse:

“Art.2056.- El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta y nombre del mandante, los actos jurídicos que éste le encargue”.

Ejemplificando lo anterior, podríamos decir que estamos frente a un mandato, cuando una persona ya sea moral o física, le entrega a través de un documento a un abogado, un poder general para pleitos y cobranzas. En este caso, a través de dicho mandato, se faculta al abogado, para que represente a la persona, y para que ejerza todas las acciones pertinentes a su encargo.

²⁶ Sánchez Medal, Ramón, “De los Contratos Civiles”, 17ª edición, México, Porrúa, 1999. Pág. 307

Con respecto del arbitraje, tenemos que el mandato obliga a un mandatario. En el caso del arbitraje, el árbitro no esta obligado de la misma manera en que lo está el mandatario. Es decir, si durante el proceso, el árbitro considera que el caso no puede llegar a ser resuelto a través del arbitraje, este podría válidamente darla por terminada, sin tener una obligación de seguir con el proceso, mientras que el mandatario sí estaría obligado a llevar a cabo su mandato como se establece en el artículo 2117 del Código Civil para el Estado de Guanajuato el cual a la letra dice:

"Art. 2117.→ El mandatario que renuncie tiene obligación de seguir el negocio mientras el mandante no provee a la procuración, si de lo contrario se sigue algún perjuicio."

De esta manera, encontramos la primera diferencia sustancial entre árbitros y mandatarios. Además, tenemos que el mandatario ejecuta por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.

En el arbitraje, el árbitro no siempre ejecuta actos jurídicos, ya que los arbitrajes no siempre versan sobre problemas jurídicos. Por ejemplo, en los arbitrajes escolares, tenemos que puede presentarse una controversia entre un maestro y un alumno. En dicha controversia el alumno puede estar en desacuerdo con el maestro por su manera de calificar los exámenes, y podría solicitar si es que existe en su institución, que el caso sea resuelto a través de un arbitraje. Sin embargo, a pesar de que se lleve a cabo un arbitraje escolar, y el problema se solucione, tenemos que dicho problema nunca podría haber sido llevado ante un juez. En este caso, el arbitraje no versa sobre un acto jurídico, sino sobre un problema académico entre maestro y alumno, por lo que podemos decir que él arbitro tampoco podría ser mandatario, ya que él arbitro no siempre ejecuta actos jurídicos como lo hace el mandatario.

Ahora bien, tenemos finalmente, la figura del prestador de servicios. Sin embargo, aunque existe todo un capítulo acerca la prestación de servicios tanto en el Código Civil para el Estado de Guanajuato, como en el Código Civil Federal, encontramos que aunque las disposiciones regulan dicho contrato, en ninguna de ellas se define ni al prestador de servicios, ni al contrato de prestación de servicios, por lo que dispuse acudir a la opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

“ CONTRATOS DE TRABAJO Y DE PRESTACION DE SERVICIOS PROFESIONALES. LA DENOMINACION QUE SE LES DE NO DETERMINA SU NATURALEZA. Sabido es que el nombre que las partes den al contrato, no lo define, pues lo que viene a determinar su naturaleza y características fundamentales, son los actos de orden jurídico que se realizan, en virtud de su cumplimiento, dentro de las estipulaciones pactadas. Frecuentemente se confunde el contrato de prestación de servicios profesionales con el contrato de trabajo, tanto por las modalidades impuestas por voluntad de las partes, cuanto porque tienen como factor común el de que en ambos contratos se presta un servicio personal, mediante la remuneración convenida; pero el contrato de trabajo se identifica por un factor distinto y característico, cual es el poder de mando que adquiere el que recibe la prestación del servicio respecto de quien lo presta, que, además, se encuentra subordinado a sus órdenes y a su dirección y dependencia. Si estas características se presentan en determinado contrato, evidentemente que es un contrato de trabajo, de acuerdo con lo que estatuye el artículo 17 del Ordenamiento Laboral, independiente de que las partes le den distinto denominativo.”²⁷

Señalamos la anterior tesis, ya que de ella puede deducirse lo que es un prestador de servicios, toda vez que se dice que en el contrato de prestación de servicios se dan modalidades impuestas por las partes, se presta un servicio profesional

²⁷ Semanario Judicial de la Federación. Quinta Época, Cuarta Sala, Parte CXXXI, Pág. 183

mediante una remuneración convenida, y no hay poder de mando que adquiere el que recibe la prestación del servicio respecto de quien lo presta y que además se encuentra subordinado a sus órdenes y su dirección y dependencia.

En cuanto al árbitro se refiere, tenemos que las modalidades son impuestas por las partes, prestando el mediador un servicio profesional por el cual le pagan una suma de dinero estipulada, y no existe el poder de mando, además de que el mediador en ningún momento está subordinado a las ordenes de quien lo contrata.

Con lo anterior, podemos establecer que el contrato de prestación de servicios tiene sustanciales diferencias con el contrato de mandato, y que dichas diferencias son aplicables a la figura del árbitro, por lo que tenemos que decir que el arbitraje cumple con todos los requisitos necesarios para poder considerarse como una prestación de servicios profesionales.

RESPONSABILIDAD LEGAL.

En la sección anterior, concluimos que el árbitro es un prestador de servicios profesionales. Al desempeñar dicha función, debe estar consciente que tiene que respetar las obligaciones inherentes a su encargo, ya que de lo contrario podría incurrir en una responsabilidad legal. Para explicar la responsabilidad legal del árbitro, hemos decidido dividir el presente apartado en dos secciones. La primera de ellas trata de la responsabilidad del árbitro por error profesional, y en la segunda analizaremos lo referente a la responsabilidad por violación de la ética.

ERROR PROFESIONAL

Para hacer un correcto análisis del error profesional, estudiaremos al contrato de prestación de servicios desde distintos puntos de vista, desarrollando de esa

manera algunos de los aspectos básicos de las obligaciones que se deben seguir para no incurrir en el error profesional.

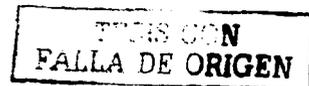
En el artículo 1832 del Código Civil Federal (2119 Código Civil para el Estado de Guanajuato), tenemos que el contrato de prestación de servicios profesionales no está sujeto a ninguna formalidad para su validez, razón por la cual afirmamos que no es necesario que el contrato sea hecho por escrito, deduciendo que pueden existir los contratos de prestación de servicios de manera tácita.

En cuanto a las obligaciones que deben seguir los prestadores de servicios, encontramos que en el artículo 2615 del Código Civil Federal (2128 Código Civil para el Estado de Guanajuato), se establece que serán responsables por negligencia, impericia o dolo, obligando a los árbitros a no caer en ninguna de las premisas señaladas.

Otra de las obligaciones legales que se les pueden exigir a los prestadores de servicios, se presenta cuando el árbitro no pueda continuar prestando los mismos. Si se da este supuesto, el árbitro está obligado a avisar a las partes oportunamente acerca de su imposibilidad, sin embargo, quedará obligado a satisfacer los daños y perjuicios que cause con dicho impedimento, cuando dicho aviso no se haya hecho con oportunidad. Es decir, si llegara a presentarse un impedimento para el árbitro, este solo estará obligado a reparar los daños y perjuicios que se causen, si el aviso no hubiese sido hecho oportunamente.

El maestro Ricardo Treviño García, señala que algunas otras obligaciones pueden ser las de prestar el servicio en el tiempo, lugar y forma convenidos estableciendo:

“Prestar el servicio en el tiempo, lugar y forma convenidos. A esta obligación se refiere el artículo 2606 del Código Civil y es la principal obligación para el profesionista. En el cumplimiento de ella tiene que poner todo su saber y su ciencia al servicio del cliente; pero aunque no obtenga éxito en el negocio o



trabajo tiene derecho a los honorarios, salvo convenio en contrario, según lo indica el artículo 2613.²⁸

Desde nuestro punto de vista, del artículo 2606 no se desprenden dichas obligaciones, ya que dicho artículo simplemente establece que:

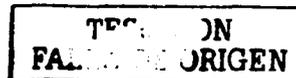
“El que presta y el que recibe los servicios profesionales; pueden fijar, de común acuerdo, retribución debida por ellos. Cuando se trate de profesionistas que estuvieren sindicalizados, se observarán las disposiciones relativas establecidas en el respectivo contrato colectivo de trabajo.”

Por lo tanto, creemos que es imposible deducir por la simple lectura del artículo anterior que son obligaciones del árbitro las de prestar el servicio en el tiempo, lugar y forma convenidos. Sin embargo creemos que dichos requisitos si pueden ser exigidos finalmente, pero por disposición de un artículo que encontramos en la Ley de Profesiones

“Artículo 52.- Cuando hubiere inconformidad por parte del cliente respecto al servicio realizado, el asunto podrá resolverse judicialmente o por arbitraje; en este último caso, se determinarán mediante peritaje las circunstancias siguientes:

- I. Si el profesional procedió correctamente dentro de lo principios éticos, científicos y técnicos aplicables al caso y generalmente aceptados dentro de la profesión que se trate.
- II. Si él mismo dispuso de los instrumentos, materiales y recursos de otro orden que debieron emplearse, atendidas las circunstancias del caso y el medio en que se prestó el servicio.

²⁸ Treviño García, Ricardo, “Los Contratos Civiles y sus Generalidades”, 5ª edición, México, McGraw-Hill, 1995. P. 228 y 229.



III. Si en el curso del trabajado se tomaron todas las medidas indicadas para obtener buen éxito.

IV. Si se dedicó el tiempo necesario para desempeñar correctamente el servicio convenido

V. Cualquiera otra circunstancia que en el caso especial pudiera haber influido en la diferencia o fracaso del servicio prestado.”

Finalmente, tenemos que decir:

1. Que efectivamente existen normas regulatorias de las profesiones y trabajos profesionales.
2. Que los prestadores de servicios profesionales están obligados legalmente a respetar las normas regulatorias de sus profesiones.
3. Que si no se respetan dichas normas, habría una responsabilidad, que en algunos casos se traduce en responsabilidad por error profesional.
4. Y que las sanciones respectivas serán las que las leyes señalen para cada caso en concreto.

VIOLACIÓN DE LA ETICA.

Consideramos importante definir la ética, ya que es necesario esclarecer lo que ésta es, y basándonos en eso, poder hacer una análisis objetivo en el cual determinemos si el árbitro puede tener responsabilidad por no respetar la misma.

“La moral es el conjunto de acciones humanas, originarias de la conciencia individual, y con una proyección en la sociedad; dicha moral constituye un hecho, que es motivo de un estudio que permita llegar a conocerlo. Pues este estudio, encaminado a aclarar todo lo relativo al ámbito moral en que

participa el hombre, constituye una ciencia, un campo doctrinario al que se le conoce con el nombre de ética..... la moral es el hecho del comportamiento humano, en tanto que ética es la ciencia que estudia ese hecho.”²⁹

Tanto la conciencia individual, como la proyección con la sociedad son conceptos difíciles de definir, debido a que es común en las personas que se tengan distintos puntos de vista acerca de lo que es correcto y lo que no. De aquí, que tengamos tantas definiciones acerca de la ética, y que nuestro concepto de ella sea tan ambiguo.

En un artículo acerca de la ética del mediador expedido por del Instituto Mexicano de la Mediación, encontramos:

“el principio de calidad en el proceso a que se refiere el artículo 6 del Código de Ética para Mediadores del Instituto Mexicano de la Mediación, exige que el Mediador tome en cuenta los “Principios Generales del Derecho” y que aplique los usos y costumbres “que no contravengan el orden público”, ...”³⁰

Según el Instituto mencionado previamente, si el mediador no obedeciera los Principios Generales del Derecho, o si contraviniera una norma de Orden Público, éste incurriría en responsabilidad. Es importante aclarar que aunque el Instituto tome en cuenta que es una obligación del mediador el respetar dichos principios, la sanción al incumplimiento de dicha obligación solo podría ser impuesta por el Instituto mismo. Por lo tanto no podemos considerar como una obligación del mediador el respetar dichos principios, debido a que la Ley no lo establece.

²⁹ Villalpando, José Manuel, “Manual Moderno de Ética”, 2ª edición, México, Porrúa, 1984. P.5.

³⁰ Prida Peón del Valle, Antonio M. “La Mediación: Mecanismo Alternativo para la Solución de Controversias”, Instituto Mexicano de la Mediación, en: <http://www.cm-p.com/pdf/mediation.pdf>

Además, creemos importante señalar que los árbitros tendrán la obligación de conocer las leyes del lugar donde se lleve a cabo el proceso. Es decir, desde nuestro punto de vista, un arbitro podría ser éticamente responsable si permitiera que se lleve a cabo un arbitraje sobre un caso no arbitrable. Si esto llegase a pasar, al momento de querer aplicar el contrato de transacción, el juez tendría tanto la facultad como la obligación de anular dicho contrato, y a su vez las partes tendrían a posibilidad de demandar la responsabilidad del arbitro.

Sin embargo, lo más importante, es señalar que los impedimentos éticos no tienen valor legal por si mismos, por lo que tenemos que decir que si se violan las normas éticas no habría ninguna violación ni de la ley, ni del contrato. Como lo establece Francisco Larroyo, la moralidad es un territorio de la cultura constituido por normas, y la ética, que es la ciencia filosófica que lo estudia, es considerada como una ciencia normativa. No en el sentido de que se proponga descubrir o inventar nuevos imperativos o normas para la sociedad; sino porque su propósito se contrae a descubrir, explicar y valorar tan sólo lo que acabamos de llamar la conciencia normativa³¹

Sin embargo creemos que hay "algo". Antes que nada, es importante aclarar que pensamos que la ética solo puede ser sancionada cuando el mediador trabaje para alguna Institución o Centro, en el cual se tenga un Código de Ética. En este caso, sería la institución quien sancionaría al mediador que incumpla con alguna de las disposiciones estipuladas en dicho código.

Segundo, en caso de que no existiera una Institución o Centro de arbitraje al cual él arbitro este afiliado o para la cual él arbitro trabaje, no podríamos hacer nada y, si las partes decidieron incorporar la ética al contrato de prestación de servicios profesionales, ya sea por hacer referencia a lo estipulado en algún Código Modelo, o inclusive si las partes decidieran crear ellos sus propias reglas éticas, entonces

³¹ Larroyo, Francisco, " Lecciones de Lógica y Ética" , 3ª edición, México, Porrúa, 1967. P. 182.

las partes tendrían la posibilidad de actuar en contra del arbitro, a través de la responsabilidad contractual.

En conclusión, tenemos que decir que aunque todos sabemos que las reglas éticas existen y deben ser respetadas, éstas solo podrán ser invocadas cuando:

- 1.- Cuando él arbitro trabaje para algún Institución o Centro que cuente con un código de ética para mediadores o;
- 2.- Cuando las partes pacten en el contrato que deberán respetarse las reglas éticas invocadas en algún Código de Ética Modelo;
- 3.- Cuando las partes establezcan dentro del contrato de prestación de servicios profesionales las reglas éticas que deberá seguir al árbitro para no incurrir en responsabilidad.

APTITUDES QUE DEBE TENER UN ARBITRO

Para que un arbitraje tenga éxito, no es suficiente con que las partes tengan la voluntad de querer llegar a un arreglo, ya que si así fuese, no necesitarían del árbitro para conciliar sus diferencias. Por lo tanto, es necesario que el árbitro posea ciertas cualidades, como lo son la paciencia, la tolerancia y la utilización de recursos, que lo ayudarán a resolver una controversia aún y cuando esta parezca imposible. En su libro, Donald G. Gifford, nos explica lo que para él son unas de las principales funciones que los árbitros deben desempeñar³²

facilitar la negociación puede ser considerado como arbitraje. Sin embargo, la mayoría de las técnicas de arbitraje cumplen con una o más de las siguientes metas:

1. El mejorar la comunicación entre las partes negociantes.

³² Gifford, Donald, "Legal Negotiation, Theory and Applications", 1ª edición, USA, West Publishing Co., 1989. P.204.

2. Mejorar las actitudes de las partes entre ellas.
3. El educar a las partes ido a sus abogados acerca del proceso de arbitraje.
4. El inyectar una dosis de realidad cuando se considere que una de las partes esta inclinando la balanza totalmente hacia su lado, haciendo que el arreglo parezca injusto.
5. El generar nuevas propuestas que las partes no habían identificado.³³ "

De lo anterior, podríamos decir que la técnica que se use para lograr el éxito en el arbitraje no es lo que importa, mientras se consigan algunas de las metas que se enumeran en la cita anterior.

En su lucha por conseguir un resultado favorable, el árbitro debe dominar ciertos aspectos de comunicación, comprensión, y fluidez, que lo ayudarán a conciliar a las partes, y posteriormente a resolver el conflicto. Por lo tanto, hemos escogido algunas de las técnicas mas recurridas y de mayor aplicación dentro del proceso de arbitraje, con el objetivo de que el lector pueda comprender las habilidades que el árbitro debe desarrollar.

ESCUCHAR

La destreza de saber escuchar es muy importante. Las partes deben sentir que están siendo escuchadas realmente, ya que de esta manera es cuando más se abren, y revelan lo que en verdad sienten, o lo que definitivamente les preocupa. La diferencia entre saber escuchar o simplemente oír, marca una notoria diferencia entre árbitros, y puede ser una de las muchas herramientas de las que él arbitro se vale para tener éxito. El mediador debe concentrarse y entregar tanto física como psicológicamente su atención para poder escuchar activamente.. Los

³³ "Virtually any technique used by a neutral third party to facilitate negotiation can be regarded as mediation. Most mediation techniques, however, fulfill one or more of the following goals:

1. To improve communication between the negotiating parties;
2. To improve the attitudes of the parties toward each other;
3. To educate the parties or their attorneys about the negotiation process.
4. To inject a dose of reality when one part is viewing his situation in an unrealistically favorable light; or
5. To generate new proposals the parties have not identified."

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

problemas que pueda tener en su mente como el trabajo, hijos, renta, etc., deben de quedar a un lado, y lo único que debe pasar por su mente es lo que los arbitrados le están comentando.

El lenguaje corporal que ejecute él arbitro, ayudará a que las partes sientan que están siendo comprendidas. Es importante que el mediador demuestre a través de gestos y expresiones que está escuchando, y que comprende perfectamente la cuestión. Al respecto, Rafael Lobo opina:

" El árbitro tiene que escuchar bien par comprender lo que la parte dice e intenta comunicar. Debe de ser paciente y tener presente la dificultad de expresar sentimientos. Hay que prestar atención no sólo a las palabras sino a la forma en que se dicen. El tono, ritmo y timbre de lo dicho, junto con claves no verbales, tal como posturas, gestos y el contacto visual, completan el mensaje de la parte y no se pueden ignorar.

Es muy importante que la parte siente que el mediador entiende lo que esta contando. La única forma de saber si el árbitro entiende lo que dicen las partes es preguntarles. Esto se puede hacer eficazmente haciendo paráfrasis de lo contado por la parte. El arbitro mientras escucha recoge los detalles concretos y va formando una idea general de los hechos. A la misma vez trata de destilar datos concretos sobre los intereses de la parte. Es imprescindible recoger el sentido emocional a la vez que la información mas obvia. La paráfrasis se hace repitiéndole a la parte lo que contó, pero no como un loro. El arbitro sirve de intérprete para las partes, por que aclara la información. La paráfrasis asegura que el árbitro entiende y también que la parte se siente escuchada. Estimula que la parte siga comunicándose, porque la persona que se siente escuchada se siente aceptada.³⁴ "

³⁴ Lobo Miembro, Rafael, en Manual de Participante del Seminario de Formación de Mediadores, " Centro de Resolución de Controversias", 2002. P.32

PREGUNTAR

Al momento de preguntar, él arbitro debe tratar de hacerlo de la manera más clara posible, ya que si se mal interpreta la pregunta, las partes pueden pensar que el árbitro esta emitiendo un juicio acerca del asunto.

Lo anterior, es vital para el correcto desarrollo del proceso, ya que si una de las partes siente que el mediador esta emitiendo juicios acerca del asunto, pensará que no tiene oportunidad de lograr un arreglo y no sentirá la confianza necesaria como para realmente expresar todos sus sentimientos. Es decir, al hacer las preguntas, él arbitro debe tener el cuidado suficiente como para lograr que las partes se abran y expresen lo que sienten.

Entre mas preguntas se hagan, mas se incentiva y facilita a las partes a tomar decisiones, avanzando en cuanto al objetivo final que es el de llegar a un arreglo. Por lo tanto, cuando las partes responden a las preguntas que el árbitro les hace, éstas caminan hacia la solución del asunto.

No obstante lo anterior, el árbitro debe cuidar su manera de hacer preguntas, especialmente debe cuidar que las preguntas que haga sean simplemente preguntas y no mandatos o imperativos. Si las partes no entienden las cuestiones que el mediador les haga, éstas pueden sentir que les están diciendo que hacer, provocando que su autonomía de decisión se vea coartada.

Sin embargo, no queremos decir que él arbitro no puede dar órdenes a las partes, ya que como lo veremos mas adelante, éste puede hacerlo cuando sienta que se está perdiendo el orden en la sesión. Es decir, sería válido para un arbitro el dar órdenes a las partes, pero solo en el sentido de disciplina y respeto dentro del proceso, y no con un carácter de imposición.

“ Durante las discusiones de contenido, el árbitro evita dar órdenes a las partes acerca de hacer o no hacer algo que afecte el resultado final. Sin embargo, el uso

de imperativos durante el proceso de discusiones es apropiado. Una orden de no interrumpir al otro cuando esta hablando es aceptable por que el comando controla el proceso y asegura su balance. Por ejemplo, el que se ordene vender una casa no es aceptable por que invade el derecho de las partes de tomar decisiones.³⁵ "

Al momento de tomar una decisión, el resultado de la misma hará la diferencia en cuanto a las consecuencias futuras. Gracias a las preguntas acertadas que hace el mediador, al momento de tomar una decisión, las partes piensan en las posibles consecuencias que pueden tener sus decisiones y como éstas pueden llegar a afectar su vida.

Haciendo las preguntas indicadas, el árbitro se asegura que el resultado de la mediación se enfoque en un contrato con el que las partes estén realmente de acuerdo.

OBSERVAR

Durante un arbitraje, el proceso de observación juega un papel muy importante. El árbitro tiene que observar a las partes y analizar la forma en la que actúan, la manera en que se expresan, así como sus reacciones durante las sesiones privadas llamadas *caucus*.

El árbitro debe tener la habilidad de interpretar las señales que las partes expresan sin tener que decirlo. Es decir, el árbitro debe observar en que momentos una de las partes prefiere callarse, cuando se alteran, así como cuando se cohiban. Una vez que un mediador domina la interpretación de esos mensajes,

³⁵ Murray, John S., "Processes of Dispute Resolution", 2ª edición, USA, The Foundation Press, 1996, P.339. "During discussions on content the mediator avoids giving commands to the couple to do or not to do something that affects the outcome. However, imperatives during the process discussions re appropriate. Thus a command not to interrupt the other while he is speaking is acceptable because the imperative controls the process and assures a balance. On the other hand, the command to sell the house is unacceptable because it invades the couple's right to make decisions."

puede controlar las sesiones, puede pedir un receso cuando siente que una de las partes esta siendo atacada por la otra, o puede intervenir con el fin de animarlos a que limen sus asperezas.

Jacqueline M. Nolan-Haley expone otro punto de vista acerca de las consideraciones que debe tener el árbitro al estar observando:

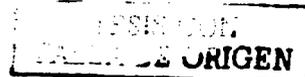
"Al momento de observar a las partes, es importante el estar consientes de las posibles diferencias culturales. El hecho de que una persona nunca mire a los ojos al árbitro o a la otra parte, puede ser un símbolo de respeto en algunas culturas, así como una señal de culpa en otras.³⁶ "

En general, podemos decir que el árbitro deberá desempeñar mucho mas que una simple ayuda a las partes, ya que precisamente para poder ayudarles, tendrá que valerse de todas las técnicas, interpretaciones y deducciones que tenga a su alcance.

SELECCIÓN DE HECHOS

A través del proceso, los árbitros se dan cuenta que las partes cuentan historias largas y tediosas acerca de todos los problemas que los han aquejado durante años. De estas largas listas de hechos, los árbitros deben seleccionar aquellas que versen acerca de los problemas que realmente preocupan a las partes. "En un caso, por ejemplo, en el cual una pareja se quejaba del daño que el hombre causó al departamento de la mujer en un arranque de celos, él arbitro exploró hasta cierto punto la historia e la relación, su interés de continuar viéndose, y el prospecto de un futuro juntos. No siendo posible el conseguir un consenso

³⁶ Nolan-Haley, Jaqueline, " Alternative Dispute Resolution ", 1ª edición, USA, West Publishing Co, 1992. P.75 ~ 76.



favorable en esas cuestiones, el mediador se enfocó nuevamente en los daños particulares y las pérdidas que se presentaron en la pelea.³⁷ "

Al hacer la selección de hechos relevantes para la solución del conflicto en entre las partes, el árbitro logra eliminar todos los eventos que no tengan importancia, tendiendo finalmente la oportunidad de aislar los problemas mas graves y trabajar en ellos en *pro* de un arreglo.

³⁷ Murray, John S, "Processes of Dispute Resolution", 2ª edición, USA, The Foundation Press, 1996. P.327.

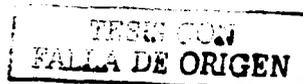
" In one case, for example, in which lovers quarreled about the damage the man caused to the woman's apartment in a fit of jealousy, the mediators explores at some length the history of the relationship, their interest in continuing to see each other and the prospects for a future together. Unable to achieve consensus

CAPITULO QUINTO PRIVATIZACION DE LA JUSTICIA.

EL ARBITRAJE Y LA JURISDICCION JUDICIAL

Conviene tener presente que las controversias, los litigios interpartes, se pueden solucionar por las partes mismas, a través de los medios autocompositivos, o por un tercero, que son los medios heterocompositivos. En la primera variante nos estaríamos refiriendo a la negociación, la mediación, la transacción y la conciliación. En la segunda alternativa, aludiríamos al proceso jurisdiccional ante los tribunales y a la jurisdicción arbitral. Sin embargo, a partir del surgimiento del Estado Moderno, el Estado prácticamente vino a ejercer un monopolio sobre la impartición de la justicia, relegando a un segundo plano al proceso arbitral. Así, nuestra constitución de 1917, al igual que la de 1857, estableció que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar sus derechos, precisándose que los tribunales estarían siempre expeditos para impartir justicia en los plazos y términos que establezcan las leyes.

De este precepto constitucional se ha querido desprender la premisa de que la función jurisdiccional es privativa del Estado y que sólo los funcionarios expresamente autorizados por la ley podrán impartir la justicia; que ningún precepto legal permite a los jueces declinar el conocimiento y solución de controversias privadas en favor de árbitros nombrados por las partes, enfatizando que los funcionarios judiciales no podrán inhibirse en favor de órgano alguno que no forme parte del Poder Judicial. Alguna ejecutoria reciente, incluso de este mismo año, hace hincapié en que los árbitros, como es de explorado derecho, carecen de imperio para hacer cumplir sus propias resoluciones, facultad reservada únicamente a las autoridades judiciales, únicas que tienen plena jurisdicción.



La postura anterior, infortunadamente compartida por muchos jueces, magistrados y abogados postulantes, es producto de una tradición procesalista enraizada no sólo en la cultura jurídica de nuestro país, sino de muchos otros sistemas vigentes en países en vía de desarrollo. En sentido contrario, la cultura del arbitraje privado, notablemente aquella vinculada al arbitraje comercial internacional, va tomando cada vez mayor fuerza en Europa, Estados Unidos, Canadá, Japón y en todas las naciones de la cuenca del Pacífico.

Esta situación obedece a que no existe una exacta comprensión de lo que es el proceso arbitral. Este concepto no es unívoco. Deben entonces precisarse las semejanzas que existen en los distintos tipos de dicho proceso y hacer énfasis en las divergencias entre arbitraje de Derecho Privado y arbitraje de Derecho Público; entre arbitraje interno y arbitraje internacional; entre arbitraje comercial y arbitraje civil. El arbitraje de Derecho Internacional Público tiene por objeto el arreglo de los litigios entre los Estados como entidades soberanas, mediante árbitros designados libremente y sobre la base del respeto a las instituciones jurídicas. El arbitraje privado, en cambio, trata de resolver las controversias suscitadas entre particulares y si bien es cierto que los Estados, algunas veces actúan en el comercio sin la investidura de soberanía, participando activamente a través de corporaciones o empresas dominadas por los intereses del sector público, también lo es que en tales circunstancias los diferendos que se susciten con otras empresas de esta naturaleza o con particulares, ya no inciden en la jurisdicción del Derecho Internacional Público, pudiendo ser resueltos a través del arbitraje privado.

Es igualmente útil depurar la nomenclatura en lo que respecta al carácter interno e internacional del arbitraje. La problemática del primero se plantea dentro de un sistema jurídico único. El segundo surge cuando existe un elemento extraño, ajeno al carácter local de la controversia; es decir, cuando los efectos del convenio se producen en otra legislación distinta a la interna.

En estos casos estamos en presencia del arbitraje internacional como instrumento para aludir los problemas inherentes a la confrontación del Derecho extraño, incluyendo la sumisión a tribunales foráneos.

Por último, es oportuno señalar que dentro del arbitraje privado, ya sea interno. o internacional, pueden plantearse tanto materias de orden estrictamente mercantil, como conflictos exclusivamente de Derecho Civil.³⁸

ARBITRAJE Y ABOGACÍA

Algunas ideas e inquietudes que afloran como tema de reflexión, frente a la creciente actividad en la utilización de los mecanismos no jurisdiccionales para la solución de controversias. Surge constantemente la preocupación del papel del Abogado como Arbitro o como asesor en un Arbitraje.

El arbitraje es una institución jurídica y como tal falible. **Es una forma humana** de hacer justicia, en la que el Abogado juega un papel esencialísimo. El Abogado dentro de los límites de la actuación de los árbitros, estará sujeto al procedimiento elegido por las partes, y por tanto, tendrá una participación de absoluta imparcialidad, muy distinta a la parcialidad que sí es aceptada frente a su cliente. Esta distinción, de aparente simplicidad, tiene su diferencia sustancial puesto que el Abogado-Arbitro debe desempeñarse como juez privado, buscando el verdadero derecho y justicia. Pero surge la inquietante reflexión. ¿Cómo se comporta ese juez-hombre en el proceso? La respuesta la daremos con el célebre Chiovenda, " El Abogado es un servidor de la Ley" para agregar, el Arbitro es doble servidor, pues se somete al servicio de la ley y de la justicia.

Las complejas transacciones comerciales, nacionales e internacionales, en una era globalizada por la tecnología y la informática, exigen que los compromisos se sustenten en términos de seguridad y estabilidad jurídico - legal. Los esfuerzos contemporáneos se han centrado para obtener esos resultados, hacia un eficaz

³⁸ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto "Proceso, autocomposición y autodefensa". UNAM. México, 1970. Pág. 71

asesoramiento corporativo que busca un marco de reducción de riesgos legales, mediante acuerdos arbitrales en los contratos y la solución expedita, ágil y económica de las controversias. En el arbitraje privado, el Abogado asume ese rol de sólido sustento que permite a las partes encontrar el ambiente necesario para la estabilidad en materias mercantiles, civiles, familiares y en algunos casos penales. Conocer los modernos alcances doctrinales y legales de los métodos alternos de solución de controversias, contribuirá al desarrollo y comprensión de la dinámica del proceso arbitral vigente. El Abogado del presente milenio, deberá responder a los retos de especialidad que depara el futuro inmediato al derecho arbitral.

El papel del Abogado será de prever, con imaginación y pragmatismo, las dificultades que podrían llevar a litigios, de preparar las posiciones y argumentos que podrían ser utilizados en la mediación y el arbitraje.

La posibilidad de que esas controversias puedan ser resueltas por personas legas e investidas de poderes plenos para dictar laudos, pone en peligro la institución por razones de seguridad jurídica. Admitamos que la celebración de un contrato es tarea que excede los conocimientos profanos y que siempre intervienen asesores jurídicos y económicos que afinan los términos. Mal puede entonces el árbitro de equidad, apartarse del ordenamiento jurídico. Por ello un tratadista previno que la posición del árbitro de equidad será siempre observar las normas jurídicas y los reglamentos vigentes en la materia.

Partiendo de la premisa de que tanto abogados como árbitros son colaboradores en un único proceso arbitral al que se someten las partes, debe, en línea de principio, atribuirse a los árbitros la plenitud de su función jurisdiccional hasta la dictación del laudo y al abogado el adecuado manejo en la exigencia de la operatividad técnica del arbitraje, sobre la base de la plena eficacia de la cláusula compromisoria, sin trámites dilatorios o procesos paralizantes ante jurisdicciones extrañas distintas a la propia institución arbitral. Los árbitros y los abogados deben comprender que la institución arbitral no es un remedio supletorio o simplemente

alternativo a la justicia del Estado y, por el contrario, robustecer el sistema con procesos y asesoramiento idóneos.

EL ARBITRAJE Y EL DERECHO

El derecho es un uso social fuerte que expresa la tradición en lo que concierne a lo que es justo; es decir, según la idea que un grupo social tiene de la justicia. Por eso decía Ortega que el Derecho no es Derecho por ser justo sino que es justo porque es Derecho. La idea de Justicia es universal, pero se manifiesta en las situaciones concretas como Derecho; un uso que presiona automáticamente sobre la conducta previniendo los conflictos, en torno al que se discute, si es el caso, la legitimidad, la justicia de un acto. El conflicto es, pues, la causa del Derecho, su razón de ser: se recurre al Derecho para resolver pacíficamente los conflictos aplicando sus reglas mediante el arbitraje. Una ley conforme a Derecho es una sentencia anticipada, decía el jurista italiano Carnelutti.

De ahí que el Derecho, que regula relaciones entre hombres y con las cosas, sea consustancial a la libertad, pues ésta constituye el origen externo del conflicto. La función del Derecho consiste en proteger los hábitos de libertad formados por la tradición. Así, si para erradicar los conflictos se suprimen las libertades, las leyes que las coartan motivando - en la motivación hay siempre algo de coacción, que no es requisito esencial del Derecho - para que no se actúe según los hábitos de libertad, sino conforme a estas pautas legales más o menos artificiosas, no son en puridad Derecho. Estas leyes pueden ser legislación, órdenes del poder político que revisten la forma de leyes; pero son ilegítimas al ser antijurídicas, aunque sean legales si se producen de acuerdo con procedimientos establecidos de antemano. Una ley que trata de imponer conductas, de dirigir la conducta, es ilegítima, justamente porque limita, reduce o suprime la libertad y con ella la responsabilidad, la otra cara de la libertad. Del sentido de la responsabilidad acorde con el éthos de la sociedad brota la idea de deber.

El deber es así la contrapartida del Derecho como uso inscrito en una tradición. El deber de obrar rectamente por el pudor - idea clave como la del honor de toda tradición - de no ir contra el sentimiento de lo justo del grupo social, hace que la apelación al Derecho como garantía de lo que es debido a cada uno y al grupo, sea excepcional y que, en este caso, la coacción no tenga más sentido que el de restablecer el Derecho y con él la paz si no se acepta la sentencia del árbitro o juez, del que juzga sobre la rectitud de la acción. El Derecho brota, pues, de la obligación interna, del sentido del deber que conlleva la pertenencia a un grupo social constituido por la comunión de una tradición de la conducta.

Sin tradición no funcionan los usos: la política, la religión, el derecho, etcétera. Resulta difícil con-vivir y la convivencia tiene que ser impuesta mediante la coacción. Una expresión de este hecho es el contractualismo político moderno expuesto mejor que nadie por Hobbes y luego, dándole la vuelta, por Rousseau. Por eso en el derecho moderno es esencial la coacción, lo que implica el desarrollo del derecho estatal como derecho público no por razón de utilidad, como en el derecho romano, sino un tanto coactivo. Derecho que da lugar a la Legislación, en la que aparece la ley como medio imperativo del conocimiento del Derecho en lugar de la costumbre o el precedente, mientras que la ley del Derecho en su sentido propio es sólo una forma del mismo que, en realidad, descansa en la costumbre. Y por eso, al mismo tiempo, la Moral, que se basa a este respecto en la idea de justicia de la que se desprende el hábito del deber jurídico, se separa del Derecho, dando lugar al interminable conflicto entre Moral y Derecho, a la distinción entre legitimidad y legalidad.

Es ésta una distinción abstracta pero necesaria, debida a la concepción del Derecho como derecho legislado, que puede coincidir o no con la moralidad, pues, al imponer conductas puede crear una nueva moralidad. La mera legalidad se basa en la motivación y la legitimidad en el deber. No obstante, según el concepto estricto de Derecho, la legalidad ha de coincidir con la legitimidad, de acuerdo incluso con la etimología común de ambos vocablos

DIFERENCIAS ENTRE ARBITRAJE Y MEDIACIÓN

Entre los métodos más comunes de los llamados Métodos Alternativos encontramos el **arbitraje y la mediación**, al parecer estos dos conceptos son iguales pero tiene diferencias específicas que a continuación las menciono:

MEDIACIÓN

En la mediación, una persona imparcial, llamado un "mediador", ayuda a las partes a llegar a una resolución del conflicto que ambos puedan aceptar. El mediador no decide el conflicto, pero ayuda a las partes a comunicarse para que puedan resolver el conflicto entre ellos. La mediación deja que las partes controlen el resultado.

CASOS EN LOS QUE SERÍA APROPIADA LA MEDIACIÓN

La mediación puede ser particularmente útil cuando las partes tienen una relación que quieren conservar. Entonces, cuando parientes, vecinos o socios tienen un conflicto, la mediación puede ser el proceso adecuado.

La mediación también puede ser eficaz cuando las emociones están impidiendo. Una resolución. Un mediador eficaz puede escuchar a las partes y ayudarlas a comunicarse entre ellas de manera eficaz y no destructiva.

CASOS EN LOS QUE NO SERÍA APROPIADA LA MEDIACIÓN

La mediación puede no ser eficaz si una de las partes no está dispuesta a cooperar o a ceder. La mediación también puede no ser eficaz si una de las partes tiene una ventaja de poder significativa sobre la otra. Por lo tanto, puede no ser una buena elección si las partes tienen un historial de maltrato físico o emocional.

ARBITRAJE

En el **arbitraje**, una persona neutral, llamada un "árbitro", escucha argumentos y pruebas de cada lado, y después decide el resultado del conflicto. El **arbitraje** es menos formal que un juicio, y las reglas de evidencia muchas veces son menos exigentes.

El arbitraje puede ser "vinculante" o "no vinculante". *Arbitraje vinculante* quiere decir que las partes renuncian su derecho a un juicio, y acuerdan aceptar la decisión del árbitro como final. En general, no hay derecho de apelación en la decisión de un árbitro. *Arbitraje no vinculante* quiere decir que las partes quedan en libertad de pedir un juicio si no aceptan la decisión del árbitro.

CASOS EN LOS QUE SERÍA APROPIADO EL ARBITRAJE

El arbitraje es mejor para casos en que las partes quieren que otra persona decida el resultado de su conflicto, pero les gustaría que sea menos formal y evitar la pérdida de tiempo y los costos asociados con un juicio. También puede ser apropiado para asuntos complejos, en los que las partes quieren una persona que tenga capacitación o experiencia en el asunto o conflicto para que tome la decisión.

CASOS EN LOS QUE NO SERÍA APROPIADO EL ARBITRAJE

Si las partes quieren mantener el control sobre cómo se resuelve el conflicto, el arbitraje, en particular el arbitraje vinculante, no es apropiado. En el arbitraje vinculante, las partes en general no pueden apelar la decisión del árbitro, aunque el árbitro no esté respaldado por las pruebas o la ley. Aun en el arbitraje no vinculante, si una parte pide un juicio y no recibe un resultado más favorable en el juicio que en el arbitraje, puede haber multas.

VENTAJAS DE UN ARBITRAJE

En países como España, Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú, Venezuela entre otros, el 95% de todos los casos civiles antes de ser presentados en los juzgados respectivos se resolvieron sin llegar a juicio. Muchas personas usan procesos alternativos al juicio para resolver sus conflictos. Estos procesos, como ya se ha mencionado en esta tesis, son conocidos como Métodos Alternativos para la Solución de Controversias, son típicamente menos formales y conflictivos que un juicio, y muchos usan una manera de resolver problemas que ayuda a que las partes lleguen a un acuerdo.

Ventajas los Métodos Alternativos

A continuación hay algunas posibles ventajas de usar de estos métodos.

Ahorra tiempo:

Un conflicto muchas veces se puede resolver o decidir mucho más rápido con un arbitraje (muchas veces en meses, o aun semanas) mientras que si inicia una demanda puede tardar un año o más.

Ahorra dinero:

Cuando los casos se resuelven más rápido usando el arbitraje, las partes pueden ahorrar parte del dinero que hubieran gastado en honorarios de abogados, costos del juzgado y honorarios de expertos.

Aumenta el control sobre el proceso y el resultado:

En el arbitraje, las partes típicamente cumplen un papel más activo en el proceso y su resultado. En la mayoría de los procesos arbitrales, las partes tienen más oportunidades para contar su versión de la historia. Algunos métodos alternativos, como la mediación, permiten que las partes encuentren resoluciones creativas que no pueden existir en un juicio. Otros procesos, como el arbitraje, permiten

que las partes elijan a un experto en un campo en particular, para tomar una decisión en el conflicto.

Conserva las relaciones:

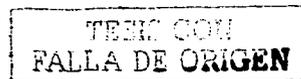
El arbitraje también puede brindar una forma menos conflictiva y hostil de resolver un conflicto. Por ejemplo, un mediador experimentado puede ayudar a las partes a comunicar sus necesidades y expresar su punto de vista eficazmente a la otra parte. Ésta puede ser una ventaja importante cuando las partes quieren preservar su relación.

Aumenta el nivel de satisfacción:

En un juicio, típicamente hay un ganador y un perdedor. Lo más probable es que el perdedor no esté contento y aún el ganador puede no estar completamente satisfecho con el resultado. Los árbitros pueden ayudar a que las partes encuentren soluciones en las que todos se sientan ganadores, al poder alcanzar todas sus metas. Esto, junto con todas las otras posibles ventajas de los métodos alternativos, puede aumentar la satisfacción total de las partes con el proceso de resolución de conflictos, y con el resultado.

Mejora las relaciones entre abogados y clientes:

Los abogados también pueden salir beneficiados de un método alternativo, porque serán considerados como abogados que quieren resolver problemas, en lugar de sólo querer litigarlos. Las soluciones rápidas, económicas y gratificantes producirán probablemente clientes más satisfechos y generarán más clientes para el abogado, debido a las recomendaciones de amigos y colegas. Debido a estas posibles ventajas, vale la pena considerar a los métodos alternativos al comenzar el pleito o aun antes de presentarlo.



OTRAS IMPORTANTES VENTAJAS DEL ARBITRAJE

INMEDIATEZ DE LOS ÁRBITROS CON LAS PARTES

En el proceso arbitral, los árbitros siempre toman personalmente las audiencias de prueba, y tienen la oportunidad de escuchar y observar en forma directa a las partes y a los diversos testigos, quienes se sientan frente a ellos y exponen sus problemas y los hechos que conocen.

Esta inmediatez posibilita que los árbitros -en contraposición con la gran mayoría de los jueces- tengan un conocimiento verdadero de las partes y de sus posiciones e intereses, puesto que pueden indagar directamente los mismos, si no son expuestos claramente en las audiencias. Por ello, el laudo arbitral sin duda contemplará acabadamente los verdaderos intereses de las partes, que los árbitros conocen en forma inmediata y directa, dada su presencia física en las referidas audiencias de prueba.

CELERIDAD Y CONFIDENCIALIDAD:

En general los Reglamentos Institucionales establecen plazos muy breves para todas las etapas del proceso arbitral, reduciéndose los mismos para los casos de arbitraje acelerado, cuando actúa un solo árbitro.

Por ejemplo el Reglamento del Tribunal Arbitral del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Ciudad Autónoma de Bs. As. establece un plazo de quince días para el dictado del laudo, luego de cumplido el plazo para alegar. Precisamente en el año 2000, el precitado Tribunal solucionó un complejo caso de franchising, en un plazo total de tres meses.

En igual sentido, el Tribunal Arbitral del Colegio de Abogados de Mar del Plata ha logrado soluciones muy rápidas para situaciones que en la justicia ordinaria suele demorar años, como los juicios de desalojo. Ese tribunal dictó sentencia de desalojo en un tiempo récord de 35 días, contados desde la promoción de la

demanda hasta la fecha del laudo. Además, existe la posibilidad de tramitar conjuntamente acciones como la de desalojo y la de cobro de alquileres, lo cual también acelera los procesos. Esta rapidez ayuda a disminuir los costos totales del proceso, las tensiones innecesarias y los esfuerzos improductivos.

En cuanto a la confidencialidad, al igual que en la mediación, el procedimiento arbitral es secreto, salvo autorización expresa de la partes o que ellas no acaten el laudo y apelen la medida judicialmente, en los casos en que el arbitraje pueda pactarse como apelable.

La confidencialidad es muy importante para las empresas puesto que significa que las diferencias entre los socios, por ejemplo, no se exterioricen y se solucionen en el seno de la sociedad, evitando que el conocimiento público afecte su desenvolvimiento futuro y su crédito. Y, como se comprende, evita que la competencia aproveche esa debilidad.

POSIBILIDAD DE CONCILIACIÓN Y MANTENIMIENTO DE RELACIONES COMERCIALES ARMÓNICAS:

Por otra parte, el arbitraje suele muchas veces ser una amigable solución del conflicto, solución que puede provenir de propuestas que las partes presentan en las llamadas "audiencias de conciliación".

CONSTITUCIONALIDAD E INCOSTITUCIONALIDAD DEL ARBITRAJE

Mucho se a dicho sobre este tema, lo cierto es no hay una unión de ideas, digo esto porque hay opiniones que aceptan el arbitraje como una forma moderna de justicia, y otros opinan que es una forma primitiva de esta. Además de estas opiniones, hay otro debate más grande aun, me refiero a la constitucionalidad e inconstitucionalidad del arbitraje. Es cierto y comprobado que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no reconoce el arbitraje o mejor dicho

no reconoce ningún Método Alternativo de justicia, y él artículo 17 es muy claro en eso,

ARTICULO 17 – “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales. Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones. Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.

De esta manera la constitución no acepta impartición de justicia si no es la que el mismo estado otorga.

No obstante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Código de Comercio, la mayoría de los códigos civiles de los Estados e incluso la creación de leyes de justicia alternativa lo aceptan. Por lo tanto nos encontramos en una dilema. Prueba de que la suprema corte lo acepta es la siguiente tesis

ARBITRAJE.

El arbitraje es una convención que la ley reconoce y que, por cuanto implica una renuncia al conocimiento de la controversia por la autoridad judicial, **tiene una importancia procesal negativa**, Ese contrato es el llamado de compromiso, y en virtud de él, las partes confían la decisión de sus conflictos a uno o más particulares; de este modo, se substituye el proceso con algo que es afín a él, en su figura lógica, supuesto que en uno y otro casos, se define una contienda mediante un juicio ajeno; sin

TESIS CCJ
FALLA DE ORIGEN

embargo, el árbitro no es funcionario del Estado, ni tiene jurisdicción propia o delegada; las facultades de que usa, se derivan de la voluntad de las partes, expresada de acuerdo con la ley, y aunque la sentencia o laudo arbitral, no puede revocarse por la voluntad uno de los interesados, no es por sí misma ejecutiva. El laudo sólo puede convertirse en ejecutiva, por la mediación de un acto realizado por un órgano jurisdiccional. El laudo sólo puede reputarse como una obra de lógica jurídica, que es acogida por el Estado, si se realizó en las materias y formas permitidas por la ley. El laudo es como los considerandos de la sentencia, en la que el elemento lógico, no tiene más valor que el de preparación del acto de voluntad, con el cual el juez formula la voluntad de la ley, que es en lo que consiste el acto jurisdiccional de la sentencia. Esa preparación lógica no es por sí misma acto jurisdiccional, sino en cuanto se realiza por un órgano del Estado. El árbitro carece de imperio, puesto que no puede examinar coactivamente testigos ni practicar inspecciones oculares, etc., y sus laudos son actos privados, puesto que provienen de particulares, y son ejecutivos sólo cuando los órganos del Estado han añadido, a la materia lógica del laudo, la materia jurisdiccional de una sentencia. La función jurisdiccional compete al Estado y no puede ser conferida sino a los órganos del mismo; pero obrar en calidad de órgano del Estado, significa perseguir, con la propia voluntad, intereses públicos, lo que evidentemente no hacen las partes cuando comprometen en árbitros sus cuestiones, puesto que entonces persiguen fines exclusivamente privados; de modo que las relaciones entre las mismas partes y el árbitro son privadas y el laudo es juicio privado y no sentencia, y estando desprovisto, por lo mismo, del elemento jurisdiccional de un fallo judicial, no es ejecutable sino hasta que le preste su autoridad algún órgano del Estado que lo mande cumplir. El laudo y el *exequatur*, deben ser considerados como complementarios, son dos aspectos de un solo acto jurídico; uno, es el elemento lógico que prepara la declaración de la voluntad de la ley que ha de aplicarse en el caso concreto, y el otro, consiste precisamente, en esa voluntad, formulada por el funcionario

provisto de jurisdicción. Estas teorías han sido aceptadas por nuestra Legislación, pues la Ley de Enjuiciamiento Civil del Distrito dispone, en sus artículos 1314 y 1324, que los jueces tienen la obligación de impartir a los árbitros, cuando así lo soliciten, el auxilio de su jurisdicción, y de ejecutar, en su caso, la decisión que aquellos pronuncien, y el artículo 1302, coloca al árbitro en la imprescindible necesidad de ocurrir al juez ordinario, para toda clase de apremios; pero más claramente se advierte el carácter de simples particulares que tienen los árbitros, del contexto del artículo 5o., de la Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común del Distrito, de treinta y uno de diciembre de mil novecientos veintiocho, que declara que los árbitros no ejercen autoridad pública; Por tanto, desde el punto de vista de nuestra Legislación, los laudos arbitrales son actos privados que por sí mismos no constituyen una sentencia, y el mandamiento de ejecución que libra el juez competente, cuando es requerido para el cumplimiento de un laudo, integran, juntamente con éste, la sentencia. Por otra parte, el citado artículo 5o. de la Ley Orgánica, al declarar que los tribunales, cuando éstos estuvieren dentro de la ley, implícitamente reconoce a los tribunales la facultad de hacer un análisis del laudo, a efecto determinar si está conforme, o no, con el ordenamiento jurídico, pero no es racional suponer que tales facultades sean absolutas, esto es, que los jueces estén autorizados para revisar los laudos de una manera completa. Esta resolución no sería posible, porque no se advierte por los términos en que está concebido el repetido artículo 5o., que el Legislador haya tenido la intención de que los jueces pudieran nulificar el juicio arbitral y esto equivaldría la facultad otorgada a los tribunales para determinar, revisando las cuestiones de fondo, si el árbitro aplicó correctamente el derecho en el caso sometido a su decisión. Además, para que los jueces pudieran proceder con completo conocimiento del negocio, y dictar una resolución justa, sería necesario que el pronunciamiento estuviera precedido de un debate habido entre las partes, ante el mismo juez, lo cual no está autorizado por nuestra Ley de Enjuiciamiento. El sistema generalmente

adoptado, se basa en la distinción siguiente: si la violación contenida en el laudo, ataca el orden público, el juez debe rehusar el exequatur, y por el contrario, debe decretar la ejecución, si la violación perjudica solamente intereses privados, mas como surge la dificultad sobre lo que debe considerarse intereses de orden público, debe atenderse a lo mandado por el artículo 1329 del Código de Procedimientos Civiles, del que se deduce que la intención del Legislador fue que cuando la sentencia arbitral no se arregle a los términos del compromiso, o cuando se niegue a las partes del audiencia, la prueba a las defensas que pretendieron hacer valer, la impugnación del laudo que se haga, no cuando se trata de ejecutarlo, sino mediante la interposición de un recurso; y aun cuando en el citado precepto se habla del ya suprimido recurso de casación, de todas maneras queda en pie la voluntad de la ley, sobre que estas infracciones no preocupen al juez ejecutor, para el efecto de otorgar el exequatur, tanto más, cuanto que los interesados disponen de la vía del amparo para reclamar dichas violaciones; de modo que puede afirmarse que la revisión que del laudo hagan los tribunales, debe tener por objeto exclusivo, determinar si pugna con algún precepto, cuya observancia esté por encima de la voluntad de los comprometidos y que las violaciones que daban lugar a la casación, no deben ser materia de la revisión de que se trate. El laudo, una vez que se decreta su cumplimiento se eleva a la categoría de acto jurisdiccional, y el agraviado puede entonces ocurrir a los tribunales de la Federación, en demanda de amparo, a fin de que se subsanen los vicios de que adolezca, desde el punto de vista constitucional, en la inteligencia de que el término para promover el juicio de garantías, empieza a correr desde la fecha en que se notifica legalmente la resolución que acuerde, en definitiva, la ejecución.³⁹

En esta tesis se reconoce al arbitraje, además de esto lo define como un contrato, acepta que él arbitro no es autoridad ni tampoco funcionario de estado, afirma que la existencia del arbitraje es producto de la voluntad de las partes.

³⁹ Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo XXXVIII. Tesis: Página: 800. Tesis Aislada

Conjuntamente en otra tesis la suprema corte hace mención a que el arbitraje se tiene que solemnizar ante notario mediante la escritura publica.

ARBITRAJE.

La facultad que la ley concede a los particulares, para sujetar a arbitraje sus cuestiones privadas, se concreta mediante la ejecución de un acto solemne, pues el compromiso debe constar forzosamente en escritura publica, si concluye el termino que por voluntad de las partes, se ha señalado al arbitro, para que ejerza sus funciones, el compromiso se extingue, el arbitro deja de serlo, y una vez despojado de su investidura, no puede aportar el elemento lógico de la sentencia, entonces el exequatur no tiene materia sobre que recaer, y los tribunales no pueden ordenar la ejecución del laudo, aun cuando lo soliciten de común acuerdo los interesados, pero el termino fijado al arbitro para que dicte su laudo, debe computarse descontando los días en que, por diversas circunstancias, no estuvo legalmente capacitado para actuar.⁴⁰

Al ver estas posturas me inclino a opinar que el arbitraje y los Métodos Alternativos de justicia responderán en el futuro cercano de nuestro país a reducir el incremento de asuntos innecesarios en los tribunales jurisdiccionales, para así, tener mejor justicia para todos, dándole un verdadero cumplimiento al articulo 17 constitucional

⁴⁰ Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Quinta Epoca. Tomo XXXVIII. Tesis: Página: 804. Tesis Aislada.

CONCLUSIONES

1.- El Notario es un Profesionalista que ejerce su Oficio en el campo del Derecho con muchísima especialización, lo que requiere de preparación, dedicación, e inteligencia. Es un investigador incansable ya que el Derecho se transforma constantemente, en algunas ocasiones hasta dos veces al año, como en el caso de las Leyes Fiscales.

Ser Notario no es sólo ser Profesional, sino ser un hombre que actúa en del Derecho con calidad, honorabilidad e integridad en constante búsqueda de la Seguridad jurídica.

El Fedatario Público es un hombre profundamente conocedor de los problemas sociales, económicos, académicos, políticos, etc. de la comunidad en la cual presta sus servicios. Además tiene ideales que como a otros hombres le permiten tratar de transformar los aspectos negativos de esa realidad en la que se desenvuelve.

El Escribano Público debe ser un hombre de elevados principios. Generoso y positivo, de buen carácter, de un buen corazón, y con paciencia para escuchar a sus clientes, y amabilidad para explicar los aspectos legales de los problemas.

En lo más profundo de su intelecto, el Notario lleva cimentado los principios de la mas austera ética profesional, la que practica con honestidad, porque está convencido de que su existencia no tiene razón de ser, si no es empapándola de espíritu,

Sabe que su honestidad no es una pieza de Museo, sino que es viva, diaria, activa, siempre aunada a la resolución del problema; es una honestidad de servicio, una honestidad práctica.

El Notario como miembro activo de la Sociedad, ha ayudado y ayuda diariamente a darle seguridad a los actos que ante él se celebran.

Su actividad está impregnada de un constante ideal de servicio para con sus semejantes, para la comunidad, para el Gobierno. Ese ideal de servicio mueve sus actuaciones. Es Notario de Servicio.

2.- El notario al ser perito en derecho, aconseja a las partes antes de la celebración de los contratos, evitándoles juicios y gastos innecesarios ("notaria abierta... juzgado cerrado")

Entre las ventajas y beneficios que se pueden obtener al acudir a un Notario se encuentran las siguientes:

- Las partes pueden tener la certeza de la legitimización e identificación de las mismas y evitar la suplantación ya que el Notario se cerciora y las verifica.
- Las partes pueden contar con la asesoría y consejo del Notario antes de la celebración de algún contrato para evitar trámites, juicios y gastos innecesarios. El Notario no es sólo un Profesionista, sino un hombre que actúa en el marco del Derecho con calidad, honorabilidad , integridad y ética buscando permanentemente la seguridad jurídica.
- El Notario verifica y se cerciora que el enajenante sea realmente el propietario o en su defecto, que cuente con las facultades necesarias y suficientes para comparecer en carácter de representante del propietario.
- El Notario verifica y se cerciora que el inmueble motivo de operación, no reporte gravámenes que puedan limitar la libre transmisión del dominio, como por ejemplo hipotecas, fianzas etc. y se encarga de recaudar todas las contribuciones, federales, estatales y municipales que se causen con motivo de la mencionada operación.

- El Notario **evita riesgos innecesarios** para los contratantes ya que en la redacción y elaboración de los contratos que se pretenden formular, se cerciora de que se reúnan los requisitos establecidos por las leyes vigentes.
- El Notario en su honestidad de servicio e imparcialidad, **evita situaciones** que pudiesen dar ventaja a alguna de las partes en perjuicio de la otra.
- Al contar con la Participación de un Notario, **se evita la pérdida, destrucción, etc. del contrato** efectuado, pues lo que se entrega a los contratantes son copias certificadas o testimonios, y el original se conserva en el protocolo de la Notaría

3.- Por otro lado el arbitraje es una corriente moderna, que en nuestro país es necesaria su aplicación, ya que tenemos una rebose de asuntos en los tribunales encargados de la impartición de justicia.

4.- En México hoy, se requiere impulsar al arbitraje, para poder situar al país en la nueva cultura de concertación de acuerdo a la estructura y la forma de relacionarse del mundo de hoy, informado por la globalización de la que necesariamente México forma parte.

Para ello es primordial que nos propongamos que en ningún momento del procedimiento arbitral se alteren, restrinjan o violen garantías individuales.

5.- . Las ventajas encontradas en el arbitraje son las siguientes.

- **Rapidez:** el buen funcionamiento de cualquier procedimiento conciliatorio, arbitral o judicial se requiere que sea un procedimiento expedito y que atienda todos los asuntos controvertidos. Justicia dilatada es justicia denegada.
- **Definitividad:** La eficacia de un arbitraje, se demuestra en el principio de que quien se someta a ella, debe acatar sus resultados por ello el laudo o resolución arbitral no puede estar sujeta a recurso alguno.

- **Certidumbre:** Es igualmente importante poner énfasis en el hecho de que el laudo o resolución arbitral debe tener la misma fuerza legal que una sentencia judicial.
- **Especialización:** Es primordial que los árbitros sean profesionales especializados en la materia que sea materia del arbitraje para que exista plena confianza en la correcta y objetiva solución de cualquier tipo de controversia que pudiera someterse a su consideración, normalmente una persona que se somete a un arbitro, lo hace considerando que ante quien lo hace conoce la materia de la que se refiere el conflicto.
- **Independencia e imparcialidad:** En todo momento del procedimiento de arbitraje debe haber total independencia e imparcialidad del arbitro; son dos principios de los cuales se deriva la existencia de el arbitraje, sin los cuales no podría ser posible ningún acuerdo o laudo.
- **Confidencialidad:** Al igual que en todo proceso judicial, es indispensable que exista en todo momento confidencialidad de parte del arbitro, en relación a las partes y a terceros y mas aun en relación a la sociedad en general, no solo como parte de la eficacia de la misma sino como principio básico de la ética y de la prudencia que debe informar un proceso como este, en el que las partes de un conflicto lo someten a la determinación de un tercero en el que por principio confían.
- **Eficacia:** Un procedimiento conciliatorio es eficiente si desemboca en un resultado que si no deja satisfechas a ambas partes, ya que esto ante el enfrentamiento de dos intereses, es imposible, si les deja conformes con el resultado al que ellos voluntariamente se sometieron y esto es todavía mas claro y eficiente en el arbitraje.

Este principio hace que en un gran porcentaje de los conflictos sometidos a un proceso de arbitraje no terminen hasta el laudo o resolución; son tan eficaces que frecuentemente orillan a las partes a resolver su controversia por la vía amigable, antes de que se dicte la resolución o el laudo.

Costo: su rapidez, definitividad, especialización y certidumbre hacen de la conciliación y del arbitraje un procedimiento comparativamente más económico que el judicial.

6.- El notario y el arbitraje son dos figuras que se pueden unificar para dar mayor certeza jurídica, evitarle costos a las esferas de gobierno (federal, estatal, municipal) ya que lo único que tienen que erogar es una legislación flexible que le de la legitimación necesaria al notario para actuar como arbitro en este procedimiento, ya que los costos correrán por cuenta de las partes que acudan al notario para la realización de un arbitraje.

7.- Por la explicación dada en los capítulos de la presente tesis, me queda claro que el notario es la persona mas idónea para ser arbitro en el procedimiento arbitral, ayudando así a la impartición de justicia en materias civiles, mercantiles y en algunos casos penales. Específicamente el notario podría actuar en asuntos como; divorcios, cumplimiento de contratos, pagares entre otros.

BIBLIOGRAFÍA

- ALCALÁ – ZAMORA Y CASTILLO NICETO. "PROCESO, AUTOCOMPOSICION Y AUTODEFENSA" Ed. UNAM. México.1970. p.p. 319
- ALLENDE, IGNACIO M. "LA INSTITUCIÓN NOTARIAL Y EL DERECHO", Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires.1969. p.p. 369.
- AGRAZ CESAR EDUARDO. EL DERECHO NOTARIAL. 4ª. ed. Ed. Porrúa. México. 1995. p.p.347.
- ÁVILA ÁLVAREZ, PEDRO. "ESTUDIOS DE DERECHO NOTARIAL". Ed. Montecorvo. Madrid. 1973. p.p. 410.
- BAÑUELOS SANCHES FROYLAN. DERECHO NOTARIAL. 3ª. ed. Ed.Cardenas Editor. México. 1984. p.p. 700.
- BIALOSTOSKY, SARA. "PANORAMA DEL DERECHO ROMANO".3ª ed. Ed. UNAM. Facultad de Derecho. 1990. p.p. 292.
- CARRAL Y DE TERESA LUIS. DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL. 5ª. ed. Ed. Libros de México. México. 1989. p.p. 412.
- DE PINA VARA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO. 26ª. ed. Ed. Porrúa. México.1998. p.p. 525.
- DEIMUNDO SANTIAGO RAUL. PENSAMIENTO Y SENTIMIENTO SOBRE EL NOTARIO. Ed. Porrúa. México. 1998. p.p. 532.
- DIAZ LUIS MIGUEL. ARBITRAJE PRIVATIZACION DE LA JUSTICIA. 2ª. ed. Ed. Porrúa. México. 1999. p.p.489.
- DOMÍNGUEZ MARTINEZ JORGE ALFREDO. NOTARIO ASESOR JURÍDICO CALIFICADO E IMPARCIAL REDACTOR.16ª. ed. Ed. Porrúa. México. 1985. p.p.288.
- GATTARI, CARLOS N. "OBJETO DE LA CIENCIA DEL DERECHO NOTARIAL". Ed. Depalma, Buenos Aires 1969. p.p 560.

114

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

GATTARI, Caerlos N. "Manual de Derecho Notarial". Ediciones Depalma, Buenos Aires.1988. p.p. 489.

**GIFFORD DONALD. "LEGAL NEGOTIACION, THEORY AND APLICATIONS"
Ed. West Publishing. Co. U.S.A. 1989. p.p. 506.**

**GIMÉMEZ-ARNAU. "INTRODUCCIÓN AL DERECHO NOTARIAL". Ed. de
Derecho Privado. España, 1944. p.p. 410.**

**GIMÉNEZ-ARNAU. "DERECHO NOTARIAL". Ed. Universidad de Navarra S.A.
Pamplona, 1970. p.p. 316.**

**GUTIÉRREZ SÁENZ, RAÚL. "INTRODUCCIÓN A LA ÉTICA",. 27ª ed. Ed.
Esfinge. México1995. p.p. 468.**

**LARRAUD. "CURSO DE DERECHO NOTARIAL". Ed. Depalma. Buenos Aires.
1960. p.p. 569.**

**LARROYO FRANCISCO. "LECCIONES DE ETICA Y LOGICA". 3ª ed. Ed. Porrua.
México. 1967. p.p. 509.**

**MARTÍNEZ SEGOVIA, "FUNCIÓN NOTARIAL". Ed. Jurídicas Europa, América:
Buenos Aires, 1990. p.p. 345.**

**MENGUAR Y MENGUAR JOSE MARIA. "ELEMENTOS DEL DERECHO"
NOTARIAL. Ed. Bosh. Barcelona. 1934.
p.p. 353.**

**MURRAY JONH S. "PROCESOS OF DISPUTE RESOLUTION 2ª ed. Ed. The
Fundation Press. U.S.A. 1996. p.p. 339.**

**NERI I. ARGENTINO. TRATADO TEORICO Y PRACTICO DEL DERECHO
NOTARIAL. Ed. De Palma. Buenos Aires. 1998. p.p. 394.**

**NOLAN – HALEY JACQUELINE. "ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION"
Ed. West Publishing. Co. U.S.A. 1992. p.p. 401.**

- PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. DERECHO NOTARIAL. 6ª ed. Ed. Porrúa. México. 1992. p.p. 394.**
- PONDÉ, EDUARDO BAUTISTA. "ORIGEN E HISTORIA DEL NOTARIADO". Ed. Depalma, Buenos Aires. 1946. p.p. 589.**
- RIOS HELLIG JORGE. LA PRACTICA DEL DERECHO NOTARIAL 3ª ed. Ed. McGrawHill . México. 1997. p.p. 407.**
- RUIBAL CORELLA JUAN ANTONIO. NUEVOS TEMAS DE DERECHO NOTARIAL. Ed. Porrúa. México 1999. p.p. 427.**
- SÁNCHEZ MEDAL "DE LOS CONTRATOS CIVILES" 17ª ed. Ed. Porrúa. México 1999. p.p. 358.**
- TREVIÑO GARCÍA RICARDO. "LOS CONTRATOS CIVILES Y SUS GENERALIDADES" 5ª ed. Ed. McGraw-Hill. México. 1995. p.p. 451.**
- URIBARRI CARPINTERO GONZALO. EL ARBITRAJE EN MÉXICO. Ed. Porrúa. México. 2000. p.p. 369.**
- VILLALPANDO JOSE MANUEL. "MANUAL MODERNO DE ETICA" 2ª ed. Ed. Porrúa. México. 1984. p.p. 384.**

LEGISLACIÓN:

ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. CONSTITUCIÓN POLÍTICA.
LEY FEDERAL DEL TRABJO
LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO
GUANAJAUTO. LEY DEL NOTARIADO
DISTRITO FEDERAL. LEY DEL NOTARIADO
GUANAJUATO. CÓDIGO CIVIL SUSTANTIVO
GUANAJUATO. CÓDIGO CIVIL ADJETIVO

OTRAS FUENTES:

JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICA DE LA NACIÓN