



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

PROGRAMA DE MAESTRÍA Y DOCTORADO EN DERECHO

FACULTAD DE DERECHO

EL CONTROL DE LA CONVENCIONALIDAD Y EL ACCESO AL NOTARIADO EN LA REPÚBLICA MEXICANA

TESIS

QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:

MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA:

ÁNGEL GILBERTO ADAME LÓPEZ

085546402

TUTOR

DRA. ELVIA LUCÍA FLORES ÁVALOS

FACULTAD DE DERECHO, UNAM

CIUDAD DE MÉXICO, OCTUBRE 2018



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.

Índice

Introducción.....	4
Capítulo I: De la vocación notarial.....	11
Capítulo II: Evolución del Notariado Mexicano	30
II.1. Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1901.....	33
II.2. Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932.....	39
II.3. Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1946.	44
II.4. Leyes del Notariado para el Distrito Federal de 1980 y 2000.....	51
Capítulo III: Medios de acceso al notariado	53
III.1. Sistemas de acceso al notariado mexicano.....	55
III.3. Requisitos para acceder al notariado.....	59
III.4. De la creación de notarías.	62
III.5. El acceso al notariado en la República mexicana.....	63
III.6. De la designación del Notario.....	70
III.7. El notariado de la Ciudad de México.	72
Capítulo IV: Un caso práctico	77
IV.1. Resumen del conflicto	77
IV.2. Comentario	80
Capítulo V: El control de la convencionalidad y el notariado mexicano.....	85
V.1. Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción.	89
V.1.1. Concepto de corrupción.....	89
V.2. Estructura y finalidad	92
V.3. Medios tendientes a combatir la corrupción proveniente de funcionarios públicos	94
V.4. Nuevo orden constitucional	112
Capítulo VI: De los tipos de notario.	118
VI.1. Actuación.....	118
VI.2. Tipos de Notario	121
VI.2.1. Adjunto	122
VI.2.2. Adscrito.....	122
VI.2.3. Auxiliar	123
VI.2.4. Escribano Público	124

VI.2.5. Interino	125
VI.2.6. Provisional.....	126
VI.2.7. Supernumerario	126
VI.2.8. Suplente	127
VI.2.9. Temporal	127
Conclusiones.....	130
Fuentes de consulta	132

Introducción

La función notarial, por la importancia que reviste, ha sido depositada por la sociedad en manos de quienes considera más capaces para ejercerla en razón de su honestidad y su conocimiento jurídico. León VI, emperador romano de Oriente, escribió en 887:

El que vaya a ser elegido notario debe serlo por votación a juicio del decano y de los demás notarios, de suerte que conozca y entienda de las leyes y se distinga por su caligrafía, no resulte locuaz, insolente, no de vida corrompida, sino de porte serio e inteligencia despierta, prudente, con facilidad de palabra y buena escritura para que no se vea fácilmente desconcertado por escrituras falsas y signos engañosos.¹

Para encaminar la práctica notarial a sus elevados propósitos, a fines de 1945 se discutió y aprobó, en el Congreso de la Unión, la iniciativa propuesta por el presidente Manuel Ávila Camacho de la Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios Federales.

En dicha ley destacan dos aspectos fundamentales: la creación de notarías y el proceso de selección de los titulares. Así, se suprimió la designación directa, la potestad de los notarios de delegar su función y se circunscribió la apertura de nuevas oficinas a las necesidades de la población. A la letra, se apuntó:

¹ MONNIER, Henri, *Las novelas de León el sabio*, Péret, 1923, p.211. Véase también PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, “La ética del notario a través del tiempo”, *Deontología notarial. Ética del notario y del aspirante*, México, Editorial Porrúa, 2015, p.4.

Se precisa en el proyecto a estudio la función pública del Notario, la que emana directamente del Estado en forma única, evitando así que ésta... sea delegada por los propios notarios a favor de un tercero, por circunstancias o hechos que nada se relacionan con el interés público ni con el propósito y deber del Estado de intervenir en las relaciones de los particulares.

La aprobación de la Ley de 1946 significó un paso fundamental hacia la consolidación del estado de derecho en la Ciudad de México, ya que determinó, por primera vez en el país, que el acceso al notariado debería obtenerse mediante oposiciones que garantizaran la transparencia en la selección:

El procedimiento que el proyecto de ley establece para llegar a tener el carácter de notario, es una garantía establecida única y exclusivamente en beneficio de los particulares y que corresponde también al interés público que existe de proteger a la sociedad haciendo firmes los actos o hechos en que intervienen sus miembros, evitando así juicios inútiles que en muchos casos por conducto de mala fe, con aprovechamiento de la ignorancia de una de las partes.²

Para ello, se instituyó que los abogados interesados en la práctica notarial debían demostrar una formación jurídica sólida y plena dedicación al estudio, además de los valores inherentes al ejercicio de la fe pública, como lo son la verdad,

² Diario de los Debates, Legislatura XXXIX - Año III - Período Ordinario - Fecha 19451228 - Número de Diario 30, 28 de diciembre de 1945.

la justicia, la seguridad jurídica, la imparcialidad, la prudencia y la búsqueda del bien común. En suma:

Los aspirantes a notarios tienen la necesidad legal de demostrar precisamente su capacidad para convertirse en notarios, y llegan a tener ese carácter cuando poseen un conocimiento completo de los problemas del ejercicio del notariado y los alcances de los hechos o actos en que intervienen los particulares, lo que, naturalmente, hace que el notario sea una persona con aptitud suficiente para desarrollar satisfactoriamente la función social a él encomendada.³

Luego, desde hace setenta años, en la capital del país se ha privilegiado la seriedad por encima de cualquier otro criterio para la conformación de un gremio fuerte, recto y profesional.

A pesar de este valioso ejemplo, las demás entidades federativas mantienen vigentes los graves vicios que se eliminaron en la metrópoli, ya que han sido omisas en el desarrollo de procesos de selección de sus fedatarios —aun cuando recientemente algunas ya consignan la aplicación de pruebas de capacidad y fiabilidad— y no han creado órganos que verifiquen fehacientemente que los titulares actúan con apego a sus funciones.

Por lo anterior, considero necesario llevar a cabo un breve pero significativo estudio comparativo en el que se expongan los diversos procedimientos mediante los cuales se elige a los notarios en los estados de la República. No obstante, debo aclarar que la finalidad de dicho estudio es meramente expositiva y no aspira a la

³ Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1946.

consecución de una propuesta legislativa, ya que la ley es clara respecto a los procedimientos constitucionales que deben acatarse en razón a la transparencia de los procesos necesarios para la obtención del cargo notarial. Apelando a los tratados internacionales de los que México es parte, especialmente en lo que se refiere a la lucha contra la corrupción, me parece evidente que su oportuna observancia obliga a las entidades federativas que no han seguido los procesos que la metrópoli ha llevado durante más de medio siglo, a adoptar el mismo medio de acceso al notariado. De tal manera que no es necesario abordar un estudio crítico y sistemático sobre la Ley del Notariado vigente ni formular tesis para su resolución legislativa; antes bien, es imperante evidenciar que el acceso al notariado por designación arbitraria del Ejecutivo viola el artículo 133 constitucional que, a la letra, dice: “Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”.

Para definir lo anterior con mayor precisión, resulta imprescindible determinar un aspecto fundamental de la Ley del Notariado para la Ciudad de México, a saber: que puede ser paradigmática y ejemplo para el adecuado actuar de las legislaciones de las demás entidades federativas. Sin embargo, una enunciación de tal tipo requiere la especificación de la naturaleza de sus preceptos y cómo es que sus disposiciones poseen el principio *de facto* que permiten cumplir con la observancia constitucional. Para ello, el primer capítulo tratará sobre la figura deontológica del notario, su quehacer profesional y los fines que persigue. La definición de la figura del notario es necesaria toda vez que permite determinar, asimismo, la naturaleza

de la práctica notarial, cuyo concepto es piedra angular que sobrepone la legislación capitalina como aquella que observa correctamente los preceptos constitucionales.

En segundo lugar, remitiré a la designación de notarios, hecho que constantemente se ha visto envuelto, así como la creación de notarías, en circunstancias ilegítimas. En última instancia, la designación de notarios y la creación de notarías deben responder a las necesidades del rubro y de la sociedad, es decir, no deben ser otorgados nombramientos si no responden a una necesidad social. Este apartado, asimismo, gira en torno a las consideraciones constitucionales de acuerdo con el tratado internacional del combate a la corrupción del que México es parte. Como se verá, un proceso transparente y apegado a la normatividad permite al mismo tiempo una creación de notarías regulada y subordinada a las necesidades de la sociedad, no así a los beneficios individuales promovidos por el nepotismo y el compadrazgo.

El método de mi investigación, como he mencionado anteriormente, será comparativo. Analizaré, en términos generales, las legislaciones de las entidades de la República que permiten el acceso al notariado y la creación de notarías por vía de designación del Ejecutivo, y cómo es que este hecho contraviene con los preceptos constitucionales. Del mismo modo, la comparación permitirá atisbar que los procedimientos de la Ley del Notariado capitalina sirven de base para ejemplificar el correcto desarrollo del ejercicio notarial.

Además del método comparativo, analizaré, en los capítulos finales, un caso de nombramiento de notarios y creación de notarías que han generado controversia: el más reciente, que tuvo lugar en 2017, cuando el ex gobernador del estado de

México, Eruviel Ávila, designó ilegalmente a doce notarios, procedimiento que fue impugnado y llevado a tribunales. Mi propósito en este apartado no es evidenciar los actos ilícitos que tuvieron lugar al final de la administración de Ávila, sino analizar el proceso jurídico que se ha llevado a cabo para impedir que el ejercicio del notariado se vea viciado.

Por lo demás, el breve análisis que haré del caso mencionado pondrá de relieve la conveniencia de apegarnos a los preceptos constitucionales y así evitar toda suerte de vericuetos innecesarios en materia jurídica, que no hacen más que entorpecer el desarrollo de la ley notarial y poner en tela de juicio los procedimientos que hasta ahora se han llevado a cabo, cuando menos, en la capital. En resumen, una de las implicaciones de la tesis que sostengo es que el apego a la legalidad del tratado del combate contra la corrupción al que México se ha suscrito facilita el juicio de la ilegalidad de tales actos. Y a pesar de que la enunciación de esta solución haga que el problema aparezca como un hecho baladí, cabe mencionar que la negativa por parte de las autoridades para llevar estos procedimientos con apego a la ley es una motivación para reafirmar la labor del notario, su finalidad y su deontología.

Así, pues, el motivo que me llevó a emprender este trabajo de investigación no es otro que la preocupación por el futuro del notariado. Si se piensa en un ejercicio viciado, detentado por personas que no poseen los conocimientos adecuados para llevar el título de notarios, resulta chocante que éstos sean quienes representan no sólo al gremio, sino también a la ciencia jurídica. Por ello es de vital importancia homologar el acceso al notariado en todos los estados de la República,

para evitar las desavenencias jurídicas y sociales que tiene como consecuencia un ejercicio desprovisto de calidad intelectual y, sobre todo, moral.

CAPÍTULO I: DE LA VOCACIÓN NOTARIAL

En el presente capítulo, desarrollaré un breve análisis de la vocación notarial abocado a un esbozo de la naturaleza del notario que permita determinar sus cualidades y valores tanto éticos como profesionales. Lo que expongo a continuación no pretende ser un análisis conceptual exhaustivo ni sistemático sobre su figura pues, por las razones que se aducen, no resulta necesario. Antes bien, la sencillez de su definición invita a considerar que la violación de los preceptos constitucionales y de los medios de acceso al notariado son, en realidad, una afrenta no sólo contra la integridad notarial, sino también, y en mayor medida, contra la sociedad. Aclarado esto, la disertación próxima partirá de una comprensión más amplia del problema hasta circunscribirlo en el ámbito que nos compete.

La importancia de reflexionar sobre la naturaleza del notario recae en el hecho de que muy pocos conocen la trascendencia de su quehacer, lo que al mismo tiempo implica la ignorancia de la formación jurídica y moral que debe poseer un notario.

Otra de las profesiones que requiere un alto grado de especialización es la medicina. Es un hecho conocido que el estudio médico obliga a la constancia. Esto es así porque los doctores han de mantenerse actualizados sobre los avances que se dan en la ciencia, tales como las tecnologías emergentes, tratamientos estandarizados o precauciones de tal o cual fármaco. ¿Qué se espera, entonces, de un profesional de la medicina? Podría decirse someramente: que posea los conocimientos necesarios para el desempeño correcto de la profesión, que se

mantenga siempre actualizado y que tenga una ética profesional intachable. En primera y última instancia, el médico debe suscitar plena confianza en su paciente, y éste no confiará en aquél si no detenta la profesionalidad necesaria, los conocimientos ni la moralidad suficiente para ejercer la ciencia. Lo mismo debe esperarse del notario: podría afirmarse que lo que es el médico a la salud, lo es el notario al estado de Derecho.

No cabe duda, entonces, que una de las cuestiones más difíciles a la que los juristas nos enfrentamos es al problema que suscita la “vocación”. Parece sencillo afirmar que ésta no es más que una predisposición natural hacia una determinada materia, un talento innato que facilita, en algún sentido, el perfeccionamiento de la profesión jurídica. Pero, lejos de esclarecer los derroteros que deben seguir los estudiosos del derecho, la ambigüedad de lo que significa la vocación, muchas veces imbuida en una atmósfera metafísica, ha controvertido la licitud moral de los estudios jurídicos. Con licitud moral me refiero a lo siguiente: la legitimación de la capacidad para ejercer el Derecho.

¿Quién está legitimado para ejercer el Derecho? Someramente, y visto desde un punto de vista burocrático, está capacitado para ejercer la profesión aquel que posee un título de licenciado en la materia y su respectiva cédula profesional. La simplicidad de esta afirmación, no obstante, define el problema: sucede que la práctica jurídica en nuestro país se encuentra viciada por fines ajenos a ésta. En

efecto, que la carrera de derecho sea la tercera con mayor demanda en México,⁴ por las supuestas oportunidades que ofrece de alcanzar el éxito económico, deja entrever la perversión a la que ha sido sometida. No hace falta llevar a cabo un índice estadístico para observar el oprobio social en la que se encuentra; basta corroborarlo con la opinión general y las propias presunciones de muchos que eligen el Derecho como el medio para obtener cierto *statu quo*. Los interminables libros sobre deontología jurídica, los manuales de abogados, los decálogos, etc., suelen comenzar con dicha asunción para someter, posteriormente, la disciplina a una apología más o menos íntegra; un ejemplo es la del jurista español Ángel Ossorio, quien amonesta: “Urge reivindicar el concepto de Abogado. Tal cual hoy se entiende, los que en verdad lo somos, participamos de honores que no nos corresponden y de vergüenzas que no nos afectan”.⁵ Esta urgencia, dirigida específicamente a la conciencia de los abogados, intenta reintegrar al estudioso a la verdadera esencia del Derecho, lejos de aquellas ideas que lo desvirtúan.

Aquel que incursiona en el Derecho bajo la premisa de convertirse en un negociante emprendedor es justamente un hombre de negocios, no un abogado. Sin embargo, en general, la opinión señala una sinonimia entre ambas, pues parecen ser características complementarias en la comprensión popular de la abogacía, es decir, ésta no es un atributo sino un sustrato en el cual caben todo tipo

⁴ Instituto Mexicano para la Competitividad (IMCO) (2017), “Compara carreras” [base de datos en línea], México, <http://imco.org.mx/comparacarreras/#!/carrera/341> [fecha de consulta: 3 de mayo de 2018].

⁵ OSSORIO, Ángel, *El alma de la toga*, Buenos Aires, Jurídica Europa-América, 1971, p.8.

de adjetivos, ya sean positivos o negativos, sin demeritar su grado académico. He aquí una cuestión fundamental: ¿el Derecho es un grado académico o una profesión? Es posible afirmar que la perspectiva del hombre exitoso ve en el derecho nada más que un título que le permite engrosar su currículum, de tal suerte que el abogado que pretende la merced de la riqueza y de la fama sin llevar a cabo correctamente sus competencias, está lejos de ejercer la profesión en toda regla.

Ángel Ossorio dice que “La Abogacía no es una consagración académica, sino una concreción profesional”.⁶ Lo que, en términos llanos, no es otra cosa que la vivencia misma del derecho. Si la disciplina no es un fin, sino un medio, el abogado se alienará de ésta, toda vez que su objetivo no sea otro más que el de usar astutamente sus conocimientos en aras de un fin ajeno a la disciplina que ejerce.

La idea de éxito no contraviene, sin embargo, totalmente con el justo desarrollo de la disciplina. Podemos hablar de un abogado exitoso en el sentido pleno y cabal de la palabra, cuando cumple con rectitud con su labor de jurisconsulto.

Pensar la vocación es, a mi parecer, un tema urgente, no sólo en un sentido filosófico, sino principalmente práctico, ya que, entendiéndola como aptitud y disposición en aras de un fin, pone de manifiesto la pertinencia de las capacidades para enfrentarse a una tarea profesional. Sin embargo, tratar de determinar que los estudiantes y los aspirantes a estudiar Derecho definan sus capacidades en virtud

⁶ *Ídem.*

de una vocación jurídica es, ciertamente una tarea ambiciosa. Para ello, se necesitarían un sinnúmero de estudios sociológicos, pedagógicos y filosóficos que escapen de cualquier tentativa de siquiera esbozar una solución. Por otro lado, pensar en la vocación como fundamento de un especialista en Derecho como lo es el notario, permite aducir la naturaleza jurídica y personal que debe poseer todo aquel que aspire a ser titular de una notaría.

Para Bernardo Pérez Fernández del Castillo, el notariado no es un negocio sino una profesión para la cual “se requieren estudios jurídicos profundos, sólidos y universales”, abundando además en que “es una profesión especializada, incompatible con cualquier trabajo y ocupación particular o pública, para la cual es imprescindible poseer una actitud de servicio, deseo de resolver problemas jurídicos, una idea clara de la equidad, imparcialidad e independencia”.⁷ La definición de don Bernardo Pérez precisa los dos aspectos que, conjugados, determinan la noción deontológica de la práctica notarial. El conocimiento jurídico profundo se hace extensivo a la responsabilidad humana del notario en una complementariedad necesaria que pone en marcha el engranaje de la perfección de su práctica, esto es, que el carácter del notario debe unificar la especialidad con la moralidad. Así, la pregunta que se formula respecto a lo que se espera de un notario determina que no sólo se le exija un conocimiento amplio del Derecho, sino, al mismo tiempo, una buena moral que incida en el recto desenvolvimiento de sus responsabilidades; del mismo modo, no se le puede exigir únicamente esta última

⁷ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Deontología notarial*, México, Porrúa, 2015, p.11.

sin los conocimientos necesarios. Bernardo Pérez aduce que “Si se diera a escoger entre la preparación científica y técnica y la calidad ética, creo que debe optarse por esta última y no por el jurisconsulto, pues la descripción clásica del defraudador, es la del hombre inteligente y preparado pero engañador y mentiroso”.⁸ No obstante, nosotros consideramos tales características no son susceptibles de deliberación, puesto que ambas, en la misma medida, determinan el “modo de ser” del notario, y dar una importancia más grande a una sobre la otra es trastocar su esencia, e incluso significa perder de vista el fundamento mismo de la deontología.

De manera definitiva, podemos elucidar que la vocación notarial no es otra que la conjunción de un vasto conocimiento jurídico con la responsabilidad moral de la que depende su quehacer. Así, es preciso analizar las proyecciones profesionales y morales para esclarecer la figura del notario y su dimensión jurídica, sobreentendiendo que ésta implica, asimismo, una acción social cuya importancia trasciende el individualismo que supone un negocio remunerado y se extiende hacia panoramas en los que la fe pública garantiza el óptimo desarrollo de los procedimientos jurídicos en favor de los clientes.

En el ámbito ético, y siguiendo a Bernardo Pérez Fernández del Castillo, la deontología notarial basa sus preceptos morales en ideas universales como verdad, justicia, seguridad jurídica, imparcialidad, prudencia y bien común siendo de tal manera que la integración de dichas virtudes conforman la figura ética de la práctica notarial y no puede prescindir de alguna de ellas si lo que se busca es llevar a cabo

⁸ *Ídem.*

un acto propiamente jurídico, en el entendido de que éste es una síntesis deontológica entre lo moral y lo profesional en exacta medida.

El valor que subyace en la práctica notarial y que, por decirlo de algún modo, define su acción, es la verdad o, al menos, su presunción pues de ella deriva la fe que se le otorga al notario. Hay, sin embargo, una precisión respecto a lo que en el Derecho notarial se considera como verdad y fe. Obviando que no trataremos de las acepciones religiosas de los términos, debemos considerar la afinidad con la semántica moderna que tiene el Derecho en cuanto a una ciencia desarrollada en el seno de las implicaciones epistemológicas de la ciencia moderna. En efecto, la verdad a la que refiere la ciencia moderna no es más que una verdad provisional. La crítica de la falsación⁹ y los criterios con que una proposición científica alcanza el grado de teoría, dejan entrever que la verdad posee una provisionalidad cuyo arreglo está predispuesto a su evolución paulatina por prueba y error. En cuanto tal, la verdad se asume como posibilidad, o mejor dicho, como un sistema cerrado que funciona en sí mismo pero deja abierto el panorama de completitud de la propia ciencia.

En el caso del Derecho positivo, la verdad es una posibilidad limitada al desarrollo histórico de la disciplina que enmarca sistemas contingentes que funcionan con arreglo a fines determinados, de tal modo que el Derecho notarial está subsumido en las circunstancias en que se da determinado sistema jurídico.¹⁰

⁹ Cfr. POPPER, Karl, *La lógica de la investigación científica*, Madrid, Tecnos, 2008.

¹⁰ Cfr. Thomas Kuhn y Hans Kelsen.

De esta manera, el notario habla de verdad dentro de un sistema de normas contingente, asido a la especificidad de su época.

La anterior apreciación remarca un hecho fundamental de la práctica del notariado. Tener la certeza de que el notario está capacitado para hablar con verdad, se da en el sentido de que ésta no es metafísica y, por lo tanto, no involucra ningún tipo de abstracción; más bien, se fundamenta en un conocimiento amplio del sistema jurídico vigente, práctico y asequible. De ahí que la fe depositada en el notario no sea una fe religiosa o de confianza ciega, sino una fe definida por un conocimiento certero y profundo que posee del Derecho. Enrique Giménez-Arnau decía que:

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, sino por virtud de un imperativo jurídico o coacción que nos obliga a tener por ciertos determinados hechos o acontecimientos.¹¹

La “verdad oficial” no es otra cosa que la determinación de un ordenamiento vigente en tal tiempo, lo cual supone su perfecta cognoscibilidad para el notario y su consecuente y necesaria aplicabilidad. Al respecto, Luis Carral y de Teresa dice que “la fe pública es una necesidad de carácter jurídico, que nos obliga a estimar

¹¹ GIMÉNEZ-ARNAU, Enrique, *Introducción al Derecho Notarial*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1944, p. 25

como auténticos los hechos o actos a ella sometidos: es una verdad oficial que todos están obligados a creer”.¹²

La obligación de creer, que en esta expresión se escinde de la concepción piadosa de la fe, está definida por la adjetividad del Derecho notarial y supone la observancia de la ley y su aplicación, por lo que, en este sentido, no emana del criterio del notario, sino de las codificaciones de las que éste echa mano.

Por otro lado, la verdad como valor moral se da en cuanto a la confianza de que el notario actuará según la determinación de su sistema jurídico y no transgredirá sus leyes en beneficio propio. La confianza que una persona puede depositar en el notario tiene que ver con la certeza de que éste actuará de manera cabal, de acuerdo con los preceptos que aquella desconoce. De conocer todos y cada uno de los individuos con amplitud el Derecho, la figura del notario no sería necesaria.

Ahora bien, en lo que toca a la justicia, la reflexión no puede seguir la senda abstracta del pensamiento filosófico que se ocupa del análisis metafísico y filológico del término, pues corremos el riesgo de extraviarnos en semejantes reflexiones sin salida práctica. Más bien, debemos afianzarnos en las acepciones más repetidas entre nuestros juristas que, en su mayoría, recurren a la definición de Ulpiano para aterrizarla en lugar seguro dentro de nuestro esquema de pensamiento. Tal parece que el “dar a cada quien lo que le corresponde” es la definición más adecuada para referirnos a los valores notariales. En contraste, quizá podría ejercerse la crítica

¹² CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho notarial y Derecho registral*, México, Porrúa, 1976, p.52.

platónica al valor de la justicia así entendida, pero también es oportuno recordar que los vericuetos del análisis en *La República* terminan por redundar en un desconocimiento de lo que es la justicia en sí, y el planteamiento socrático, si bien no se desmorona, duda de su aplicabilidad más allá de la teoría. El notario, pues, no apelará a la justicia desde un punto de vista tan amplio, sino desde la óptica práctica que acaece en las operaciones del sistema jurídico en que está inscrito. Es fácil, por lo tanto, aceptar que la justicia, en un sentido frívolo, si se quiere, es propiamente un precepto distributivo y conmutativo. En efecto, el notario no puede detenerse a reflexionar si las acciones de alguna de las partes que acuden ante él son morales o no, ya que sería susceptible de actuar influido por un sinnúmero de prejuicios. En realidad, la definición de justicia que referimos es oportuna toda vez que se ordena a nuestro derecho positivo. En una palabra, la justicia notarial no indaga en cuestiones oscuras y se aboca a deliberar en función de lo que está escrito en la ley, de tal modo que sus decisiones no serán subjetivas, sino apegadas a los ordenamientos de los que disponga para resolver cualquier tipo de controversia, siempre en beneficio de sus clientes.

Otro de los valores que estructuran el carácter ético del notariado es la imparcialidad. No es posible pensar que un notario parcial pueda ser justo, toda vez que la imparcialidad, según la definición que nos da nuestro diccionario, es la “falta de designio anticipado o de prevención a favor o en contra de personas o cosas, de que resulta poderse juzgar o proceder con rectitud”.¹³ Este valor está íntimamente

¹³ Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, 2001, consultado en <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=imparcialidad>

relacionado con el acto justo. Bernardo Pérez dice que “Los notarios y los jueces, deben ser libres e independientes, de tal manera que las actas y escrituras, así como las sentencias no se inclinen a favor del rico, poderoso, amigo, político, del pariente y de alguna autoridad”.¹⁴ En sí, la imparcialidad no requiere de ninguna teoría que respalde su legitimidad como fundamento de la acción justa. Resulta evidente que quien se encuentra inclinado hacia alguna de las partes no cumplirá con justicia el ejercicio jurídico.

Han quedado, pues, esbozados los principios morales que rigen la práctica notarial, pero todavía resta hacer mención del quehacer del notario y especificar cómo es que requiere de conocimientos amplios en el Derecho para ejercer el cargo.

Los términos “notario” y “función notarial” entran una relación esencial cuyos elementos constitutivos son imprescindibles si lo que se quiere es definir su naturaleza. Parece obvio que la función notarial está definida a partir de la acepción de notario y éste, a su vez por aquella. Sin embargo, hay una diferencia sutil pero significativa entre ambas concepciones que merece la pena atender con especial atención. Por un lado, alguien es notario en sentido genuino siempre que realice y desarrolle su función, puesto que ésta es el acto que define su naturaleza. Por otro lado, es evidente que no cualquiera puede llevar a cabo la función del notario, debido a que se debe poseer un alto grado de especialización en la ciencia jurídica, de tal modo que se define la naturaleza del notario por las actividades que realiza y por las responsabilidades que asume en aras del orden del Estado. Dicha razón nos

¹⁴ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, *op. cit.*, p.14.

mueve a ponderar un examen más detallado en torno a la función notarial, ya que, conocida ésta en sus fundamentos, la noción del notario se vuelve más diáfana y concreta. A su vez, la definición amplia de su naturaleza jurídica permite precisar la univocidad de su figura y delimitar los medios en que un jurista puede alcanzar su grado.

Si bien las definiciones de estos conceptos parecen ser una cuestión estéril y atropellada, en el fondo resulta de vital importancia si se busca precisar su naturaleza. ¿Qué funciones específicas caracterizan al notario y lo diferencian de otros profesionales del derecho?

El artículo 44 de la Ley del Notariado para la Ciudad de México define al notario como:

El profesional del derecho investido de fe pública por el Estado, y que tiene a su cargo recibir, interpretar, redactar y sustentar de forma legal a la voluntad de las personas que ante él acudan, 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.

Para evitar equívocos interpretativos respecto a las funciones del notario, se analizarán los elementos que constituyen su definición, de tal manera que no quede ningún cabo suelto que permita interpretaciones subjetivas y contingentes respecto a sus facultades.

La segunda entrada del Diccionario de la Lengua Española sobre el adjetivo “profesional”, dice que se trata de una persona que “ejerce una profesión”. Por su parte, el término profesión está definido como “Empleo, facultad u oficio que alguien

ejerce y por el que percibe una retribución”. Entonces, si alguien ejerce la ciencia jurídica se dirá de él que es, llanamente, un profesional del derecho. No obstante, no resulta patente que cualquier profesional del derecho pueda ser un notario. ¿Qué debe entenderse, entonces, por notario?

Ante la falta de una definición adecuada y necesaria que defina, de una vez por todas, la naturaleza del notario, la Ley ha modificado su concepto a lo largo del tiempo. Antes de la Ley del 2000, se decía que el notario era un “un funcionario”¹⁵, “una persona”¹⁶ o “un licenciado en derecho”.¹⁷ Las diferencias pueden parecer sutiles pero, en realidad, cada una de ellas ha determinado ciertas interpretaciones sobre la naturaleza del notario, cuyos efectos han influido no sólo en su acepción jurídica, sino también en los procedimientos de su designación. Su enunciación no pretende criticar la idiosincrasia ni el contexto histórico en el cual se han dado; por el contrario, pone de manifiesto que, en nuestros días y de acuerdo con los preceptos legislativos vigentes de nuestra Constitución, la institución del notariado demanda definiciones concretas. La Ley de 1901 establecía que el notario era “el funcionario que tiene fe pública...”, es decir, aquel servidor designado por el Estado para detentar el cargo de garante de la seguridad jurídica. En virtud de ello, la ley señalaba que “el ejercicio del notariado era una función de orden público que únicamente podía conferirse por el Ejecutivo de la Unión”. Si bien es cierto que el contexto geopolítico de la ciudad entonces era diametralmente distinto al que

¹⁵ Ley del notariado de 1901 y 1932.

¹⁶ Ley del notariado de 1946

¹⁷ Ley del notariado de 1980.

vivimos,¹⁸ la facultad que el Estado tenía para designar al notario, identificándolo entonces como un “funcionario”, trajo consigo problemas para definir su verdadera naturaleza. Las discusiones en torno a si el notario era un servidor público rondaban dentro de muchos de los sistemas jurídicos que abrazaron el notariado latino; José Castán Tobeñas, por mencionar alguno, a partir de un análisis de la relación estatal-notarial, concluye lo siguiente:

No puede negarse el carácter público de la función y la institución notarial. Las finalidades de la autenticidad y la legitimación de los actos jurídicos exigen que el Notario sea un funcionario público, que intervenga en ellos en nombre del Estado y para atender, más que al interés particular, al interés general o social de afirmar el imperio del Derecho asegurando la legalidad y la prueba fehaciente de los actos y hechos de que penden las relaciones privadas. Pero esta función pública tiene fines complejos y características especiales que la alejan mucho de las funciones típicamente administrativas y que conviene siempre destacar, pues ha de prevenirse el peligro de que el Notariado se convirtiera, merced a la acentuación del carácter administrativo de su función, en una rueda más de la máquina burocrática.¹⁹

Hacia 1932, con la respectiva ley, el concepto de notario modificó su estructura sintáctica, clarificando la observancia de los procedimientos legales con una redacción que desplazaba las ambigüedades del texto anterior, pero

¹⁸ El número de notarías se encontraba limitado a 50 en la Ciudad de México; una adicional en Tlalpan; dos en La Paz, entonces Partido Sur de la Baja California; una Mulegé, entonces partido Centro de la Baja California; dos en Ensenada; dos en Tepic y una en Santiago Ixcuintla, Nayarit.

¹⁹ CASTÁN TOBEÑAS, José, *Función notarial y elaboración notarial del derecho*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1946, p.39.

manteniendo la misma predicación de la personalidad del notario, de modo que éste seguía siendo “el funcionario que tiene fe pública para hacer constar los actos y hechos a los que los interesados deben o quieren dar autenticidad conforme a las Leyes”.²⁰ El texto de 1901 aducía el deber indistinto y ambiguo de que el notario debía autorizar los actos que así dispusiera la ley, sin expresar la voluntad de las partes y, por supuesto, limitando la función del notario a las disposiciones de la ley, por lo que en las sesiones parlamentarias de 1931 se llevó a discusión y se aprobó para la Ley del año siguiente.²¹

La Ley de 1946 lo definió, en su artículo 2º, como “la persona, varón o mujer investido de fe pública”. Lo reconocía como funcionario público y profesional del derecho. A partir de esta fecha, para obtener la patente de notario era indispensable tener la categoría de aspirante y posteriormente realizar el examen de oposición.

Para ser aspirante, se debía aprobar dos exámenes: el primero de carácter práctico y el segundo de carácter teórico. El práctico consistía en la elaboración de una escritura sobre un tema notarial, mientras que el teórico consistía en el desarrollo, ante un representante del Distrito Federal y cuatro notarios, del tema práctico. Para que le fuera otorgado el título de aspirante, el sustentante debía aprobar ambos exámenes.²²

²⁰ Artículo 10 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1932.

²¹ CORREA ROJO, Carlos, *Evolución del notariado en el Distrito Federal 1865-2009*, México, Editorial Tomo, 2009, pp.104-105.

²² Véase PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Derecho notarial*, México, Porrúa, 1991, p.57.

La aprobación de esta ley significó un paso fundamental hacia la consolidación del estado de derecho en la Ciudad de México, ya que determinó por primera vez en el país que el acceso al notariado debería obtenerse mediante oposiciones que garantizaran la transparencia en la selección:

El procedimiento que el proyecto de ley establece para llegar a tener el carácter de notario es una garantía establecida única y exclusivamente en beneficio de los particulares y que responde también al interés público que existe de proteger a la sociedad haciendo firmes los actos o hechos en que intervienen sus miembros, evitando así juicios inútiles que en muchos casos son producto de mala fe, con aprovechamiento de la ignorancia de una de las partes.

Para ello, se instituyó que los abogados interesados en la práctica notarial debían demostrar una formación jurídica sólida y plena dedicación al estudio, además de los valores inherentes al ejercicio de la fe pública, como lo son la verdad, la justicia, la seguridad jurídica, la imparcialidad, la prudencia y la búsqueda del bien común: en suma, los aspirantes tienen necesidad legal de demostrar previamente su capacidad para convertirse en notarios, y llegan a tener este carácter cuando poseen un conocimiento completo de los problemas del ejercicio del notariado y de los alcances de los hechos o actos en que intervienen los particulares, lo cual, naturalmente, hace que el notario sea una persona con aptitud suficiente para desarrollar satisfactoriamente la función social que se le encomienda.

El implemento del examen de oposición permitió comenzar a esclarecer la esencia de un profesional del derecho. El filtro principal que consiste en aprobar un examen de conocimientos, ha permitido exhibir las capacidades de los postulantes,

dejando de lado la presunción de conocimientos ostentados a través de un título académico.

Con lo anterior, el requisito de ser licenciado en derecho permite atajar las definiciones del notario y la función notarial. No se trata sólo de un individuo con conocimientos de derecho, sino de un sujeto facultado y acreditado por instituciones que garantizan la formación del practicante. Aunado a ello, la función notarial está definida por dicha capacidad acreditada ante los procesos de selección y evaluación de las universidades que imparten las materias necesarias para la práctica del notariado. La profesionalidad del notariado es tanto amplia como ardua. No se limita a un ámbito del saber jurídico, por lo que no se trata de un especialista en una rama del Derecho, sino que se puede decir que es especialista en todo el Derecho, pues posee un saber holístico.

Así, resulta palpable que la práctica notarial no puede ser ejercida por cualquier jurista, por mucho que ostente un alto grado académico, ni mucho menos por personas ajenas a la disciplina. Antes bien, el acceso al notariado debe estar permitido únicamente a aquellos que poseen los conocimientos suficientes del Derecho y una demostrada rectitud moral, tal como lo manifiesta la Ley.

No obstante, las legislaciones de algunos de los estados de la República Mexicana no obligan a presentar examen de oposición para acceder al cargo, antes bien suponen la designación inmediata por parte de los gobernadores o a través de un proceso meramente burocrático como lo es la colegiación. Esto, por supuesto, no refiere a una práctica transparente y deja lugar a dudas sobre los conocimientos del notario y de su calidad moral. Por muchos es sabido que se han otorgado notarías por compadrazgo o por nepotismo, por lo cual la seguridad jurídica que

esencialmente pertenece el notariado se ve comprometida. Bernardo Pérez nos recuerda que “Es una práctica viciosa que los gobernadores nombren discrecionalmente notarios, sin ponderar su preparación y vocación”.²³ Por lo tanto, resulta urgente homologar los medios de acceso al notariado en todos los estados de la república, siguiendo la legislación de la Ciudad de México, que ha demostrado ser eficaz en sus métodos de selección.

Por supuesto, la propuesta de homologación no descansa en un juicio arbitrario, sino en las mismas necesidades que exige la práctica notarial. Asimismo, la necesidad de homologar los preceptos legales de la materia está sustentada en el control de la convencionalidad del que México es parte, específicamente en lo referente al combate a la corrupción. En efecto, la designación arbitraria de notarios vicia la práctica notarial, ya que al no existir un medio que exija a los aspirantes poseer conocimientos vastos en la materia ni que permita acreditar su entereza moral, propicia que los practicantes empleen el poder que el Estado les otorga en beneficio propio. Además, el examen de oposición permite una práctica más transparente, lo cual confirma que el notario ante el que se acude no sólo ostenta un título universitario, sino que también posee las habilidades necesarias para desempeñar sus actividades de manera imparcial y justa.

A continuación se expondrá la evolución del notariado mexicano en sus puntos más importantes para matizar sus posibles vías de desarrollo en aras de la homologación propuesta, así como los tipos de notario que existen en nuestro país,

²³

Ibídem, p.58.

pues resulta relevante a la hora de definir la naturaleza del notario y de su quehacer. A esto se prestará también especial atención, ya que un análisis pertinente permitirá discernir si es viable mantener figuras como los notarios adscritos, suplentes, etc., que de alguna manera también contravienen con la transparencia y el correcto acceso al cargo.

CAPÍTULO II: EVOLUCIÓN DEL NOTARIADO MEXICANO

La evolución del notariado mexicano es, intrínsecamente, la evolución de nuestro Derecho. Así lo remarcaron los legisladores que dieron pie a la reforma de la Ley en 1945: "El proyecto de Ley del Notariado, como otros proyectos de leyes aprobados por esta Cámara es la expresión misma del interés permanente del Poder Público para satisfacer las necesidades que en evolución constante tiene el pueblo de México".²⁴ Este antecedente definió la naturaleza notarial y, por tanto, delimitó sus prácticas hacia derroteros encaminados a la prosecución de un estado de Derecho consumado. No es un hecho baladí el que los legisladores hayan determinado que:

Se precisa en el proyecto a estudio la función pública del Notario, la que emana directamente del Estado en forma única, evitando así que esa función pública sea delegada por los propios notarios en favor de un tercero, por circunstancias o hechos que en nada se relacionan con el interés público ni con el propósito y deber del Estado de intervenir en las relaciones de los particulares.²⁵

La Ley de 1932 había establecido requisitos bien definidos para los aspirantes al cargo de notarios, no obstante, éstos sólo constriñeron las posibilidades socio-económicas de los postulantes, condicionando su pertinencia jurídica en cuanto habían acreditado el examen de aspirante. Por supuesto, la práctica notarial en forma era detentada por el Ejecutivo. Dicho de otro modo, la

²⁴ Diario de los Debates, Legislatura XXXIX - Año III - Período Ordinario - Número de Diario 30, 28 de diciembre de 1945.

²⁵ Ídem.

única prueba de conocimientos a que era sometido el virtual notario se daba cuando solicitaba el examen de aspirante. Posteriormente, dependía del jefe de Gobierno disponer de sus servicios según las notarías vacantes.

Respecto a la Ley de 1901, la del 32 tuvo que adaptarse a las circunstancias que atravesaba el país. Con el crecimiento imperceptible del Producto Interno Bruto y la Gran Depresión de 1929, el gobierno se vio obligado a disminuir el presupuesto considerablemente, por lo que al mismo tiempo tuvo que reducir sueldos y gastos de todas las dependencias públicas. De ahí la rigidez de la nueva ley respecto al acceso al notariado.

Pascual Ortiz Rubio, en la apertura de sesiones ordinarias del Congreso el 1 de septiembre de 1931, informó:

... La depresión mundial de los negocios extendida a casi todos los países, sabido es que proviene de muchas y muy variadas causas de carácter fundamental... La política arancelaria eminentemente proteccionista que ha seguido, en los últimos tiempos, buen número de naciones; la inestabilidad política de muchos gobiernos, todo ello ha producido una situación de abatimiento general de los precios, la falta de trabajo, disminución del valor y volumen de los negocios y por consiguiente una gran reducción de los ingresos normales de los gobiernos. De ahí que, tanto en Europa como en los Estados Unidos y los demás países de América, las administraciones públicas se hayan visto precisadas a aplazar o posponer el desarrollo de sus programas, a suspender los servicios de las deudas, a aumentar los impuestos y aun a reducir los gastos para el sostenimiento de los servicios públicos normales.

Lo anterior remite a la justificación intestina para reformar la Ley del Notariado, que permitiera ajustar a los tiempos que estaban cruzando una mayor

capacidad de movimiento económico, así como la seguridad jurídica que necesitaban estas transacciones económicas.

La Ley de 1946 supuso uno de los avances más trascendentes no sólo en materia notarial, sino también en materia jurídica. La reforma más importante, como ha quedado dicho, fue la del artículo 116 respecto a los requisitos para acceder al notariado, que a la letra dispuso en la fracción IV el requisito de triunfar en la oposición que al efecto se celebre en la forma prevista por la ley.

Carlos Correa Rojo aduce que la Ley de este año satisfizo “las necesidades que estaban planteando la transformación del país en ese momento”, y no sólo era “un ajuste legal, sino un apuntalamiento de las actividades económicas y sociales del México en evolución constante”.²⁶ En efecto, las diversas reformas que hasta entonces había sufrido la ley fueron consecuencia de los sucesos que marcaron el tránsito histórico del país.

A continuación, desglosaré, en términos generales, el desarrollo histórico de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, desde la de 1901 hasta la actual. Esto con la finalidad de esclarecer las posibilidades concretas de adoptar un solo modelo para toda la República mexicana.

²⁶ CORREA ROJO, Carlos, *El notariado en México. De la escribanía a la notaría*, México, Porrúa, 2017, p.403.

II.1. Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1901

En lo que respecta a su sistematización, la Ley del Notariado de 1901 fue la piedra angular de la historia notarial mexicana. Bajo el régimen de Porfirio Díaz, se introdujo a esta ley el concepto de orden público, lo que permitió que el notariado colegiara sus funciones en aras de resultados más eficaces y, en consecuencia, apegados a una estricta moralidad profesional.

En contraste con la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal de 1867, la Ley del Notariado de 1901 estableció novedades como la exigencia del título de abogado para obtener la patente de notario; la incompatibilidad de la función notarial con el ejercicio profesional de la abogacía; la pertenencia obligatoria al Colegio de Notarios y usar protocolos; el carácter del notario como funcionario público; y la creación del Archivo General de Notarías. Para ese año había 50 notarías y el ejecutivo era el único autorizado para establecer otras en las localidades que lo exigieran.

Consecuencia de esas novedades en el corpus jurídico, surgió la figura del adscripto, auxiliar en la función notarial cuyo desempeño era reconocido por el titular. Aquel podía suplir las faltas de éste por licencia, enfermedad o ausencia, según disponía el artículo 26. El mismo artículo decía que “La responsabilidad del adscripto en todos estos casos, se reputa legalmente asegurada con la garantía que cubre al propio Notario”.

A diferencia de la Ley Orgánica del 67, en la que se podía conferir provisionalmente a un pasante de abogado que cumpliera con los requisitos de las

fracciones 2 y 4 del artículo 7 (ser mexicano y tener buena salud), la figura de adscripto demandaba especialización y experiencia. En efecto, en la época Porfirista la élite política resultaba ser, en gran medida, una élite cultural, en la cual los abogados, médicos e ingenieros acapararon casi la totalidad de los puestos. A la cabeza, en un 57% estaban los juristas: abogados y notarios. A partir de 1901 se aceleró el proceso de formación y preparación académica de los notarios así como el control de la actividad de éstos por parte del Estado.

Así, el principal requisito para detentar la adscripción era poseer la patente de aspirante, lo cual requería, de acuerdo con el artículo 18 de la nueva ley, haber realizado prácticas en una notaría de la ciudad durante más de seis meses, ser abogado recibido, ser mexicano por nacimiento, haber aprobado el examen práctico y haber hecho la solicitud correspondiente a la Secretaría de Justicia.

El examen se aplicaba ocho días después de ingresada la solicitud previo cumplimiento de los demás requisitos. La aprobación del mismo estaba sujeta a la aprobación del jurado mediante mayoría de votos, mismo que se integraba por el secretario de Justicia o su representante, el presidente del Consejo de Notarios y tres notarios nombrados por éste. El aprobado podía trabajar como adjunto de notario siempre que éste lo solicitara a la Secretaría de Justicia, como lo establecía el artículo 24.

Los requisitos para acceder al cargo como notario eran: haber cumplido 25 años, no tener enfermedad habitual que impidiera el ejercicio de la función, acreditar tener y haber tenido buena conducta; haber obtenido la patente como aspirante; estar vacante alguna de las notarías creadas por la ley. Luego del nombramiento, era necesario dar fianza de cinco mil pesos si el cargo era en la ciudad de México;

proveerse en el Archivo General de Notarías del sello y libros del protocolo; registrar firma y sello; otorgar la protesta legal ante la Secretaría de Justicia.

Cumplidos los requisitos el nombramiento se registraba en la Secretaría del Consejo de Notarios, en el Archivo General de Notarías y en la Secretaría de Justicia.

Cabe resaltar que si bien a la entrada en vigor de la Ley de 1901 se estipuló la colegiación del notariado, hacia 1906 el Colegio fue cambiado por el Consejo de Notarios, cuyos miembros debían intervenir en lo siguiente:

- I. En el examen de aspirantes.
- II. Con la asistencia del presidente a las informaciones sobre buena conducta de los aspirantes, sobre idoneidad de los fiadores propuestos por los notarios y sobre cancelación de fianzas.
- III. Con las visitas generales o especiales que haga a las notarías.
- IV. Con las informaciones que practique para la imposición de penas administrativas a los notarios, y
- V. Con la concurrencia de uno de sus miembros a la clausura de protocolos vacantes.²⁷

Como puede notarse, tanto la colegiación como el Consejo, ofrecieron al notariado un goce de autonomía respecto a los procedimientos necesarios para su correcta función. Su creación se ordenó para el auxilio de la Secretaría de Justicia, con el objetivo de mejorar la actividad notarial.²⁸ Facilitó el control de los medios de acceso y el desarrollo de su correlación con el estado, subordinándose a los preceptos

²⁷ *Boletín del Ministerio de Hacienda*, 1 de enero de 1901, p.231.

²⁸ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, "Historia de los Colegios de Notarios", en *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, núm. 97, México, 1988, p.87.

legislativos observados por el Estado. Asimismo, ayudó a delimitar las funciones tanto del notario como del Ejecutivo, al designar específicamente las tareas correspondientes a cada uno sin perder de vista la esencia pública del notario.

Fue publicada en el entonces Diario Oficial del Gobierno Supremo de los Estados Unidos Mexicanos el 2 de diciembre de 1901,²⁹ y entró en vigor a partir del 10 de enero del año siguiente; de la misma, es de nuestro interés lo siguiente:

- Estableció que los notarios trabajarían con aspirantes “en calidad de adjuntos”, en los términos previstos en dicha ley (artículo 3º).
- Previó la posibilidad de que en los lugares en donde no hubiera una notaría o por cualquier motivo previsto en la ley el notario llegare a faltar, desempeñaría sus funciones accidentalmente el Juez de Primera Instancia en lo Civil (artículo 5º), previa autorización del Ejecutivo.³⁰

Así mismo, dentro del “Título II De los notarios”, “Capítulo I Del nombramiento de los notarios y de los aspirantes al ejercicio del notariado” en su artículo 12 definió al notario de la siguiente manera:

Artículo 12.- Notario es un funcionario que tiene fe pública para hacer constar, conforme a las leyes, los actos que según estas debe ser autorizados por él; que deposita escritas y firmadas en el protocolo las actas notariales de dichos actos,

²⁹ El artículo 4to de esa ley seguía la el concepto de “números clausus”, determinó el que el total de notarios, era el de cincuenta de la Ciudad de México.

³⁰ Artículo 6º “...La autorización debe siempre limitarse a los casos en que por lo menos, uno de los otorgantes sea vecino de algún lugar situado dentro de la jurisdicción del Juez Menor; y siempre que se tratare de testamentos, a los casos urgentes, sea o no vecino del lugar del testador...”.

juntamente con los documentos que para su guarda o depósito presentes los interesados, y expide de aquellas y éstos las copias que legalmente pueden darse.

Conforme a dicha ley los requisitos para obtener el nombramiento de Notario eran:

Artículo 13. – Para obtener el nombramiento de Notario se requiere:

- I. Haber cumplido veinticinco años de edad.
- II. No tener enfermedad habitual que impida el ejercicio de las facultades intelectuales ni impedimento físico que se opongas á las funciones del Notario.
- III. Acreditar haber tenido y tener buena conducta.
- IV. Estar inscrito como aspirante al ejercicio del Notariado.
- V. Estar vacante alguna de las Notarías creadas por la ley...”.

Respecto a la patente de Aspirante se reguló en los términos siguientes:

“Artículo 18. – Son aspirantes al empleo de Notario los individuos que obtengan de la Secretaría de Justicia la patente respectiva a ese carácter, previo cumplimiento de los requisitos que en seguida se expresan:

- I. Ser mexicano por nacimiento, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y pertenecer al estado seglar.
- II. Ser abogado recibido en escuela oficial.
- III. Haber practicado durante seis meses, por lo menos, en una Notaria de la Ciudad de México.
- IV. Ser aprobado en el examen práctico que esta ley establece.

En relación con los requisitos para obtener el nombramiento de notario o la patente de aspirante, el legislador prescribió que ninguno de los requisitos ahí exigidos se podría dispensar (artículo 19).

Una vez obtenida la patente de aspirante, ésta debía ser registrada en la Secretaría del Consejo de Notarios, en el Archivo General de Notarías y en la

Secretaría de Justicia, y una vez cumplidos esos requisitos, se debía publicar el nombramiento de aspirante a notario en el entonces Diario Oficial del Gobierno Supremo de los Estados Unidos Mexicanos y en el Boletín Judicial (artículo 17).

Dentro del Título V “Disposiciones complementarias”,³¹ encontramos las siguientes disposiciones:

...Artículo 123. – Quedan definitivamente reincorporadas al Estado las Notarías que, con cualquier nombre y título, existan en el Distrito y Territorios Federales.

Artículo 124. – Los Escribanos que hayan obtenido del Gobierno Federal el correspondiente “Fiat” y tengan Notaría abierta en el Distrito o Territorios Federales, quedarán reconocidos como tales Notarios en los conceptos que fija la presente ley, siempre que llenen los requisitos siguientes:

I. Que lo soliciten por escrito a la Secretaría de Justicia, acompañando su respectivo “Fiat”, dentro de treinta días si residieren en el Distrito y dentro de noventa, los que desempeñen las funciones en Tepic o en la Baja California. Estos términos se contarán desde la publicación de la presente ley

En la solicitud debe proponerse, desde luego, fiador idóneo que suscriba el escrito de conformidad, o certificado de depósito en el Banco Nacional; o títulos de su propiedad con certificado de gravámenes para que pueda constituirse la hipoteca.

II. Que obtengan de la misma Secretaría el nombramiento que corresponde.

III. Que cumplan las prevenciones contenidas en el art. 14 de esta ley.

Satisfechos estos requisitos se procederá conforme al art. 17....

³¹ Dichas disposiciones se vieron confirmadas por lo dispuesto el artículo tercero transitorio de dicha ley, ya que, quedó establecido que los notarios que a esa fecha tuvieran oficio abierto dentro del territorio nacional y resultaren nombrados para prestar sus servicios en la misma localidad conforme a las disposiciones de dicha ley, continuarían ejerciendo sus funciones en las propias Notarías y haría uso de los protocolos y sellos actuales, hasta el momento en que les fueran proporcionados los nuevos libros y sellos, disponiendo al efecto que una vez entregados, deberían cerrar los protocolos.

II.2. Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932

Fue publicada en el Diario Oficial de la Federación Órgano de Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos el 29 de enero de 1932 durante el gobierno de Pascual Ortiz Rubio.³² El país, entonces, estaba inmerso en una inquietud económica. La Gran Depresión de 1929 propició que el Producto Interno Bruto aumentara casi imperceptiblemente y que las importaciones y exportaciones decayeran considerablemente, reduciéndose así sueldos y gastos en diversas dependencias tanto gubernamentales como privadas. Por otra parte, la Guerra Cristera había tenido como consecuencia la migración masiva de los habitantes de las zonas rurales a la ciudad, hecho que acrecentó la demografía y por ende las necesidades urbanas. Estas dos circunstancias bastaron para que el Legislativo optara por reformar la Ley del Notariado entonces vigente. Pascual Ortiz Rubio, en el discurso de apertura de las sesiones ordinarias del Congreso del 1 de septiembre de 1931, señaló la necesidad de incrementar la riqueza y fomentar el consumo interno para regular la economía tan dañada. Es así que la actuación del notario se convirtió todavía más en un punto trascendental para el desarrollo del país, pues “ofrecía la seguridad jurídica que en esos momentos necesitaban las inversiones y la sociedad en general, para avanzar”.³³

³² Con relación a la entrada en vigor de dicha ley es preciso tomar en cuenta que el artículo primero transitorio dispuso: “Esta Ley comenzará a surtir efectos a partir del primero de enero de 1932”.

³³ CORREA ROJO, op.cit., p.350.

Los cambios que se dieron en la Ley de 1932 fueron los siguientes:

Artículo 2º. – Notario es el funcionario que tiene fe pública para hacer constar actos y hechos a los que los interesados deben o quieren dar autenticidad conforme a las leyes. Habrá notarios de Número y Notarios Adscritos, ambos con la misma fe, personalidad y capacidad jurídica para actuar, indistintamente, dentro de una notaría y en un mismo protocolo.

Dentro de los puntos que objeto del presente estudio destacan los siguientes:

- a) Las funciones de notario de número y adscrito eran incompatibles con todo empleo, cargo o comisión públicos, siempre y cuando no fueran de enseñanza o de beneficencia pública o privada (artículo 3º). Para el caso en que el notario de número fuera designado para algún cargo de elección popular o desempeñar algún otro empleo público incompatible con sus funciones, quedaría a cargo de la notaría el notario adscrito³⁴, por todo el tiempo que dure en el desempeño de a qué cargo, para tal efecto tenía que dar aviso al Departamento del Distrito Federal o Gobierno del Territorio, y para el caso en que en la notaría no hubiere adscrito el protocolo y sus anexos debían ser entregados al Archivo General de Notarías (artículo 4).
- b) Dentro del “Título Segundo, De los Notarios de Número y Adscritos, Capítulo I, Del nombramiento de los Notarios de Número Adscritos y de los aspirantes al ejercicio del Notariado, encontramos las siguientes disposiciones:

Artículo 17.- Para obtener el nombramiento de Notario de Número y ejercer, se requiere:

I.- Haber cumplido veinticinco años;

II.- No tener enfermedad habitual que impida el ejercicio de las facultades intelectuales, ni impedimento físico que se oponga a las funciones del Notariado;

³⁴

Sólo podía haber un notario adscrito por notaría (artículo 6).

- III.- Acreditar haber tenido y tener buena conducta;
- IV.- Estar inscrito como aspirante al ejercicio del Notariado, y
- V.- Estar vacante alguna de las Notarías creadas por la Ley...”.

El nombramiento debía ser registrado en la secretaría del Consejo de Notarios, en el Archivo General de Notarías, en el Registro Público de la Propiedad y en la Secretaría del Departamento del Distrito Federal o Gobierno del respectivo Territorio (artículo 23).

...Artículo 24.- Son aspirantes al cargo de Notario los individuos que obtengan del Departamento de Distrito Federal o del Gobierno de los Territorios , la patente respectiva a ese carácter, previo el cumplimiento de las disposiciones (sic) siguientes:

I.- Ser mexicano por nacimiento, tener veinticinco años cumplidos, estar en el ejercicio de los derechos de ciudadano y no pertenecer al estado eclesiástico;

II.- Ser abogado con título legalmente reconocido y en pleno ejercicio de sus derechos profesionales;

III.- Haber practicado durante ocho meses, por lo menos, en una Notaría cuyo encargado dará aviso al respectivo Departamento o Gobierno desde el día en que el aspirante entre a hacer la práctica, y

IV.- Ser aprobado en examen o reconocimiento practico que establezca esta ley....

Una vez cumplidos los requisitos precisados en el precepto transcrito, el Jefe de Gobierno o el Gobernador, según fuera el caso, debía expedir a favor del interesado la patente aspirante, misma que se debería registrar en los mismos términos que el nombramiento de Notario.

...Artículo 38. – El notario Número propondrá al Notario Adscrito, pero el nombramiento de éste corresponderá al Departamento del Distrito o Gobierno del Territorio. El Notario de Número puede remover libremente al Notario Adscrito, dando

aviso al Departamento del Distrito o al Gobierno del Territorio respectivo, en su caso, al Registro Público de la Propiedad correspondiente, al Archivo General de Notarías y al Consejo de Notarios. El nombramiento y la remoción o separación del Adscrito se publicará una vez en el (sic) “Diario Oficial” de la Federación, sin costo alguno....

Es de mencionar que la Ley 1932, en forma inexplicable, precisa que no deberán considerarse como aspirantes al notariado a los jueces que han recibido el nombramiento para actuar por receptoría como notarios, a falta de notarios, dentro de la jurisdicción de que se trate (artículo 25); y que los aspirantes que hayan recibido su patente requisitaran y no estuvieren adscritos a una notaría, podían desempeñar los empleos judiciales para los cuales la ley exija la calidad de abogado o notario.

Otro de los puntos cruciales que se debatieron durante las discusiones parlamentarias fue el relativo a que las mujeres pudieran acceder al cargo notarial. El diputado Wilfredo Cruz pugnó por el derecho de la mujer a aspirar al notariado, pidiendo la modificación de la fracción I del artículo 25 de la Ley. Aunque el licenciado Cruz no comulgaba con la idea de otorgar a la mujer el derecho al sufragio, argumentó que si podía obtener un título profesional, no era consecuente negarle el derecho a una función civil.³⁵ Sin embargo, otros diputados, como Fausto Bojórquez Castillo, se declararon absolutamente en contra de la proposición, aduciendo que la reforma al artículo de la mencionada ley, requería a su vez una reforma a la Constitución que declarara que la mujer era una ciudadana: “aun

³⁵ “Nuevamente la mujer ocupó a los diputados”, *Excélsior*, 26 de noviembre de 1931.

cuando la mujer tenga las calidades que establezca la Ley del Notariado para que pueda ser nombrada para cualquier otro empleo o comisión debe tener el carácter de ciudadano”.³⁶ No obstante, la ciudadanía de la mujer no sería aceptada sino hasta 1953, pero la simple enunciación de dicho propósito marcó una pauta importante en pos de la libertad femenina.

³⁶

Ídem.

II.3. Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios de 1946

Hacia 1946, una vez concluida la Segunda Guerra Mundial, durante el gobierno de Manuel Ávila Camacho, la nación atravesaba ciertos momentos de estabilidad política y económica tras haber concluido el periodo de emergencia y se llegó a una conciliación entre el Estado y los diversos grupos subversivos que se habían gestado tiempo atrás. Con la entrada de la administración de Miguel Alemán Valdés en diciembre de ese mismo año, la situación no cambió. El turismo comenzaba a impulsar el engranaje económico y el sector agrónomo pujaba por formar parte de un surgimiento de estabilidad. No obstante, la Ley del 46, publicada el 23 de febrero en el Diario Oficial de la Federación Órgano de Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, no puede suscribirse únicamente durante el periodo en que fue publicada, ya que sufrió diversas reformas durante treinta y cuatro años, antes de que viera la luz la Ley de 1980. Entre las reformas que acaecieron al notariado, la más importante, sin duda alguna, fue el examen de oposición que se ha comentado anteriormente. En cuanto a la naturaleza del Notario, la ley se expresó en los siguientes términos:

...Artículo 2.- Notario es la persona investida de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad

conforme a las leyes, y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos, revistiéndolos de solemnidad y forma legales....³⁷

Hacia 1965, el artículo 2 se modificó a fin de incorporar a la mujer al ejercicio del notariado que se había formulado escuetamente en 1945. De este modo, si bien el sustantivo “persona” era ya lo suficientemente impersonal para apelar a ambos sexos, en 1965 se decretó que el notario sería un funcionario, mismo que agruparía tanto a hombres como mujeres, quedando de la siguiente manera: “Notario es el funcionario investido de fe pública...”.

...Artículo 11. – El notario, a la vez que funcionario público (sic), es profesional del Derecho que ilustra a las partes en materia jurídica y que tiene el deber de explicarles el valor y las consecuencias legales de los actos que vayan a otorgar, siempre que le pidan esa explicación o que el Notario la juzgue necesaria o conveniente, ya sea por la naturaleza o complejidad del acto o por las circunstancias en que se encuentren los interesados. Se exceptuaran de esta explicación a los abogados y licenciados en Derecho....

Requisitos para obtener la patente de aspirante a notario.

...Artículo 97. – Para obtener patente de Aspirante al ejercicio del Notariado se deberán satisfacer los requisitos siguientes:

I. Ser mexicano por nacimiento, tener veinticinco años cumplidos y no más de setenta; estar en el pleno ejercicio de sus derechos de ciudadano; haber tenido y tener buena conducta y no pertenecer al estado eclesiástico.

³⁷

Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1946.

- II. Ser abogado con título expedido por institución reconocida legalmente por el Estado y debidamente registrado en la Dirección General de Profesiones.
- III. Comprobar que durante ocho meses ininterrumpidos ha practicado bajo la dirección y responsabilidad de algún notario Titular, quien deberá cerciorarse de que el interesado posee al iniciar su práctica, título profesional de abogado.
- IV. No tener enfermedad habitual que impida el ejercicio de las facultades intelectuales, ni impedimento físico que se oponga a las funciones del Notariado.
- V. Ser aprobado en el examen que establece esta Ley....

Requisitos para obtener la patente de notario

...Artículo 116. – Para obtener la patente de Notario se requiere:

- I.- Tener Patente de Aspirante al ejercicio del Notariado debidamente registrada.
- II.- Acreditar no tener impedimento alguno de los señalados en el artículo 128 de esta Ley; y
- III.- Existir vacante en alguna Notaría de las establecidas o de las que se crearon en lo sucesivo; y
- IV.- Haber triunfado en la oposición que al efecto se celebre en la forma prevista por esta Ley.

Durante los primeros meses de la administración de Adolfo Ruiz Cortines, se dieron notorias reformas a la Ley del Notariado. Para ello, los legisladores expusieron los siguientes motivos:

El acelerado ritmo de los negocios, la necesaria rapidez en las transacciones y la multiplicación de los contratos sobre bienes raíces exigen mayor eficacia y expedición en los servicios que se encuentren a cargo de los notarios públicos. Para

conseguir esto se hace necesario modificar aquellas disposiciones que rigen la situación de dichos funcionarios y que constituyan un obstáculo para el fácil desempeño de sus funciones, evitando de esa manera los perjuicios que resienten los particulares y, por tanto, la economía general, por la imposibilidad de que se les preste un servicio eficaz.³⁸

Para tales efectos, los legisladores reformaron los artículos 16, 29, 32, 34 fracciones III, VIII y IX, 124, 167 y 168, concernientes al protocolo y apéndices las primeras cuatro, respecto al examen de oposición el 124, y acerca de las asambleas del Colegio de Notarios los últimos dos. Respecto a la modificación del artículo 124, los legisladores apuntaron que:

La modificación al artículo 124 tiene el propósito de llenar un vacío que actualmente tiene, para impedir que personas impreparadas, a quienes se haya aprobado en los exámenes sustentados para obtener nombramiento de notario, pueden volver a presentarse a oposición en un breve término, como ha ocurrido en la práctica, no obstante carecer de la capacidad técnica necesaria. La modificación que a este respecto se propone establecerá una disposición igual a la que actualmente existe en el artículo 107 de la propia Ley del Notariado, respecto a los aspirantes al ejercicio mismo.

El artículo, en su forma original, dictaba:

Artículo 124. – Una vez concluido el examen teórico, el Secretario del Jurado dará lectura al trabajo práctico del sustentante. En seguida el Jurado, a puerta cerrada, procederá por mayoría de votos a decidir la aprobación o reprobación del sustentante y en el primer caso, calificarlo en vista del resultado de ambos ejercicios,

³⁸ Legislatura XLII - Año I - Período Ordinario - Fecha 19521224 - Número de Diario 44, 24 de diciembre de 1952.

con la nota de Perfectamente Bien, Muy bien o Bien, lo cual dará a conocer desde luego al interesado.

La reforma del artículo en comento dio lugar al siguiente añadido al párrafo citado:

Si la mayoría de los jurados votan por la reprobación del sustentante no se podrá conceder nuevo examen a éste, sino después de transcurrido un año desde la celebración del primer acto.

Con lo anterior, las reformas la Ley de 1946 a esa fecha supusieron la constancia de los legisladores en aras de la perfección, no sólo de la letra jurídica, sino de la naturaleza del notariado. La limitación de las posibilidades de los aspirantes tuvo como consecuencia la necesidad de una preparación cada vez más rigurosa. El impedimento de realizar el examen inmediatamente después de haberlo reprobado, implicó que el aspirante debía prepararse con suficiencia antes de intentar realizar nuevamente el examen, lo que significaba un requerimiento profesional por parte del sustentante, así como una exigencia por parte de la institución cada vez más elevada.

Corriendo la administración de Gustavo Díaz Ordaz, en 1965 se llevaron a cabo otras dos reformas importantes, especialmente la que respecta al artículo 2, misma que significaría un punto de quiebre en la historia del notariado mexicano, al permitir que las mujeres pudieran aspirar a una patente.

Los legisladores argumentaron que:

Los proponentes fundan su iniciativa, principalmente, en dos razones: Primera, que el ejercicio del notariado es una función pública que el Estado delega en ciudadanos mexicanos que sean peritos en Derecho, y segunda, que, por razones de ciudadanía, antes de la reforma, de 13 de octubre de 1953, al artículo 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las mujeres no podían optar por esta profesión; pero que este impedimento ya ha sido superado desde la fecha

que se indica y que, consecuentemente, las mujeres deben tener acceso a la profesión del Notariado en las mismas condiciones y oportunidades que los varones.³⁹

La reforma al artículo 4 se dio en consonancia del anterior, al cambiar de su redacción la palabra “esposa” por la palabra “cónyuge”, aludiendo a ambos sexos según fuera el caso. De manera que “en tales términos, por razones históricas y por método de interpretación precisa, queda clara la redacción con motivo del cambio de situación reconocida a la mujer, en forma similar a la modificación que se aprobó para los mismos fines, al hacerse la reforma al artículo 34 Constitucional, cuando se reconoció la capacidad ciudadana a la mujer”.⁴⁰ El cambio del sustantivo es, por supuesto esencial. Al referirse el artículo mencionado a los impedimentos familiares para su ejercicio, el término “cónyuge”, al ser impersonal, no determina limitación alguna respecto a quien puede ejercer el cargo notarial.

Artículo 33.- El notario sí podrá:

II.- Representar a su cónyuge, ascendientes o descendientes, por consanguinidad o afinidad y hermanos;

Una vez que se suprimió la palabra “esposa”, afirmó automáticamente que el acceso al notariado no estaba vedado para las mujeres. La palabra cónyuge confirma la

³⁹ Legislatura XLVI - Año II - Período Ordinario - Fecha 19651210 - Número de Diario 27, 10 de diciembre de 1965.

⁴⁰ Ídem.

impersonalidad del cargo, de tal suerte que se asentó definitivamente la participación femenina en el gremio.

Así, el artículo 2 quedó redactado de la siguiente manera:

Artículo 2°.- Notario es la persona, varón o mujer, investida de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes, y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos, revistiéndolos de solemnidad y formas legales.

Es importante mencionar que esta reforma significó, además de un paso más en la prosecución de los derechos de la mujer, otro acierto en el desarrollo de la ley del notariado. Resalta de todo esto la superación de los prejuicios que durante tanto tiempo se abrazaron en la institución y con ello expandió sus delimitaciones profesionales prestando atención a un número considerable de aspirantes que, como en el caso de los varones, demostraban más que suficiencia para los menesteres de la fe pública.

Gracias a esta reforma, hoy en día las mujeres son fuertes contendientes en los exámenes de oposición, y muchas de ellas han obtenido la patente, dejando en el camino a connotados abogados.

El gobierno de Luis Echeverría no fue menos generoso en cuanto a reformas. En 1974, en medio de una situación económica negativa, se reformó el artículo 43 constitucional, en el que se suprimió la calidad de Territorio a Baja California y a Quintana Roo y se erigieron como estados de la Federación. En consecuencia, la reformó la Ley del Notariado, especialmente en lo tocante al protocolo y en las sanciones a los notarios en caso de violación de la Ley. En este sentido, la Dirección

del Notariado quedó a cargo del Ejecutivo, que fue el encargado de dictar los reglamentos necesarios para la ejecución de la Ley del Notariado (Art.87). Asimismo, quedaron asentadas 128 notarías en el Distrito Federal, quedando facultado el Ejecutivo para crear más si fuera necesario (Art.91).

II.4. Leyes del Notariado para el Distrito Federal de 1980 y 2000

Habiéndose reformado el artículo 46 constitucional, la ley acortó su nombre para quedar llanamente como Ley del Notariado, con el añadido de la entidad federativa de la que se tratase. Corría entonces la administración de López Portillo. La reforma de 1980 a la Ley del Notariado no fue sustancial, pues estructuralmente se mantuvo fiel a los lineamientos establecidos desde 1946. Las adiciones y reformas se dieron en 1985, 1986 y 1994. Se estableció en el artículo 2 que la vigilancia del cumplimiento de la ley correspondía al Departamento del Distrito Federal, teniendo la facultad de nombrar a los licenciados en Derecho como notarios siempre que hubieran acreditado el examen de oposición.

A su vez, el artículo 3 fue reformado de tal suerte que el DDF quedó subordinado al Ejecutivo de la Unión para la creación de nuevas notarías, respetando el principio de necesidad y de conveniencia estipulado en las leyes anteriores.

Entre otras disposiciones, el artículo 8 fue reformado en 1994, estableciendo que los notarios quedarían sujetos a las disposiciones del Distrito Federal cuando se tratara de atender asuntos de interés social, obligándolos, además, a prestar servicio en los casos establecidos por las leyes electorales.

En cuanto a la definición de la naturaleza notarial, el artículo 10 definía al notario de la siguiente forma:

Artículo 10.- Notario es un licenciado en Derecho investido de fe pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos en que se consignent los actos y hechos jurídicos. El notario funge como asesor de los comparecientes y expide los testimonios, copias o certificaciones a los interesados conforme lo establezcan las leyes. La formulación de los instrumentos se hace a petición de parte.

Del mismo modo, se precisaron, en el artículo 13, los requisitos que los aspirantes debían satisfacer para obtener la patente:

- I. Ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos, tener 25 años cumplidos y no más de 60 y tener buena conducta;
- II. Ser Licenciado en Derecho con la correspondiente cédula profesional y acreditar cuando menos tres años de práctica profesional, a partir de la fecha del examen de licenciatura;
- III. Comprobar que, por lo menos, durante ocho meses ininterrumpidos e inmediatamente anteriores a la solicitud de examen, ha realizado prácticas notariales bajo la dirección y responsabilidad de algún notario del Distrito Federal;
- IV. No haber sido condenado por sentencia Jurídica y de Estudios Legislativos del DDF el examen correspondiente y ser aprobado en el mismo.

Hacia el año 2000, se definió a la función notarial como garantía institucional establecida en el artículo 122 constitucional, implicando al notario como un funcionario interdependiente con el Estado, quien facultaba sus labores y legitimaba su función pública. Ostensiblemente, la naturaleza jurídica del notario se asentó,

después de medio siglo, definiendo específicamente sus particularidades y aclarando sus quehaceres éticos y profesionales.

Al día de hoy, la Ley del Notariado del 2000 marca la pauta en cuanto se refiere a la función notarial y el acceso al notariado. En mi opinión, luego de tantos años de gradual desarrollo de la institución notarial, casi se ha llegado a un plano de excelencia legislativa. Los preceptos que remarca la ley del notariado me parecen claros y apegados al marco jurídico que actualmente rige nuestra nación. El notariado es una disciplina que lleva sobre sí la responsabilidad de dar fe de los hechos legalmente realizados, un compromiso asumido con la sociedad en salvaguarda de sus derechos y, al mismo tiempo, un compromiso con el Estado en virtud de resguardar la normatividad de su correcto desarrollo. En este sentido, la Ley del Notariado vigente es muestra contundente de un proceso, si bien paulatino, que ha culminado en la sana correlación entre el pueblo y el estado. El notariado es dicho axis, el eje, que une a estos dos sectores políticos.

CAPÍTULO III: MEDIOS DE ACCESO AL NOTARIADO

Cuando el hombre que ejerce el notariado

no tiene amor por su profesión, en vez de
dignificar ésta, la envilece.

Luis Carral y De Teresa

A raíz de la evolución del notariado como institución, de la existencia de múltiples formas de acceso al cargo y de las diversas modalidades que existen de dicho profesional, se ha entorpecido su finalidad y consecuentemente desvirtuado el verdadero ser del notario, llegando incluso a pensar que más que un profesional del derecho que desempeña una función preventiva, representa un elemento más de la burocracia.

Aunado a lo anterior, en la legislación mexicana existen diversos factores que rompen con la esencia preventiva del notariado, como son la competencia territorial, acceso al cargo de personas que no cuentan con la preparación necesaria para el desempeño del mismo, varias leyes del notariado y contradicciones en las mismas, entre otras.

Como se ha sostenido a lo largo de estas páginas, la regulación nacional del acceso al notariado es imprescindible si lo que se busca es el perfeccionamiento del gremio como institución. Los requisitos no deben ser mera excusa burocrática, sino verdaderos preceptos profesionales que aduzcan la preparación del interesado. La regulación del acceso al notariado entrama el binomio fundamental de la profesión jurídica: condiciona los valores morales y las facultades intelectuales del aspirante. En este sentido no cabe la discriminación. Considero que el notariado no puede ser desempeñado por cualquier persona que ostente un grado académico en Derecho. Por ello, el acceso a la profesión debe ser hermético, cuanto más

inflexible mejor, porque permite llevar a cabo una selección pormenorizada, que atienda al desempeño cabal del jurista aspirante.

Así, a fin de alcanzar la protección y función preventiva que se busca con la actuación notarial, es preciso implantar los mecanismos tendientes a la consecución de dicha finalidad y con ello garantizar un equilibrio en la vida jurídica.

El recuento de los medios de acceso al notariado ayuda a reflexionar sobre las circunstancias en que se encuentran las diversas legislaciones de la República. Desentrañar los sistemas mediante un breve análisis, deja ver los puntos más importantes de su conformación. Tal como lo concebimos hoy, el notariado capitalino goza de un sistema bastante pertinente, encaminado a la prosecución del bien del Estado y de los ciudadanos. A continuación detallaré la los medios de acceso al notariado, a fin de esclarecer los puntos nodales de las legislaciones que difieren de la ley capitalina.

III.1. Sistemas de acceso al notariado mexicano

A lo largo de la historia del notariado se han presentado diversos medios de acceder a su ejercicio, tales como:

- a) *Compra de oficios públicos vendibles y renunciables.* Este sistema, contemplado en las Siete Partidas,⁴¹ consistía en que el oficio para ser notario se compraba, lo que implicaba que el mismo fuera susceptible de formar parte del patrimonio de una persona, pues permitía que fuera posible que el dueño de dicho oficio pudiera encomendar su explotación a un tercero,

⁴¹ ALFONSO EL SABIO, *Las Siete Partidas*, Madrid, Linkgua Digital, 2014.

en el mismo sentido se podía enajenar, heredar, subastar, arrendar, etc. Asimismo, quien era dueño del oficio lo era del protocolo.

- b) *Nombramiento Político*. Consiste en la facultad, a cargo del titular del poder ejecutivo, de emitir el nombramiento, sin que para el mismo sea requerida la aprobación de examen alguno. Estuvo previsto durante la vigencia de la Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales publicada en el entonces Diario Oficial de Gobierno Supremo de los Estados Unidos Mexicanos el 2 de diciembre de 1901.
- c) *Adscripción*. Consiste en la existencia de un notario titular y uno adscrito. Este último sustituye al titular en su ausencia y asume tal carácter cuando ésta es definitiva. Estuvo previsto en las leyes de 1901 y 1932.
- d) *Posgrado*. Aquel que desee obtener dicho nombramiento debe ser un abogado titulado, estudiar el posgrado correspondiente y aprobarlo. Se instauró en nuestro país en 1975 con la creación de la Academia de Derecho Notarial.
- e) *Oposición*. Su principal justificación es la celebración de exámenes para acceder al cargo, doctrinalmente se clasifica en: a) oposición abierta, en donde cualquier persona puede concurrir al examen, y; b) oposición cerrada, se exigen ciertas características o cualidades para presentarse, por ejemplo contar con la patente de aspirante. Fue implantado en la legislación mexicana con la entrada en vigor de la Ley del Notariado de 1946. Como se leerá en líneas más adelante, dicho examen importó un avance legislativo muy importante para el notariado mexicano.

III.2. Del examen de oposición

El notario Javier Pérez Almaraz ha denunciado algunos aspectos negativos del examen de oposición; y aunque estos redundan en los efectos psicológicos que el rigor del mismo puede tener sobre los sustentantes, no dejan de ser factores importantes a tener en cuenta respecto de la formación notarial:

En muchas ocasiones, quienes no obtienen el triunfo en el examen, ven reducida su autoestima y sienten frustración por el objetivo no conseguido, otros toman animadversión y antipatía a la función notarial, ya sea por el solo sentimiento de la mencionada frustración o bien porque consideren que había consigna en el jurado para aprobar a unos y reprobar a otros y que el propio sínodo no se condujo con imparcialidad y objetividad.⁴²

Aún más, pareciese que el examen está diseñado como una función competitiva, y no propiamente con el afán de formar buenos notarios. Antes bien, corre el riesgo de convertir al examen en “una forma de acceso deshumanizada y cruel”.⁴³

No obstante, esta perspectiva no acierta al definir la esencia del examen de oposición como una competencia, muchas veces influida por los avatares de las circunstancias en que se encuentran los sustentantes. Aunque en el fondo es una cuestión competitiva, el examen de oposición, como se ha manifestado, es más bien una prueba exigente de los conocimientos y la experiencia obtenidos por los juristas a lo largo de su formación, y deberán sortear todas las complicaciones que les salgan al paso. Cabe resaltar que los sustentantes previamente debieron acreditar el examen de aspirante a notario, lo que significa que la competición entre interesados en obtener una patente se ha dado desde el

⁴² PÉREZ ALMARAZ, Javier, “Reflexiones sobre la forma ideal de acceso al notariado”, *Homenaje al doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo*, México, Colegio de Profesor de Derecho Civil-UNAM, 2016, p.169.

⁴³ *Ídem.*

inicio de los estudios en Derecho. El examen de oposición no es más que la prueba definitiva. Cada sustentante es responsable de su propio desempeño.

El mismo Pérez Almaraz admite posteriormente que hay un aspecto positivo en el fracaso al presentar el examen para notario, a saber, que

tanto propios como extraños, reconocen los conocimientos profundos que se requieren y que muchos notarios tienen en diversas ramas del Derecho (...) Aun cuando el sustentante no obtenga el triunfo en los exámenes, esa disciplina de estudio le va a representar indudables ventajas.⁴⁴

En otras palabras, el examen de oposición no sólo es el último filtro para acceder al notariado, también es, de cierta forma, un autoexamen del aspirante que pone en tela de juicio sus conocimientos y su capacidad moral. Muchas veces el conocimiento parece legitimar la vanidad de los juristas, cuya autoridad no puede ser cuestionada ni, mucho menos, sus acciones pueden ser puestas en tela de juicio. Fracasar en el examen de oposición, a mi parecer, despierta al jurista de ese sueño dogmático y le obliga a poner los pies sobre la tierra; hecho de fundamental importancia, porque el notariado es un ejercicio que requiere, ante todo, de actores autocríticos, capaces de asumir sus carencias y apuntalarlas con el estudio constante que el Derecho requiere como una ciencia abierta y dinámica.

Adrián Iturbide Galindo dice que el examen de oposición debe exigir a los sustentantes una preparación de excelencia, “ya que solo el mejor podrá triunfar

⁴⁴ *Ibídem*, p.170.

en el mismo para ser notario. Con frecuencia los sustentantes tienen que hacer varios intentos, en los exámenes de aspirante y de oposición, lo que les exige carácter, constancia, entrega y determinación para intentarlo nuevamente”.⁴⁵

Luego, Iturbide agrega: “Alcanzando el triunfo en el examen de oposición e iniciando su función, la praxis inmediata en una profesión tan compleja, delicada y demandante, obliga al notario responsable a seguir capacitándose y actualizándose permanentemente”.⁴⁶

No soy partidario de la idea de Pérez Almaraz, pero considero que su juicio es razonable en el sentido de que los exámenes de oposición resultan ser agotadores. Pero es precisamente en esos momentos en los que, en mi opinión, surge el temple del futuro notario, aquel con que desarrollará su quehacer. Ser notario no es un título que se mantenga únicamente por el nombramiento oficial, sino que debe seguirse construyendo a lo largo de la práctica. Asimismo, aquel que obtiene su patente no está legitimado para ostentar una jerarquía superficial y, por demás, ilusoria. El notariado debe ser, por el grado de especialización y continuo estudio que demanda, una carrera humilde y tenaz.

III.3. Requisitos para acceder al notariado.

⁴⁵ ITURBIDE GALINDO, Adrián, “Reflexiones del notariado en el tiempo”, *Homenaje al doctor Othón Pérez Fernández del Castillo*, México, Colegio de Profesores de Derecho Civil-UNAM, 2017, p.200.

⁴⁶ *Ídem.*

Como ya se había precisado, la ley en comento significó un importante avance legislativo, ya que terminó con el sistema de adscripción⁴⁷ e implantó el examen de oposición⁴⁸ como medio idóneo de acceso al notariado, cumpliendo además con los requisitos establecidos:

Artículo 116. – Para obtener la patente de Notario se requiere:

- I. Tener Patente de Aspirante al ejercicio del Notariado debidamente registrada.
- II. Acreditar no tener impedimento alguno de los señalados en el artículo 128 de esta Ley; y
- III. Existir vacante en alguna Notaría de las establecidas o de las que se crearon en lo sucesivo; y
- IV. Haber triunfado en la oposición que al efecto se celebre en la forma prevista por esta Ley.

⁴⁷ Con relación a dicho punto debe tenerse en cuenta lo siguiente:

Transitorios:

Artículo 2 - Los Notarios Adscritos que hasta el treinta de noviembre de mil novecientos cuarenta y cinco hayan venido prestando sus servicios en las Notarías del Distrito Federal, recibirán nombramiento de Notarios Titulares, para actuar al igual que los Notarios Titulares en los términos de la presente Ley.”

Artículo 3 - Para que los antiguos Adscritos puedan empezar a ejercer con la nueva categoría que les otorga la presente ley en los términos del artículo anterior deberán previamente, dentro de un término de noventa días, llenar los requisitos a que se refieren las fracciones primera y segunda del artículo ciento dieciséis.

Artículo 4 - Los Adscritos, que dentro del plazo señalado no acrediten haber satisfecho los requisitos a que se refiere el artículo tercero transitorio no podrá seguir ejerciendo...

⁴⁸ El primer notario en acceder al cargo mediante examen de oposición fue el licenciado Javier Correa Field, el 7 de marzo de 1947:

Luego, desde hace setenta años, en la capital del país se ha privilegiado la seriedad por encima de cualquier otro criterio para la conformación de un gremio fuerte, recto y profesional.

A pesar de este valioso ejemplo, las demás entidades federativas mantienen vigentes los graves vicios que se eliminaron de la metrópoli,⁴⁹ ya que han sido omisas en el desarrollo de procesos de selección de sus fedatarios⁵⁰ —aun cuando recientemente algunas ya consiguen la aplicación de pruebas de capacidad y facilidad— y no han creado órganos que verifiquen fehacientemente que los titulares actúan con apego a sus funciones.

⁴⁹ Adminiculado a dicha situación existen factores que tienden a desprestigiar la actuación del notario, tales como personas que constantemente descalifican su actuación, al igual que instancias gubernamentales, ya sean nacionales o internacionales.

⁵⁰ Dicha situación se ve evidenciada, entre otras disposiciones, con el artículo 14 de la Ley del Notariado del Estado de México:

Artículo 14.- En las notarías de nueva creación o a las que se encuentren vacantes, en tanto se realiza el nombramiento del titular, el Gobernador del Estado podrá nombrar a un notario provisional de entre aquellos que hayan acreditado el examen para aspirante o se hayan desempeñado como notario interino o provisional en el Estado de México, o hayan sido evaluados por la Secretaría y por el Colegio.

III.4. De la creación de notarías

En los ordenamientos de todas las entidades federativas se estipula que la creación de notarías es facultad del titular del Ejecutivo; las diferencias radican en los aspectos que deben tener en cuenta para ello, como lo es atender a determinado número de habitantes por distrito judicial o notarial, o las consideraciones al punto de vista del cuerpo colegiado de notarios del estado en cuestión.

Existen casos en los que se prevé su creación si “así se estima conveniente”; un ejemplo de ello es Baja California. En el caso de Guanajuato, el ejecutivo “analizará los datos del producto interno bruto referido al municipio que corresponda” y “tomará en consideración el número de actos que se inscribieron en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, en el año inmediato anterior”.⁵¹ En Nuevo León, el gobernador goza de esta facultad cuando “a su juicio lo exija el incremento de los negocios”.⁵² En la Ciudad de México existen 250 notarías, de las cuales sólo siete se encuentran vacantes.

⁵¹ Artículo 11 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato.

⁵² Dicha situación implica una arbitrariedad e incluso de corrupción, pues la creación de nuevas notarías se somete a consideración de individuos ignorantes en la materia. En mi opinión sería más acertado conferir dicha facultad al Colegio de Notarios de cada entidad federativa.

III.5. El acceso al notariado en la República mexicana

Los requerimientos generales —que varían muy proco entre un estado y otro— son los siguientes:

1. Ser mexicano por nacimiento y estar en pleno ejercicio de derechos civiles.

En Campeche y Morelos la ley contempla haber nacido en la entidad o tener vecindad en ella; y si es por la última vía, haber residido en los diez años anteriores a la fecha de la solicitud. En Guanajuato⁵³ se requiere que el postulante “sea originario del estado”, o que acredite haber residido en el estado cuando menos cinco años, mismo caso de Hidalgo.

2. Ser profesional del derecho titulado.

En Guanajuato es necesario tener título profesional de “notario público” o equivalente que implique la especialización en la materia. En Hidalgo debe

⁵³ Con relación a este punto la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato establece, dentro de los requisitos para solicitar el examen de aspirante lo siguiente: “Artículo 11-A. Para solicitar el examen de aspirante a notario, el interesado deberá satisfacer los siguientes requisitos: I. Ser mexicano y estar en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos”. Nótese que únicamente exige ser mexicano, por lo que puede entenderse que, también podrá solicitar dicho examen un mexicano por naturalización, y no el mexicano por nacimiento como en el caso de la Ciudad de México.

aprobarse el curso de derecho notarial en cualquier institución universitaria o el que ofrezca consejo del gremio. En Jalisco, además, se debe contar con un posgrado en disciplinas afines.

La normatividad de Puebla exige comprobar la asistencia a los eventos académicos organizados por el Consejo durante el último año previo al examen. En Tlaxcala se debe tener título profesional con una antigüedad mínima de diez años anteriores a la solicitud y un posgrado en derecho notarial, contractual o privado, con una antigüedad mínima de cinco; en caso de no cumplir el último requisito, será necesario acreditar la realización de prácticas notariales de manera ininterrumpida por un periodo mínimo de un año en alguna notaría del estado o aprobar el curso de formación de aspirantes.

En Yucatán se requiere acreditar el curso de ética y práctica notarial que imparte el Consejo de coordinación con el gobierno.

3. Demostrar haber realizado prácticas notariales.

Este requisito está contemplado en todas las entidades excepto en Aguascalientes, y su tiempo mínimo oscila entre los ocho meses y tres años.

En Baja California, el gobernador puede dispensar el cumplimiento “cuando las necesidades de la función notarial lo requieran”⁵⁴ y en este caso será su responsabilidad designar a quienes “estime convenientes” a fin de que presenten examen para obtener la patente de aspirante, tomando en cuenta la reputación y experiencia que demuestren en materia notarial y especialidades afines.

⁵⁴ Artículo 27, fracción XVIII, de la Ley del Notariado para el Estado de Baja California.

La ley de Coahuila permite que el ejecutivo, a solicitud del interesado, dispense a discreción el cumplimiento del requisito de tener por lo menos tres años de experiencia como abogado, haber desarrollado una práctica ininterrumpida en alguna notaría cuando menos por un lapso de un año e incluso la aprobación de examen de aspirante.

Otra particularidad ocurre en Chiapas, donde equivale a la práctica el desempeño en áreas involucradas en la rama notarial, registral u otra similar, siempre y cuando, a criterio del mandatario, se cuente con la experiencia y capacidad suficiente.

Nayarit contempla la posibilidad de sustituir las prácticas si se demuestra tener estudios especializados en derecho notarial. En Chihuahua, si no se comprueba un año de prácticas ininterrumpidas éste se puede subsanar si se ha sido registrador público de la propiedad o juez de primera instancia actuando como notario por receptoría por más de dos años o revisor o inspector por más de cinco

La normatividad de Guerrero establece que si no se acreditan tres años en los que se ha laborado de tiempo completo bajo la dirección de un notario, este plazo puede reducirse a la mitad si el postulante comprueba que cursó la especialización. En Oaxaca las prácticas se pueden realizar en notarías foráneas.⁵⁵

⁵⁵ Dicha disposición es del tenor literal siguiente:

Artículo 12.- Para obtener la patente de Notario se requiere: ...IX.- Haber practicado un año en alguna Notaría del país en forma continua. Los Notarios del Estado darán aviso de inicio a la Dirección General de Notarías proporcionando el nombre, domicilio, profesión y edad del aspirante y para justificar su continuidad, cada tres meses reiterará el aviso a la misma Dirección.

Tratándose de Notarías fuera del Estado, deberá acreditar documentalmente, el requisito de que se trata...”.

Para la validez de las prácticas en Tamaulipas, el titular con el que se realizaron debe comunicar de manera bimestral el número de notarías que en que haya practicado el postulante, que en ningún caso serán menores a diez, así como el tipo de actos o hechos jurídicos en los que intervino.

4. Edad. La edad mínima requerida va de los 25 a los 33 años, y en estados como Colima, Campeche, Guerrero y Zacatecas, además, se especifica que no se deben tener más de 60. Sonora, Veracruz y Yucatán no establecen una edad mínima para acceder al notariado.

5. Demostrar buena conducta, tener un modo honesto de vivir, no haber sido revocado o cesado de la función notarial en el estado que se solicita o dentro del país.

Ninguna entidad especifica qué considera un “modo honesto” ni los criterios objetivos que lo prueben, por lo que toda la responsabilidad recae en las declaraciones del interesado. En lo que refiere a no haber sido revocado o cesado de la función notarial, se encuentre previsto en la legislación de Chiapas; al respecto, es necesario hacer hincapié en que es innecesario contemplar dicho requisito, pues el notario que hubiere dejado de serlo por remoción debe entenderse que no está calificado para el ejercicio del cargo.

6. No ser militar ni eclesiástico.

Su inclusión en algunas legislaciones se debe a circunstancias históricas ya superadas, obedece principalmente a la separación del ejército y de la iglesia de las funciones del estado. Dentro de los requisitos para presentar el examen de aspirante en la Ciudad de México se encuentra el de no ser ministro de culto.

7. No padecer enfermedad que impida el ejercicio de la función notarial ni de las facultades intelectuales.

A este respecto es importante destacar que ninguna entidad contempla los medios objetivos que demuestren que el solicitante goza de buena salud. No obstante, pueden entenderse como limitantes los factores fisiológicos externos que impidan al notario realizar cabalmente sus quehaceres. De tal modo que la privación de las facultades sensitivas que impidan al notario recibir e interpretar la voluntad de quienes acuden ante él, pueden considerarse impedimento para tales casos.

8. No haber sido condenado por delito internacional que amerite pena privativa de libertad.

En Tlaxcala se requiere no haber sido condenado a más de un año de prisión, y se especifica que si se tratare de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza o

cualquier otro carácter doloso que lastime seriamente su buena fama lo inhabilitará para obtener la patente, cualquiera que haya sido la pena.⁵⁶

9. No haber sido declarado en quiebra o sujeto a concurso y, en su caso, que se le haya declarado inocente.

Se encuentra previsto en los estados de Aguascalientes, Chiapas,⁵⁷ Coahuila, Durango, Guerrero, Nayarit, Oaxaca, Sonora, Quintana Roo.

10. Aprobar un examen previo.

⁵⁶ Dicha disposición se encuentra contenida en el artículo 23 fracción VI de la Ley del Notariado para el Estado de Tlaxcala, es parcialmente acertada pues no precisa lo que debe al momento de referirse a cualquier otro delito que lastime seriamente la buena fama. Lo correcto hubiera sido referirse a cualquier delito doloso sin distinción alguna.

⁵⁷ Dentro del texto del Reglamento de Reglamento de la Ley del Notariado para el Estado de Chiapas encontramos la siguiente disposición, misma que a diferencia de los demás estados en donde se exige el cumplimiento de tal requisito es el único en donde el propio reglamento establece como acreditar la rehabilitación a que hace referencia la disposición que a continuación transcribo:

Artículo 7.- Para obtener la calidad de aspirante al ejercicio del Notariado, se requiere acreditar los requisitos estipulados en el artículo 14, de la Ley, en los términos siguientes:

VIII. Para acreditar no haber sido declarado en estado de quiebra o de concurso de acreedores, será suficiente la declaración bajo protesta de decir verdad que haga el solicitante, sin perjuicio de que el Ejecutivo pueda allegarse pruebas que acrediten lo contrario.

En el supuesto de que el interesado afirmara que fue rehabilitado para ejercer el comercio, deberá acreditarlo con la copia certificada expedida por la autoridad judicial que haya conocido del juicio de quiebra o de concurso de acreedores.

Este criterio aplica para algunos estados, aunque muchos de ellos permiten la dispensa por parte del gobernador.

Chiapas “exime de la obligación de presentar examen de aspirante a quien se haya desempeñado como notario interino o provisional”⁵⁸; también especifica que “en tanto se realiza la designación del titular, el ejecutivo podrá designar un notario provisional o interino, sin el requisito de los exámenes para aspirantes o de oposición”⁵⁹.

La ley de Durango establece que si se cumplen los requisitos generales y si el examinado resulta aprobado, el ejecutivo resolverá a su juicio si le concede o no la patente de aspirante a notario.

En términos generales, el examen de aspirante consiste en una prueba práctica y otra teórica; en la primera se redacta un instrumento de cuyo tema deriva un sorteo. Hay lugares que permiten al solicitante se apoye de la bibliografía necesaria, así como de algún auxiliar para la elaboración del instrumento; en otros casos simplemente señala la prohibición de ambas operaciones.

En Baja California Sur la evaluación comprende una etapa de conocimientos especializados y otra psicométrica.

11. Otros requisitos Particulares.

⁵⁸ Artículo 27 de la Ley del Notariado para el Estado de Chiapas.

⁵⁹ Artículo 32 de la Ley antes citada.

En algunos estados se especifica que los concurrentes no deben padecer adicción al alcohol, a las drogas, o a los juegos de azar.

La ley de Chihuahua prevé que, en caso de ser servidor público, debe encontrarse separado del cargo, temporal o definitivamente, durante los tres meses anteriores al examen correspondiente. En Guerrero, además, se requiere no ser o no haber sido servidor público por designación del Ejecutivo del estado o por elección popular durante los últimos tres años inmediatos anteriores a su solicitud de práctica de examen; no ser pariente hasta el cuarto grado en línea recta o transversal del gobernador y demás autoridades.

III.6. De la designación del Notario

Con excepción de la Ley del Notariado para el Estado de Aguascalientes, las legislaciones estatales contemplan un examen al que pueden someterse quienes deseen postularse para obtener la patente de notario.

Los examinados son evaluados por un jurado compuesto por el Ejecutivo o un representante nombrado por él y por los integrantes del gremio, y cuyo número puede variar dependiendo de la entidad de que se trate. Los exámenes estarán abiertos al público o serán cerrados y el resultado se da a conocer al término de las pruebas en una fecha posterior, según la legislación vigente. El resultado es inapelable.

Sobre su contenido, en Jalisco, la metodología a seguir de los exámenes no está regulada por la Ley, sin embargo las disposiciones referentes se encuentran

contenidas en el Reglamento de la Ley del Notariado del Estado de Jalisco en materia de otorgamiento de patente de aspirante a notario y de nombramiento de notario público.⁶⁰

En Nayarit se prevén tres exámenes, el de aspirante, el de notario y el de notario suplente adscrito; además, en caso de que los poderes Legislativo y Judicial deseen supervisar las evaluaciones podrán hacerlo por conducto de sus observadores cuya obligación será monitorear el proceso sin intervenir en los resultados.

En lo que respecta a la definición del ganador, en Oaxaca se privilegia a quienes ya son notarios por algún distrito y deseen ocupar la vacante. En Querétaro, si el resultado del examen arroja un empate, se preferirá al adscrito, si lo hubiere; en caso contrario, se ponderará al que sea queretano por nacimiento; si todos lo son, se otorgará el nombramiento al primero que hubiere presentado la solicitud en tiempo; y si todos la han presentado simultáneamente, se dará preferencia al de mayor antigüedad profesional. En Quintana Roo se establece que entre los empatados se celebrará una prueba complementaria práctica y teórica, que habrá de desarrollarse dentro de los ocho días siguientes a la primera citación.

⁶⁰ Dicho estado también contempla un Reglamento de la Ley del Notariado del Estado de Jalisco en materia de duplicados y avisos notariales electrónicos.

III.7. El notariado de la Ciudad de México

En la Ciudad de México se sigue el sistema de acceso al notariado por oposición cerrada, es decir además de los requisitos que establece la Ley es necesario primero contar con la de aspirante al ejercicio de dicho cargo.⁶¹

Las disposiciones relativas a la manera de acceder al notariado de la Ciudad de México se encuentran contenidas en el Título segundo “Del ejercicio de la función notarial”, Capítulo primero “De la carrera notarial”, de la Ley antes citada.

Exige como requisitos para solicitar el examen de aspirante a notario los siguientes:

Artículo 54.- Para solicitar el examen de aspirante a notario, el interesado deberá satisfacer los siguientes requisitos:

⁶¹ Referente a dicho sistema y como consecuencia de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 29 de enero de 2016, se erigió un Congreso constituyente a fin de redactar la Constitución de la Ciudad de México, misma que fue publicada en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el día 5 de febrero de 2017. Por lo que hace a la entrada en vigor, dentro del texto de los artículos transitorios se estableció que entraría vigor hasta el 18 de septiembre de 2018, a excepción de las disposiciones referentes a materia electoral que entrarían en vigor al día siguiente y otras que entrarán en vigor hasta el momento en que se expida la Ley que deba reglamentarlas en forma específica. Dentro de los avances legislativos contenidos en dicha constitución se encuentran los siguientes: a) Consagra como uno de los derechos y libertades de las personas el del servicio notarial, y; b) Al igual que las legislaciones anteriores faculta al jefe de gobierno para expedir la patente de notario, pero a diferencia de aquellas, dicha facultad está condicionada a que la persona a favor de quien se expida tendrá que resultar triunfadora en el examen de oposición correspondiente. Asimismo deberá acreditar los demás requisitos que al efecto establezca la ley de la materia. En resumidas cuentas, se elevó a rango constitucional la necesidad de acreditar el examen de oposición para ser notario.

- I. Ser mexicano por nacimiento, tener veinticinco años cumplidos y no más de sesenta al momento de solicitar el examen;
- II. Estar en pleno ejercicio de sus derechos y gozar de facultades físicas y mentales que no impidan el uso de sus capacidades intelectuales para el ejercicio de la función notarial. Gozar de buena reputación personal y honorabilidad profesional y no ser ministro de culto;
- III. Ser profesional del Derecho, con título de abogado o licenciado en Derecho y con cédula profesional;
- IV. No estar sujeto a proceso, ni haber sido sentenciado por sentencia ejecutoriada, por delito doloso;
- V. Acreditar cuando menos doce meses de práctica notarial ininterrumpida, bajo la dirección y responsabilidad de algún notario del Distrito Federal, pudiendo mediar un lapso de hasta un año entre la terminación de dicha práctica y la solicitud del examen correspondiente;
- VI. Presentar dicha solicitud por escrito a la autoridad competente en el formulario autorizado al efecto por la misma, marcando copia al colegio, requisitando los datos y acompañando los documentos que el mismo formulario señale;
- VII. Expresar su sometimiento a lo inapelable del fallo del jurado, y
- VIII. No estar impedido temporalmente por reprobación al momento en que se vaya a efectuar el examen....

Para obtener la patente de notario previa convocatoria, deberán acreditarse los siguientes requisitos:

Artículo 57.- Para obtener la patente de notario, el profesional del Derecho interesado, además de no estar impedido para presentar examen, conforme a la fracción VIII del artículo 60 de esta ley, deberá:

- I. Acreditar los requisitos de calidad profesional, práctica y honorabilidad.
- Los requisitos a que se refiere esta fracción se presumen acreditados en términos de la información *ad perpetuam* a que se refiere el artículo 55 de esta Ley, salvo que posteriormente se demuestren hechos concretos que hicieren dudar de dicha

cualidad, para lo cual con la opinión del colegio y la determinación de la autoridad competente podrá ser requerida una complementación del procedimiento de información *ad perpetuam*;

II. Tener patente de aspirante registrada; salvo que la patente no hubiera sido expedida por causas imputables a la autoridad, en cuyo caso bastará acreditar la aprobación del examen con la constancia respectiva que emita el jurado;

III. Solicitar la inscripción al examen de oposición, según la convocatoria expedida por la autoridad y expresar su sometimiento a lo inapelable del fallo del jurado;

IV. Efectuar el pago de los derechos que fije el Código Financiero del Distrito Federal vigente:

V. Obtener el primer lugar en el examen de oposición respectivo, en los términos de los artículos 58 y 60 de esta ley;

VI. Rendir la protesta a que se refiere el artículo 66 de esta ley, lo que implica para quien la realiza la aceptación de la patente respectiva, su habilitación para el ejercicio notarial y su pertenencia al notariado del Distrito Federal.

De acuerdo con el artículo 58 de la Ley en comento, tanto para obtener la patente de aspirante como la de notario es necesario acreditar los exámenes correspondientes, mismos que consisten en una prueba práctica y una teórica, y se regirán por las siguientes reglas:

- I. El jurado se compondrá de cinco miembros o sus suplentes. Se conformará por:
 - a) un presidente nombrado por el jefe de gobierno, será un jurista prestigiado con conocimientos en la materia, pudiendo ser notario;
 - b) Un secretario designado por el Colegio, encargado de levantar el acta circunstanciada, y;
 - c) Tres notarios más, que fungirán como vocales, uno de ellos será designado por el colegio y los otros dos por la Consejería Jurídica y de Servicios Legales, de conformidad con la ley de la materia.
- II. Consistirán en dos pruebas, una práctica con una duración de seis horas corridas y la otra teórica, mismos que se efectuarán en la sede designada por la autoridad competente.

- III. La prueba práctica consistirá en la redacción de uno o varios instrumentos notariales, el tema será sorteado de entre veinte, contenidos en sobres cerrados, sellados y firmados por el presidente del Consejo del Colegio de Notarios o por algún miembro del colegio designado por él, y por el director general jurídico y de estudios legislativos. Los temas serán formulados por el colegio y aprobados por la autoridad competente.
- IV. En un pliego aparte el sustentante deberá razonar y sustentar la solución que dio al caso planteado, expresará las alternativas de solución que tuvo y las razones en pro y en contra de dichas alternativas y las que apoyen su respuesta e indicará los apoyos legales, jurisprudenciales y doctrinales que pudiere invocar.
- V. En el caso del examen de aspirante la prueba teórica será pública y consistirá en preguntas relacionadas con tema sorteado. Por lo que hace al examen de oposición.

Tanto la patente de aspirante como la de notario serán expedidas por el jefe de gobierno en un plazo de treinta días hábiles posteriores al examen, se registrarán ante la autoridad competente, el Registro Público de la Propiedad, en el Archivo General de Notarías de la Ciudad de México y el Colegio de Notarios, previo pago de los derechos, y una vez registrada una patente, uno de sus ejemplares se entregará a la autoridad competente y el otro lo conservará su titular.

Una vez precisados los distintos medios de acceso al notariado que hay en México, se debe considerar que el modo de evitar que personas sin las facultades necesarias ocupen el cargo notarial, es extendiendo el examen de oposición como único requisito a todo el país. No obstante, es cierto que el problema devendrá en una confrontación acerca de la soberanía de los estados. Pero también es cierto que las disposiciones de la Carta Magna, especialmente en materia internacional, determinan que es legítimo, es decir, que no violenta la soberanía nacional, regular

las leyes de los estados para homologar el acceso al notariado. Para ello, se desarrollará a continuación el punto fundamental que establece el control de la convencionalidad, del que México es parte, en vista de la lucha contra la corrupción, pues, como ya se ha señalado anteriormente los medios de acceso que detentan algunos estados que no obligan a presentar un examen, propician que los cargos sean designados por medio de compadrazgos, en beneficio de unos cuantos, tal como se verá en el caso descrito en el próximo capítulo.

Capítulo IV: Un caso práctico

IV.1. Resumen del conflicto

El 14 de julio de 2017, Eruviel Ávila Villegas, entonces gobernador del Estado de México, designó a 12 notarios provisionales que no cumplían con los requisitos del artículo 11 que establece la Ley del Notariado de dicha entidad, específicamente las fracciones III, IV y XI, que determinan las exigencias profesionales del aspirante. A pesar de que tal decisión contravino con los preceptos dictados en la legislación, la designación de los cargos procedió en virtud de la reforma a la Ley del 6 de septiembre de 2016:

ERUVIEL ÁVILA VILLEGAS, Gobernador Constitucional del Estado Libre y Soberano de México, a sus habitantes sabed: Que la Legislatura del Estado, ha tenido a bien aprobar lo siguiente:

DECRETO NÚMERO 119 LA H. "LIX" LEGISLATURA DEL ESTADO DE MÉXICO
DECRETA:

Artículo 3.

Función Notarial, conjunto de acciones de orden público que el notario realiza, derivado de la fe pública que le es delegada por el Estado, conforme a las disposiciones de esta ley, para garantizar el buen desempeño y la seguridad jurídica en el ejercicio de dicha actividad autenticadora al servicio de la sociedad. Artículo 9. El Gobernador del Estado determinará y podrá modificar el número de notarías y su residencia, escuchando la opinión del Colegio y atendiendo a los factores siguientes: I. a III.

Artículo 11.

V. Acreditar el curso de formación de aspirantes a notario que imparte el Colegio, o algún otro en Derecho Registral o Notarial que reconozca la Consejería. VI. a XI.

Artículo 13. I. a III. ... Atendiendo al interés social y a las necesidades de la función notarial, podrá ser Notario también, quien determine el Gobernador del Estado y haya sido evaluado por la Consejería y el Colegio, en términos que para el efecto establezca el Reglamento de la presente Ley.

Artículo 14. En las notarías de nueva creación o a las que se encuentren vacantes, en tanto se realiza el nombramiento del titular, el Gobernador del Estado podrá nombrar a un notario provisional de entre aquellos que hayan acreditado el examen para aspirante o se hayan desempeñado como notario interino o provisional en el Estado de México, o hayan sido evaluados por la Consejería y por el Colegio.⁶²

María Teresa Hernández Mejía, aspirante a notaria, interpuso un juicio de amparo contra los artículos 13 y 14 de la Ley del Notariado de la entidad. En ellos se facultó al gobernador para designar notarios provisionales que no cumplieran con los requisitos para ser aspirantes, “atendiendo al interés social y a las necesidades de la función notarial”.⁶³ Aunado a ello, la designación se dio arbitrariamente, ya que los virtuales notarios eran todos conocidos del gobernador, directa e indirectamente.

Hernández Mejía promovió el juicio en agosto de 2017 contra la modificación de los artículos mencionados y sus actos de aplicación, que se declararon inconstitucionales a través de la sentencia emitida el 29 de mayo de 2018. Fundamentalmente, la quejosa argumentó lo siguiente:

⁶² Periódico Oficial del Gobierno del Estado de México, 6 de septiembre de 2016.

⁶³ Consejo de la Judicatura Federal, DGCS/NI: 22/2018.

Los artículos son notoriamente discriminatorios pues realizan una distinción injustificada y desproporcional entre un grupo de personas que debe cumplir con los requisitos y presentar un examen de oposición para ocupar el cargo de notario y otro grupo que elige libremente el gobernador y a quienes se exige de cumplir las exigencias de la ley.

Lo anterior viola el derecho de igualdad, la libertad de trabajo y el derecho a acceder a cargos públicos.⁶⁴

No obstante, la inconstitucionalidad no surge principal y originalmente como violación a los derechos al trabajo igualitario, sino como violación de los tratados internacionales de los que México es parte. En efecto, la legitimación del amparo tiene un cariz más simple, y tiende principalmente a la observancia constitucional que obliga a los legisladores a asirse a las disposiciones firmadas por México en lo referente al combate contra la corrupción.

Aún más, a principios del 2018, los nombramientos de los doce notarios fueron ratificados, al tiempo que, se presumió, comenzarían a ejercer el cargo. Sobre este asunto se dijo que el presidente del Poder Judicial del Estado de México, Sergio Medina Peñaloza, habría ofrecido al juez segundo de Distrito en materia de Amparos, la suma de cinco millones de pesos para que no se evitara la entrada en funciones de los notarios. Algunos impugnaron la designación, según algunas notas periodísticas, porque “la entrega de notarías obedece a un pago de favores, ya que además la mayoría de los nuevos notarios reprobó el examen. Incluso, cuatro de

64

Ídem.

ellos carecen de cédula profesional, lo que debió tomarse en cuenta como un impedimento para ejercer”.⁶⁵

IV.2. Comentario

Definir el procedimiento del ex gobernador del Estado de México, así como los involucrados, como actos de corrupción es meramente retórico. A todas luces, el nepotismo y el compadrazgo en la designación de notarios contraviene con los principios deontológicos de la carrera notarial.

Si el notariado es esencialmente una profesión que demanda conocimientos amplios y rigurosos en materia jurídica, la designación arbitraria de los mismos no sólo es inconstitucional, sino absurda.

Ahora bien, la figura del notario provisional, exclusiva de la legislación del Estado de México, matiza los vicios con que opera. Las facultades que posee el notario, en retrospectiva, deben ser iguales o equivalentes para todos. La designación de un notario adscrito, suplente o provisional, no exime a quien lo ostenta de la responsabilidad de obrar con moral y profesionalismo. Y como ya ha quedado asentado, dicho fundamento deontológico sólo puede pasar a manos de quienes están altamente capacitados para desempeñar la profesión y que, además y en la misma medida, poseen una moralidad intachable.

⁶⁵ MUÑOZ, América, “Denuncian posible soborno a juez en caso de notarías designadas por Eruviel”, *La Silla Rota*, 10 de septiembre de 2018, versión en línea: <https://lasillarota.com/notarias-eruviel-avila-juez-soborno-/199090>

Dicho esto, la resolución del caso no requiere una investigación más profunda que apelar al fundamento constitucional. En los capítulos que siguen se analizará, primero, lo relativo al control de la convencionalidad y el notariado mexicano, y luego, los diversos tipos de notario que existen en las legislaciones nacionales. Es de hacer notar que el principio de convencionalidad permite solucionar con más presteza casos como el que se ha mencionado en este apartado. Se verá cómo es que la observancia de los tratados internacionales en materia de corrupción permite solucionar el caso por una vía más concreta y, por lo demás, sin mayores complicaciones jurídicas. De esta manera, el caso de las notarías entregadas por Eruviel Ávila hallaría una solución más pronta de acuerdo con dicho fundamento constitucional.

Provisionalmente, es suficiente con aducir que el procedimiento judicial que se está llevando a cabo en el marco anteriormente mencionado, no es, en cuanto tal, una necesidad jurídica, toda vez que el principio que subordina la praxis constitucional a los estratos generales de los tratados internacionales señala con suma claridad cuál es el modo que debe emplearse para solucionar tal tipo de conflictos.

Al referirme a los “modos” de solución de casos, no me refiero propiamente a los métodos objetivos del Derecho, sino al marco legal en que se inscribe dicho procedimiento. En esta cuestión, la legalidad con que deberían resarcirse los eventos ilícitos llevados a cabo por el ex gobernador mexiquense, no es otra que la que el tratado de la ONU anti corrupción expone.

Ahora bien, la principal objeción que alguien con la mínima presunción de debatir la legitimidad pudiera hacer, tanto del actuar de Eruviel Ávila como de los

demandantes, tal vez recaería en la ambigüedad de la naturaleza social del notario. Teniendo en cuenta que los precedentes de la Convención de Mérida, donde se firmó la participación mexicana en el acuerdo del combate contra la corrupción, primordialmente establecen al funcionario público como sujeto directo de la disposición, podría argumentarse que, siendo el notario un sujeto con finalidad social en principio privada, su designación al margen de la Convención es válida.

No es, sin embargo, menester elucidar ninguna metafísica que determine de una vez por todas el carácter público y privado del notario. Mínimamente, se requiere conocer las funciones que desempeña y comprender que las repercusiones jurídicas que representa su quehacer deontológico juegan un papel fundamental en la vida social mexicana. Por ende, sería una necedad controvertir un hecho tan manifiesto. La arbitrariedad en la designación de notarías por el ex gobernador del estado de México es una violación rotunda a los tratados internacionales y, en consecuencia, a la Constitución, misma que demanda dichos cumplimientos. Quizás la analogía resulte exagerada, pero el otorgamiento de una notaría a quien no es experto en Derecho (porque el notariado requiere ese ejercicio de experiencia y conocimientos), es similar a la designación de un ciego como responsable de una galería de arte.

Así, se puede dejar de lado el adjetivo “discriminatorio” que se aducía como refutación a la reforma de la Ley del Notariado para el Estado de México promovida en 2016. La controversia, tal como la ha llevado la demandante y su abogado, a mi parecer resulta infantil. Jurídicamente, el procedimiento se ha realizado con gran cuidado y detalle; sin embargo, las bases de la demanda no dejan de ser endebles. La reforma del 2016 a la Ley del Notariado mexiquense no operó con base en una

fundamentación moral. Su ilegalidad, por el contrario, está sujeta a una violación grave a la Constitución, y desde ahí debería emprenderse el ataque en contra. Pienso que tener claro, como si se tratase de una obviedad, que la manipulación sustancial de una ley tan importante que ha sentado sus bases en el desarrollo del Derecho mexicano, es un oprobio que debería llevarse a las últimas consecuencias, es decir, hasta las mismas raíces del Derecho positivo mexicano. Y es que el marco legal con que podría hacerse frente a tales violaciones constitucionales, puede reducirse a un simple silogismo en cuyas premisas se establezca que el notario debe poseer intachable moralidad e indiscutible conocimiento, y que, por otra parte, la corruptibilidad parte, principalmente, de la inexistencia de dichas cualidades. Por tanto, al igual que la designación arbitraria puede suponer un uso despótico del poder, el quehacer notarial sin legitimación tanto académica como moral puede deparar un devenir incierto en la práctica y, al mismo tiempo, en la corruptibilidad del agente notarial, lo que se traduce en un ejercicio viciado y nocivo para la sociedad y para la propia institución, por no mencionar el Estado de Derecho.

De este modo, concluyo este apartado afirmando que la resolución del juez, si bien ha fallado a favor de la demandante, no ha sido absolutamente eficaz. Con miras en casos que puedan surgir en el futuro, es urgente que los procedimientos jurídicos que se lleven ante el tipo de eventualidades que este caso ejemplifica, se sometan no a una controversia subjetiva (como lo sugiere la apelación a las reformas “discriminatorias” de las leyes), sino a los principios que dan forma a la legalidad que encabeza nuestra Carta Magna y brindan objetividad y certeza a toda tentativa de resolución justa.

Los pasos que, a mi juicio, el legislador debió llevar a cabo son los siguientes:

1.- Apelar a la inconstitucionalidad de la reforma a los artículos de la Ley del Notariado para el Estado de México.

2.- Examinar la exposición de motivos de los legisladores y hacer uso de las inconsistencias jurídicas para contra argumentar las proposiciones.

3.- Contraponer la ilegalidad de los procedimientos propuestos por los legisladores con base en el análisis de la Convención del combate a la corrupción firmada por México.

CAPÍTULO V: EL CONTROL DE LA CONVENCIONALIDAD Y EL NOTARIADO MEXICANO.

V.1. Control de la convencionalidad.

El control de la convencionalidad encuentra su antecedente en el control de la constitucionalidad, que consiste en la obligación derivada del principio de supremacía constitucional a cargo de los juzgadores, por virtud del cual los jueces deben de abstenerse de aplicar las normas que sean contrarias a la Constitución.⁶⁶

Derivado del principio de supremacía constitucional⁶⁷ y de acuerdo a los derechos humanos contenidos en diversos tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte, no debe ser suficiente verificar si una norma es contraria a la Constitución, sino además como veremos más adelante, dicha norma no debe ser contraria a lo dispuesto en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte. En el mismo sentido afirma Sergio García Ramírez que:

Ha cobrado gran importancia en el debate y en la práctica el denominado control de la convencionalidad... Éste implica valorar los actos de autoridad interna a la Luz del Derecho internacional de los derechos humanos, expresado en tratados o convenciones e interpretado, en su caso, por los órganos supranacionales que poseen esta atribución. Equivale en su propio ámbito, al control de la

⁶⁶ A esa facultad se le denomina control constitucional “difuso”.

⁶⁷ Significa que las leyes federales y los tratados internacionales celebrados por el presidente, con la aprobación del senado tienen la misma jerarquía normativa, según se desprende del artículo 133 de nuestra constitución: “Artículo 133. - Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”.

constitucionalidad que ejercen los tribunales de esta especialidad (o bien, todos los tribunales, en supuestos de control difuso) cuando aprecian un acto desde la perspectiva de su conformidad o inconformidad con las normas constitucionales internas.

En rigor, cualquier autoridad doméstica llamada a aplicar disposiciones de orden internacional debe conocer éstas y valorar sus actos -y los de otros órganos que se encuentran sometidos a su conocimiento y supervisión- en los términos de la propia norma internacional. Sin embargo, ahora solamente nos referimos al control de la convencionalidad que se atribuye a los órganos jurisdiccionales nacionales cuando se indica o espera que revisen el comportamiento de otras autoridades en los términos de su adecuación a las normas de los tratados y convenciones que resultan de obligatoria observancia para el Estado”.⁶⁸

Continúa diciendo el citado jurista que:

ese control de convencionalidad no se contrae solamente a los textos convencionales, sino a la jurisprudencia que los interpreta de manera oficial y reconocida; en nuestro caso, la jurisprudencia de la Corte Interamericana. Esta jurisprudencia concurre a integrar el Derecho internacional de los derechos humanos. Fija formalmente el sentido de las normas convencionales.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado de la siguiente manera:

CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y DE CONVENCIONALIDAD (REFORMA CONSTITUCIONAL DE 10 DE JUNIO DE 2011).Mediante reforma publicada en el

⁶⁸ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *La reforma constitucional sobre derechos humanos 2009-2011*, México, Porrúa, 2015, pp.208-209.

Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, se modificó el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, rediseñándose la forma en la que los órganos del sistema jurisdiccional mexicano deberán ejercer el control de constitucionalidad. Con anterioridad a la reforma apuntada, de conformidad con el texto del artículo 103, fracción I, de la Constitución Federal, se entendía que el único órgano facultado para ejercer un control de constitucionalidad lo era el Poder Judicial de la Federación, a través de los medios establecidos en el propio precepto; no obstante, en virtud del reformado texto del artículo 1o. constitucional, se da otro tipo de control, ya que se estableció que todas las autoridades del Estado mexicano tienen obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el propio Estado mexicano es parte, lo que también comprende el control de convencionalidad. Por tanto, se concluye que en el sistema jurídico mexicano actual, los jueces nacionales tanto federales como del orden común, están facultados para emitir pronunciamiento en respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos por la Constitución Federal y por los tratados internacionales, con la limitante de que los jueces nacionales, en los casos que se sometan a su consideración distintos de las vías directas de control previstas en la Norma Fundamental, no podrán hacer declaratoria de inconstitucionalidad de normas generales, pues únicamente los órganos integrantes del Poder Judicial de la Federación, actuando como jueces constitucionales, podrán declarar la inconstitucionalidad de una norma por no ser conforme con la Constitución o los tratados internacionales, mientras que las demás autoridades jurisdiccionales del Estado mexicano sólo podrán inaplicar la norma si consideran que no es conforme a la Constitución Federal o a los tratados internacionales en materia de derechos humanos. (*Época: Décima. Registro: 2002264. Instancia: Primera Sala. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XV, Diciembre de 2012, Tomo 1. Materia(s): Común. Tesis: 1a./J. 18/2012, 10a. Página: 420*).

SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO. Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de

inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Finalmente, debe señalarse que todas las demás autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad. (*Época: Décima Época. Registro: 160480. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. LXX/2011 (9a.). Página: 557*).

PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. La posibilidad de inaplicación de leyes por los jueces del país, en ningún momento supone la eliminación o el desconocimiento de la presunción de constitucionalidad de ellas, sino que, precisamente, parte de esta presunción al permitir hacer el contraste previo a su aplicación. En ese orden de ideas, el Poder Judicial al ejercer un control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, deberá realizar los siguientes pasos: a) Interpretación conforme en sentido amplio, lo que significa que los jueces del país -al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano-, deben interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano sea parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas con la protección más amplia; b) Interpretación conforme en sentido estricto, lo que significa que cuando hay varias interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los

tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, para evitar incidir o vulnerar el contenido esencial de estos derechos; y, c) Inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles. Lo anterior no afecta o rompe con la lógica de los principios de división de poderes y de federalismo, sino que fortalece el papel de los jueces al ser el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano es parte. (*Época: Décima Época. Registro: 160525. Instancia: Pleno. Tipo de Tesis: Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1. Materia(s): Constitucional. Tesis: P. LXIX/2011(9a.). Página: 552*).

V.1. Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción (UNCAC), también conocida como Convención de Mérida, fue aprobada por la Cámara de Senadores el 29 de abril de 2004, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo del mismo año. El documento que contenía la ratificación, firmada en ese entonces por el presidente de la república Vicente Fox Quezada el día 31 de mayo de 2004, fue depositado en la Secretaría General de Naciones Unidas el 20 de julio del mismo año, cumplido lo anterior dicha convención fue adoptada en la ciudad de Nueva York el 31 diciembre de 2003 y de conformidad con el primer transitorio entró en vigor el 14 de diciembre de 2005.

V.1.1. Concepto de corrupción

A pesar de los esfuerzos contenidos en la redacción del documento referido, no se definió dentro del texto lo que debería entenderse por corrupción, por lo que

para entender mejor su contenido es necesario precisar el concepto. Según el diccionario de la Real Academia Española “corrupción” es la práctica consistente en la utilización de las funciones y medios de las organizaciones, especialmente las públicas, en provecho, económico o de otra índole, de sus gestores.⁶⁹ Igualmente refiere a la acción o efecto de corromper, que significa alterar la forma de algo; y por lo que refiere al término aplicado a organizaciones públicas se deberá entender como la práctica consistente en la utilización de funciones y medios de aquellas, en provecho económico o de otra índole de sus gestores.

El maestro Roberto A. Ochoa Moreno, en su estudio intitulado “Corrupción. Significado y estrategias internacionales y nacionales para su prevención y persecución”, la define en los términos siguientes:

⁶⁹ Al respecto el artículo VI (seis romano) de la Convención Interamericana contra la Corrupción, aprobada por la Organización de los Estados Americanos el 26 de marzo de 1996, considera como “acto de corrupción” los siguientes: a) El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas; b) El ofrecimiento o el otorgamiento, directa o indirectamente, a un funcionario público o a una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para ese funcionario público o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas; c) La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero; d) El aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualesquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo; y e) La participación como autor, co-autor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma en la comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo.

...cualquier actividad a través de la cual se altera o trastoca la forma y el objeto de una cosa, de un procedimiento o de una relación, a cambio de una promesa o u obtención de beneficios recíprocos entre sus protagonistas.⁷⁰

La corrupción es probablemente uno de los vicios más arraigados en la historia humana. En efecto, la polaridad de los principios ontológicos y psicológicos del quehacer humano determina que así como existe su perfectibilidad, entendida ésta como vector positivo, también existe, en sentido contrario, su corruptibilidad. Pero que inherentemente el ser humano sea corruptible, no exime su responsabilidad de perfeccionarse constantemente. La contraposición de ambos principios hace posible la supresión de uno de ellos. El ser humano es corruptible en tanto que puede subordinado a aquellos deseos y acciones que van en contra del desarrollo de la sociedad en que vive. Si bien estos términos pueden ser relativos, lo cierto es que la corrupción apunta a la destrucción tanto de la vida moral del sujeto como de las instituciones y la legalidad del Estado.

Muchos son los autores, en diversas materias, que inevitablemente se han encontrado con este asunto. En la República, Platón condicionaba la democracia con la posibilidad de que un gobernante pudiera ser corrompido por la visualización y provecho de los beneficios del poder. Así, la alegoría del anillo de Giges⁷¹ establece el estrecho paralelismo entre la virtud moral y la corrupción, al tiempo que

⁷⁰ OCHOA ROMERO, Roberto, "Corrupción, significado y estrategias internacionales y nacionales para su prevención y persecución, en FLORES MENDOZA, Imer Benjamín; et. Al (coord.), *¿Cómo combatir la corrupción?*, México, UNAM, 2017, p.205.

⁷¹ 359c- 360d. PLATÓN, *República*, México, Porrúa, 2014, p.46.

dicho paralelismo se reproduce en los estratos sociales con un vigor más alto. Sin embargo, que la corrupción sea un principio y no una condición, hacen viable su superación mediante el conocimiento de la virtud y su práctica.

Hobbes, si bien dista de la ontología platónica, no se separa totalmente del principio que asume la corruptibilidad como parte de la naturaleza humana. Mientras que para el ateniense la corrupción es posibilidad, para Hobbes es una condición que se suprime mediante el pacto social, pero que, en muchos momentos saldrá a la luz revelando la faz verdadera del ser humano. El problema filosófico de la corrupción, en este sentido, es bien patente. Si ésta forma parte inherente del ser humano, entonces se convierte en una categoría existencial, que implica, en último término, el esencialismo de sus rasgos y su inexorabilidad frente a las nociones éticas. De cualquier modo, el pacto social conviene en la desavenencia de dicho fenómeno y no cesa en la búsqueda de un desarrollo moral que permita la tranquilidad de los individuos.

En sentido lato, la corrupción, ya sea como posibilidad o como condición del mismo, siempre resulta en su significación primaria: la destrucción del individuo y de sus proyecciones sociales, como la destrucción del estado si se reproduce masivamente.

V.2. Estructura y finalidad

La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción está compuesta por 71 artículos y está estructurada de la siguiente manera:

- I. Disposiciones generales.
- II. Medidas preventivas.
- III. Penalización y aplicación de la ley.
- IV. Cooperación Internacional.
- V. Recuperación de Activos.
- VI. Asistencia técnica e intercambio de información.
- VII. Mecanismos de aplicación.
- VIII. Disposiciones finales.

La finalidad de dicha convención, según se desprende de su artículo 1º es:

a) Promover y fortalecer las medidas para prevenir y combatir más eficaz y eficientemente la corrupción; b) Promover, facilitar y apoyar la cooperación internacional y la asistencia técnica en la prevención y la lucha contra la corrupción, incluida la recuperación de activos, y; c) Promover la integridad, la obligación de rendir cuentas y la debida gestión de los asuntos y los bienes públicos. En otras palabras, se trata de un documento cuyo contenido establece un catálogo de medidas dirigidas a combatir la corrupción existente dentro del sistema jurídico de los estados parte de las mismas.⁷²

⁷² Remitiéndonos al texto la convención, nótese que la misma no establece como finalidad erradicar la corrupción, lo que deberá entenderse del contenido de la misma.

V.3. Medios tendientes a combatir la corrupción proveniente de funcionarios públicos

Para efectos de dicha convención, se deberá entender por funcionario público: a) toda persona que ocupe un cargo legislativo, ejecutivo, administrativo o judicial de un Estado Parte, ya sea designado o elegido, permanente o temporal, remunerado u honorario, sea cual sea la antigüedad de esa persona en el cargo; b) toda otra persona que desempeñe una función pública, incluso para un organismo público o una empresa pública, o que preste un servicio público, según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente de su ordenamiento jurídico, y; c) toda persona que desempeñe una función pública o preste un servicio público según se defina en el derecho interno del Estado Parte y se aplique en la esfera pertinente de su ordenamiento jurídico.

La convención se celebró con la finalidad de implantar un conjunto de normas y reglamentos que deben aplicar los países que son parte de ella a fin de reforzar sus regímenes jurídicos y reglamentarios en lucha contra la corrupción, introduciendo como principio fundamental un marco para ampliar la cooperación. Asimismo reconoce que una función pública eficiente y transparente es la base de un buen gobierno e indica que para evitar los efectos nocivos de la corrupción es necesario que la normatividad en la materia sea aplicable a todos los sectores y se implemente de manera de marzo de general las estrategias necesarias en la materia.

Establece que de conformidad con los principios del ordenamiento jurídico, deberán ser formuladas y aplicadas por los estados parte las políticas necesarias en persecución de los fines ahí señalados. Asimismo se deberán mantener en vigor una serie de políticas que promuevan la participación de la sociedad, la gestión de los asuntos y bienes públicos (bienes de dominio público), la integridad, la transparencia y la obligación de rendir cuentas.

Contiene una lista de medidas preventivas a los sectores público y privado,⁷³ algunas vinculadas a las relaciones establecidas entre particulares y el estado, así como diversas obligaciones tendientes a sancionar los actos de corrupción a través de órganos encargados de prevenirla.

En lo referente al presente estudio resultan de nuestro interés las siguientes disposiciones:

Artículo 7. Sector Público

1. Cada Estado Parte, cuando sea apropiado y de conformidad con los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, procurará adoptar sistemas de convocatoria, contratación, retención, promoción y jubilación de empleados públicos y, cuando proceda, de otros funcionarios públicos no elegidos, o mantener y fortalecer dichos sistemas. Éstos:
 - a) Estarán basados en principios de eficiencia y transparencia y en criterios objetivos como el mérito, la equidad y la aptitud.

⁷³ Dichas medidas son (artículo 6 apartado 1): a) La aplicación de las políticas y prácticas preventivas de la corrupción, y cuando proceda, la supervisión y coordinación de la puesta en práctica de esas políticas, y; b) el aumento y difusión de los conocimientos en materia de prevención de la corrupción.

- b) Incluirán procedimientos adecuados de selección y formación de los titulares de cargos públicos que se consideren especialmente vulnerables a la corrupción, así como, cuando proceda, la rotación de esas personas a otros cargos:
- c) Fomentarán la remuneración adecuada y escalas de sueldo equitativo, teniendo en cuenta el nivel de desarrollo económico del Estado Parte:
- d) Promoverán programas de formación y capacitación que les permitan cumplir los requisitos de desempeño correcto, honorable y debido de sus funciones y les proporcionen capacitación especializada y apropiada para que sean más conscientes de los riesgos de corrupción inherentes al desempeño de sus funciones.

Artículo 18. Tráfico de influencias

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se comentan intencionalmente:

- a) La promesa, el ofrecimiento o la concesión a un funcionario público o cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido con el fin de que el funcionario público o la persona que abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o autoridad del Estado Parte un beneficio indebido que redunde en provecho del instigador del acto o de cualquier otra persona;
- b) La solicitud o aceptación por un funcionario público o cualquier otra persona, en forma directa o indirecta, de un beneficio indebido que redunde en su provecho o el de otra persona con el fin de que el funcionario público o la persona abuse de su influencia real o supuesta para obtener de una administración o autoridad del Estado Parte un beneficio indebido.

Artículo 19. Abuso de funciones

Cada Estado Parte considerará la posibilidad de adoptar las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito, cuando se cometa intencionalmente, el abuso de funciones o del cargo, es decir, la realización u omisión de un acto, en violación de la ley, por parte de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener un beneficio indebido para sí mismo o para otra persona o entidad.

Retomando las ideas expuestas en los capítulos anteriores y de la interpretación de los preceptos anteriores podemos aseverar:

- El único medio idóneo de acceso al ejercicio del notariado en la república mexicana, sin excepción alguna, es mediante el sistema de oposición cerrada, pues es la única forma de acreditar que el notario que resulte triunfador cuenta con los elementos personales y profesionales para el ejercicio del cargo.

- La facultad conferida a titular del poder ejecutivo local por las leyes del notariado respectivas implica un acto de corrupción de conformidad con lo establecido por la Convención de las Naciones Unidas para combatir la corrupción, esto bajo el entendido de que el control de convencionalidad no es más que la interpretación del derecho conforme con los tratados, y con dicha interpretación lo que se realiza es la exploración de las circunstancias de jure y de facto que subyacen de la aplicación de la ley al caso concreto.

- En el mismo sentido que la anterior, la facultad conferida a los notarios para proponer o designar al notario interino, adscrito o suplente, según sea el caso.

- Con la finalidad de salvaguardar la seguridad jurídica de los prestatarios de los servicios notariales es necesario adoptar las medidas legislativas

tendientes al establecimiento del examen de oposición como único medio idóneo para acceder al cargo de notario.

V.4. El control de la convencionalidad como coadyuvante para evitar la corrupción en el notariado.

Uno de los principales retos que enfrenta el derecho en México es el de cerrar la brecha que existe entre las normas dadas por los tratados internacionales y los preceptos constitucionales, vincularlos a las leyes secundarias y garantizar su debida observancia. Esta sincronización, aunque en apariencia sutil, termina por dimensionar los conflictos que surgen en el momento en que se busca la aplicabilidad ostensible de las leyes en un caso particular. Julieta Morales y Sergio García Ramírez, en relación con la convencionalidad que los jueces deben aplicar para introducir las disposiciones internacionales en la Constitución, precisan que “no se trata simplemente de una imposición de la norma internacional, sino de un proceso interpretativo de armonización, que implica, incluso, en algunas ocasiones, dejar de aplicar la primera, al resultar de mayor alcance protector la norma nacional y también derivado de la obligación de respetar los derechos y libertades previstos en los tratados internacionales”.⁷⁴ Entonces, ¿cómo ha de solucionarse este dilema?

Actualmente, se habla a diestra y siniestra sobre los paradigmas jurídicos como si estos fueran, más que ejemplos concretos advenidos con las circunstancias históricas, axiomas que permitieran definir y puntualizar esquemáticamente los procedimientos. Esto sugeriría que el derecho trabaja con la rigurosidad racional

⁷⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos (2009-2011)*, México, Porrúa, 2015, p.262.

propia de las ciencias exactas, cuestión que, sin embargo, negó Hans Kelsen al definirlo como un constructo humano, dado por la transformación de la sociedad, no por la naturaleza,⁷⁵ confiriendo sólo así certeza de su aplicabilidad. De esta manera, sujeto a la cambiante estructura social y a las transformaciones epistémicas, el derecho modifica sus bases prácticas paulatinamente. No es, por tanto, que dicte principios universalmente válidos, sino que, subordinado incluso a la contingencia de los pronunciados por otros saberes, se adecua a ellos. José Isidro Saucedo opina que “es el mismo pensamiento de quien comienza por rechazar lo establecido y propone un nuevo sistema reflexivo”,⁷⁶ y ese dinamismo es el que encamina a la disciplina jurídica a su función de normar lo fáctico.

Ahora bien, la aplicabilidad de una constitución y de las sentencias de las cortes internacionales puede ser disímil y causar conflictos en casos particulares, en cuanto que las primeras no pierden su autonomía regulatoria. Si bien, ante ello, los jueces están facultados para armonizar las sentencias del derecho internacional con el nacional e inaplicar las leyes que consideren transgresoras de la Carta Magna mediante un sistema de control constitucional-convencional, cabe preguntar: ¿cómo se llega a un derecho cierto que no sea susceptible de caer en interpretaciones y resoluciones retóricas, avenidas, asimismo, de consideraciones parciales y arbitrarias dadas por la convencionalidad?

⁷⁵ KELSEN, Hans, “Derecho y naturaleza”, *Teoría pura del derecho: introducción a la ciencia del derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 1973, p.17.

⁷⁶ SAUCEDO GONZÁLEZ, José Isidro, “Pensar el Derecho como no ciencia”, *Del Estado nacional al Estado regional*, México, Porrúa, 2011, p.10.

El derecho mexicano está subordinado a la economía y a la política. Los ejemplos abundan. Económicamente hablando, debemos considerar que éste, circunscrito a la modernidad capitalista, no puede sustraerse ni voluntaria ni involuntariamente de su sistema. Antes bien, padece de todos los detrimentos intrínsecos de su desarrollo.

Nuestro neoliberalismo ha permitido una mayor participación de los particulares en las actividades económicas, influyendo en ello decisivamente la ley de la oferta y la demanda, pero esto también ha implicado que se deje de lado la regulación y el fortalecimiento de las instituciones estatales como garantes de los derechos de las personas a recibir los servicios de ley que les corresponden.

Si a lo anterior añadimos la noción de que el derecho está, subrepticamente, politizado, no cabe duda de que el problema sobre la armonización entre los tratados internacionales y el derecho constitucional se vuelve cada vez más amplio y complejo. En efecto, Duncan Kennedy sugiere que, incluso desde su enseñanza en el ámbito académico, el pensamiento jurídico “opera como una visión del mundo que reconcilia a la gente con el *statu quo* haciéndolo parece natural y justo, y sobre todo poderoso”.⁷⁷ Desde esta perspectiva, en la que aquél está condicionado por los criterios subjetivos de quienes lo forjan, la arbitrariedad de su aplicación es patente.

Atendiendo a la teoría de sistemas de Niklas Luhmann, no se puede entender al derecho como una disciplina aislada de la política y de la economía, antes bien,

⁷⁷ KENNEDY, Duncan, *La enseñanza del derecho como forma de acción política*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2012, p. 15.

la recursividad del entramado multidisciplinario delimita los alcances de cada una de las partes integrantes, quedando éste determinado por los cambios estructurales que suscite el devenir sociopolítico.⁷⁸ Esto no significa que las disciplinas jurídicas no tengan injerencia alguna sobre los otros sistemas y que afecten sus desarrollos de una u otra forma, dado que para Luhmann no existen ya jerarquías, sino únicamente subordinación entre unos y otros en cuanto a su funcionalidad.⁷⁹ El derecho, como órgano imprescindible del corpus sociopolítico, puede tener efectos positivos sobre su estructura siempre que se le dé la dimensión y los alcances necesarios.

México se encuentra sumido en un atolladero porque la dinámica social otorga más importancia a los problemas sociopolíticos que a los del derecho. Todos los efectos del neoliberalismo encauzan un progresismo social que no intenta buscar certeza en lo jurídico, sino que pretende usarlo como una herramienta para salvaguardar los intereses del propio sistema. Si en México el derecho no logra liberarse de la jerarquía a la que éste lo ha sometido, difícilmente podrá encontrar la independencia que esencialmente le compete. Por ello se debe buscar un método para cerrar las brechas de aplicabilidad entre los diversos ordenamientos y hallar la manera de que el derecho sea el que dicte los caminos que debe seguir la vía jurídica, y no los sistemas socioeconómicos que buscan su propia sustentación a costa de la legalidad.

⁷⁸ LUHMANN, Niklas, *El Derecho de la Sociedad*, México, Herder, 2005.

⁷⁹ URTEAGA, Eguzki, "La teoría de sistemas de Niklas Luhmann", *Contrastes. Revista internacional de filosofía* vol. XV, España, Universidad de Málaga, 2010, pp. 301-317.

Como hemos visto, los principios reguladores de derecho y las circunstancias en las que se inscribe su desarrollo, causan, inexorablemente, ciertas dificultades de legislación. Por lo tanto, el estudio jurídico no sólo debe abocarse a la resolución de la legitimidad de los principios dados por los tratados internacionales sobre los sistemas políticos y económicos, sino que en mayor medida debe buscar armonizarlos con el ordenamiento constitucional.

Con lo anterior, no pretendo asumir una postura totalizadora que pretenda resarcir los inconvenientes que se suscitan en el entramado sociopolítico. Por el contrario, la delimitación de la solución que propongo a continuación se matiza en virtud de la especificidad de un problema del derecho que sí se puede atacar sin que generen conflictos que vayan más allá de sus competencias.

Con la reforma constitucional y armonización legislativa del artículo primero de 2011, se complementó el artículo 133, establecido en 1917, al dictar una regla de interpretación que permite una mayor certeza de derecho, aunque dejando todavía vacíos en el comentario y aplicación de la Constitución y los tratados internacionales. Aún queda pendiente armonizar esta disposición para lograr que las leyes federales y las locales se adecuen a la brevedad a los nuevos tiempos.

Para aterrizar la problemática que surge por las diferencias que derivan de la interpretación de las normas constitucionales frente a los tratados internacionales, así como las leyes federales y locales, propongo una reforma al artículo 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la creación de una ley reglamentaria del artículo primero.

El artículo 71 dice a la letra:

Artículo 71. El derecho de iniciar leyes o decretos compete:

I. Al Presidente de la República;

II. A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión; (Modificada por la reimpresión de la Constitución, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de octubre de 1986).

III. A las Legislaturas de los Estados y de la Ciudad de México; y (Reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la federación el 29 de enero de 2016).

IV. A los ciudadanos en un número equivalente, por lo menos, al cero punto trece por ciento de la lista nominal de electores, en los términos que señalen las leyes. (Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 2012).

La Ley del Congreso determinará el trámite que deba darse a las iniciativas.

(Reformado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 2012).

El día de la apertura de cada periodo ordinario de sesiones el Presidente de la República podrá presentar hasta dos iniciativas para trámite preferente, o señalar con tal carácter hasta dos que hubiere presentado en periodos anteriores, cuando estén pendientes de dictamen. Cada iniciativa deberá ser discutida y votada por el Pleno de la Cámara de su origen en un plazo máximo de treinta días naturales. Si no fuere así, la iniciativa, en sus términos y sin mayor trámite, será el primer asunto que deberá ser discutido y votado en la siguiente sesión del Pleno. En caso de ser aprobado o modificado por la Cámara de su origen, el respectivo proyecto de ley o decreto pasará de inmediato a la Cámara revisora, la cual deberá discutirlo y votarlo en el mismo plazo y bajo las condiciones antes señaladas.

(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 2012).

No podrán tener carácter preferente las iniciativas de adición o reforma a esta Constitución.

(Adicionado mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 2012).

La modificación propuesta al artículo mencionado consiste en una limitación de las facultades de los legisladores para emitir leyes que contravengan con los principios de nuestra Carta Magna, mismos que expresan la vinculación de los preceptos fundamentales con los tratados internacionales a los que México se ha suscrito. Tal como ha ocurrido en el caso práctico descrito en el capítulo anterior, sobre el otorgamiento de notarías en el estado de México, la modificación al artículo 71 trataría de proteger los preceptos constitucionales contra promulgaciones o reformas antitéticas surgidas de motivaciones arbitrarias y subjetivas.

Con lo anterior, teniendo en cuenta que en la Ley del Notariado para el Distrito Federal se asienta expresamente la incorruptibilidad, por la transparencia de sus procedimientos, la reforma mencionada impediría que el legislador trastocara dichos principios, manteniéndose así la coherencia entre los tratados internacionales y la Constitución. Dicho de otro modo, el artículo tendría que expresar claramente que el legislador no puede emitir reformas que violen el Principio de Convencionalidad, así como exigir una revisión exhaustiva sobre propuestas que pongan en peligro los principios que buscan defenderse con la actuación legal emanada de los tratados internacionales, como es el caso del tratado anticorrupción.

Como ya he mencionado, el tratado firmado por México conviene con los movimientos intestinos que en la ley notarial han evolucionado a lo largo de todo el siglo XX hasta nuestros tiempos. Esto significa que la homologación de la Ley del Notariado obedece no sólo a su evolución interna, sino que también se robustece con los principios deontológicos que proveen los tratados internacionales y que, asimismo, lo dotan de una perfectibilidad operacional, es decir, que sustentan y fundamentan definitivamente sus principios.

Respecto a la ley reglamentaria al artículo 1º, se buscaría una redacción que exprese sucintamente la inviolabilidad de los tratados internacionales que, además de salvaguardar los derechos humanos, propugnan por combatir contra los vicios que propician el deterioro social, como es el caso de la designación arbitraria de notarías que examiné con anterioridad.

En síntesis, los puntos en que estas reformas ayudarían a la homologación de la Ley del Notariado son los siguientes:

- Con la ley reglamentaria al artículo 1º se sostendría contundentemente la imposibilidad de violentar los principios legislativos que impulsan el combate contra los vicios sociales.
- Respecto al punto anterior, la reforma al artículo 71, al impedir modificaciones arbitrarias a leyes que se sustentan en los principios que rigen los tratados internacionales, impedirían asimismo que las leyes de los estados sufrieran modificaciones sustanciales.

- La modificación de dichos artículos puede impulsar la homologación de la Ley del Notariado, pues somete a juicio los procedimientos que en las demás entidades federativas se han llevado a cabo y que, como se ha dilucidado, contravienen contra el espíritu de la profesión y atentan contra el desarrollo social.
- En consecuencia, la posibilidad de determinar una vía legislativa para proteger los procedimientos confiables para acceder al notariado, también recae en la factibilidad de robustecer ambos artículos.

En principio, se buscará sistematizar las normas obligatorias que emanan de los tratados de los que México es parte, así como de las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. La jurisprudencia que emana de este poder es obligatoria sólo en tanto es aplicada al caso concreto. Es decir, para que sea válida una resolución que ya fue emitida respecto de un caso similar, se debe invocar al momento de presentar la controversia ante el órgano jurisdiccional correspondiente, por lo que no funciona *de iure*.

Toda norma jurídica tiene su razón de ser en la Constitución, ya que es la Ley Suprema la que le da vida y unidad a todo ordenamiento jurídico y por ello es de gran importancia que solo subsistan y sean obligatorias las leyes de que estén de acuerdo con ella y en caso contrario, eliminarlas, ya que no pueden ser válidas

las disposiciones inconstitucionales y el órgano facultado para realizar esa función de defensor es el Tribunal Constitucional.⁸⁰

Derivado de lo anterior y de lo expuesto en los capítulos primero y segundo del presente estudio, surge la problemática para determinar los factores que permiten la existencia de diversos medios para acceder al notariado. El derecho notarial tiene autonomía legislativa, lo que significa que es una rama del derecho que no depende ni se aglutina en otros cuerpos jurídicos.⁸¹ El primer fundamento está contenido en el artículo 121 constitucional, que en su parte conducente establece:

Artículo 121. En cada entidad federativa se dará entera fe y crédito de los actos públicos, registros y procedimientos judiciales de todas las otras. El Congreso de la Unión, por medio de leyes generales, prescribirá la manera de probar dichos actos, registros y procedimientos, y el efecto de ellos...

Dicho precepto es conocido como “cláusula de entera fe y crédito”,⁸² y se traduce como la obligación de tener por ciertos los actos otorgados en otra entidad federativa y frente a quienes no presenciaron su celebración; es decir, la fe se deposita originalmente en el estado.⁸³

⁸⁰ OROZCO GARIBAY, Pascual Alberto, *Derecho Constitucional, El estado mexicano. Su estructura constitucional*, México, Porrúa, 2011, p.112.

⁸¹ RÍOS HELLIG, Jorge, *La práctica del derecho notarial*, Mc-Graw Hill, México, 2017, p.35.

⁸² La finalidad perseguida con dicha cláusula es evitar el desconocimiento de los actos otorgados en otra entidad federativa y al mismo tiempo reconocer las diversas leyes de otros estados.

⁸³ *Ibídem*, p.37.

El segundo fundamento lo encontramos en el artículo 124 constitucional (criterio residual) que establece que las facultades que no están expresamente concedidas por la Constitución a funcionarios federales, se entenderán reservadas a los estados y a la Ciudad de México, en el ámbito de sus respectivas competencias. De aquí se deduce que, en virtud de que el artículo 73 constitucional no confiere al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia notarial, ésta se entenderá reservada a las legislaturas de los estados y de la Ciudad de México. Esta situación implica que cada entidad federativa esté facultada para establecer dentro de los ordenamientos jurídicos de la materia los lineamientos que regulen los medios de acceso al notariado y su ejercicio, permitiendo así desvirtuar su verdadera esencia.

Hasta el día 29 de enero de 2016 encontrábamos el fundamento en el artículo 122, apartado C, base primera, fracción V, inciso h) constitucional, que establecía la facultad de la Asamblea Legislativa del entonces Distrito Federal para legislar en materia notarial. Adicionalmente en materia local el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal reiteraba dicha facultad en su artículo 42 fracción XII. Actualmente conforme a la fracción II de del citado artículo 122 el ejercicio del Poder Legislativo se deposita en la Legislatura de la Ciudad de México, misma que estará integrada en los términos establecidos por la Constitución de la Ciudad de México. Adminiculado a dicha reforma como ya se precisó antes, se erigió un Congreso constituyente a fin de redactar la Constitución de la Ciudad de México, fue publicada en la Gaceta Oficial de la Ciudad de México el 5 de febrero de 2017 y en los artículos transitorios se dispuso que entraría en vigor el 18 de septiembre de 2018, a excepción de las disposiciones en materia electoral, que entrarían en vigor al día siguiente y otras varias que entrarán en vigor hasta el momento en que fuera expida la Ley que deba reglamentarlas. Dentro de las disposiciones contenidas en dicho ordenamiento, que son de nuestro interés encontramos las siguientes:

A. Artículo 1 De la Ciudad de México

...5. Las autoridades de la Ciudad ejercen las facultades que les otorga la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas aquellas que ésta no

concede expresamente a los funcionarios federales y las previstas en esta Constitución...”

B. Artículo 6 Ciudad de libertades y derechos...

...C. Derecho a la identidad y a la seguridad jurídica...

...3. Toda persona tiene derecho al servicio notarial....

C. Artículo 32 “De la Jefatura de Gobierno...

...C. De las Competencias

...I) Expedir las patentes de Notario para el ejercicio de la función notarial en favor de las personas que resulten triunfadoras en el examen público de oposición correspondiente y acrediten los demás requisitos que al efecto establezca la ley de la materia, misma que invariablemente será desempeñada por profesionales del Derecho independientes económica y jerárquicamente del poder público...

En mi opinión, dicho precepto constituye una de las aportaciones legislativas más importantes al Notariado mexicano, pues a diferencia de la regulación ofrecida por el artículo 4º de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, el artículo 67 fracción X del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal y el 35 fracción XXVI de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal, condiciona la posibilidad de otorgar la patente de notario a la previa acreditación del examen de oposición y demás requisitos que establezca la ley, elevando a rango constitucional local el examen de oposición como único medio de acceso al Notariado de la Ciudad de México.

Con lo anterior, pretendo demostrar que en busca de la seguridad jurídica y el orden público es necesario establecer mecanismos tendientes a unificar las bases de acceso al notariado mexicano, pues como ya quedo precisado en líneas

anteriores el notario como delegado de la fe pública es un profesional de 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 para llevar a cabo su actuación debe ser portador de los conocimientos necesarios, esto en el sentido de que actualmente la institución del notario se ha visto manchada por falsos profesionales que han llegado al cargo en virtud de favoritismo político o cualquier otro medio que impida demostrar que esa persona verdaderamente cuenta con preparación, capacidad y honorabilidad necesarias para el buen desempeño del cargo.

V.4. Nuevo orden constitucional

El 10 de junio de 2011 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el que se modificó la denominación del Capítulo I⁸⁴ del Título primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y se reformaron los artículos 1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 y 105 de la misma, con la finalidad de elevar a rango constitucional los derechos humanos protegidos por los tratados internacionales, es decir, que a partir de dicha reforma dichos tratados se ubican en la misma jerarquía normativa que la Constitución.⁸⁵

De igual forma, entre otras disposiciones se reconoció el goce de los derechos humanos recogidos en tratados internacionales de los que el estado mexicano forma parte, así como de las garantías individuales, de conformidad con el artículo 1º constitucional:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su

⁸⁴ Posterior a esa reforma se cambió la denominación de dicho capítulo (De las Garantías Individuales) para quedar con la de “De los derechos humanos y sus garantías).

⁸⁵ Antes de dicha reforma la jerarquía normativa era la siguiente: a) en caso entre conflicto entre tratado y la constitución, prevalecía ésta; b) en caso entre conflicto entre tratado y las leyes federales, prevalecía el tratado; c) en caso de conflicto entre el tratado con las leyes locales, prevalecía el primero; y d) en caso de conflicto entre una ley local y una federal era necesario atender a la competencia material para determinar cuál debía prevalecer.

protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley...

El artículo 15 constitucional fue modificado a efecto de prohibir la celebración de acuerdos, convenios o tratados que con el solo hecho de su conformación impliquen un menoscabo, alteración o simplemente disminuyan la esencia de los derechos humanos reconocidos por la Constitución y los tratados internacionales en la materia. Actualmente dicha disposición se encuentra encaminada a garantizar la integridad de los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte:

Artículo 15. No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

Los órganos constitucionales deberán resolver las controversias que se les presenten aplicando el control de la constitucionalidad y el control de la

convencionalidad,⁸⁶ es decir, deberán considerar para su resolución los tratados internacionales aplicables en la materia.⁸⁷

El primer paso para resolver dichas controversias es la debida concatenación del concepto de notario como funcionario con las consideraciones dictadas en la Convención contra la corrupción. Sin embargo, se podrá objetar que el notario no es, en rigor, un funcionario público, ya que su actuación es primordialmente privada, al no ser objeto de elección popular ni estatal. Pero, como se ha podido dilucidar anteriormente, la naturaleza del notario es, en cierto sentido, doble. Por un lado, es privada debido a los honorarios que recibe de parte directa de sus clientes, y es pública en cuanto a que su labor debe realizarse en función de la ley. Así es que, el notario se encuentra, esencialmente, entre estos dos adjetivos; es y no es, al mismo tiempo, ambas cosas: tanto sujeto privado como público. O bien, podría decirse que es público únicamente en función de los efectos del acto jurídico. Sin caer en provocaciones de orden especulativo, de cualquier modo la función notarial apunta hacia la esfera pública de manera tan determinante que, como se vio en el caso práctico descrito en el capítulo anterior, es capaz de trastocar o preservar el orden social. Por esa razón, la Convención contra la corrupción, a

⁸⁶ Aparece por primera vez en la jurisprudencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Almonacid Arellano vs. Chile*. Con anterioridad, el juez Sergio García Ramírez, en sus votos de los casos *Myrna Mack* y *Tibí*, había realizado una aproximación conceptual al control de la convencionalidad que se realiza en la sede interamericana y en el ámbito interno de los Estados, pero en *Almonacid Arellano* la Corte precisas sus principales elementos. Véase “Control de Convencionalidad, *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 17*.”

⁸⁷ Se ha establecido con carácter de obligatorio para los órganos jurisdiccionales, esto es, deberán acatar lo dispuesto en los tratados respetando así los derechos humanos.

través del principio de convencionalidad, también deberá influir, cuando menos, en el proceso de selección de aspirantes al notariado.

Recordemos los puntos principales de la Convención, siendo que los Estados parte:

- a) Estarán basados en principios de eficiencia y transparencia y en criterios objetivos como el mérito, la equidad y la aptitud.

El examen de oposición se presenta como la prueba contundente del mérito y la aptitud. Como se ha señalado a lo largo de este trabajo, el notariado es un cargo que sólo puede ostentar quien se encuentre plenamente preparado tanto en lo moral como en lo profesional. En el caso práctico que se analizó anteriormente, se denotó la superficialidad con la que el abogado llevó a cabo la demanda. Si bien este inciso es importante, se encuentra inscrito ya dentro de un sistema cuyo funcionamiento se ha echado a andar en virtud de un recto desarrollo. Cuando se dijo que este procedimiento era tan inoperante como la designación arbitraria de notarios en el estado de México, fue en razón de que ésta se dio en una esfera constitucional, mientras que el abogado intentó resarcir el problema a través de un punto específico, cuando lo deseable era apelar a las disposiciones generales de la Convención, misma que implica los cuatro incisos descritos.

- b) Incluirán procedimientos adecuados de selección y formación de los titulares de cargos públicos que se consideren especialmente vulnerables a la corrupción, así como, cuando proceda, la rotación de esas personas a otros cargos.

La selección no será, en este supuesto, una designación arbitraria, sino que deberá estar sujeta al mérito demostrado por los aspirantes a notario.

- c) Fomentarán la remuneración adecuada y escalas de sueldo equitativo, teniendo en cuenta el nivel de desarrollo económico del Estado Parte.

Este inciso no opera en cuanto al notario se trata.

- d) Promoverán programas de formación y capacitación que les permitan cumplir los requisitos de desempeño correcto, honorable y debido de sus funciones y les proporcionen capacitación especializada y apropiada para que sean más conscientes de los riesgos de corrupción inherentes al desempeño de sus funciones.

Este inciso no es relevante.

Una vez que en 2009 se cimentaron las bases constitucionales para que el orden social se apegara a los tratados internacionales de los que México es parte en aras de la protección de los derechos humanos, mismos que, a su vez, determinan el desarrollo social y con ello la entereza deontológica de la función pública, se debe recalcar que el vínculo entre la convencionalidad y la soberanía nacional respecto a sus leyes es obvio. Si la Convención contra la corrupción parte del principio de que ésta es uno de los principales problemas del mundo, sería absurdo renegar de ello anteponiendo la autonomía de las entidades federativas, tal como se ha pretendido cuando se pone sobre la mesa la necesidad de homologar la Ley del Notariado en toda la República. Es así que el problema antes de tratarse de un conflicto de jurisprudencia, es un asunto primordialmente de lógica y sentido común.

No hay necesidad de reformar sustancialmente la ley, basta con exhortar al Legislativo y al Ejecutivo a que cumplan cabalmente con lo que marca nuestra Constitución; de tal modo que el objeto principal de una argumentación de tal guisa tendría que ser meramente persuasivo, apelando a la ética profesional, y no

propiamente jurídica, ya que ésta ha sido puesta de relieve y clarificada en los trabajos del doctor Sergio García Ramírez, por mencionar alguno.

CAPÍTULO VI: DE LOS TIPOS DE NOTARIO

Como efecto secundario de la homologación de los medios de acceso al notariado, los tipos de notario existentes en la legislación se verían suprimidos. La idea es consecuente a los argumentos anteriores. En efecto, la existencia de varios tipos de notario, como lo son el suplente, el adscrito y el provisional, ya vistos en el capítulo anterior, supone la arbitrariedad de su designación. En el caso del notario suplente, éste es elegido por el notario a cargo, pero no se enfatiza la necesidad de que el acceso a dicho puesto sea a través de un examen de oposición. Empero, es imprescindible que toda actuación notarial se dé bajo el supuesto de que el agente posee los conocimientos y la probidad que requiere la práctica. A continuación, se desarrollará la naturaleza jurídica de estas figuras y, posteriormente, se evaluará su pertinencia.

VI.1. Actuación

La notaría siempre debe encontrarse bajo la dirección y supervisión del notario,⁸⁸ quien fungirá como guardián del orden público, de la legalidad y como asesor imparcial, calificado y profesional del derecho,⁸⁹ dotando de seguridad

⁸⁸ Para tal efecto entiéndase “notario titular”, cuyo acceso al cargo fue mediante el examen de oposición. Así mismo, como profesional del derecho investido de fe pública por el estado, que goza de la preparación y porta los conocimientos necesarios para desempeñarse como tal.

⁸⁹ Adminiculando este punto Núñez Lagos y González Palomino opinan lo siguiente: “Si el notario sólo fuese un fedatario y un artista de la forma, no tendría el Notariado Latino la categoría que tiene. Existen países de notariado latino, en que, por desgracia, hay la

jurídica a los diversos actos que así la requieran, mediante uso de la fe pública que le confiere el estado. Al respecto, Jorge Ríos Hellig opina lo siguiente:

El notario debe fungir, por un lado como un asesor jurídico y consejero imparcial de las personas que buscan sus servicios, y por otro, como custodio permanente y cuidadoso de la fe pública que se ha depositado en él.

El estado considera necesaria la forma notarial para ciertos actos en los que juzga, por su importancia, que esa seguridad debe tener preferencia sobre cualquier otra consideración; por ello otorga al producto notarial, escritura pública o acta, el máximo valor jurídico frente a todo el mundo.

Es así como el notario, como guardián de la legalidad y de la fe pública, y como consejero o asesor jurídico de las partes, se convierte en factor de equilibrio entre los intereses del Estado y de los particulares.⁹⁰

Adminiculado a lo anterior, la actuación del notario debe ser personal, es decir, no es delegable, esto por tratarse de una función de orden público. Al respecto, la Ley establece:

...Artículo 16 Bis.- Los derechos de los prestatarios frente a los notarios serán los siguientes:

I. Ser atendidos personalmente...

costumbre de que se le lleva al notario el contrato ya formulado por abogados y aquél se limita a convertirlo en instrumento público. Los países en que eso sucede, cuentan a veces con notarios de gran capacidad técnica y jurídica; pero como es natural, en esos lugares puede haber buenos notarios aunque no sean grandes juristas. Es, pues, este aspecto de la profesionalidad del notario como jurista, el que mayor categoría le da a su actividad.

⁹⁰ RÍOS HELLIG, *Op. cit.*, p.XIX.

...Artículo 27.-...La función autenticadora deberá ejercerla de manera personal y en todas sus actuaciones de asesoría, instrumentación y juicio, conducirse conforme a la prudencia jurídica e imparcialmente.

La función notarial es el conjunto de actividades que el notario realiza conforme a las disposiciones de esta Ley, para garantizar el buen desempeño y la seguridad jurídica en el ejercicio de dicha función autenticadora. Posee una naturaleza compleja: es pública en cuanto proviene de los poderes del Estado y de la Ley, que obran en reconocimiento público de la actividad profesional de notario y de la documentación notarial al servicio de la sociedad. De otra parte, es autónoma y libre, para el notario que la ejerce, actuando con fe pública...

Artículo 31. El ejercicio de la función notarial y la asesoría jurídica que proporcione el Notario debe realizarlos en interés de todas las partes y del orden jurídico justo y equitativo de la ciudad, y por tanto, incompatible con toda relación de sumisión ante favor, poder o dinero, que afecten su independencia formal o materialmente.

El notario no deberá aceptar más asuntos que aquellos que pueda atender personalmente en su función autenticadora....

La intención del legislador al exigir que la actuación notarial fuera desempeñada de manera personal lo hizo responsable frente al estado, al efecto la Ley sanciona dicha omisión en los términos siguientes:

...Artículo 209.- Son causas de cesación del ejercicio de la función notarial y del cargo de notario:

VII. No desempeñar personalmente las funciones que le competen de la manera que esta Ley previene...

Artículo 240.- Se sancionará con suspensión del ejercicio de la función notarial de tres días hasta por un año:

V. Por no desempeñar personalmente sus funciones de la manera que la presente ley dispone...

...Artículo 229.- Se sancionará al notario con la cesación del ejercicio de la función notarial y la consecuente revocación de su patente además de los supuestos señalados en el artículo 209 de esta ley, en los siguientes casos:

I. Por incurrir reiteradamente en alguno de los supuestos señalados en el artículo anterior;

IV. Por permitir la suplantación de su persona, firma o sello....

Es aquí donde surge la interrogante. En caso de ausencia temporal del notario ¿cómo es que debemos proceder?, ¿quién debe sustituirlo?, ¿cuánto tiempo cubriría su ausencia?, etc. Para tal efecto, analizaremos las distintas soluciones contempladas en las Leyes del Notariado vigentes en la República Mexicana, y en su caso, sus respectivos reglamentos.

VI.2. Tipos de Notario

Muchas de las legislaciones estatales denominan al profesionista “como notario público”, incurriendo en un error conceptual, ya que la naturaleza de lo notarial es inherente a la fe pública, además, el empleo de esta nomenclatura hace pensar erróneamente que existe la figura del “notario privado”.

Otra confusión acaece cuando se hace referencia al documento que acredita la legitimidad del nombramiento del notario, pues en diversas leyes se le da el nombre de *fiat*, desconociendo este vocablo refiere a una “gracia que hacía el Consejo de la Cámara para que alguien pudiera ser escribano”, lo que descalifica la seriedad del proceso de selección.

Para el debido funcionamiento de la actividad notarial es necesario que la figura del notario sea única e indelegable. Por ende, solo es notario, indistintamente de la tipología, quien es el titular y tiene un nombramiento definitivo, es independiente, responsable, directo y ejerce plenamente las funciones atribuidas al notariado latino.

No obstante, las distintas leyes estatales conciben una amplia gama de fedatarios cuya mera existencia contradice el principio de identidad antes mencionado. Las diferencias fundamentales entre estas subespecies recaen en el proceso que siguen para acceder, sus funciones y la temporalidad en que pueden ejercerlas. Con base en estas pautas, se reconocen los siguientes.

VI.2.1. Adjunto

Sólo está regulado en Campeche y reúne las características del adscrito y suplente.

VI.2.2. Adscrito

Dependiendo de lugar, sus funciones pueden ser de sustituto, de auxiliar o ambas, su designación puede estar a cargo del gobernador o del propio notario, y puede acceder al nombramiento definitivo a falta del titular.

En el caso de Baja California es auxiliar el definitivo y tiene las mismas facultades que éste, pero no cuenta con un protocolo propio.

La ley de Chihuahua señala que es facultad del notario designar a cualquier aspirante como adscrito; lo mismo sucede en Durango pero con la salvedad de que el Ejecutivo puede aceptarlo o rechazarlo, si se da el último caso se designará otro.

En Querétaro, el titular goza de 30 días posteriores a su nombramiento para proponer a la persona que será su adscrito. En San Luis Potosí, si el titular renuncia o se separa definitivamente y el adscrito tiene los últimos dos años con ese ejercicio, lo sustituirá sin someterse a exámenes, basta con que el gobernador ordene su designación.

En Tamaulipas, los notarios podrán ser suplidos en funciones por los adscritos hasta por 60 días por año. Si se excede del tiempo señalado será necesario solicitar que se otorgue al adscrito la autorización para seguir en funciones de notario.

VI.2.3. Auxiliar

En Quintana Roo, es el designado por el ejecutivo a solicitud del notario titular, siempre que tenga una antigüedad de tres años. En Oaxaca, la figura es similar, con la salvedad de que la antigüedad exigida es de diez años. En ambos casos, el notario titular puede solicitar la cancelación del nombramiento del auxiliar.

En Guanajuato, debe ser aspirante, aprobar el examen respectivo y haber estado tres años en la notaría en que pretenda trabajar.

En el caso de Puebla, el auxiliar puede ser propuesto por el titular a los cinco años de ejercicio. En ausencia definitiva del segundo, el primero lo sucederá y lo

hará del conocimiento del Ejecutivo para que se le expida la patente respectiva, debiendo acreditar los requisitos para ser notario a excepción de los exámenes.

Tlaxcala exige que en sus instrumentos se diga explícitamente el carácter en que actúa. Asimismo, en caso de falta definitiva del titular, el auxiliar que se haya desempeñado como tal durante al menos cinco años lo sustituirá permanentemente sin evaluación de por medio.

VI.2.4. Escribano Público

Contemplado en Yucatán, es nombrado por el mandatario y dura en el ejercicio de sus funciones seis años. Su nombramiento se realiza en diciembre y entra en funciones el primero de enero del año siguiente. Goza de fe pública únicamente para dar autenticidad de cualquiera de los actos o hechos jurídicos cuya cuantía o interés no excede de 1200 días de salario mínimo vigente.⁹¹

⁹¹ Dado que en las diversas leyes, aún se hace referencia a Salarios mínimos, veces salario mínimo o su equivalente, es preciso tener en cuenta lo siguiente:

El 28 de noviembre de 2013 se publica la Ley de la Unidad de Cuenta para el Distrito Federal, misma que entró en vigor el 1º de enero de 2014.

El 27 de enero de 2016 se publica en el D.O.F. el Decreto por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo, en vigor a partir del día siguiente, que entre diversas innovaciones trajo como consecuencia el nacimiento de la Unidad De Medida y Actualización.

El día 28 de enero de 2016 se publica en el D.O. F. el Decreto por el que se establece el valor de la Unidad De Medida y Actualización, disponiendo que el valor inicial sería el equivalente al salario mínimo vigente (\$73.04).

El 29 se publica en la G. O. D. F. tanto las reformas al hoy Código Fiscal de la Ciudad de México (ver tercer transitorio de dicho decreto), como a la Ley de Ingresos para la Ciudad de México, mismas que en su artículo vigésimo quinto y 5º transitorios, respectivamente,

Sólo puede realizar operaciones respecto de inmuebles ubicados en los municipios del departamento judicial al que corresponda, siempre que en ellos no existiere algún notario, a excepción de Mérida donde no puede actuar.

VI.2.5. Interino

Sus funciones son de carácter transitorio, pues su propósito es que una notaría siga en funciones independientemente del fallecimiento del titular, aunque sin la garantía de obtener la patente.

En Baja California, cuando queda vacante una notaría que cuenta con un adscrito, éste será interino hasta que se declare un nuevo titular. En Campeche, un notario de otro municipio ejercerá el interinato y podrá participar en el proceso de designación; si transcurre un año sin que dicho proceso se celebre de manera inmediata.

establecen que en el momento en que se publique el valor de la Unidad De Medida y Actualización, quedará abrogada la Ley de la Unidad de cuenta para el Distrito Federal.

El 30 de diciembre de 2016 se publica en el D.O.F. la Ley de la Unidad de Medida y Actualización, en vigor a partir del día siguiente, misma que en su artículo 2º fracción III la definió como: “UMA: A la Unidad de Medida y Actualización que se utiliza como unidad de cuenta, índice, base, medida o referencia para determinar la cuantía del pago de las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales, de las entidades federativas y de la Ciudad de México, así como en las disposiciones jurídicas que emanen de dichas leyes.” Así mismo, se establece que dicho monto de referencia: a) se publicará más tardar el día 10 de enero y estará vigente a partir del 1º de febrero del año de que se trate.

VI.2.6. Provisional

En el estado de México es nombrado por el Gobernador. “En las notarías de nueva creación o las que se encuentren vacantes, en tanto se realiza el nombramiento del titular, el Gobernador del Estado podrá nombrar a un notario provisional de entre aquellos que hayan acreditado el examen para ser aspirante o se hayan desempeñado como notario interino o provisional en el Estado de México. Si después de transcurrido un año, demuestra experiencia, capacidad y eficiencia en el desempeño de la función, habiendo sido evaluado a satisfacción de la Consejería y el Colegio; el Gobernador del Estado lo podrá nombrar Notario titular”.

VI.2.7. Supernumerario

Únicamente se encuentra contemplado en Aguascalientes⁹², su labor es de suplencia⁹³ y es designado por el gobernador entre “los que estime convenientes”.⁹⁴ El notario tiene derecho a elegir a quien prefiere dentro de ese grupo.

⁹² Es de advertir que la Ley del Notariado para el Estado de Aguascalientes contempla dos tipos de notario: el primero de ellos “notario numerario” que equivale al “notario titular”.

⁹³ Artículo 109.- El notario titular será suplido:
I.- Por otro notario titular con quien tiene celebrado el convenio de asociación a que se refiere el Artículo 84 de esta Ley; y
II.- Por el notario supernumerario designado por el Ejecutivo del Estado

⁹⁴ Artículo 88.- La designación del notario supernumerario que substituya a algún numerario, deberá hacerse constar por medio de una nota suscrita por el Gobernador y Secretario General de Gobierno, en el fiat respectivo y se tomará razón de ella en el Registro de Notarios. Para este último efecto, la Secretaría General de Gobierno ministrará los datos relativos al Consejo Auxiliar del Notariado. En los casos de substitución temporal, bastará el oficio de autorización del cual se tomará igualmente razón en el Registro de Notarios.

VI.2.8. Suplente

Por regla general, el suplente es un notario que hace las funciones de otro de su misma jerarquía en sus ausencias.

En Quintana Roo, el titular puede proponer a su suplente sin que se especifique su cargo. En caso de que su propuesta sea rechazada, el Ejecutivo designará a quien la ejerza.

En Nayarit existe un notario suplente adscrito, el cual es propuesto por el titular y debe estar inscrito en el padrón de aspirantes y someterse a evaluación. Si no hay propuesta, pueden optar por el puesto los aspirantes del notario presentando examen.

En Puebla, el suplente, además de ser aspirante, limita sus funciones a la ausencia del titular en un periodo que no exceda de 90 días hábiles al año.

VI.2.9. Temporal

En Baja California se especifica que el nombramiento del notario tiene vigencia de 23 años y puede ser renovado por el ejecutivo hasta por otro plazo igual, siempre que se cumplan los requisitos establecidos.

Con lo anterior, el problema que se genera de la existencia de diferentes tipos de notario es el siguiente. La Ley del Notariado para el estado de Baja California establece que el requisito para ser notario adscrito es poseer la patente de aspirante. No obstante, la aspiración al notariado no es equivalente a la actuación notarial propiamente dicha. Aún más, el adscrito puede convertirse en titular tras la cesación de las actividades del notario, sin necesidad de presentar un examen de oposición. Así, la designación del nuevo titular no está sujeta a los requerimientos vocacionales que virtualmente requiere el ejercicio notarial. Sin embargo, cualquiera podría alegar que un adscrito tiene las mismas facultades que un notario, pero la transparencia de su acceso al cargo no satisface los requerimientos que el notariado debe mantener para ser propiamente garante de seguridad jurídica.

En resumen, considero que la necesaria desaparición de los tipos de notario y su homologación en uno solo a través del examen de oposición, garantiza que la práctica notarial sea transparente y que el desarrollo de sus funciones sea totalmente profesional y moral.

No obstante, llegar a una figura única de notario requeriría de varios procesos legislativos y de reformas a las leyes del notariado. Pero, de algún modo, si se piensa en que el notario debe responder a características específicas de su quehacer, irremediablemente se deberá, en un futuro, atender a esta necesidad de homologación. A mi parecer, el primer paso es reducir a uno solo los medios de acceso a la práctica notarial mediante los preceptos constitucionales que exigen que el acceso a cargos públicos sea de manera transparente. Como se vio, la problemática es fácilmente resoluble si se atiende a los procedimientos constitucionales.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Dada la complejidad de su engranaje, el notariado es una de las profesiones que mayor estudio demanda para su correcto desempeño.

SEGUNDA: El notariado requiere de profesionales altamente calificados en conocimientos jurídicos y que posean una moral intachable que permita a sus clientes depositar en él toda su confianza.

TERCERA: El notariado tiene que adecuarse a la situación socio-política del Estado y a las necesidades de los ciudadanos, por lo cual todas sus operaciones deberán estar subordinadas a los intereses de la nación y de quienes requieran sus servicios.

CUARTA: Debido a que el notariado es una profesión específica y sumamente especializada, se debe buscar la homologación de un solo tipo de notario, que permita prescindir de aquellas otras figuras que entorpecen el ejercicio y se prestan a desviaciones constitucionales en lo que toca al acceso al cargo.

QUINTA: En virtud de la perfectibilidad del notariado, se han realizado muchas reformas a la ley, siendo la más importante la de 1947, en lo que respecta al examen de oposición.

SEXTA: El examen de oposición permite procesos de selección transparentes y apegados a la Ley.

SÉPTIMA: El examen de oposición es la manera más eficaz de determinar la competencia de un aspirante al cargo de notario.

OCTAVA: Se debe homologar el acceso al notariado en todas las legislaciones pertinentes y adecuarlas al método expuesto en la Ley para la Ciudad de México, ya que ésta ha mostrado que el ejercicio notarial es más robusto cuando se accede mediante examen de oposición.

NOVENA: El medio más adecuado para lograr la homologación es la observancia constitucional sobre los tratados internacionales de los que México es parte, en especial el relativo al combate contra la corrupción.

DÉCIMA: El principio de convencionalidad suscrito por México en 2009, determina la posibilidad de homologar las leyes del notariado en aras de prevenir la corrupción que pueda surgir de las designaciones arbitrarias del ejecutivo de las diversas entidades federativas que no contemplan el examen de oposición.

DÉCIMA PRIMERA: El Ejecutivo Federal debe ordenar a las administraciones de la República conducirse de acuerdo con los principios constitucionales y, en consecuencia, con aquellas disposiciones internacionales que México ha firmado como Estado parte.

DÉCIMA SEGUNDA: La manera más eficaz de llevar a cabo una resolución positiva en el aspecto mencionado, es apelar a la constitucionalidad y a los fundamentos de la Convención contra la corrupción.

DÉCIMA TERCERA: Se debe optar por una concientización a niveles jurídicos para evidenciar la necesidad de homologar, con base en lo mencionado anteriormente, el acceso al notariado por la relevancia que éste representa para el orden social.

DÉCIMA CUARTA: La homologación del proceso de selección permitirá definir unívocamente la naturaleza del notario.

Fuentes de consulta

- ACOSTA ROMERO, Miguel, *Compendio de Derecho Administrativo*, México, Porrúa, 2003.
- ARTEAGA NAVA, Elisur, *Derecho constitucional*, México, Oxford University Press, 2017.
- CARRAL Y DE TERESA, Luis, *Derecho notarial y Derecho registral*, México, Porrúa, 1976
- CASTÁN TOBEÑAS, José, *Función notarial y elaboración notarial del Derecho*, Madrid, Instituto Editorial Reus, 1946.
- CORREA ROJO, Carlos, *El notariado en México. De la escribanía a la notaría*, México, Porrúa, 2017.
- , *Evolución del notariado en el Distrito Federal*, México, Editorial Tomo, 2010.
- DIARIO DE LOS DEBATES, Legislatura XXXIX - Año III - Período Ordinario - Fecha 19451228 - Número de Diario 30.
- FLORES MENDOZA, Imer Benjamín; et. Al (coord.), *¿Cómo combatir la corrupción?*, México, UNAM, 2017.
- GIMÉNEZ-ARNAU, *Introducción al Derecho Notarial*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1944.
- ITURBIDE GALINDO, Adrián, “Reflexiones del notariado en el tiempo”, *Homenaje al doctor Othón Pérez Fernández del Castillo*, México, Colegio de Profesores de Derecho Civil-UNAM, 2017.

- KELSEN, Hans, "Derecho y naturaleza", *Teoría pura del derecho: introducción a la ciencia del derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 1973.
- KENNEDY, Duncan, *La enseñanza del derecho como forma de acción política*, Buenos Aires, Siglo XXI Editores, 2012.
- OROZCO GARIBAY, Pascual Alberto, *Derecho Constitucional, El estado mexicano. Su estructura constitucional*, México, Porrúa, 2011.
- OSSORIO, Ángel, *El Alma de la Toga*, Buenos Aires, Jurídica Europa-América, 1971.
- PÉREZ ALMARAZ, Javier, "Reflexiones sobre la forma ideal de acceso al notariado", *Homenaje al doctor Bernardo Pérez Fernández del Castillo*, México, Colegio de Profesor de Derecho Civil-UNAM, 2016.
- PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo, *Deontología notarial*, México, Porrúa, 1991.
- , *Derecho notarial*, México, Porrúa, 1991.
- PLATÓN, *La República*, México, Porrúa, 2010.
- RAMÍREZ GARCÍA, Sergio; MORALES SÁNCHEZ, Julieta, *La Reforma Constitucional sobre Derechos Humanos 2009-2011*, México, Porrúa, 2015.
- REVISTA DE DERECHO NOTARIAL MEXICANO, México, núm. 97, 1988.
- REVISTA DE INTERCULTURALIDAD, Santiago de Chile, Año 1, Núm. 1, Octubre 2004-Marzo 2005.
- REVISTA MEXICANA DE DERECHO. Colegio de Notarios del Distrito Federal, México, Año 17, Núm. 18, enero-diciembre 2016,
- RÍOS HELLIG, Jorge, *La práctica del derecho notarial*, México, McGraw Hill, 2017.
- SAUCEDO GONZÁLEZ, José Isidro, "Pensar el Derecho como no ciencia", p.10.

TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Porrúa, 2010.

URTEAGA, Eguzki, “La teoría de sistemas de Niklas Luhmann”, *Contrastes. Revista internacional de filosofía vol. XV*, España, Universidad de Málaga, 2010.

Leyes

Constitución Política para la Ciudad de México

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley del Notariado para el Estado de Aguascalientes

Ley del Notariado para el Estado de Baja California

Ley del Notariado para el Estado de Baja California Sur

Ley del Notariado para el Estado de Campeche

Ley del Notariado para el Estado de Coahuila

Ley del Notariado para el Estado de Colima

Ley del Notariado para el Estado de Chiapas

Ley del Notariado para el Estado de Chihuahua

Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1901

Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932

Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1946

Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980

Ley del Notariado para el Distrito Federal del 2000

Ley del Notariado para el Estado de Durango

Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato

Ley del Notariado para el Estado de Guerrero

Ley del Notariado para el Estado de Hidalgo

Ley del Notariado para el Estado de Jalisco

Ley del Notariado para el Estado de México

Ley del Notariado para el Estado de Michoacán

Ley del Notariado para el Estado de Morelos

Ley del Notariado para el Estado de Nayarit

Ley del Notariado para el Estado de Nuevo León

Ley del Notariado para el Estado de Oaxaca

Ley del Notariado para el Estado de Puebla

Ley del Notariado para el Estado de Querétaro

Ley del Notariado para el Estado de Quintana Roo

Ley del Notariado para el Estado de San Luis Potosí

Ley del Notariado para el Estado de Sinaloa

Ley del Notariado para el Estado de Sonora

Ley del Notariado para el Estado de Tabasco

Ley del Notariado para el Estado de Tamaulipas

Ley del Notariado para el Estado de Tlaxcala

Ley del Notariado para el Estado de Veracruz

Ley del Notariado para el Estado de Yucatán

Ley del Notariado para el Estado de Zacatecas