

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

TESIS PROFESIONAL

**LA FUNCION NOTARIAL
EN EL
DISTRITO FEDERAL**

presenta :

JOSE LUIS GUTIERREZ CABRERA

para obtener

LA LICENCIATURA EN DERECHO

México D.F.



1984



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

INTRODUCCION

	Pág.
CAPITULO I.- EL NOTARIO.	1
1.- Antecedentes históricos del notariado	1
2.- Naturaleza jurídica de la Función Notarial	12
3.- El Notario.	27
3.1.- El Notario como funcionario público	40
3.2.- El Notario como Licenciado o perito en derecho	48
CAPITULO II.-RELACIONES DEL NOTARIO FRENTE AL ESTADO.	53
1.- La fé pública	53
1.1.- Otras personas que también tienen fé pública	55
2.- El Estado como depositante de la fé pública	60
3.- Facultades y obligaciones del Notario	62
3.1.- Limitaciones del Notario en su actuación	67
CAPITULO III.- LA ACTUACION DEL NOTARIO.	71
1.- Ambito Material de actuación	71
1.1.- El protocolo y su apéndice	71
2.- Ambito espacial de actuación	74
2.1.- En el domicilio de la notaría	74
2.2.- En la delegación administrativa que le corresponde	75
2.3.- Fuera de la delegación administrativa que le corresponde	77

	Pág.
2.4.- Jurisdicción y competencia del Notario	78
3.- Ambito temporal de actuación	80
3.1.- Carácter vitalicio del cargo de notario	80
3.2.- Suplencia del Notario	82
3.3.- Asociación de Notarios	84
 CAPITULO IV.- LA RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO.	 86
1.- Ante sus clientes	86
1.1.- La prestación del servicio	87
1.2.- La reserva o el secreto de los actos otorgados ante Notario	90
2.- Responsabilidad del Notario ante el Estado	93
2.1.- El Notario como retenedor o liquidador de <u>im</u> puestos	93
2.2.- Responsabilidad fiscal solidaria	96
2.3.- Legislaciones que regulan la actividad notarial	100
 CAPITULO V.- NECESIDAD DEL NOTARIO EN LA SOCIEDAD.	 105
1.- Seguridad jurídica al celebrarse una operación	105
2.- Calidad probatoria de los documentos que expide o certifica el Notario	108
3.- Conservación y reproducción del documento público	112

CAPITULO VI.- ORGANOS DEL ESTADO RELACIONADOS CON LA

FUNCION NOTARIAL. 115

1.- Secretarías de Estado 115

1.1.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público 115

1.2.- Secretaría de Gobernación 116

1.3.- Secretaría de Relaciones Exteriores 117

2.- Departamento del Distrito Federal 119

2.1.- Dirección General Jurídica y de Estudios Le
gislativos 1202.2.- Dirección General del Registro Público de -
la Propiedad y del Comercio 122

CONCLUSIONES 124

BIBLIOGRAFIA 128

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

Tomando en cuenta la realidad jurídica, política y económica de México, vivimos en un régimen en que se respeta la propiedad privada y la libertad contractual, aún cuando se le impongan limitaciones o modalidades a la primera y se regule socialmente la segunda.

Para hacer de esos principios derechos fundamentales, se ha estructurado un derecho notarial al servicio de la comunidad cuyos valores jurídicos centrales son la certeza y la seguridad.

Conforme al marco jurídico mexicano, debe existir -- una institución que salvaguarde esos derechos; ésta es la notarial.

En virtud del grave desconocimiento general que existe en la población respecto a esta función notarial y por la imprecisión de conceptos que se tiene en el medio forense y en general en el ámbito jurídico, sentí la necesidad de desarrollar el análisis de este tema.

Trato de destacar en esta tesis la naturaleza o lugar que le corresponde a la función notarial dentro de nuestro sistema jurídico; el conocimiento de las actividades que desarrolla el Notario y cuáles son sus relaciones frente al Estado; la importancia de que esté investido de fé pública, su responsabilidad al ejercer su actividad y que tan necesario resulta contar con el servicio público que presta a la sociedad.

En forma especial esta tesis lleva el mensaje de que

el Notario debe ser más que un funcionario público y un profesional del derecho, un servidor de sus conciudadanos a quienes tiene el deber de escuchar, de interpretar jurídicamente en -- primer término y moralmente después, de ayudar a resolver los conflictos que originan sus relaciones económicas y familiares, dándoles confianza y apoyo con su actuación.

Se tratarán en esta tesis aspectos jurídico notariales que considero son los más relevantes y de importancia práctica como lo son la fé pública, el instrumento notarial, los - ámbitos de actuación del notario, las relaciones de éste con - sus clientes y sus obligaciones engeneral, entre otros, para - llegar a las conclusiones.

CAPITULO I

E L N O T A R I O

1.- Antecedentes históricos del notariado.

Desde los tiempos más remotos el hombre siempre ha buscado la forma de dejar plasmados y conservar los acontecimientos de más relevancia, y sólo lo logra de una manera eficaz, a partir del descubrimiento de la palabra escrita.

La invención de la escritura y su aplicación en las relaciones sociales dió origen a su perfeccionamiento, evolucionando cada vez más hasta llegar al dominio total de la escritura; fué entonces cuando aparecieron verdaderos maestros en la materia.

A través de la historia existieron diversos especialistas de la escritura a quienes se les dieron distintos nombres. Entre los hebreos fueron los "scribae", estos escribanos eran utilizados por sus conocimientos caligráficos.¹

En Egipto se dice que existieron los "escribas sacerdotales", que se encargaban de la correcta redacción de los contratos, al lado de estos escribas estaba el magistrado, -- que era un funcionario del Estado, autenticaba el acto plasmando en él su sello. En Grecia, durante la época de Aristóteles, (año 300 A.C.), existieron los "mnemon", que se encargaban de --

1.- "Los hebreos.- Parece que entre ellos existían varias clases de "scribae" (del rey, de la ley, del pueblo y del estado) se opina que estos escribas no eran notarios, sino amanuenses." Carral y de Teresa, Luis. Derecho Notarial y Registral.- Editorial Libros de México, S.A., 1a. Edición. México,- 1955. pag. 65.

formalizar y registrar los tratados públicos y los contratos privados.²

Pero es en Roma donde se llegó a la figura del Notario con más precisión, ya que sus leyes asignaban misiones notariales a una basta cantidad de personas; eran el "Tabullarios" y el "Tabellio", quienes daban solemnidad a los actos, como lo era el caso de la entrega de la cosa en los contratos reales. El "Tabullarius" tenía a su cargo la práctica de funciones oficiales, como el censo y la custodia de testamentos, contratos y otros actos; poseía fé pública en el caso de los censos y al hecho de la entrega de los documentos dados en custodia.

La fé pública que tenían los notarios en Roma, estaba limitada; eran los Jueces quienes la poseían plenamente; -- sin embargo, no dejaban de tener un lugar de especialistas dentro de la sociedad romana.³

Durante la Edad Media hubo una tendencia a reforzar cada vez más el papel de los escribanos como fedatarios y ésto

2.- "... El escriba era en un principio una especie de delegado de los Colegios sacerdotales. El sacerdote, por su cualidad de funcionario público era el verdadero notario ... la actuación del funcionario llamado mnemon, a quien correspondía en Grecia la conservación, registro y memoria de los tratados y actos públicos y de los contratos privados que adquirían, de esa manera, autenticidad."- Mengual y Mengual, José María. -- "Elementos de Derecho Notarial". Librería Bosch, 1a. edición. -- Madrid, España. Tomo II, Vol. II pags. 453 y 454.

3.- "... A través del Tabullarius y del Tabellio se llega a la figura del notario, que se distinguía de los nuestros, en que la solemnidad de los actos no es el resultado del instrumentosino de la práctica ritual... En Roma no son los notarios sino los jueces los que dan fé pública y fuerza probatoria a los actos...." Carral y de Teresa, Luis, Obra citada, págs. 66 y 67.

se debe, según los autores, al desarrollo de las relaciones comerciales, de la banca, la navegación, al nacimiento de las sociedades mercantiles, etcétera, hechos tales, que naturalmente tuvieron repercusión en el desarrollo y evolución del derecho.⁴ La Escuela de Bolonia, con Rolandino a la cabeza, es a la que se le atribuye mayor influencia en el desarrollo de la ciencia notarial.⁵

Es entonces cuando surge la necesidad de por primera vez, regular la función notarial. Aunque Rolandino no fué el precursor del establecimiento de las bases legislativas -- del Notariado, pues ya en el siglo VI el "Corpus Iuris Civilis"⁶ dedicó las Novelas XLV, XLVIII y LXXVI a regular la ac-

4.- "... Al regularse las actividades que surgían... se aceptaba o modificaba la legislación existente... consecuentemente la forma notarial evolucionó y fué regulada de manera más-precisa."- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho-Notarial". Editorial Porrúa, S.A. 1a. edición, México, 1981. págs. 1 y 2.

5.- "... la escuela boloñesa, entre quienes destacó la figura de Rolandino, quien por primera vez hace hincapié en la importancia de la sistematización de los conocimientos notariales". Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Apuntes para la Historia del Notariado en México". Publicados por la Asociación-Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, 1979 pág. 5.

6.- "... Por lo cual mandamos que los que prestan servicio en actuaciones... los notarios... comiencen de este modo en los-documentos: En el año tal del Imperio de tal sacratísimo Augusto Emperador, y después de esto escriban el nombre del cónsul que hay en aquel año, y en tercer lugar la indicción, el mes y el día... y las demás circunstancias... se hará que éstos sean perfectamente inalterables..." Novela XLVIII del --- "Corpus Iuris Civilis" capítulo I. Texto completo tomado del-Cuerpo del derecho civil romano, traducido al castellano por los hermanos Kriegel, Hermann y Osenbrüggen; el texto está en la parte tercera, novelas.- Todo lo anterior se contiene en la obra de Bautista Pondé, Eduardo. "Origen e Historia del Notariado". Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1a. Edición, Argentina, 1967, apéndice. pág. 575 y siguientes.

tividad del Notario, si fué, quien por vez primera se pronunció por la sistematización de los conocimientos notariales.

Es en el Fuero Real⁷ y en las Siete Partidas de Alfonso X, donde se determina como función pública la actividad notarial.

En el Fuero Real (año 1255) se habla de escribanos públicos jurados, para evitar dudas y controversias; se hizo obligatorio otorgar testamento ante ellos. En las Siete Parti

7.- "Ley I Porque los pleitos que son determinados o las vendidas o las compras que fueren fechas, o las que son puestas entre los omes, quier por juicio, quier en otra manera, non vengan en dubda porque nasca contienda o desaceurdo entre los omes: establecemos que en las cibdades o en las villas mayores sean puestos escribanos públicos e jurados por mandato del rey o de quien él mandare e non por otro, e los escribanos sean tantos en la cibdat o en la villa, segunt que el rey viere que ha mester e toviere por bien, e estos escribanos fagan las cartas lealmiente e direchamiente que les mandaren facer. Et si la carta fuer de cosa que vala de mill maravedis arriba, resciba el escribano por su escriptura dos sueldos -- burgaleses: et si valiere de mill maravedis ayuso fasta cient maravedis, resciba un sueldo de burgaleses; e de cient maravedis ayuso resciba seis dineros: e de las cartas que ficieren sobre mandas o sobre pleitos de casamientos, o de particiones, resciba por la carta tres sueldos; e de las cartas que ficieren cristianos con judios lleven la meatud desto que sobredicho es en cada una cosa."

"Ley III.- Pues el oficio de escribanos es público e comunal -- para todos ... Et en todas las cartas que ficiere meta su señal conocida, porque pueda ser sabido qual escribano la fizo..."

"Ley VII.- Ningún escribano non faga carta entre ningunos omnes a menos de los connoscer e de saber sus nombres si fueren de la tierra, e si non fueren de la tierra, sean los testimonios de la tierra e omes conocidos..."- "Opúsculos Legales del Rey Don Alfonso El Sabio".

"Fuero Real".- Copiado del código del escorial, por la Real Academia de la Historia, de orden y a expensas de S.N.- Madrid en la Imprenta Real Año de 1836 Tomo II. Libro primero, ley -- primera, Título VIII, que se denomina De los escribanos públicos, página 20 y siguientes.

das,⁸ la función del escribano se consideró como pública, sin embargo se concedía a perpetuidad al titular, por lo tanto, no obstante que era un oficio público, podía ser heredado o incluso vendido, a lo que se llamó "enajenación de oficios", que debido al carácter de vitalicio que se le dió, originó su especulación por parte del Gobierno para abastecer las arcas del erario; lo que provocó un detrimento en la calidad moral y profesional del escribano, hasta el grado de dispensar a los postores de cubrir ciertos requisitos de edad, dispensarlos de visitas de inspección y a dejarlos nombrar sustituto y a muchos se les otorgó la facultad de actuar en todo el territorio de España.

Fueron los Reyes Católicos quienes dieron fin a la venta de oficios, reglamentando el nombramiento y actuación --

8.- "Ley VIII.- Como deven fazer la carta, quando el Rey otorga a alguno por escrivano publico de alguna villa.- Sepan ---- quantos esta carta vieren, como nos don Alfonso por la gracia de Dios Rey de Castilla, etc. otorgamos a Velasco Yuañez por - Escrivano publico de Segovia: e aviendonos el jurado de fazer, e de cumplir este oficio bien, e lealmente, tambien en las posturas que los omes fiziessen entre si, como en los testamentos, o en los actos de los peytos que ouiesse a fazer ante algún -- Juez, e en todas las otras cosas que pertenecen a este oficio, e otro si en guardar nuestro servicio, e Señorío sobre todas las cosas del mundo... e demas le damos poderío, para vsar del publicamente. E mandamos que las cartas que escriviere de quedelante en publica forma, que sean valederas, e creydas por todo nuestro Señorío...." Las Siete Partidas del Sabio Rey don Alfonso el nono por las cuales fen derimidas las quetiones é - pleytos que en Efaña ocurren.- En Lyon Francia.- Año de 1550 - Tomo I. Tercera Partida Título XVIII.- De las escrituras, porque se pruevan los pleytos.- Ley I.

del escribano.⁹ Esa reglamentación, en suma, comprendió: Restricción en el nombramiento de escribanos; se dió fin al comercio con los oficios; se implantó examen para ejercer el oficio; los escribanos reales y los públicos, fueron los únicos capacitados para intervenir en asuntos relacionados con bienes raíces.

En México, los primeros antecedentes del escribano o notario, naturalmente se dan a partir del descubrimiento de América, sin embargo, en la época prehispánica, hubo entre los aztecas, un personaje que sin tener carácter de fedatario y sin ser funcionario público, tenía la encomienda de dejar constancia de los hechos y acontecimientos de importancia, éste era el "tlacuilo"¹⁰. La función del tlacuilo, era más bien la de un artesano, porque tomando en cuenta que los pueblos prehispánicos no tenían ninguna forma sistemática de escritura y que su manera de dejar plasmados ciertos hechos o acontecimientos era en forma de dibujos, pinturas o grabados (recordemos los códices), no eran precisamente escribanos, sin embargo, tal --

9.- "Los Reyes Católicos prohibieron trocar ni dar por precios los oficios, que deberían proveerse de la pluralidad de votos de los consejos...". Carral y de Teresa, Luis. Obra citada. - pág. 73.

10.- "En tenochtitlán antes del descubrimiento de América, no existieron en realidad notarios o escribanos... Sin embargo, había un funcionario llamado tlacuilo ... era el artesano azteca que tenía la función de dejar constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos....". Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial", obra citada. pág. 5.

fué su práctica, que llegaron a un perfeccionamiento extraordinario en su forma de plasmar los hechos por lo que al tla--cuilo, en México, se le puede considerar como un antepasado del escribano.

Con la conquista, llegaron a América los primeros escribanos, para redactar, "en forma" los acontecimientos en las tierras conquistadas, siendo Rodrigo de Escobedo según se afirma,¹¹ el primer escribano que ejerció en América.

El nueve de Agosto de mil quinientos veinticinco, se abre el primer volumen de protocolo de Juan Fernández del Castillo,¹² que es el primer antecedente en México del Notario actuando en un protocolo para lo cual se hizo necesario regular su actuación por medio de disposiciones gubernamentales como lo fué el "Cedulario de Puga", que dispuso la actuación personal del Notario en el ejercicio de la función limitándolo a no cobrar honorarios excesivos; otro cedulario fué el "Indiano de Diego de la Encina", que reguló el uso y las características del Protocolo y estableció un sistema de archivo.¹³

11.- "... Rodrigo de Escobedo, escribano del Consulado del Mar ... Colón al regresar a España, lo deja... para ocupar el gobierno de la Isla la Española, donde siguió ejerciendo sus funciones de escribano, a quien se considera el primero en ejercer en América..." Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial" Obra citada. págs. 8 y 9.

12.- Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral". Obra citada. pág. 78.

13.- Estos cedularios, son los que contienen disposiciones legales con relación exclusiva al ejercicio de la función notarial y por eso los destaca el Lic. Carral y de Teresa. Obra citada. pág. 79.

Paralelamente a la regulación o sistematización de la actuación notarial por parte del Gobierno, se dieron las primeras organizaciones notariales, así en el año de mil quinientos setenta y tres, los escribanos de la Ciudad de México formaron la llamada "Cofradía de los Cuatro Evangelistas".

Mas tarde se fundó el Real Colegio de Escribanos de México que por autorización de la Real Audiencia y el Consejo de Indias, pudo usar el sello con armas reales. Este Colegio desde su fundación en el año de mil setecientos noventa y dos, ha funcionado ininterrumpidamente y es el actual Colegio de Notarios del Distrito Federal,¹⁴ cuyas constituciones o estatutos han sufrido diversas innovaciones.

El Colegio de Notarios del Distrito Federal, actualmente está constituido bajo la forma de Asociación Civil,¹⁵ sin fines lucrativos, y tiene como objetos fundamentales:

- a).- La vigilancia del ejercicio profesional del notariado para que se realice dentro del más alto plano legal y moral.
- b).- Promover expedición de leyes y reglamentos relativos al ejercicio del notariado.
- c).- Auxiliar a la administración pública.
- d).- Fomentar la cultura y relaciones con los colegios similares del país o extranjeros.

14.- "La Real Audiencia y el Consejo de Indias intervinieron en la redacción de la constitución ... el 27 de diciembre de 1792 se erigió solemnemente el Real Colegio de Escribanos de México... Este Colegio, que se creó es el primer real colegio de escribanos del continente..." Carral y de Teresa, Luis. "De recho Notarial y Derecho Registral", obra citada, pág. 80.

15.- Estatuto del Colegio de Notarios del Distrito Federal. Proporcionados por el Colegio de Notarios de México, D.F.

- e).- Pugnar por la unidad y prestigio de los notarios, saliendo a la defensa de cualquiera de sus miembros, cuando -- sean atacados injustamente.
- f).- En general, promover todo lo que tienda al mejoramiento moral, intelectual, profesional y económico de sus asociados.

De las anteriores finalidades, se desprende que hoy en día, los objetivos principales del Colegio de Notarios del D.F., se proyectan a elevar y conservar el prestigio de la -- función notarial, así como el del notario desde el punto de -- vista profesional, ético, moral y cultural. Aunado a lo anterior, la colegiación y el desarrollo de sus objetos, permite que el estudio de las leyes y reglamentos relativos al ejercicio del notariado, sean tomados en cuenta por el legislador, -- para que al reformar o dictar leyes sobre esta materia, se superen vicios o partes obscuras, y se actualicen a las necesidades de nuestro tiempo; así mismo, se logra mantener comunicación y relaciones constantes con las autoridades que tengan que ver con esta actividad, redundando todo, en beneficio de la sociedad a quien sirve la función notarial.

Cabe destacar, que el Colegio de Notarios no es un club de esparcimiento ni social, sino que su creación es el cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4º y 5º Constitucionales (llamada -- Ley de Profesiones) y prevista su existencia y funciones por-

la propia Ley del Notariado para el Distrito Federal.¹⁶ Art.-151, siendo obligatorio para los Notarios del D.F., colegiarse.

Con el paso del tiempo, y el crecimiento en importancia de la función notarial, se vió la necesidad de agrupar al mayor número de notarios de México en una sola asociación, y para lograr tal propósito se creó la "Asociación Nacional del Notariado Mexicano", Asociación Civil,¹⁷ cuyas finalidades -- coinciden con las del Colegio de Notarios, salvo que su proyección es a nivel nacional y con la tendencia a que el notariado mexicano participe en el foro internacional.

Pienso que esta asociación nacional, no solamente reditúa beneficios al gremio notarial, ya que al agrupar a casi todos los notarios del país, se consigue así la unificación de la función, difundiendo las ideas, estudios, proyectos o iniciativas tendientes al progreso, estabilidad y elevación del notariado, sino que también representa para México gran importancia porque le permite mostrar ante el mundo, el alto-

16.- Ley del Notariado para el D.F., publicada en el D.O.F. - el 8 de Enero de 1980. "Art. 151.- El Colegio de Notarios del Distrito Federal agrupará a todos los notarios que ejerzan -- sus funciones en esta entidad y regulará su organización y -- funcionamiento conforme a esta ley, a la Ley Reglamentaria de los Artículos 4º y 5º Constitucionales relativos al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, al Reglamento del Consejo de Notarios del D.F., y a sus propios estatutos."

17.- Estatuto de la "Asociación Nacional del Notariado Mexicano", A.C., proporcionado en el Colegio de Notarios del Distrito Federal.

nivel en que se encuentra con respecto al derecho notarial- -
teniendo oportunidad también de aprovechar los adelantos que-
en esta materia tengan otros países, principalmente de tipo -
latino como es el nuestro.

Por otra parte, existe también una organización no-
tarial en México llamada "Previsión y Mutualidad", Asociación
Civil,¹⁸ con objetivos y finalidades distintas a las que pun-
tualizamos anteriormente, pues se refieren precisamente a ---
prestar ayuda económica a sus asociados y a los beneficiarios
de éstos, cuando por incapacidad o muerte, provocada por en--
fermedad u otra causa, resulten imposibilitados para trabajar.

Creemos que la existencia y funcionamiento de las -
anteriores asociaciones, que agrupan a los notarios, demues--
tran que actualmente el Derecho Notarial Mexicano y la misma-
función, son de los más organizados jurídicamente y avanzados
en su legislación.

18.- Estatuto de "Previsión y Mutualidad", A.C., proporcionado
por el Colegio de Notarios del D.F.

2.- Naturaleza Jurídica de la función notarial.

Antes de entrar al estudio de la ubicación que tiene la función notarial dentro de nuestro sistema jurídico, es necesario hacer una breve exposición acerca de lo que es, y cuál es su contenido.

De conformidad con el artículo 1º de la Ley del Notariado para el D.F., la función notarial es de orden público y el ejercicio de ésta corresponde al Poder Ejecutivo de la Unión, encomendando finalmente su desempeño a particulares, que deben ser Licenciados en Derecho. De lo que se desprende que en el ejercicio de dicha función implica que se da una actividad profesional técnica.

Al señalar que en el ejercicio de la función notarial se da una actividad profesional técnica, nos referimos a la persona individual que la desempeña, quien debe tener una calidad especial de profesional, específicamente, de Licenciado en Derecho, que cuenta con todos los conocimientos técnicos de la materia, estando así mismo, en aptitud de resolver cualquier situación jurídica que se le presente.

Una de las finalidades principales de la función notarial, es la de darle certeza y seguridad a los actos y hechos jurídicos de los particulares; la certeza se logra por la garantía que ofrece el Estado, al investir de fé pública a quien desempeña la función (Art. 10 Ley del Notariado), y la seguridad se da como consecuencia de la certeza, que respal

dada por el Estado y habiéndose cumplido la forma que deben revestir ciertos hechos y actos jurídicos, éstos serán aceptados por todos y oponibles a todos.

En base a lo anterior, podríamos intentar proponer un concepto de función notarial, diciendo:

Es la potestad del Estado, de dar certeza y seguridad a los actos jurídicos, mediante la forma prevista en la ley, así como autenticar los hechos jurídicos, con la misma certeza y seguridad que a los primeros.

Acerca del contenido de la función, debemos tomar en cuenta que si la finalidad de ésta es darle forma a los actos jurídicos y autenticar los hechos jurídicos, dándose por parte de quien la ejerce una actividad profesional técnica, se requiere entonces de un acercamiento muy íntimo con los interesados para estar en condiciones de saber, precisamente cuál es su intención o el objeto real en la celebración de determinado acto jurídico. Por ejemplo, imaginemos el caso de un padre que le quiere "heredar en vida" a su hijo un determinado inmueble, y acude a solicitar los servicios notariales para ese efecto. A primera vista, parece sencillo saber lo que necesita esa persona y pensamos de inmediato en la redacción de un contrato de donación pura y simple; pero al adentrarse más en la búsqueda de su voluntad real y al tener conocimiento de su situación familiar, económica y social nos encontramos con que la primera solución propuesta no es la indicada o al menos, que no es la única ya que dependerá de esas

condiciones personales del interesado el que se celebre una donación, una compraventa o que dicte su testamento.

Siguiendo en nuestro estudio, las ideas del Lic. Carral y de Teresa, y tomando en cuenta lo anterior, aquí es -- donde se da lo que él llama "Primera audiencia".¹⁹ Esta es la etapa en la que la función notarial, debe cumplir con lo previsto por el artículo 33 de la Ley de la materia, en el sentido de orientar y explicar a los otorgantes y comparecientes -- el valor y consecuencias legales de los actos a autorizar. -- Considero que el desempeño de la función no debe limitarse -- únicamente a explicar el valor y consecuencias de los actos y hechos jurídicos, sino que, acorde con el pensamiento del Lic. Carral, en la citada "primera audiencia", el que realice la -- función notarial, debe dar consejo sano, asesorando jurídicamente a los interesados e interpretar su voluntad, para estar en condición de dar su dictamen, proporcionándoles así su --- tranquilidad. El cumplimiento de esta etapa, es la redacción del documento y futuro instrumento público, en el que se toma en cuenta todo lo anterior, para adecuarlo y darle forma en -- los términos de la ley; es en el documento donde se reflejan las soluciones prácticas y legales que le serán propuestas a los interesados; aquí es donde se da la "segunda audiencia", -- a la que alude nuestro citado autor, y consiste en:

19.- "Primera audiencia".- Como profesional, el notario recoge la voluntad de las partes, las asesora y aconseja, e interpreta esa voluntad, produciendo enseguida su dictamen." Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral" Obra citada, pág. 97

- a).- La lectura del instrumento, por la cual se informa a las partes cómo ha quedado interpretada jurídicamente su voluntad.
- b).- La expresión del consentimiento, que confirma la intención de las partes y exterioriza su conformidad con el texto del documento leído, y
- c).- La firma, que subraya la persistencia de la voluntad de las partes para celebrar el acto.

Pero la función notarial no termina todavía, sino que posteriormente a la firma de los interesados, se producen otros actos inherentes a la misma función, como lo es el trámite que se le da al instrumento, para conseguir los efectos que desearon las partes. Esta tramitación consiste en la realización de diversos actos, para perfeccionar el instrumento público. Por ejemplo, si se trata de la celebración de un contrato de compraventa de inmueble, se deben dar los avisos a las autoridades administrativas correspondientes; se deberán enterar los impuestos devengados y se inscribirá en el Registro Público de la Propiedad.

Por otra parte, la función notarial también comprende el que se reproduzca el instrumento cuantas veces sea necesario, que de hecho es el testimonio o copia del instrumento a que se refiere el artículo 93 de la Ley.

Para hacer posible la reproducción del instrumento, es indispensable la conservación del mismo, que además de servir para ello, le da al instrumento permanencia y seguridad.²⁰

20.- El Lic. Luis Carral dice que con la autorización, reproducción y conservación del documento, éste ya produce efectos públicos, o sea contra terceros. Carral y de Teresa, Luis: "De recho Notarial y Derecho Registral", obra citada pág. 98.

Asentado ya lo que es y cuál es el contenido de la función notarial, se tratará ahora de saber qué lugar ocupa en el Derecho, o sea su naturaleza jurídica, a partir de los siguientes supuestos:

- I.- Como función del Estado.
- II.- Como función administrativa.
- III.- Como acto jurisdiccional, y
- IV.- Como función legal.

I.- A quién compete originalmente la función notarial. Si su finalidad principal es la de darle certeza y seguridad a los actos y hechos jurídicos, ésto sólo puede proporcionarlo el Estado, quien a su vez, delega facultades en sus diversos órganos, con el fin de organizar y agilizar su administración; en el caso que nos ocupa, la función notarial la delega, para su ejercicio, el Poder Ejecutivo. (Art. 1º Ley -- del Notariado), situación tal que puede llevarnos a confusión al pensar en que dicha función le corresponda ejercerla a este poder.

José María Mengual,²¹ dice que para que se produzca en nuestro ánimo el carácter de verdad y certeza respecto a los actos y hechos a los que les da forma y autentica la fun-

21.- "... el testimonio dado, para producir en nuestro ánimo el asentimiento indubitado, ha de partir de persona en la cual el Poder Público haya revestido de autoridad... y por ende de autoridad plena que otorga el Estado..." - Mengual y Mengual-José María. "Elementos de Derecho Notarial". Librería Boses, 1a. Edición. Barcelona, España, 1932. Tomo II Vol. II pág. 106 y 107.

ción notarial, han de provenir de persona en la cual el Poder público haya revestido de autoridad habiéndole concedido una función especial y determinada; por lo tanto, esa función especial (la notarial), y la autoridad que ostenta quien la ejerce, le son otorgadas por el Estado.

Con lo que se deduce que si el Estado es el único -- con capacidad para delegar tales atributos, entonces es a éste a quien corresponde originalmente el ejercicio de la función notarial.

Por otra parte, el fundamento jurídico de que la función notarial compete originalmente al Estado, lo encontramos en nuestra Constitución Política en la que se establece que la sobreranía nacional reside originariamente en el pueblo, dimanando de éste, todo poder público (Art. 39), siendo su voluntad constituirse en una república representativa, democrática y federal (Art. 40).

El Poder público a que se refiere nuestra Carta Magna, es precisamente el Estado, al que le da forma, existencia y reconocimiento el mismo pueblo, que ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión (Art. 41).

Ese supremo poder de la Federación (que es el Estado), se divide para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial (Art. 49), de tal suerte que es el Estado a quien compete y es el único capaz de garantizar a la sociedad para su estabilidad y armonía que las relaciones jurídicas que se generen, estén dotadas de seguridad, certeza y autoridad.

En base a lo anterior, la función notarial es una fi

gura creada y reconocida por el Estado, a quien corresponde - originariamente su ejercicio, en la que ha depositado la soberanía nacional, con el fin de que los hechos y actos autenticados por ella, tengan la misma solemnidad de los actos que el Estado realiza.²²

II.- Como consecuencia de la división de poderes, - le corresponde al Ejecutivo de la Unión, en el Distrito Federal, el ejercicio de la función notarial (Art. 1º Ley del Notariado), pero esta disposición debe interpretarse en el sentido de que es el Estado quien por medio de la ley, faculta al Ejecutivo a ejercerla, y con base en la propia ley del Notariado, este poder, solamente tiene funciones o actividades de control (Art. 9º Ley del Notariado), vigilancia (Art. 2º y 113- Ley -el Notariado) y poder disciplinario, que se contiene en el capítulo VI de la sección tercera de la Ley; de lo que se desprende que al Poder Ejecutivo no le corresponde originariamente el ejercicio de la función notarial.

Tomando en cuenta que la misión de la función notarial es la de colaborar en la realización pacífica del derecho,²³ tal y como es el ideal del Estado, de preservar el or-

22.- "... El Estado público ha creado este ministerio público del escribano, que es, para tales fines, el depositario de la soberanía nacional, como es el banco emisor, el depositario - del sello o cuño de la moneda soberana." Mustapich, José María. "Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial" EDIAR, - Soc. Anón. Editores Sucesores de Compañía Argentina de Editores S.R.L. 1a. Edición, Buenos Aires, Argentina, 1955 Vol. I - pág. 143.

23.- "El Notariado es y será siempre el alma mater de todos los poderes constituidos, garantizará siempre en la medida de sus - posibilidades la paz y la armonía en la vida social, jurídica y moral de los Pueblos." Mengual. Obra citada. T II. Vol. 00 pág. 33

den jurídico existente en la sociedad, y partiendo del supuesto que dicha función corresponde ejercerla al Estado, específicamente por conducto de uno de sus poderes, que es el ejecutivo, entonces podemos considerar, que la función notarial -- forma parte de la Administración Pública centralizada, ubicándose o encontrándose precisamente en esta división de poder -- del Estado. Además, porque las características de la función -- son muy semejantes a las del servicio público, y aunque la -- Ley del Notariado para el D.F., no la considera expresamente -- como tal, sí señala en su artículo octavo que el servicio notarial es público. Con lo que podemos afirmar que la función -- notarial es un servicio público que presta el Estado a través del Poder Ejecutivo y por lo tanto forma parte de este poder. En base a lo anterior, la función notarial será una función -- administrativa.

Según la tesis de Nuñez Lagos,²⁴ sintetizada por el Lic. Luis Carral, en el ejercicio de la función notarial, o sea, al generarse el acto notarial, éste no es en sí un acto -- administrativo, ya que no está sujeto a ningún régimen de disciplina jerárquica, ni a recurso administrativo. Sin embargo, con ésto no estamos totalmente de acuerdo, porque si bien es -- cierto que el acto notarial no es de hecho un acto del Estado, la función notarial y su ejercicio se gesta y desarrolla dentro del medio administrativo y contiene elementos que necesi-

24.- "... la función pública notarial no se regula en el derecho de la Administración." Tesis de Núñez Lagos, citada por Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral" Obra citada. pág. 20.

riamente deben provenir de ese medio, porque de no ser así, - la función notarial no tendría el carácter de pública ni los actos emanados de ella, y en los más de los casos, carecerían de toda validez, o solamente serían actos privados. Los elementos a que nos referimos, entre otros, son:

a).- El Protocolo.- Todo hecho o acto al que le dé forma o autentique la función notarial, debe asentarse y autorizarse en los libros del protocolo (Art. 42 Ley del Notariado), que el Departamento del Distrito Federal autorice para tales fines (Art. 44 Ley del Notariado). En este caso, estamos en presencia de un acto realizado por el medio administrativo, que interviene directamente en el ejercicio de la función notarial.

b).- El sello de autorizar, es otro elemento de la función notarial, que proviene del medio administrativo; y en este caso tiene más relevancia su intervención, porque no obstante que el sello contiene el nombre del que desempeña la función, con lo que se pensaría que actúa con independencia, - lleva también el Escudo Nacional (Art. 39 Ley del Notariado), que es el signo que nos muestra la intervención no sólo del medio administrativo, sino del Estado, que está presente a cada momento en la actividad de la función notarial, ya que debe plasmarse en cada hoja de los libros del protocolo (Art. 40 - Ley del Notariado), y en cada hoja de los testimonios de las escrituras y actas que se expidan (Art. 95 Ley del Notariado).

Con lo antes expuesto, es cuestionable la postura de diversos autores al afirmar que la función notarial no es-

función pública,²⁵ que no se encuentra dentro de la organización administrativa del Estado²⁶ y que, para que se produzca el acto notarial, no es necesaria la intervención del aparato administrativo.²⁷

Son respetables, desde luego, tales opiniones, puesto que las hacen cognotados conocedores y postulantes de esta especialidad, pero no podemos dejar de admitir, que la función notarial se gesta y se desarrolla dentro del medio de la Administración Pública.

Hasta aquí, hemos ubicado a la función notarial como parte de la Administración o poder Ejecutivo del Estado, pero solamente en relación a su gestión y desarrollo dentro de ese medio.

25.- El Lic. Luis Carral, que sigue en sus ideas a Francisco-Martínez Segovia, quien define como privada a la función notarial, y Carral, al distinguir entre funciones públicas, dice que son solamente las que realice el Estado, distribuyéndose éstas entre los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, -- con lo que concluye: "... en ninguno de los cuales encuadra la función notarial. Por tanto, no es función pública." Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral". Obra citada. pág. 108.

26.- El Lic. Bernardo Pérez, también cae en esta contradicción al expresar: "... el hecho indubitable de que la actividad fe dataria... se realiza en nombre del Estado... depende del Estado, pero no está dentro de su organización administrativa...". Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial". Obra citada. pág. 123.

27.- Ver nota 24.

III.- Considerando que la finalidad de la función notarial es contribuir a la realización normal y pacífica del derecho, o como lo es la del Estado, cuando de esta misma forma lo aplica por medio de la figura de la jurisdicción voluntaria, surge la interrogante de que si en el ejercicio de la función notarial, se dan actos de esa naturaleza.

Consideramos que entre la función notarial y la función jurisdiccional hay cierto parentesco, ya que ambas tienen como finalidad asegurar la eficacia de los derechos y con ello servir a la justicia. Sin embargo, son distintos los supuestos que dan lugar a la intervención de cada una de estas funciones; también es diferente la forma de sus respectivas intervenciones, como diversos los intereses que protegen. Pero la diferencia más relevante, se da en el resultado, porque en la función jurisdiccional, la sentencia produce la autoridad de cosa juzgada, resolviendo así la controversia que dió origen a su intervención, cosa que no ocurre con el instrumento público.

Es con la jurisdicción voluntaria o no contenciosa, con la que, la función notarial tiene gran similitud, ya que en ambas, existen diversos elementos que les son comunes.

Para el Licenciado Cipriano Gómez Lara,²⁸ la figura de la jurisdicción voluntaria, es una expresión sumamente *uti*

28.- "Entendemos a la jurisdicción como: una función soberana del Estado... entre las divisiones de la jurisdicción, se encuentra la voluntaria..."- Gómez Lara, Cipriano.- "Teoría General del Proceso". Editado por la UNAM, segunda edición, México, 1979, págs. 111 y siguientes.

lizada en el medio procesal, y con ella se alude a una serie de gestiones o tramitaciones en las que no hay litigio; se desenvuelve frente a un órgano judicial, que interviene a petición de un sujeto de derecho con el fin de examinar, certificar, calificar o dar fe de situaciones.

Son claras las analogías que hay entre la función notarial y la jurisdicción voluntaria; y se dan desde su tramitación hasta los resultados. En el desarrollo de ambas funciones, nunca media litigio o controversia a dirimir; su intervención es siempre a petición de un sujeto de derecho (parte interesada); la finalidad es proteger y asegurar los derechos jurídicos, autorizarlos y darles forma.

Cabe señalar que la función notarial carece de jurisdicción en el sentido estricto, de lo que esa figura significa, toda vez que ésta es una función soberana del Estado.²⁹ Sin embargo, la analogía que hacemos entre ambas funciones atiende a la finalidad, contenido y desarrollo de ellas, así como a la naturaleza de los actos que las motivan, que por esencia son extrajudiciales.

En virtud de lo anterior, podemos concluir y al mismo tiempo proponer, que toda o la mayor parte de los actos que son materia de jurisdicción voluntaria, podrían integrarse en la función notarial, convirtiéndose de este modo en procedimientos extrajudiciales, con lo que se obtendrían grandes ventajas, tanto para el Estado, como para los particulares. Para

29.- Gómez Lara, Cipriano, Obra citada. pág. 111.

el Estado, porque disminuiría notablemente el empleo de la actividad jurisdiccional no contenciosa, cumpliéndose así el principio de economía procesal,³⁰ que redundaría en un ahorro para el herario en ese sentido. Para los particulares las ventajas son en cuanto al ahorro de tiempo y gastos que origina la tramitación de un procedimiento judicial. A este respecto, hay ciertos actos que se han considerado típicamente, materia de jurisdicción voluntaria, como la tramitación de las sucesiones, y no obstante ello, la ley permite a los interesados tramitarlas notarialmente.³¹ Este es un ejemplo claro de que la función notarial no sólo puede, sino que de hecho realiza actos que originalmente le corresponden al órgano jurisdiccional.

IV.- Decir que la función notarial es una función legal, no requiere demostración; basta con conocer el contenido de la Ley del Notariado del D.F., para darse cuenta que ésta es la única fuente y el único sistema a través del cual debe ejercitarse.

30.- "Principio de economía procesal... según el cual, conviene obtener el máximo resultado en el proceso con el menor empleo posible de la actividad jurisdiccional." Pallares, Eduardo. "Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa. 4a. Edición - México, 1961 pág. 69.

31.- La ley permite que las sucesiones testamentarias puedan separarse del procedimiento judicial si en las primeras los herederos son mayores de edad y no hay controversia y en el segundo caso siendo los herederos mayores de edad y sean así reconocidos judicialmente. Art. 872 y 876 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Es la ley la que establece que la función notarial sea el sistema por el cual el Estado dé certeza, permanencia y seguridad a los actos y hechos jurídicos (lográndose así la paz en la sociedad). Además de que para el desarrollo de dicha función, regula, desde el ingreso y actuación de la persona que la ejerce, hasta la intervención de los órganos del Estado (Poder Ejecutivo y dentro de éste el Departamento del Distrito Federal), en cuanto a sus poderes de control, vigilancia y disciplinario sobre ella.

Con lo anterior puede considerarse que la función notarial, es una función legal.

De lo anterior se desprende:

A.- Con base en los antecedentes históricos ya expuestos, el origen de la función notarial es anterior al del Estado Moderno,³² y a la actual organización burocrática, hecho histórico que hace difícil situarla dentro de la organización estatal contemporánea. Sin embargo, desde la aparición del Estado Moderno, éste ha monopolizado la función notarial como uno más de los servicios públicos que presta.

B.- La función notarial, depende del Estado, y aunque en su ejercicio no se dan actos administrativos propiamente dichos, se gesta y desarrolla dentro del medio de la administración pública.

32.- El concepto del Estado Moderno, surge a fines del S.XVIII en Europa, con las ideas de Montesquieu, Rousseau, Voltaire y otros. "... crean un ambiente de inquietud y renovación... en contra de la ideología feudal y del tradicionalismo imperante..." Serra Rojas, Andrés. "Ciencia Política" Editorial Porrúa, 4a. Edición. México, 1978 pág. 220 y sigs.

C.- En su contenido y desarrollo, la actividad notarial tiene los mismos elementos de la jurisdicción voluntaria pudiendo en un momento dado, sin que se llegue a invadir la esfera jurisdiccional, considerarse como función judicial no-contenciosa, pero sin que ésto signifique que todas las actuaciones notariales sean jurisdicción voluntaria.

D.- Que es una función legal, resulta indiscutible, pero este adjetivo, más que atender a su naturaleza jurídica, nos remite solamente al sistema por el cual debe ejercitarse.

De todo lo anterior, se concluye, que la naturaleza jurídica de la función notarial es compleja.

3.- El Notario.

Para obtener la patenta de notario en el D.F., es necesario satisfacer una serie de requisitos que señala la Ley del Notariado para el D.F.; tales requisitos no se logran en forma simultánea, sino que necesariamente deben cumplirse por etapas, éstas se pueden dividir en tres:

A.- Requisitos para obtener la patenta de aspirante al ejercicio del notariado.

B.- Requisitos para obtener la patenta de Notario.

C.- Requisitos para que el notario pueda actuar.

Es importante señalar que previamente a las etapas indicadas, se deben cumplir otros requisitos que la misma ley señala, a los que llamaremos:

Presupuestos para ser aspirante al notariado y notario:

El primero que señala la ley (Art. 13 frac. I), es ser mexicano por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos y tener veinticinco años cumplidos pero no más de sesenta, y tener buena conducta.

No es sólo al aspirante al notariado ni al notario mismo a quien la ley exige como requisito de ingreso al desempeño de su función tener determinada edad, ya sea mínimo o máximo, así como también ser mexicano por nacimiento. Hay funcionarios a quienes se les impone tener cierta edad y estos casos varían arbitrariamente; por ejemplo, en nuestra Constitución Política se establecen diversos límites de edad para ocupar de

terminados cargos públicos y estos son: La frac. II del Art. 95 dispone que para ser electo Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se necesita no tener más de sesenta y cinco años de edad, el día de la elección; también para ser -- Presidente de la República, que como mínimo se requiere tener treinta y cinco años cumplidos al tiempo de la elección, Frac. II del Art. 82; para ser Senador se requieren treinta años cumplidos el día de la elección, Art. 58, y para ser electo Diputado veintiun años, Frac. II del Art. 55. Así mismo, la Constitución exige la nacionalidad mexicana por nacimiento para ocupar dichos puestos y en el caso del Presidente de la República ser además hijo de padres mexicanos por nacimiento.

Con respecto al requisito de la edad mínima del que pretenda ser aspirante al notariado y notario, la ley es congruente con nuestra Constitución Política; podemos decir que el espíritu tanto del constituyente como del legislador al imponer límites a la edad, fué en razón a la madurez intelectual del individuo, que en pocos casos se alcanza a temprana edad, y el desempeño de la función notarial, requiere entre otros aspectos, de esa madurez misma que se alcanza cuando ya se tienen conocimientos profundos y sólidos en materia jurídica, por un lado, y por otro con la experiencia adquirida al ejercer como profesional del derecho; así, concurriendo estos elementos en el individuo, lo presuponen como persona apta en el sentido de que poseé madurez de juicio para ejercer dignamente el notariado.

Por lo que respecta al requisito de la nacionalidad,--

creemos que el espíritu del constituyente y del legislador, al establecer este requisito se debe a razones históricas. Además obedece también a razones de tipo político ya que si la ley califica al notario como funcionario público (Art. 10 Ley del Notariado), ésta no puede contrariar las disposiciones constitucionales a este respecto, y al igual que en los casos antes señalados, tener la nacionalidad mexicana por nacimiento es un elemento que garantiza en gran medida que quien ejerza un cargo público, esté libre de lazos consanguíneos, sentimientos de servilismo o de simpatía hacia otra nacionalidad o gobierno extranjero.

A.- Requisitos para obtener la patente de aspirante al ejercicio del notariado.

Como antes se indicó, la ley del Notariado vigente, para el Distrito Federal, establece los requisitos que deben cumplirse para ser aspirante al notariado; la fracción II del Artículo trece señala que el interesado debe ser Licenciado en Derecho y tener por lo menos tres años de práctica profesional; la fracción III del mismo artículo exige comprobar una práctica notarial ininterrumpida de ocho meses bajo la dirección de un notario del Distrito Federal. De estas disposiciones se desprende que se deben tener conocimientos profundos en materia jurídica, requisito justificable en virtud de que el notario además de ser fedatario, es jurisconsulto y en esa medida, debe demostrar fehacientemente su aptitud como conoedor del derecho. En cuanto a la práctica notarial, la ley sólo la exige durante ocho meses previos anteriores a la solicitud de examen;

cabe destacar que este requisito es de suma importancia para - quien pretende ser aspirante al notariado y es evidente que en ocho meses no es posible adquirir todos los conocimientos o -- por lo menos los suficientes en esta especialidad del derecho, para hacer un buen papel en el examen de aspirante; este señalamiento se refuerza al remitirnos al plan de estudios vigente en nuestra facultad de derecho, que no incluye como asignatura obligatoria el derecho notarial, siendo que el abogado postu-- lante necesariamente estará en contacto con el NOTARIO en su vida profesional. Sin embargo, debemos resaltar que en nuestra Facultad de Derecho, desde hace algunos años, se incluyó como materia optativa la cátedra de Derecho Notarial, que actualmen te es impartida por cognotados profesionales de esta especiali dad; y tal hecho es muestra del reconocimiento e importancia - que está adquiriendo esa disciplina y proponemos que se eleve al rango de materia obligatoria. Por otra parte, en el Distri to Federal, no existe ningún organismo que imparta cursos per manentes de derecho notarial destinados a preparar a los aspi rantes al notariado, es decir, que en México no contamos con - una "Escuela Notarial"³³ de formación profesional en esta rama y con estudios reconocidos oficialmente. Correspondería al Co legio de Notarios del D.F., esta labor y toca al legislador in

33.- Según Giménez Arnau, las "Escuelas del Notariado", en teo ría se presenta como el sistema más perfecto, alejando todo -- riesgo de favoritismo o de selección defectuosa, pero también tiene inconvenientes porque al final de los estudios, necesariamente se llega a una selección, que es una auténtica oposi ción. Giménez Arnau, Enrique. "Derecho NOTARIAL". Ediciones Uni versidad de Navarra, S.A. Pamplona, España, 2a. Edición 1976, pág. 207 y siguientes.

cluir como requisito en la ley de la materia el haber cursado y aprobado en esa escuela el plan de estudios, para estar en condiciones de presentar los exámenes correspondientes.

Es notable la labor desempeñada por el Colegio de Notarios del Distrito Federal, A.C., y por la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., con respecto a los cursos, conferencias y seminarios sobre derecho notarial³⁴ destinados a la formación de los aspirantes de la actividad notarial. Con ello, se ve claramente la preocupación y el interés tanto del gremio notarial como de las autoridades del Departamento del Distrito Federal³⁵ al organizar e impulsar tales eventos, que redundan en beneficio de los aspirantes al notariado.

El último requisito importante que exige la ley a los interesados, además de haber aprobado el examen correspondiente, es el no haber sido condenado por sentencia ejecutoria, por cometer delito intencional (frac. IV Art. 13 Ley del Notariado). Se comprende que el legislador pida este requisito en virtud de que el futuro notario va a ser depositario no sólo de la confianza de sus clientes, sino también lo será de la fé pública y el serlo implica demostrar fehacientemente una conducta intachable. La fé pública sólo pueden ostentarla aquellos que guarden amplia moralidad en su persona, un correcto -

34.- Anales del Colegio de Notarios del Distrito Federal, A.C. y de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

35.- En el primer seminario sobre Derecho Notarial y Derecho Registral celebrado en Agosto de 1983, fué notable la participación de los funcionarios del Registro Público de la Propiedad del D.F.

desempeño en el medio social, ganando así la consideración y el respeto que la sociedad les brinda. Esa idoneidad ética se proyecta al pasado, al presente y observa la conducta futura del notario.³⁶

Casi todas las legislaciones notariales que han existido, contemplan este requisito previo al ingreso al notariado, por ejemplo la ley de Santa Ana, exigía que el escribano acreditara con información testimonial la honradez, fidelidad, buena fama y vida y costumbres buenas (Art. 309 Frac. IV); la Ley Juárez pedía que el notario fuera de notoria honradez y probidad (Art. 80); la Ley de Maximiliano de Hausburgo pedía tener una conducta digna de confianza del empleo; y mientras más antiguas son las legislaciones, más requisitos a este respecto se exigieron.³⁷

Con respecto a los exámenes de aspirante al notariado y de oposición de notario la ley (Sección tercera capítulo III), establece como se llevarán a cabo, y en síntesis es como sigue:

Para el examen de aspirante, el interesado presentará su solicitud al Departamento del Distrito Federal, acompaña

36.- "... la fé pública no puede estar sino en poder de aquellos que por la propia gravitación moral de su persona, tengan la consideración y el respeto que la sociedad les brinda." Mus tapich, José Ma. Obra citada, Tomo II pág. 163.

37.- Leyes citadas por el Lic. Othón Pérez Fernández del Castillo en su tesis para optar por el grado de Doctor en Derecho.- "Derecho Notarial" México, D.F. UNAM. 1972. pág. 273 y siguientes.

da de los documentos que comprueben el cumplimiento de los requisitos a que antes nos referimos y cubrir la cuota de examen que fije la Ley de Hacienda del D.F.³⁸

De lo anterior se desprende que todos los requisitos señalados, son personales del individuo que pretende ingresar al notariado. El examen tanto el de aspirante como el de oposición serán ejecutados por un jurado compuesto de cinco miembros propietarios y suplentes, en la siguiente forma: El Jefe del Departamento del Distrito Federal funge como Presidente; el Director General Jurídico y de Gobierno del indicado Departamento, el Director General del Registro Público de la Propiedad y dos Notarios en ejercicio, designados por el Consejo del Colegio de Notarios del Distrito Federal; el jurado designará de entre sus miembros un secretario y para cada uno, habrá un suplente. (Art. 19 Ley del Notariado).

El examen para obtener patente de aspirante al notariado consiste en una prueba teórica y otra práctica que se efectúan el día, hora y lugar que señale el Departamento del Distrito Federal.

La prueba práctica se desarrolla con la redacción de un instrumento notarial, cuyo tema se sortea de entre veinte temas propuestos por el Colegio de Notarios del D.F., y aprueba

38.- Art. 84 de la Ley de Hacienda del Departamento del D.F. - "Por la integración de jurado para examen de oposición al ejercicio Notarial, se pagará el derecho de examen notarial conforme a las siguientes cuotas: I.- Para aspirantes \$ 7,500.00.- II.- Para Notarios \$ 25,000.00". Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Diciembre de 1982.

dos por el Departamento del Distrito Federal. Los temas se colocan en sobres cerrados y sellados por las autoridades ya indicadas del Departamento del D.F., y por el Colegio de Notarios del D.F.

La prueba teórica consiste en preguntas que el jurado formula al sustentante que versan sobre el caso jurídico notarial al que se refiere el tema que le hubiere correspondido.

Hecho lo anterior, el jurado a puerta cerrada califica los exámenes comunicándole posteriormente el resultado al sustentante.

El examen de aspirante al notariado, es una primera selección de los interesados al ejercicio de esta actividad; es la etapa donde se debe demostrar la capacidad total del individuo, para convencer tanto a las autoridades estatales como a los mismos notarios miembros del jurado, que está en aptitud de concursar en el examen de oposición y dejar a un lado a quienes se presenten solamente con el fin de explorar en este campo. Consideramos que el obtener la patente de aspirante al notariado, es una verdadera conquista, que se logra mediante el esfuerzo, voluntad y preparación durante varios años y que difícilmente se obtiene por gracia de la suerte o la casualidad.

B.- Requisitos para obtener la patente de notario.

En cuanto al sistema del examen de oposición para obtener la patente de notario, se siguen los lineamientos antes anotados, con las siguientes variantes:

Para ser titular de una notaría, es necesario que -- existan vacantes o bien, que el Gobierno del D.F., haya creado nuevas notarías³⁹ y que el propio Gobierno, a través del Departamento del D.F., convoque a los aspirantes al ejercicio del notariado a concursar en los exámenes de oposición. Cabe destacar que el examen de oposición es el único medio en el D.F., para obtener la patente de notario público.⁴⁰

Tanto la vacante, la creación de nuevas notarías y la convocatoria al examen, los publica el Departamento del D.F. por una sola vez en el Diario Oficial de la Federación y en la Gaceta Oficial del Departamento del D.F., y por tres veces -- con intervalo de cinco días en uno de los periódicos de mayor circulación en el Distrito Federal (Art. 11 Ley del Notariado). A partir de la última publicación, el aspirante tiene un plazo de 30 días hábiles para presentar su solicitud de examen al Departamento del D.F.

39.- La Ley del Notariado para el D.F., de 23 de Febrero de -- 1946 con reformas en 1952, 1953 y 1966, establecía que el número de Notarías en el D.F., sería de 150. La Ley actual, en su Art. 3º establece que serán 200; y que de acuerdo a las necesidades de la entidad, el Departamento del D.F., podrá crear hasta diez notarías cada año.

40.- En la mayor parte de las Entidades Federativas de la República, el examen de oposición, de aspirante al notariado y de Notario, es requisito indispensable para obtener la patente respectiva. Sólo en algunos Estados no es necesario este requisito, de los que citaremos algunos: Aguascalientes, Campeche, Guanajuato, Michoacán, Morelos y Tamaulipas.- "Revista de Derecho Notarial". Edición especial de las Leyes Notariales de los Estados. Publicada por la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., en 6 tomos. México, 1980 a 1981.

Una vez presentada la solicitud por el aspirante, éste se someterá a los exámenes correspondientes, mismos que se -
llevan a cabo en la siguiente forma:

El tema de examen práctico será sorteado y éste, lo-
desarrollarán todos los sustentantes. En cuanto a la selección
de los temas de examen, la ley indica que deben ser de los más
complejos en la práctica notarial (Art. 21 Ley del Notariado),
y los debe proponer el Colegio de Notarios del D.F. (Art. 20 -
Ley del Notariado). Ninguna otra dependencia del Departamento-
del Distrito Federal o alguno de sus funcionarios, está mejor-
capacitado para proponer temas de exámenes complejos, que los-
mismos notarios; ya que sólo ellos tienen la experiencia nece-
saria que les ha dado su práctica profesional en esta materia,
permitiéndoles de este modo diferenciar los casos más comple-
jos en la especialidad. Probablemente ese criterio fué el que
siguió el legislador al establecer que el Colegio de Notarios-
sea quien proponga dichos temas.

La prueba práctica se desarrolla en presencia y bajo
la vigilancia de un representante del Departamento del Distri-
to Federal o de un notario, pero ambos deben ser miembros del-
jurado; en forma separada cada sustentante resolverá el examen
pudiéndose auxiliar de un mecanógrafo (a); el límite de tiempo
es de cinco horas corridas. Una vez que el tiempo se agota, --
los trabajos se recogen y se guardan en sobres cerrados y fir-
mados por los sinodales y por los interesados (Art. 21 Ley del
Notariado).

La prueba teórica es pública y los aspirantes son --

examinados sucesivamente en el orden que presentaron su solicitud. El Jurado en pleno interroga cada uno de sus miembros al sustentante sobre cuestiones de derecho que sean de aplicación al ejercicio de las funciones notariales. Hecho lo anterior, - el secretario del jurado da lectura al trabajo práctico elaborado por el sustentante (Art. 22 Ley del Notariado).

Cada miembro del jurado califica los exámenes en escala numérica del 10 al 100 promediando los resultados, siendo la calificación mínima aprobatoria 70 puntos. El sustentante - que reúna mayor número de puntos recibirá la patente de notario respectiva.

El triunfo en la oposición es el último requisito y como consecuencia de éste, el aspirante se convierte en Notario Público, para lo cual el Departamento del D.F., expedirá - la patente respectiva en un plazo no mayor de treinta días hábiles a contar desde la fecha del examen (Art. 26 Ley del Notariado).

Hasta aquí termina la ardua lucha del aspirante y obtiene el fiat del Estado para actuar como Notario Público, pero consideramos que es éste el momento en que comienza un largo camino de responsabilidad y de vida honesta; en que cada día y momento a momento deberá aprobar y triunfar en un examen que es conducirse profesionalmente mostrando su capacidad para servir a la sociedad con rectitud y limpieza; coadyuvando con el Estado a lograr la paz y armonía en las interrelaciones sociales, obteniendo al mismo tiempo el respeto de los ciudada-

nos al gremio notarial y a él en lo individual.

C.- Requisitos para que el Notario pueda actuar.

No basta haber obtenido la patente respectiva, para que el Notario pueda actuar, la ley sigue siendo estricta y -- por lo tanto se deben satisfacer los requisitos que a continuación se describen:

La patente de notario debe ser inscrita por quien la haya obtenido, en el Registro Público de la Propiedad del Departamento del D.F., y en el Colegio de Notarios del D.F. (Art. 25 Ley del Notariado). El nuevo Notario deberá iniciar funciones en un plazo que no exceda de 90 días hábiles siguientes a la fecha de su protesta legal, bajo la pena de revocación de la patente por no cumplir con lo anterior.

Específicamente, para poder actuar, el Notario debe otorgar fianza anualmente expedida por compañía legalmente autorizada y a favor del Departamento del D.F., por la cantidad que resulte de multiplicar por 1825 el importe del salario mínimo diario en el D.F. Además el Notario se proveerá del protocolo y sello a su costa, debiendo registrar este último junto con su firma en la Dirección General Jurídica y de Gobierno, en el Registro Público de la Propiedad y en el Colegio de Notarios del D.F.; y por último, establecer su oficina para desempeñar sus funciones (Art. 28 frac. I a IV) conforme lo establecido en la convocatoria.

De lo anterior podemos afirmar que el sistema de oposición para ser notario y el examen previo al aspirante, es el

medio adecuado para seleccionar a los más aptos de entre los mejores para el ejercicio de esta actividad; sin embargo importantes autores como Enrique Giménez Arnau,⁴¹ sostienen que este sistema convierte al aspirante en una "máquina de estudiar", lo deshumaniza, y en caso de fracaso lo arroja a un plano social y profesionalmente desarraigado.

Definitivamente no estamos de acuerdo con las aceve- raciones del citado autor, consideramos que el sistema de opo- sición que nuestra legislación establece difícilmente puede sus- tituirse por otro, pues como antes vimos se caería en grandes- vicios, recordemos la enajenación de oficios, sistema tal que- causó serio detrimento en la calidad profesional y moral de - quienes por este medio fueron designados notarios,

A nuestro juicio, el examen de oposición garantiza - la objetividad en la elección del sustentante; forja la auto- disciplina y crea o aumenta el hábito de estudio.

Sin embargo, creemos que dicho sistema puede dar me- jores resultados si se estableciera previamente al examen de - aspirante y al de oposición, el haber cursado y aprobado los - estudios especializados a que en líneas antes nos referimos.

Por otra parte, es criticable e inexplicable, la pos- tura del legislador al establecer tan elevadas cuotas de dere-

41.- "... se afirma que la oposición deja muchas probabilidades al puro azar y no es medio de elegir buenos profesionales, sino buenos opositores..."- Giménez Arnau, Enrique. Obra citada, - pág. 208 y siguientes.

cho a examen en la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.⁴² Tal vez no se consideró que el aspirante al notariado y el opositor a notario, no siempre se encuentran en una posición económica que les permita pagar esos derechos cada vez que se presentan a examen; y además, nos parece incongruente que si la propia Ley del Notariado del D.F., califica al notario como funcionario público, le imponga, para serlo, pagar derechos como cuota de examen y después otorgarle tal investidura. Debemos reflexionar a este respecto y proponemos que se elimine el pago de las mencionadas cuotas, en virtud de que tal imposición no es acorde con el espíritu de la Ley del Notariado para el D.F., toda vez que la actividad notarial es un servicio público y no tenemos conocimiento de que para ser funcionario público haya que pagar cuotas o derechos.

3.1.- El Notario como funcionario público.

Ya hemos analizado la naturaleza jurídica de la función notarial, toca ahora estudiar la figura del Notario público en sí. La ley del Notariado establece qué es el notario y textualmente dice:

"Artículo 10.- Notario es el funcionario público investido de fé pública, facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley, a los instrumentos en que se consignan

42.- Ver nota de pié de página N° 38.

los actos y hechos jurídicos."

La ley califica al Notario como "funcionario público", pero le da un sentido distinto de lo que es en sí un funcionario público, es decir, que tal carácter no tiene nada que ver con aquellos sujetos que prestan sus servicios bajo la subordinación del Estado; en ninguna parte de dicho ordenamiento, existe disposición que así lo exprese.

El concepto de funcionario público, no está definido en forma clara ni específica por el sistema legal mexicano. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el título cuarto, trata de las responsabilidades de los funcionarios públicos, pero no los define; el artículo 108 se refiere a los senadores y diputados del Congreso de la Unión, Magistrados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al Procurador General de la República, Secretarios del Despacho, Gobernadores de los Estados y al Presidente de la República; considera a éstos como "altos funcionarios públicos", pero en ninguno de los artículos de este apartado constitucional se define o conceptúa al funcionario público.

La doctrina estudia la figura "funcionario público" partiendo del supuesto de que quien ostenta tal carácter está al servicio del Estado, o sea que tales funcionarios están dentro de la organización administrativa ya sea centralizada, descentralizada o paraestatal, y en el desempeño de sus funciones, están subordinados a ella. Pero tampoco define de un modo espe

cífico a dicha figura, sólo se concreta a distinguirla de otras similares, como la de empleado público y servidor público.⁴³

Tanto los autores administrativistas, como los de derecho Notarial, coinciden al afirmar que el concepto de funcionario público es muy variable ya que tiene una aplicación tan general, que se considera como tal a todo aquel a quien el Estado le señala una función.⁴⁴

En este trabajo no vamos a estudiar el concepto de funcionario público, ni a examinar sus diferencias con los empleados o servidores del Estado; solamente nos toca establecer si al notario debe considerarse como tal.

Como vimos en apartado anterior, la función notarial se desarrolla dentro del medio de la administración pública, y al ser el notario el encargado de aplicar el derecho, en el ejercicio de su actividad (Art. 6º Ley del Notariado), realiza funciones ejecutivas, propias del Poder Ejecutivo, y en ese sentido es válida y exacta la calificación que le da la ley, al considerarlo como funcionario público. Sin embargo, existen radicales distinciones entre el funcionario público notario y-

43.- "El concepto de funcionario es variable en el tiempo y en los diferentes países. Se le matiza con diversas denominaciones... En México, existe una verdadera anarquía terminológica en su legislación y conceptos variables en la jurisprudencia..." Olivera Toro, Jorge "Manual de Derecho Administrativo" .- Editorial Porrúa, S.A. cuarta edición, México, 1976 pág. 337 y siguientes.

44.- "En el campo de la ciencia jurídica, se ha entablado viva discusión en la determinación del concepto de funcionario público, a cuya disparidad de criterios ha contribuido la confusión reinante entre los conceptos de funcionario y empleado." Mengual y Mengual, José Ma. Obra citada, Vol. II pág. 61.

los demás funcionarios del Estado. Algunas de ellas son:

A.- El funcionario público, tiene el deber de obediencia jerárquica, ésto es, el someterse a la dirección de sus jefes y obedecer las órdenes jerárquicas;⁴⁵ en cambio el Notario, ejerce su actividad y las facultades que le son propias, sin estar sujeto a ningún superior jerárquico: organiza su actuación libremente y bajo su responsabilidad. (Art. 6º Ley del Notariado).

B.- Los funcionarios al servicio del Estado, son retribuidos por éste, mediante un sueldo o salario,⁴⁶ mientras que el Notario no percibe ningún ingreso con cargo al presupuesto de egresos del Departamento del Distrito Federal. (Art. 7º Ley del Notariado), sino que cobra sus honorarios a los interesados directamente.

C.- La designación de los funcionarios públicos se realiza por nombramiento o por elección;⁴⁷ la de los Notarios, únicamente se logra por el triunfo en el examen de oposición y del previo cumplimiento de los requisitos que marca la Ley del Notariado para el Distrito Federal, expuestos en apartado precedente.

45.- "Tienen el deber de obediencia todos los funcionarios y empleados que se encuentran en una relación de jerarquía." Olivera Toro, Jorge. Obra citada, pág. 360.

46.- La Constitución Política en su artículo 124, apartado B, es el ordenamiento que fija las bases para el sueldo o salario de los trabajadores de los Poderes de la Unión y los del Gobierno del Distrito Federal.

47.- "El nombramiento puede ser el acto de una voluntad o el de varias. En este último caso, reciben el nombre de elección...". Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo". Editorial Porrúa, S.A. 18a. edición. México, 1978 pág. 134.

Las anteriores distinciones, considero, son las más importantes entre ambos funcionarios y por lo mismo, las que hacen del notario, un funcionario público con características propias. El notario es entonces, la persona delegada por el Estado con facultades para autenticar y dar forma, con apego a la ley, a los instrumentos que ante él otorguen tanto los particulares como el mismo Estado; y es a nuestro juicio, el funcionario público que con su actuación, garantiza en gran medida la seguridad jurídica de la sociedad, y coadyuva considerablemente a la preservación de nuestro orden jurídico.

El Estado como titular del orden en que la vida social se desenvuelve reglamenta jurídicamente las relaciones sociales por medio de un sistema eficaz de supremacía, para asegurar y garantizar la real expresión de voluntades de las partes en la celebración de contratos y realización de actos jurídicos. Sin embargo, esa misión del Estado no podría ejecutarse o difícilmente se lograría si no delegara o invistiera de facultades a los servidores públicos, o no diera a los actos de éstos el carácter de autenticidad, provanza y ejecutividad, que son propios del poder estatal.

De este modo el notario, como funcionario público, recibe del Estado la potestad de dar fé, con facultades para darle forma y hacer públicos los actos en que interviene y siendo auténticos los documentos que expide; lo mismo ocurre, por ejemplo con los Jueces y Magistrados, con los registradores del Registro Público de la Propiedad, con los Agentes del-

Ministerio Público, los Corredores Públicos, todos ellos, en el ejercicio de sus funciones, gozan de la investidura de autenticadores públicos que les ha otorgado el Estado.

Tal es la importancia de la investidura que posee el Notario, que determinados actos jurídicos deben, por ley, celebrarse ante él, ya que de no ser así, esos actos carecerían de la forma establecida por la norma y serían sancionados por ella con la nulidad. Por ejemplo, el Art. 2320 del Código Civil del Distrito Federal, dispone que los contratos de compraventa de inmuebles cuyo valor exceda de quinientos pesos, serán en escritura pública, con las excepciones que el mismo ordenamiento señala a esta regla general; así mismo el artículo 78 de la Ley del Notariado establece que las enajenaciones de bienes inmuebles y la constitución o transmisión de derechos reales cuyo valor exceda de treinta mil pesos, deberán constar en escritura ante Notario, salvando los casos de excepción contenidos en los artículos 730, 2317 y 2917 del Código Civil del Distrito Federal.⁴⁸

Otro caso es el otorgamiento de testamentos, público abierto y público cerrado, (capítulos II y III, título tercero del Código Civil del Distrito Federal), actos solemnes, que la ley dispone se celebren ante notario, para que produzcan todos sus efectos. Por su parte, la Ley General de Sociedades Mercan

48.- "El principio general respecto a la forma en los contratos de compraventa de bienes inmuebles, es que deben constar en escritura pública...". Zamora Valencia, Miguel Angel. "Contratos-Civiles". Editorial Porrúa, S.A., 1a. Edición, México, 1981, -- pág. 78.

tiles establece que la constitución de las sociedades mercantiles, deben constar ante Notario. (Art. 5°)

Los ejemplos anteriores bastan para confirmar, que el Estado necesita auxiliarse de personas (particulares), llámense empleados, funcionarios o servidores públicos, investidos de "fé pública", para que ante ellos se realicen ciertos actos que al propio Estado le sería difícil desempeñar, y sobre todo que esos particulares tengan la capacidad profesional y moral necesaria para representarlo.

Por lo antes expuesto, a nuestro juicio, el Notario es un funcionario público, con características propias, en virtud de que tal carácter, sólo lo ostenta en el ejercicio de sus funciones, es decir, en su actuación dentro del protocolo, porque es allí donde hace uso de las facultades de fedatario que poseé, donde todo lo que afirme por sí, no puede desvirtuarse por la simple prueba en contrario, sino mediante la que rella ante Juez competente; todo lo que el Notario haga o diga fuera de su protocolo, fuera del instrumento público, es solamente el dicho común del testigo, gozando solamente de las mismas prerrogativas de todo ciudadano.⁴⁹

De las distintas instituciones a las que nuestra legislación concede la representación de la fé pública, solamente

49.- "Es el instrumento público el teatro donde representa el papel establecido por la ley y la tradición... Fuera del protocolo, el escribano es un profesional de derecho...". Mustapich-José María. Obra citada. Vol. II pág. 52.

te la del Notario llena ampliamente las necesidades para la -- elaboración del documento formal que sirve para garantizar la seguridad jurídica de los ciudadanos. Por ejemplo, en el ramo judicial, la fé secretarial es complemento de la actuación jurisdiccional y también es guardián de las constancias de autos; en cuanto a la solemnidad de los actos del estado civil de las personas, el juez ejerce su función en nombre del Estado para darle idoneidad al documento, pero su función es constatar hechos naturales -el nacimiento o fallecimiento de una persona - o hacer constar la expresión de voluntades como el matrimonio o el reconocimiento de hijos-, pero su función se limita a cumplir con la solemnidad que marca la ley, ya que en ningún caso interviene para asesorar a las partes; tampoco investiga la legitimidad del derecho objetivo del acto jurídico.

En el caso del Corredor Público, éste sólo asegura -- con base en sus conocimientos "técnicos", no necesariamente jurídicos la calidad de las cosas mercantiles que son objeto de la transmisión.⁵⁰

Así, sólo el notario reúne las características de -- funcionario público, fedatario, autoridad, auxiliar de la administración de justicia, de la administración pública, de la re

50.- El artículo 54 del Código de Comercio (publicado en el Diario Oficial de la Federación los días del 7 al 13 de octubre -- de 1889), que establece los requisitos para ser corredor, no incluye el ser Licenciado en Derecho, con cédula profesional, sólo se refiere a la aprobación de un examen jurídico mercantil.

caudación fiscal y además la de profesional del Derecho.⁵¹

3.2.- El Notario como Licenciado o perito en Derecho.

En base a los antecedentes históricos del Notariado, ya vimos que la función notarial nació por necesidad en las relaciones sociales; en principio, el escribano no era concededor del Derecho, pero sí gozaba de ser el depositario de la confianza de quienes solicitaban sus servicios en virtud de su experiencia tanto por su habilidad para escribir y redactar como por los conocimientos especializados que poseía para ciertos actos, como lo eran los contratos celebrados ante ellos.

Con el desarrollo social y económico, se vió la necesidad de que el escribano o notario, tuviera conocimientos especializados y que precisamente esos conocimientos fueran de tipo jurídicos; de tal suerte que la Ley del Notariado vigente en el Distrito Federal, establece que el desempeño de la función notarial esté a cargo de Licenciados en Derecho ("Art. 13... II.- Ser Licenciado en Derecho con la correspondiente cédula profesional...").

El papel del Notario como asesor o consejero jurídico de las partes, ha sido reconocido tradicionalmente por la -

51.- "... prescindir de la función notarial llevaría las transacciones al problema de la intervención múltiple de acciones individuales, que permitan llenar todas las características -- que ésta reúne..." - Núñez Escalante, Roberto.- "El Notario -- frente a la A.L.A.L.C.". Alocución publicada por el Colegio de Notarios del D.F., A.C., en su revista del mes de Diciembre de 1971 "El Notario".

sociedad y por la misma ley.⁵² Siendo la misión del notario - aplicar y dar cumplimiento al Derecho, esta tarea no la podría cumplir si no tuviera bases científicas y técnicas para formar se un juicio fundado de los negocios y actos jurídicos que ante él se plantean. A nuestro juicio, los anteriores, entre --- otros motivos, son los que tuvo el legislador al establecer en la ley que el Notario sea perito en Derecho, ya que sin serlo, sería cuestionable que examinara el fondo de un título de propiedad, o redactara escrituras complejas como las de fideicomisos; de constitución de un régimen de propiedad y condominio, - o simplemente hacer constar el otorgamiento de un poder, si no estuviera jurídicamente preparado.⁵³

La propia Ley del Notariado (Art. 33), establece que el Notario debe orientar a los otorgantes y comparecientes a - cerca del valor y consecuencias legales de los actos que él autorice, y con ésto se pone de manifiesto una vez más la importancia de que el Notario sea un profesional o perito en Derecho. No obstante la obligación legal, y el deber profesional - que tiene el Notario de orientar a las partes en materia jurí-

52.- "El papel de consejero jurídico es reconocido tradicionalmente y en ello se ha fundamentado el prestigio y consideración del Notariado como institución y su calificación como profesión". Mustapich, José Ma. Obra citada, Tomo II pág. 53.

53.- "La misión del notario es de aplicación y cumplimiento del Derecho; y esta trascendental y difícil misión no la podría cumplir si no tuviera bases científicas y técnicas...". Carral y - de Teresa, Luis.- "Disciplinas jurídicas básicas para el desempeño de la función notarial." Alocución en el Auditorio de la Facultad de Derecho de la UNAM el 31 de Agosto de 1967.- Publicada por el Colegio de Notarios del Distrito Federal, A.C., en Diciembre de 1971.

dica, y que de hecho pueda resolver consultas de esa naturaleza, (Frac. V Art. 17 Ley del Notariado), le queda prohibido -- por incompatibilidad ejercer la profesión de Abogado postulante en asuntos litigiosos (Art. 17 primer párrafo, Ley del Notariado). Tal prohibición se justifica en virtud de que el notario debe gozar de plena libertad, desvinculado de cualquier -- asunto de litigio, para evitar que adopte una posible conducta parcial en asuntos en que llegare a ser parte alguno de sus -- clientes; además, la ley pretende con ello, evitar que distraiga su labor notarial, consiguiendo así que ésta sea de tiempo-completo.

La característica del notario como profesional del Derecho, es el aspecto científico de la actividad notarial; es la que exige la mejor parte de la inteligencia y cultura del Notario, es cuando pone en marcha el cúmulo de conocimientos de las normas jurídicas, para afinarlas y aplicarlas a los hechos y actos que las han de poner en movimiento.

La actividad jurídica es inherente a la función notarial, actividad que consiste, como se ha dicho antes, en aplicar el Derecho, instruyendo a las partes y dirigiendo sus voluntades, para lograr la perfección y seguridad del acto o hecho consignado en el instrumento que redacte el Notario; cosa que no podría hacer si no fuera un competente Abogado.⁵⁴

54.- "Esta característica del notario como profesional del Derecho, es la que ocupa más la atención y exige la mejor parte de la inteligencia y cultura del Notario...." Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral". Obra citada, pág. 45.

Lo antes expuesto nos muestra que el quehacer del Notario es esencialmente humano; escuchar e interpretar la voluntad de las partes y luego redactar el instrumento, explicar su contenido, certificar, autorizar y reproducir la escritura. Esta labor del Notario como profesional del Derecho -disciplina esencialmente humana-, actualmente corre peligro de perder su noble espíritu, en virtud de que el acelerado ritmo de la vida moderna impone la moda de la computarización o uso de la cibernética a casi todas las actividades del hombre y que difícilmente podemos escapar a ella; esto lo vemos en los grandes almacenes de la iniciativa privada, hasta en la organización gubernamental, que hacen uso de este sistema para "almacenar" -- cantidades inimaginables de información y con sólo oprimir un botón se obtienen los datos deseados.

Por ello, cabe preguntarnos hasta dónde el uso de -- las máquinas procesadoras de palabras, puede aprovecharse en -- la actividad notarial y en qué medida provoca deshumanización o trato impersonal del notario hacia sus clientes. El Licenciado Bernardo Pérez Fernández del Castillo,⁵⁵ opina que el empleo de este sistema por el Notario puede resultar de gran utilidad ya que así, se puede hacer frente a las necesidades del mundo-

55.- "... el uso de las computadoras en la notaría... se podría considerar como una deshumanización de la función del notario.- Creo que esa apreciación es exagerada..." Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Necesidad Social de la Imparcialidad del Notario". Ponencia, publicada por la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, D.F. pág. 56.

actual; para él, auxiliarse de una computadora no implica que el notario deje de escuchar, aconsejar y preparar la escritura, lo único que se suple es la redacción toda vez que el notario previamente ha alimentado a la máquina con todos los datos necesarios, tomando en cuenta los posibles supuestos de contratación y finalmente la máquina realizará el procesamiento de palabras para elaborar el formulario más adecuado a sus clientes.

Nuestra opinión en cuanto al empleo de la cibernética en la notaría es que ésta debe servir solamente como auxiliar para el almacenamiento de datos, cálculo de impuestos, registro de clientes, clasificación de leyes y sus reformas, y todo tipo de información que por su complejidad y volumen difícilmente pueden manejarse con los métodos tradicionales.

Creemos que las computadoras nunca podrán sustituir el aspecto humano de la actividad notarial pero sí dañar si no se le da el uso adecuado.

CAPITULO II

RELACIONES DEL NOTARIO FRENTE AL ESTADO

1.- La fé pública.

Desde un punto de vista genérico, la fé es la simple creencia en lo que no se ve. A la fé se le puede dividir en fé religiosa o divina, que es el conjunto de verdades reveladas - por Dios y se pone de manifiesto en el hombre mediante el acto de fé; y fé humana, que proviene de afirmaciones hechas por el hombre; si la fé humana proviene de los ciudadanos comunes, se rá fé privada y a esta clase de fé pertenecen los hechos celebrados entre particulares y su validez sólo tendrá efectos entre éstos.¹

Dentro de la fé humana, se encuentra comprendida la fé pública, que a diferencia de la privada, no proviene de los Ciudadanos comunes, sino que su autor debe tener una calidad - especial para darla.

Diversos autores han dado su concepto de fé pública - de los que citaremos algunos:

Mengual y Mengual dice que la fé pública "... es el asentimiento que, con carácter de verdad y certeza, prestamos - a lo manifestado por aquellos a quienes el Poder Público revisa de autoridad asignándoles una función."²

1.- "... según el origen de la autoridad, la fé es religiosa o humana... si la fé humana proviene de una autoridad privada... se llama fé privada... si el documento proviene de una autoridad pública... tiene aparejada fé pública". Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral" Obra citada, pág. 53.

2.- Mengual y Mengual, José María. Obra citada, tomo II, volumen II, pág.105

Para José María Mustapich la fé pública es "la intervención de un delegado de la autoridad estatal para imprimir a los hechos y actos exteriorizados por la voluntad privada o pública, el sello de autenticidad para que puedan ser aceptados por todos.³

El Licenciado Luis Carral dice que la fé pública "son las afirmaciones que objetivamente estamos obligados a aceptar como verdades los miembros de la sociedad civil, en acatamiento de los preceptos legales que así lo ordenan."⁴

Los anteriores conceptos tienen dos elementos comunes el primero, es el carácter de obligatoriedad al que somos constreñidos cuando estamos en presencia de un acto de fé pública, y el segundo elemento es la procedencia de ese acto de fé, es decir, que la fé pública para serlo, necesariamente debe provenir de un agente que tenga capacidad especial para darla.

¿Cuál es la razón para que se nos imponga la fé pú-blica?⁵ Desde el punto de vista jurídico el Estado persigue - la realización del Derecho elevando el hecho social a la categoría de norma jurídica para hacerla cumplir mediante funcionarios designados por él; en consecuencia, la facultad de imponer el-

3.- Mustapich, José María. Obra citada. Volumen I, pag. 142.

4.- Carral y de Teresa, Luis "Derecho Notarial y Derecho Registral. Obra citada, pág. 52.

5.- "... la fé pública es un atributo del Estado que tiene en - virtud del Ius Imperium y es ejercida a través de los órganos-estatales." Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho - Notarial". Obra citada, pág. 124.

Derecho corresponde al Estado, a través de esos funcionarios, quienes dotados de fé pública poseén la capacidad para imponerla como obligatoria. El Notario, por tanto, está investido de fé pública, tal y como lo dispone expresamente el Artículo 10- de la Ley de la materia.

1.1.- Otras personas que también tienen fé pública.

Además de los Notarios Públicos, existen otros funcionarios empleados o servidores públicos y profesionales que también tienen fé pública dentro de nuestro sistema jurídico y algunos de los más importantes son: El Secretario Judicial, el Corredor Público, el Agente del Ministerio Público y los Cónsules de México en el extranjero.

El Secretario Judicial, como funcionario público, está investido de fé pública; facultad que ejerce cuando se produce el acto procesal, su tarea es la de ratificar los actos - del juzgador, así como certificar documentos y expedir copias - de los mismos, que sin su intervención no son válidos dentro - del juicio; pero sin tomar parte ni de ninguna forma influir - en las decisiones tomadas por éste y mucho menos puede interve - nir en nada que se refiera a la validez del acto. Su función - autenticadora es la misma que la del notario, sin embargo como ya se dijo, no interviene ni es consultado por el juez en lo - concerniente al fondo del asunto, que a diferencia del Notario éste es responsable de que el acto en el que intervenga contenga todos los requisitos previstos por la ley, para que a su -- consumación tengan plena eficacia jurídica.

Por otra parte, el Secretario Judicial no actúa a petición de los particulares, sino como consecuencia de que se activó un procedimiento judicial en el que el responsable de su buena prosecución es el Juez.⁶

El Corredor Público es un auxiliar del comercio, que sin ser funcionario público, tiene fé pública (Art. 51 del Código de Comercio); su función es muy parecida a la del Notario, pero los actos en los que el Corredor interviene, únicamente son de naturaleza mercantil. El Código de Comercio no establece que los actos y contratos mercantiles que se celebren, sean ante Corredor Público o que éste deba intervenir, de lo que se desprende que su actuación no es necesaria para la validez de dichos actos, sino que queda a voluntad de los interesados solicitar la intervención de ese auxiliar del comercio.⁷

El Agente del Ministerio Público, al igual que el notario, debe ser perito en derecho; las facultades y obligaciones de esta Institución se encuentran comprendidas en el artículo primero de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito Federal⁸ y en los artículos del tercero al octavo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, facultades que se resumen a la investigación de los delitos y el --

6.- "... la función del secretario judicial en el acto jurídico procesal que autentica es secundario al de cometido principal y por tanto diferente a la fé extrajudicial asignada al notario." Pérez Fernández del Castillo, Othón. Obra citada, pág. 156.

7.- "... el Corredor antes que nada es un intermediario, en cambio el Notario es un consejero...". Pérez Fernández del Castillo, Othón. Obra citada. pág. 155.

8.- Ley Orgánica del Ministerio Público del D.F. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Diciembre de 1954.

ejercicio de la acción penal.⁹ Por tanto, el agente del Ministerio Público es un representante de la sociedad que en el ejercicio de su actuación, o sea, en las diligencias relativas a la investigación de los delitos, le es necesario certificar -- ciertos hechos, para lo cual la ley le atribuye fé pública, pero ésta no es en sí de su naturaleza, ya que no es un fedatario;¹⁰ sin embargo, los hechos y actos que certifica y asienta en las actas correspondientes son documentos públicos a los -- que el Derecho les da certidumbre, por provenir del representante de la institución Ministerio Público.

Los Cónsules de México en el extranjero, son funcionarios encargados de mantener las relaciones de México con los Estados extranjeros primordialmente; en el ejercicio de sus funciones, tienen a su cargo: Actuar como oficiales del Registro-Civil; como Notarios, en los casos de la celebración de contratos en el extranjero, para ser ejecutados en territorio mexicano; y el desahogo de diligencias judiciales que les encomienden jueces mexicanos. Tales funciones y facultades, están com-

9.- "... la acción penal es una acción pública ejercitada...-- por el Ministerio Público, y cuyo objeto es obtener la aplicación de la ley penal." Pallares, Eduardo. "Prontuario de Procedimientos Penales." Editorial Porrúa, S.A. 5a. edición México, 1977 pág. 9.

10.- "... el Ministerio Público no es un fedatario, sino que como una consecuencia de su actuación, necesita certificar ciertos hechos para lo cual en ocasiones la ley le atribuye accidentalmente la fé pública....". Pérez Fernández del Castillo, Othón. Obra citada, pág. 154.

prendidas en la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano¹¹ dirigidas por la Secretaría de Relaciones Exteriores de acuerdo a lo dispuesto por la fracción II del artículo 28 de la -- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Todos los hechos y actos que se realizan ante estos funcionarios, son reconocidos plenamente y surten todos sus efectos legales dentro del Territorio Mexicano, sin que sea necesario llenar ningún otro requisito de legalización, y ésto se desprende de la lectura de la fracción X del Artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que dice:

"ART. 28.- A la Secretaría de Relaciones Exteriores corresponde el despacho de los siguientes asuntos:X.- Legalizar las firmas de los documentos que deban producir efectos en el extranjero y de los documentos extranjeros que deban producirlos en la República." Otro fundamento que refuerza la afección anterior, se encuentra en el artículo 92 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, que dice: "Artículo 92. -

11.- Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano.- Art. 47. Corresponde a los Jefes de Oficinas Consulares: ... c) Actuar como Oficiales del Registro Civil.- d) Ejercer funciones notariales en los actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en Territorio Mexicano en los términos señalados por el reglamento. Su autoridad será equivalente en toda la República a la que tienen los actos de los Notarios en el Distrito Federal. e) Desahogar las diligencias judiciales que les encomienden los Jueces de la República...." Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de Enero de 1982.

Los poderes otorgados fuera de la República, hecha salvedad de los que fueren ante cónsules mexicanos en el extranjero, una vez legalizados, deberán protocolizarse para que surtan sus efectos con arreglo a la ley." De lo anterior podemos concluir que los cónsules de México en el extranjero, son funcionarios que accidentalmente ejercen entre otras funciones, las de Notario y en esa virtud están investidos de fé pública, pero su misión primordial es mantener las relaciones internacionales del Estado Mexicano con los demás países.

Las personas que citamos anteriormente, como funcionarios del Estado (excepto los Corredores Públicos), tienen fé pública, pero ésta es sólo accesoria a la función específica que realizan y se da como un complemento de dicha función, para poder autenticar los documentos expedidos en su ejercicio; en tanto que en los Notarios la fé pública es su función principal. La autenticación no es en ellos complementaria a otra función y al servicio de ésta. Por tal motivo es que el Estado la confiere de manera expresa a ellos y no así a otros funcionarios, a los que se las da implícita en la función que ejercen y limitada a ella exclusivamente.¹²

12.- "... en los notarios, la prestación de la fé pública es su función principal. La autenticación no es en ellos complementaria de otra función y al servicio de ésta...". Arrollo Soto, Augusto. "El Secreto Profesional del Abogado y del Notario" Editado por la Universidad Nacional Autónoma de México.- Primera edición. México, 1980, pág. 320.

2.- El Estado como depositante de la fé pública.

Son tan variados y diversos los actos que ejerce el Estado y existen tantos y tan distintos funcionarios encargados de la ejecución de esos actos dentro de la administración pública, que la potestad ejecutiva depositada en ellos es tan amplia, como las necesidades del propio Estado para darla, resultando de ahí la necesidad del Estado de conceder fé pública a una porción de esos funcionarios.

Como consecuencia de lo anterior, se produce una división de la fé pública en judicial y ejecutiva, estando comprendida dentro de esta última, la fé pública notarial.¹³

Así como el Estado tiene el monopolio de la función judicial (entre otras funciones), impidiendo que los particulares ejerzan justicia por su propia mano¹⁴ también se reservó la función de darle certidumbre a los actos y hechos provenientes tanto de él mismo como de los particulares, por ejemplo en el caso de la acuñación y emisión de moneda, que sólo es reconocida cuando tiene el sello y demás características que el Estado plasma. Tomando en cuenta que las relaciones jurídicas se producen en forma vertiginosa, se impone necesariamente la cer

13.- "... la división principal que de la fé pública puede hacerse es en judicial y ejecutiva, subdividiéndose esta última en tantas clases cuantos son los órganos del Poder Ejecutivo entre los cuales uno de ellos es el funcionario Notario....".- Oliveros Altamirano, Sergio. "Breve Estudio del Notariado". Tesis profesional. Facultad de Derecho. México, 1963, pág. 37.

14.- Art. 17 Constitucional. "... Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho...."

tidumbre de los hechos y actos que son consecuencia de esas relaciones; sirviendo como base para impedir que se detenga o -deteriore la actividad jurídica; el Estado ostenta la facultad de darle certidumbre o credibilidad plena y obligatoria a las distintas formas de exteriorización de la voluntad, tanto privada como pública, por medio de la intervención de un delegado de la autoridad Estatal, que imprima a los actos y hechos, producto de la voluntad, el sello de autenticidad, que análogamente al ejemplo de la moneda, puedan ser aceptados por la sociedad, como ésta.¹⁵

Tal es entonces, la misión del Notario, la de autenticar y dar forma jurídica a los hechos y actos que ante él se consignan, haciendo uso de la fé pública que le ha sido otorgada por el Estado, que a diferencia de otras personas o funcionarios de éste, que también tienen fé pública, éstos no la poseen en forma expresa, sino implícita en la función que ejercen, por lo que el Notario, es el único representante del Estado y precisamente del Poder Ejecutivo al que se le ha confiado la fé pública como elemento primordial en su actividad profesional.

El fundamento de que el Estado sea depositante de la fé pública, se encuentra en la necesidad que tiene la sociedad

15.- "La autenticidad, alta función de certidumbre, ha quedado pues, también monopolizada por el Estado, a través de calificados agentes que la otorgan...". Mustapich, José Ma. Obra citada, Vol. I, pág. 142.

para su estabilidad y armonía de que las relaciones jurídicas que se producen, estén dotadas por el Estado de seguridad, certeza y autoridad, para que cuando esas relaciones se manifiestan externamente, sirvan de garantía en la vida social y jurídica de los ciudadanos y hagan prueba plena ante todos y contratados.¹⁶

3.- Facultades y Obligaciones del Notario.

A las facultades que tiene el Notario, las podemos dividir en dos grupos:

a) Facultades relacionadas directamente con el ejercicio de su actividad, y

b) Facultades como derechos subjetivos del notario, que puede ejercitarse en lo personal.

Ambos tipos de facultades están comprendidas en la Ley del Notariado en forma dispersa; y las facultades y obligaciones que analizaremos a continuación son las que consideramos de más importancia.

a) Respecto a las facultades del Notario relacionadas con el ejercicio de su actividad, la más importante es dar fé de los actos y hechos en que intervenga, las demás se dan como consecuencia de ésta y son entre otras: Expedir testimonios, copias o certificaciones a persona interesada conforme a

16.- "El Estado ha de otorgar a sus funcionarios aquella potencialidad necesaria para que su actuación, por todos se acepte, dando a dicha actuación la total notoriedad y generalidad." -- Mengual y Mengual, José Ma. Obra citada, Tomo II, Vol. II pág. 116.

a la ley (Art. 43 Ley del Notariado); autorizar los instrumentos de su protocolo bajo su firma y sello, previo cumplimiento de los requisitos legales (Art. 69 Ley del Notariado), cobrar honorarios profesionales conforme al arancel correspondiente - (art. 7º Ley del Notariado; excusarse de actuar en días festivos, en horas inhábiles o cuando los interesados no le expresen los gastos de una operación (Art. 34 frac. I y II Ley del Notariado).

b). Las facultades del Notario como derechos subjetivos que puede ejercitar en lo personal son:

1.- Derecho a que se le extienda la patente respectiva; después de que ha cumplido con los requisitos previos que marca la ley para su obtención (mismos que ya analizamos anteriormente) si resultó con mayor puntuación en el examen de oposición. (Art. 23 Ley del Notariado).

El plazo que la ley marca para que el Departamento del Distrito Federal expida la patente al triunfador de cada examen es de 30 días hábiles y en caso de no hacerlo sin que medie justa causa, el afectado puede hacer cumplir su derecho, desde nuestro punto de vista, recurriendo incluso al Juicio de Amparo.

2.- Derecho a elegir un suplente. El artículo 36 de la Ley, establece que una vez otorgada la patente a un notario, éste deberá celebrar convenio de suplencia con otro notario, para que mutuamente cubran sus ausencias temporales. A este respecto, el notario tiene el derecho a elegir a su colega libremente, sin más limitación que hacerlo dentro del plazo de -

quince días hábiles que la misma disposición señala. Cabe destacar que este derecho, es al mismo tiempo una obligación; cuando el Notario no elige a su suplente, lo hace el Departamento del Distrito Federal.

3.- Derecho de asociación. El Notario goza del derecho de asociarse con otro, previa celebración de convenio, y por el tiempo que estime conveniente (Art. 38 Ley del Notariado).

4.- Derecho a que se le otorgue licencia para separarse del cargo. Este derecho, lo puede ejercer el notario sin expresión de causa hasta por el término de un año, y por el tiempo necesario si llegare a ocupar un cargo de elección popular; en ambos casos el término es renunciable (Art. 107 Ley del Notariado).

Todos estos derechos, pueden ser ejercitados a iniciativa del notario y no obstante que se consideren como tales, están sujetos a una regulación específica y para hacerlos valer, se deben cubrir ciertos requisitos legales, impuestos al notario para salvaguardar el interés público.

Correlativamente a todo derecho, existe una obligación y las que resaltan por su importancia son las siguientes:

1.- La primera obligación que se genera para el Notario, cuando ha obtenido la patente respectiva, es la de iniciar sus funciones, para lo cual la ley establece un plazo improrrogable de noventa días hábiles, bajo la pena, en caso de no hacerlo, de revocarle su patente (Art. 27 Ley del Notaria--

do). Esta obligación y sanción impuesta por la ley, se justifica en virtud de que la función notarial es de orden público, - categoría tal que la misma ley le da, por lo que la prestación del servicio debe ponerse a disposición de la comunidad a la -- brevedad posible.

2.- Obligación de actuar personalmente. Esta obligación se le impone al notario en razón de que es él y no otra - persona, el único responsable ante el Estado de que la prestación del servicio que realiza como titular de una Notaría, sea con apego a las disposiciones que marca la ley (Art. 6° Ley del Notariado). Por otra parte, el Notario como profesional, debe actuar personalmente, ya que sus clientes, a quienes sirve, de positan en él su confianza, por la imagen que tiene el Notario en el aspecto moral. La ley de la materia no establece expresamente esta obligación, pero debe entenderse como tal, por las consideraciones antes anotadas, y además, por ser una de las - causas de revocación de la patente, así lo dispone la fracción IV del Art. 133 de la Ley¹⁷ y Art. 126 frac. IV inciso c. Considero que esta obligación es la más importante tomando en cuenta el camino que tuvo que seguirse para obtener la patente respectiva, actuar personalmente en el ejercicio de la función, - resulta ser la razón de ser del Notario.

17.- Artículo 133. "Se revocará la patente de notario por cualquier de las siguientes causas: ... IV.- Comprobación por el Departamento del Distrito Federal de que no desempeña personalmente las funciones de Notario....."

3.- Obligación de otorgar fianza.- En México, el Notario, es el único profesional al que por disposición legal expresa, se le exige el otorgamiento de una caución, para el desempeño de su actividad. (Art. 28 Frac. I Ley del Notariado).- Esta imposición pretende garantizar la rectitud en el obrar del notario para el caso de que no cumpla con las demás obligaciones previstas en la ley; salvaguardando así en primer término, los intereses del Estado y después, los intereses de los particulares. De este modo, al legislador no le bastó responsabilizar al notario, del cumplimiento de diversas obligaciones, de orden administrativo, civil penal y fiscal, haciéndolo en este último solidariamente responsable del pago de impuestos o derechos respectivos que se originen en los actos en que intervienen, sino que además lo obliga, en forma singular, a otorgar fianza para esos efectos y lo hace merecedor a la separación definitiva y a la revocación y cancelación de la patente, por no constituir la o conservarla vigente (Arts. 126 fracc IV inciso d y 133 fracc VI).

4.- Obligación de orientar y explicar a los otorgantes y comparecientes el valor y consecuencias legales de los actos que autorizan (Art. 33 Ley del Notariado). El cumplimiento de esta obligación debe constar bajo la fé del notario, en todas las escrituras y actas que autorice (Art. 62 fracc XIII c); el único caso en que el notario puede liberarse de tal obligación, es cuando alguno o algunos de los comparecientes y otorgantes, sean licenciados en derecho, en virtud de que conocen plenamente el significado, alcance y consecuencias de cual---

quier hecho o acto jurídico; sin embargo, el notario deberá hacer constar esta circunstancia excepcional.

3.1.- Limitaciones del Notario en su actuación.

Además de las obligaciones impuestas al notario por la ley, también le impone diversas limitaciones en su actuación con el propósito de lograr que sus funciones se desenvuelvan en un grado máximo de imparcialidad. El legislador fué muy cuidadoso a este respecto, al imponer al notario determinadas prohibiciones y al hacer incompatible su cargo con algunas actividades específicas.

La incompatibilidad de la función notarial se da con todo empleo, cargo o comisión públicos, con los empleos y comisiones de los particulares, con el desempeño del mandato judicial y con el ejercicio de la profesión de abogado en asuntos litigiosos; con la de comerciante y agente de cambio o ministro de cualquier culto. (Art. 17 Ley del Notariado). Con lo anterior, más que lograr la imparcialidad del notario, se logra que éste dedique su tiempo por completo a la atención de su notaría.

Respecto a las prohibiciones, éstas atienden principalmente a impedir que el notario actúe, cuando intervienen -- sus parientes y su cónyuge, ya sea como otorgantes del hecho o acto o como comparecientes.

Como consecuencia del parentesco, nacen lazos afectivos y sociales que vinculan y comprometen a las personas. En -

el caso de la actividad notarial, tales relaciones, provocan el deseo de favorecer a los parientes en la celebración de una operación, produciendo de este modo parcialidad en beneficio de éstos y en menoscabo de los intereses de la otra parte.

La ley, establece y distingue las clases y grados de parentesco (Art. 292 al 300 del Código Civil del Distrito Federal); las clases son: El consanguíneo, que se origina por la sangre; por afinidad, generado por el matrimonio, y el civil, que únicamente nace por la adopción.

En cuanto al grado: En línea recta, se da entre ascendientes y descendientes de un mismo progenitor (tronco común) y son: padres, abuelos, nietos, bisnietos, etcétera; línea transversal (o colateral) existe cuando, sin descender unos de otros, proceden de un mismo progenitor o tronco común y son hermanos, tíos, primos, etc.

El parentesco por afinidad se da entre los parientes consanguíneos de un cónyuge con los consanguíneos del otro.

El parentesco civil sólo existe entre el adoptante y el adoptado.

En el caso de los parientes consanguíneos o afines en línea recta, el notario está impedido de actuar, si éstos intervienen, no importando el grado que tengan; y para los parientes colaterales, consanguíneos o afines, hasta el cuarto y segundo grados, respectivamente, el notario no puede actuar. Con respecto al parentesco civil, la ley fué omisa, no obstante que este vínculo podría ser más fuerte que el consanguíneo o el de afinidad, por razones de índole sentimental entre los

individuos.

La interpretación que debe hacerse cuando la ley establece la prohibición de actuar del notario, por intervenir - un pariente de éste en los hechos y actos que autoriza, es en atención a que aquél pueda participar en un instrumento notarial, como compareciente, otorgante o cuando es un tercero, -- que sin haber intervenido en el instrumento público, le afecta de alguna manera en su esfera jurídica. Esta prohibición se extiende al notario asociado y al suplente, para los casos en -- que tenga interés o intervengan el cónyuge o sus parientes recíprocamente. El incumplimiento a esta prohibición, es sancionado por la ley con la separación definitiva del cargo (Art. - 126 frac IV inciso e, Ley del Notariado).

Otra limitación de importancia para el notario es en razón a su competencia, ya que no puede intervenir en hechos o actos que por ley, correspondan ejecutarlos a algún funcionario público; aunque la propia ley considera al notario como funcionario público, en este caso no fué clara, sin embargo, es evidente que un notario no puede actuar como autoridad judicial, - administrativa, laboral u otra. A nuestro juicio, tal prohibición resulta innecesaria que se establezca en la ley, debido a que en la misma, se encuentra prevista en forma amplia la función notarial, además de que las facultades y atribuciones de "otros funcionarios públicos" - como los llama la ley- están regulados en ordenamientos específicos dentro de nuestro sistema legal.

Por último, la prohibición de que el notario ejerza sus funciones si el objeto o fin del acto es contrario a la ley o a las buenas costumbres o si éste es física o legalmente imposible.

El legislador al imponer al notario las limitaciones en su actuación que antes enunciábamos, quiso preservar su imparcialidad principalmente y hacerlo guardián de las leyes y de los principios generales del derecho.¹⁸

18.- Los principios generales del derecho a que se refiere la ley (Art. 19 del Código Civil) y que consideramos el notario es y debe ser guardián, son los principios tácitos pero operantes, de estimativa jurídica, según las palabras del Lic. Luis Recasens, y son: "las buenas costumbres", "las exigencias éticas", la "equidad", "la buena fé", "la recta razón", "el espíritu de justicia", "el derecho natural", etcétera. Recasens -- Siches, Luis. "Introducción al Estudio del Derecho" Editorial Porrúa, S.A., 3a. edición, México, 1974. pág. 207.

CAPITULO III

LA ACTUACION DEL NOTARIO

1.- Ambito material de actuación.

La función notarial no puede ejercerse sin contar -- con los elementos materiales necesarios para que el notario -- pueda actuar, y al mismo tiempo observar reglas estrictas al -- respecto. Uno de esos elementos es el protocolo del notario.

Todo hecho o acto que el notario autentique bajo su -- fé, para ser reconocido como instrumento público, debe estar -- puesto en su protocolo. (Art. 43 Ley del Notariado). De ahí -- que el protocolo es el elemento material en donde actúa el no -- tario y es donde físicamente se encuentra el instrumento origi -- nal, siendo el único lugar donde debe estar la matriz del ins -- trumento.¹

1.1.- El protocolo y su apéndice.

Desde los albores del notariado, se previó que los -- documentos redactados por los escribanos, se asentaran en for -- ma especial, distinta a la de cualquier documento. Es en la No -- vela XLV de Justiniano donde por primera vez se regula la ac -- tuación del escribano y el uso del protocolo.²

1.- "La fé pública notarial, no puede ejercerse como ni donde -- se quiera, se requiere observar las disposiciones legales apli -- cables..." A saber son el protocolo y su apéndice. Pérez Fer -- nández del Castillo, Othón. Obra citada, pág. 177 y sigs.

2.- "... que los notarios no escriban los documentos en papel -- en blanco, sino en el que al principio tenga (lo que se llama -- protocolo) el nombre, la fecha... y lo que en tales hojas se -- escribe y que no corten el protocolo, sino que lo dejen unido. -- ..." Bautista Pondé, Eduardo. Obra citada, pág. 576.

El significado de la palabra "protocolo" procede del bajo latín "protocollum" que a su vez se deriva del griego -- "protokol-lon" que significa primera hoja encolada o pegada -- (de proto, primero, y kol-las, pegar)³. A esta palabra se le ha dado otras acepciones, por ejemplo: "parte principal o primera" "principal lugar", "cotejo o comprobación"⁴ dando todas ellas la idea de cosa original o básica; generalmente, la palabra protocolo se aplica a todo lo que se le quiere dar estabilidad y firmeza, como imagen de solemnidad, incluso en las reglas del trato social, y en los formularios del medio diplomático.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, este vocablo se emplea como sinónimo de instrumento público y como colección o compilación de éstos; es el lugar donde consta la existencia de los documentos referentes a las relaciones jurídicas de los particulares, con intervención y bajo la fé del notario. Este es el concepto que pretendió dársele al protocolo desde que se reguló (si así puede considerarse) su uso por Justiniano, de cuya evolución lo tomó nuestro Derecho, hasta llegar a definirlo la ley de la materia como "el libro o juego de libros autorizados por el Departamento del Distrito Federal

3.- Diccionario Enciclopédico Abreviado, Espasa Calpe, 6a. Edición, Madrid, 1955, tomo VI pág. 803.

4.- "... tal acepción conviene muy bien con el sentido figurado de la palabra fuente definida comunmente "causa generatriz, primitiva o productora...". Mustapich, José Ma. Obra citada, - Vol. I, pág. 146.

en los que el notario, durante su ejercicio, asienta y autoriza con las formalidades de ley las escrituras y actas que se otorgan ante su fé". (Art. 42 Ley del Notariado).

Es entonces el protocolo y su apéndice, el lugar y el elemento material, donde y en el que el notario actúa, en el ejercicio de su función; es la garantía para los que solicitan la intervención del Notario de hacer constar un acto o hecho jurídico, éste tendrá la solidez necesaria y la seguridad jurídica, que en última instancia es lo que buscan obtener los interesados. En otro aspecto, el protocolo conserva para siempre el instrumento, para el caso de duda, interpretación o controversia, además de la facilidad de reproducción.

Desde nuestro punto de vista, el protocolo como elemento material de actuación del Notario es hasta la fecha el único medio seguro para asentar, conservar y reproducir el instrumento público, y que difícilmente puede ser sustituido por otro.

Los libros del protocolo, deben contener los requisitos que establece la sección cuarta del capítulo III de la Ley del Notariado.

En cuanto al apéndice, es la carpeta en la que el notario deposita los documentos que se relacionan con las escrituras y actas contenidas en el protocolo; forma parte integral de éste y a su vez, los documentos que contiene son parte de las escrituras y actas. Esta carpeta, se lleva por cada volumen o libro del protocolo, así, el juego de libros del protocolo

lo, sólo es completo cuando tiene su apéndice, esto es, una -- carpeta por libro. Por tanto, todo documento público o testimo nio que expida el notario a parte interesada, debe estar inte grado por la transcripción fiel del instrumento y de los docu mentos que corresponden al apéndice respectivo; sólo así esta rá completo el documento. El testimonio puede ser parcial si - sólo se transcribe parte de la escritura o de los documentos - del apéndice. Así mismo, no es necesario transcribir los docu mentos del apéndice cuando éstos se han insertado en la escri tura, o cuando ya mencionados en ésta, hayan servido para sa-- tisfacer requisitos fiscales.

Las características y el uso del apéndice están regu lados en los artículos del 56 al 58 de la Ley del Notariado. - En suma, el protocolo y su apéndice, son los elementos materia les donde el notario actúa; es el foro donde se representan -- las relaciones jurídicas vivas de la sociedad

2.- Ambito espacial de actuación.

2.1 En el domicilio de la notaría.

El ámbito espacial de actuación o lugar físico donde el notario despacha son sus oficinas, de acuerdo a lo estable cido por el artículo 32 de la Ley. La oficina es el lugar don de se establece una notaría dentro de los límites de una Dele gación Administrativa determinada, en el Distrito Federal; es ahí donde el notario tiene su domicilio legal, atiende a los - interesados, realiza funciones fedatarias y es donde se encuen tran todos los elementos de la notaría como el protocolo y su-

apéndice, el sello de autorizar y el índice, entre otros. La oficina no es un bien afectado a un servicio público, no obstante que en ésta, el notario realiza una función pública que le otorgó el Estado.

El local donde se establece una notaría, no necesariamente debe ser propiedad del titular de ésta, a diferencia de otros elementos que sí deben serlo, como el sello, el protocolo,⁵ el apéndice, etcétera, los cuales, con el paso del tiempo estarán en el dominio exclusivo del Estado.

2.2.- En la Delegación Administrativa que le corresponde.

El Notario, al obtener la patente respectiva, no puede elegir libremente el lugar donde establecerá sus oficinas. La ubicación de las notarías la hace el Poder Ejecutivo, por conducto del Departamento del Distrito Federal, distribuyéndolas en las Delegaciones Administrativas en que se divide el Distrito Federal, en atención a la extensión de éstas, a la densidad de su población y al volumen de negocios. Por tanto, el notario establecerá sus oficinas dentro de la Delegación donde se ubique la Notaría, ya sea vacante o de nueva creación.

5.- Al señalar que el protocolo es un elemento propiedad del notario, no debe entenderse que forma parte de su patrimonio, sino que lo es por ser el único que puede actuar en éste, o su suplente o asociado, según el caso; y aunque el notario se provee a su costa del protocolo (Art. 28 frac. II Ley del Notariado), sólo lo conserva el tiempo que la ley lo autoriza y una vez transcurrido ese término, pasa al dominio del Departamento del Distrito Federal, depositándose en el archivo respectivo a perpetuidad. (Art. 57 Ley del Notariado).

Existe la posibilidad de que el notario pueda solicitar el cambio de domicilio de su notaría, cuando el Departamento del Distrito Federal dá a conocer la ubicación de las vacantes o de nueva creación, y ésto lo hace antes de publicar la convocatoria a examen de oposición de notario, dándoles preferencia a los notarios con mayor antigüedad (Art. 12 Ley del Notariado).

Esta imposición de ubicación en determinada Delegación a los nuevos notarios, nos parece inequitativa, toda vez que los notarios ya establecidos, se encuentran en un plano superior con respecto a los primeros, en el sentido de que pudieran elegir libremente el lugar donde instalar las oficinas de la notaría (nos referimos a los que obtuvieron su patente con anterioridad a la ley en vigor), y para hacerlo, seguramente tomaron en cuenta diversos factores, tales como las vías de comunicación; la funcionalidad del local, el precio de la renta del mismo; la cercanía con su domicilio particular; elementos que el nuevo notario no puede elegir. Tal vez la intención del legislador al establecer que las notarías sean distribuidas por Delegación, atendiendo a su extensión, densidad de población y volumen de negocios en ellas, fué beneficiar a sus habitantes, sin embargo esto nos parece que puede perjudicar a la institución notarial, porque además de las razones expuestas esa disposición nos hace pensar en la existencia de notarios importantes, en virtud de que sus oficinas se ubican en el centro de la Capital, y otros no tanto, porque sus oficinas están

en Delegaciones como Cuajimalpa, Milpalta o Xochimilco.

En consecuencia, al nuevo notario le será difícil la labor de encontrar el lugar apropiado, dentro de la Delegación que se le asigne para establecer sus oficinas, si tomamos en cuenta la actual crisis en materia de arrendamiento y más aún el adquirir un inmueble, por lo elevado de los precios y lograr establecerse para iniciar funciones notariales en el plazo de noventa días que impone la ley (Art. 27 Ley del Notariado), es otro verdadero logro que sortea el nuevo Notario.

Creemos que dejar en libertad a los notarios, tanto ya establecidos como a los nuevos, de ninguna forma perjudicaría al Gobierno del Distrito Federal, ni a los ciudadanos, y sí agilizaría el ejercicio de la función, en beneficio de ese servicio público.

2.3.- Fuera de la Delegación Administrativa que les corresponde.

Aunque la Ley establece que el notario debe ubicar sus oficinas dentro de la Delegación Administrativa que se le haya asignado, y que su función la debe desempeñar en la notaría a su cargo, la misma le permite ejercerla en los lugares donde resulte necesaria su presencia, debido a la naturaleza del acto o hecho a realizar (Art. 32 Ley del Notariado), así ocurre cuando se lleva a cabo una diligencia de interpelación, una fé de hechos, el otorgamiento de un testamento público, -- cuando el testador esté imposibilitado a acudir al domicilio de la notaría, por enfermedad; u otro caso que amerite la ac-

tuación del notario fuera de su oficina; pudiendo hacerlo en los límites de cualquier Delegación del Distrito Federal.

2.4 Jurisdicción y competencia del Notario.

Jurisdicción y competencia no son conceptos sinónimos, pero frecuentemente son confundidos, quizás por la estrecha relación que guardan entre sí.

La jurisdicción, según el Licenciado Cipriano Gómez-Lara,⁶ se define como "una función soberana del Estado, realizada a través de una serie de actos que están proyectados o en caminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general a ese caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo." Esta función del Estado, se desarrolla a través de la autoridad judicial, quien es la encargada de decir e imponer el derecho. Así, el concepto jurisdicción está comprendido dentro del proceso, y su estudio corresponde a la ciencia procesal.

Sería erróneo afirmar que los hechos o actos que autentica o da forma el notario por medio del instrumento público, son de su jurisdicción, o pertenecen a la jurisdicción de la función notarial, ya que la función jurisdiccional, es una facultad soberana del Estado que tiene como finalidad, a través de los actos de autoridad, solucionar un litigio, mediante la aplicación de la ley al caso controvertido. Existen ciertos hechos y actos jurídicos que deben o pueden hacerse constar me--

6.- Gómez Lara, Cipriano. Obra citada, pág. 111.

dian­te la inter­ven­ción del no­ta­rio y así lo es­ta­ble­cen di­ver­sas dis­po­si­cio­nes le­gales, pe­ro ello no sig­ni­fica que per­te­nez­can o sean de la ju­ris­dic­ción no­ta­rial, si­no que se de­ben lle­var a ca­bo an­te No­ta­rio, en aca­ta­mien­to a la ley, co­mo los con­tra­tos de com­pra­ven­ta de in­mue­bles, cuan­do su va­lor ex­ce­de de quinientos pesos; el testamento público abierto, la constitución de sociedades mercantiles o la tramitación sucesoria, entre otros actos, ya que de no ser así, carecerían de la forma, que por disposición de la ley deben revestir, sancionándolos - consecuentemente con la nulidad, absoluta o relativa, según el caso.

Una de las divisiones de la jurisdicción es la "voluntaria" en la que el órgano jurisdiccional interviene a petición de algún sujeto de derecho, con objeto de examinar, certificar, calificar o dar fé de determinadas situaciones, sin que medie litigio o controversia entre partes.⁷ (Art. 893 Código - de Procedimientos Civiles del Distrito Federal). A esta clase de jurisdicción se puede equiparar la función notarial, pero - solamente desde el punto de vista de la similitud que guardan - ambas funciones, ya que el Notario, al igual que el Juez, examina, califica, certifica y da fé de los hechos y actos en que interviene, y en éstos nunca media litigio o controversia entre los otorgantes o interesados.

A diferencia de la jurisdicción, la competencia no -

7.- Gómez Lara, Cipriano, Obra citada, pág. 115

es un tema exclusivo del derecho procesal, sino que se refiere a todo el derecho público y por tanto, en un sentido amplio, - la competencia es el ámbito, esfera o campo, dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones.⁸

El artículo décimo de la Ley del Notariado, faculta al notario para autenticar y dar forma a los instrumentos en que se consignen los actos y hechos jurídicos. Lo que significa que es lícito para el Notario autorizar cualquier hecho o acto jurídico; la única limitación que existe en la ley, respecto a la actuación notarial es la que establece la fracción II del artículo 35, en la que se prohíbe a los Notarios intervenir cuando los hechos o actos por ley, correspondan exclusivamente a algún funcionario público.

Por lo tanto, el caso anterior es el único límite de competencia para la función notarial, ya que de intervenir el notario en asuntos que corresponda conocerlos a otros funcionarios públicos, estaría invadiendo su competencia.

3.- Ambito temporal de actuación.

3.1.- Carácter vitalicio del cargo de Notario.

La inamovilidad, es un derecho del notario, que aunque la ley no lo establece en forma expresa, tampoco impone límites de tiempo al notario en el encargo de una notaría.

8.- Gómez Lara, Ciprinano. Obra citada. pág. 116.

Difícilmente se podría lograr un adecuado y eficaz - ejercicio de la función notarial, si no se contara con garan- - tías de permanencia en el cargo, o que por lo contrario, esa - permanencia fuera por plazos determinados, situación tal que - no permite el arraigo y dedicación exclusiva del notario; por- - otra parte, el haber obtenido la patente respectiva significa- - que su titular recorrió un largo y arduo camino de preparación - y difícilmente puede ser sustituido constantemente. Esta carac- - terística de inamovilidad sólo se da en el campo notarial,⁹ ya- - que tratándose de los altos funcionarios públicos, sea en la - esfera del ejecutivo, legislativo o judicial, su permanencia - en el cargo es limitada, por ejemplo el Presidente de la Repú- - blica, los Secretarios de Estado, los Magistrados, los Minis- - tros, Senadores y Diputados.

La suspensión, separación o revocación del cargo de - Notario, sólo podrá ser declarada por las causas expresamente - señaladas en la ley de la materia, que en términos generales - se refieren al incumplimiento de sus disposiciones, o que haya - sido condenado el notario por incurrir en un delito intencio- - nal; pero en ningún caso termina su función a causa de la edad - o por haberse cumplido determinado tiempo.

De no darse alguna de las causas señaladas, sólo el-

9.- "Es inconciliable con un adecuado ejercicio de la función. ... la falta de garantías en la permanencia del cargo... y re- quiere regímenes de seguridad en tal importante aspecto". Mus- tapich, José María. Obra citada. Vol. II pág. 275.

fallecimiento o renuncia expresa del notario originan la vacancia de una notaría.

3.2.- Suplencia del Notario.

El Notario, como cualquier persona, necesita descansar de su actividad periódicamente, o bien, atender asuntos -- que atañen a su vida privada, y en ambos casos, se ve obligado a desprenderse temporalmente de sus funciones profesionales.

Tales situaciones fueron previstas por el legislador y para salvar las ausencias temporales del titular de una notaría, creó la figura del convenio de suplencia (Art. 36 Ley del Notariado) que al mismo tiempo que es un derecho, se manifiesta como obligación para el Notario que no lo celebre, como ya lo vimos en el capítulo precedente.

El Notario suplente, puede actuar en el protocolo -- del Notario ausente, y goza de todas y cada una de las atribuciones que le corresponden al suplido, pudiendo autorizar cualquier instrumento en su protocolo, expedir los testimonios y copias certificadas de los mismos, recibir cantidades de dinero para el pago de los impuestos o derechos devengados por las operaciones que se celebren e incluso cobrar los honorarios correspondientes por su intervención.

La suplencia genera diversas ventajas para el Estado, para los particulares y para el Notario.

Para el Estado, porque con la suplencia se logra una eficaz y permanente prestación del servicio público del Nota--

riado; se evitan posibles vicios, al mantener el protocolo en uso y conserva en todo tiempo sus facultades de control y vigilancia sobre los notarios.

Los particulares se benefician también al no interrumpirse el servicio en una notaría, ya que el suplente está en posibilidad y tiene la obligación de proporcionarles los documentos, testimonios o copias que se les soliciten de las escrituras otorgadas ante el Notario ausente, además de prestarles la asesoría jurídico-notarial necesaria si así se lo pidieren.

Las ventajas que obtiene el Notario que se ausenta temporalmente de sus funciones son múltiples. La primera es el poder ausentarse porque haya solicitado licencia, cuantas veces lo requiera, con las limitaciones que marca la ley, que son las siguientes:

a) Previo aviso por escrito a la oficina correspondiente del Departamento del Distrito Federal cuando se separe por quince días consecutivos o alternados en un trimestre y hasta treinta días en igual forma en un semestre.

b).- Cuando setrate de separación del cargo hasta por un año, no se le concede otra licencia similar sino después de seis meses de actuación consecutiva. (Arts. 106 al 108 Ley del Notariado); al separarse no deja a la deriva a sus clientes ni a los particulares en general, porque quien lo suple es un Notario Público que goza de las mismas cualidades morales y capacidad profesional que él mismo, y en fin, porque tiene la seguridad de que cuando regrese a sus funciones nuevamente, en

contrará su notaría en las mismas condiciones que guardaba --- cuando se ausentó.

3.3.- Asociación de notarios.

El derecho de asociarse es uno de los derechos subjetivos públicos que se establecen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Todo ciudadano mexicano o --- cualquier persona física o moral que resida legalmente en el país, goza de este derecho para lograr cualquier objeto lícito. (Art. 9º Constitucional)¹⁰

La Ley del Notariado, no podía coartar esta libertad, y así, prevé la posibilidad de asociación de notarios, sujeta a ciertos requisitos (Art. 38 Ley del Notariado).

No podrán asociarse más de dos notarios, para hacerlo, sus respectivas notarías, deben estar ubicadas en la misma Delegación Administrativa del Distrito Federal. Los asociados, pueden actuar en un mismo protocolo, siendo éste el del Notario más antiguo. Los convenios de asociación y disolución deben ser aprobados por el Departamento del Distrito Federal (Dirección General Jurídica y de Gobierno), así como notificar su celebración al Registro Público de la Propiedad y al Colegio de Notarios.

10.- "Art. 9º.- No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito...."

La duración del convenio de asociación será por el tiempo que estimen conveniente los que se asocien, pudiendo cualquiera de ellos darla por terminado anticipadamente, continuando cada uno en funciones separadamente.

Este modo de asociación permite que exista una verdadera y eficaz suplencia entre un notario y otro; a diferencia de la suplencia establecida en la ley, que tiene otra finalidad, la asociación permite que los notarios ejerzan sus funciones en el mismo local manteniendo relaciones estrechas y permanentes en su actividad jurídico notarial, obteniendo así un alto nivel profesional, en beneficio de la comunidad a la que sirven. Sin embargo, difícilmente se logra que concurren las mismas cualidades y circunstancias entre dos notarios, que les permitan estar asociados indefinidamente.

CAPITULO IV

LA RESPONSABILIDAD DEL NOTARIO

En capítulo precedente señalamos que el Notario tiene la confianza de los particulares y del Estado, en consecuencia, ha de responder y merecer esa confianza; por lo tanto, la responsabilidad que adquiere en el ejercicio de su función es mayor que la de la generalidad de los ciudadanos y aún de la que tienen otros profesionales.

La responsabilidad que se genera para el Notario al ejercer su actividad, se manifiesta en distintas clases y son: Responsabilidad civil, responsabilidad penal, responsabilidad administrativa y responsabilidad fiscal; todas ellas, se encuentran previstas en forma dispersa en la Ley del Notariado para el Distrito Federal y las analizaremos brevemente en el desarrollo de este capítulo.

1.- Ante sus clientes.

El Notario está obligado a prestar sus servicios cuando para ello es requerido por cualquier persona, incluso por el Estado (Art. 8º Ley del Notariado), y no puede abstenerse o excusarse de actuar, salvo en los casos que expresamente señala la Ley (Arts. 34 y 35) toda vez que la misma establece que el otorgamiento de la fé notarial es un servicio público (Arts. 1º y 8º Ley del Notariado). Consideramos que esta obligación del Notario produce la primera y más importante responsabilidad a su cargo, independiente a todas las demás por ser ésta la que se refiere a lo indispensable de la función notarial

en nuestro sistema jurídico.

1.1. La prestación del servicio.

La relación jurídica que existe entre el Notario y el cliente que le pide el desempeño de su función, es de carácter contractual, que encaja específicamente en el contrato de prestación de servicios profesionales.¹

Como en todo contrato, se crean obligaciones para -- las partes; las del cliente se resumen a dos: a).- Pagar los honorarios convenidos, y b).- Pagar las expensas que hubiere -- hecho el profesional (Arts. 2606 y 2609 del Código Civil del -- D.F.); las obligaciones del profesional son: a).- Prestar el -- servicio en la forma, tiempo y lugar que se requieran conforme a la naturaleza del negocio o en la forma, tiempo y lugar -- convenidos; b).- Prestar el servicio personalmente; c).- Guardar -- reserva o secreto en relación a los negocios que se le encomien -- den; d).- Erogar las expensas y gastos necesarios que así se -- obligó y no se incluyeron expresamente en el pago de honorarios.²

Responsabilidad civil.- Desde el punto de vista de -- la relación contractual entre el Notario y su cliente, el in-- cumplimiento por parte del primero, ya sea que obre fuera o en

1.- "Concepto. El contrato de prestación de servicios profesio -- nales es un contrato por virtud del cual una persona llamada -- profesional o profesor se obliga a prestar un servicio técnico -- en favor de otra llamada cliente, a cambio de una retribución -- llamada honorario.". Zamora Valencia, Miguel Angel. Obra cita -- da pág. 199.

2.- Zamora Valencia Miguel Angel. Obra citada. pág. 202.

contra de la ley, realiza un hecho ilícito (Art. 1830 Código Civil), por lo tanto, está obligado a reparar el daño que hiciera, en los términos del artículo 1910 del Código Civil. Así mismo, en caso de que en el desempeño de su actividad como profesional no utilice todos sus conocimientos, es responsable de su negligencia, impericia o dolo según el artículo 2615 del mismo ordenamiento.

La responsabilidad civil del notario como consecuencia directa e inmediata de la prestación de sus servicios profesionales, es de carácter contractual; pero puede darse el caso de que dicha responsabilidad sea extracontractual, y se da como resultado de la obligación que le impone la ley para actuar cuando se negare o excusare de hacerlo, sin justa causa.

La responsabilidad civil en que incurre el notario como resultado de su actuación ilícita, culposa o dolosa, contractual o extracontractual, se puede originar por alguno o algunos de los siguientes hechos:

a).- Por causar daños y perjuicios al abstenerse de autenticar un hecho o acto jurídico en instrumento público, -- sin causa justificada, (la naturaleza de este hecho es de carácter extracontractual).

b).- Causar daños y perjuicios por una actuación morosa.

c).- Si la escritura o acta que autorizó, se declara judicialmente nula o inexistente.

d).- Por no inscribir o dilatar la inscripción en el

Registro Público de la Propiedad y de Comercio una escritura o acta inscribible, si fué expensado para tal efecto por su cliente.

e).- Por el daño material y moral causado a la víctima o a su familia en la comisión de un delito (Art. 30 Código Penal del Distrito Federal).³

La acción de responsabilidad civil en contra del Notario es de carácter privada, debe ejercitarla el que haya sufrido el daño, ante la autoridad judicial correspondiente.

La reparación del daño civil, está garantizada por el Notario, ya que la ley lo obliga a otorgar fianza por medio de compañía autorizada (Art. 28 frac. I Ley del Notariado; y el monto de ésta se aplica, entre otros, al pago de la indemnización derivada de la responsabilidad civil (Art. 29 frac. II-Ley del Notariado).

Responsabilidad penal.- El Notario, como todo ciudadano, está sujeto a las penas corporales y económicas que establece el Código Penal del Distrito Federal por la comisión de un delito, toda vez que en su investidura de fedatario no goza de ningún fuero.⁴ En el ejercicio de su función, los delitos-

3.- "Un solo hecho puede dar lugar a responsabilidades concurrentes o a una sola. La causa puede ser contractual o extracontractual." Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial" Obra citada, pág. 299.

4.- "... los notarios son responsables por los delitos y faltas que cometan con motivo del ejercicio de su profesión, en los mismos términos que lo son los demás ciudadanos...." Así lo establecía el Art. 83 de la Ley del Notariado de 31 de Dic. de 1945; la Ley en vigor no incluye tal disposición, pero debe entenderse en ese mismo sentido, lo que se desprende de la lectura de los Arts. 31 y 126, además de que no le da ningún privilegio ni tratamiento especial por incurrir en delitos del orden común o federal.

más comunes en que puede incurrir son: a) Revelación del secreto profesional (Arts. 210 y 211 Código Penal del D.F.); b) Falsificación de o en documentos públicos (Capítulo IV, título 13º libro 2o. Código Penal del D.F.); c) Fraude por simulación de un contrato o acto jurídico (Art. 387 frac. X Código Penal); - d) Abuso de confianza (Art. 382 Código Penal, y e) Defraudación fiscal (Art. 108 Código Fiscal de la Federación). Esta enumeración de delitos la hace el Licenciado Bernardo Pérez Fernández del Castillo⁵ y estamos de acuerdo con él, por ser los delitos que el Notario puede cometer, dada la naturaleza de su actividad; solamente será objeto de estudio en este trabajo la revelación del secreto profesional, en virtud de que la Ley del Notariado para el Distrito Federal, impone como obligación al notario, guardar reserva sobre lo pasado ante él, sujetándolo expresamente a las disposiciones del Código Penal a este respecto (Art. 31 Ley del Notariado).

1.2.- La reserva o el secreto de los actos otorgados ante Notario.

A través de los años el Notario se ha ganado la confianza de la sociedad, por diversos elementos que lo caracterizan y que ya analizamos algunos de ellos, como lo son: su capacidad profesional, su calidad de fedatario, su correcto desem-

5.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial"
Obra citada, pág. 322.

peño en el medio social y su intachable moralidad, entre otros. En base a lo anterior, el Notario recibe la confianza de sus - clientes, enterándose, por tanto, de hechos íntimos que generalmente se refieren a las causas o motivos determinantes por los cuales acudieron ante él, a recibir consejo para celebrar determinada operación.

La Ley del Notariado, obliga al Notario a guardar reserva sobre lo pasado ante él (Art. 31), expresión que debe entenderse en el sentido de que el Notario solamente está obligado a cumplir tal disposición con respecto a los instrumentos - que consigne en su protocolo; pero considero que esa obliga---ción y responsabilidad del notario se extiende más allá del -- instrumento público. Sanahuja y Soler⁶ al referirse a los se--cretos confiados al Notario dice que son "los hechos secretos--por naturaleza" o conocidos por el ejercicio de la profesión y "hechos de confidencia".

Los primeros, se consideran secretos por ser los hechos que los notarios conocen previamente a la preparación del instrumento y es cuando el notario pone en práctica su misión--de consejero de las partes. Y continúa diciendo que: "los he--chos objeto de confidencia" son los hechos, que con carácter - de secretos, les son confiados al Notario.

6.- "El secreto profesional garantiza toda confidencia hecha a un Notario, aun con ocasión de actos extraños a su profesión.." Sanahuja y Soler. "Tratado de Derecho Notarial" T. I pág. 317. Citado por Mustapich, José Ma. Obra citada. Vol. II pág. 174.

Por lo tanto, al conocer el Notario tales hechos, como medios preparatorios a la redacción de una escritura o bien como secretos en sí, y aunque no se celebre la operación, con su intervención, las partes le hicieron sus confidencias en esa calidad de notario público, por lo tanto, queda obligado a guardar reserva.

Se puede afirmar, que la obligación del Notario de mantener en secreto toda confidencia o información hecha por sus clientes, no se limita a los instrumentos públicos en que interviene, sino que esa obligación prevalece aunque no se lleve a cabo el hecho o acto jurídico, o que ya celebrado, los interesados le pidan que no autorice el instrumento, pues la información le ha sido confiada atendiendo a sus cualidades profesionales y morales que enumeramos al principio de este apartado.

Existen dos excepciones a la obligación de reserva que tiene el notario, y la misma Ley las señala (Art. 31 Ley del Notariado), y son: a) Cuando se trata de los informes que debe rendir con sujeción a las leyes respectivas, es el caso de lo ordenado por el Art. 27 del Código Fiscal de la Federación⁷ y del Artículo 67 de la Ley General de Población⁸, y Art.

7.- "Art. 27.- ... Los fedatarios públicos exigirán a los otorgantes de las escrituras públicas... de personas morales que comprueben... que han presentado solicitud de inscripción o aviso al registro federal de contribuyentes... en caso contrario el Notario deberá informar dicha omisión a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público..." Código Fiscal de la Federación. Disposición en vigor desde el 1º de Enero de 1982.

8.- "Art. 67.- Las autoridades de la República.. así como los notarios.. están obligados a exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que previamente les comprueben su legal estancia en el país ... En todos los casos darán aviso a la expresada Secretaría en un plazo no mayor de quince días, a partir del acto o contrato celebrado ante ellos.." Ley General de Población en vigor.

2º de su reglamento, disposiciones, entre otras, que lo obligan a informar a la autoridad correspondiente acerca de los instrumentos que autoriza, ya sea por la naturaleza del acto o por la calidad de los otorgantes; y b) Cuando se trate de actos -- inscribibles en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

En ambos casos, el notario se libera de toda responsabilidad; en el primero, por que debe cumplir con el mandato que la ley le impone, y en el segundo, porque de negarse a -- inscribir, cuando fué expensado para ello, incurre en responsabilidad civil, por los daños y perjuicios que le pueda causar a los interesados.

2.- Responsabilidad del Notario ante el Estado.

La primera responsabilidad del Notario para con el Estado, es la de ejercer su función con apego a las disposiciones de la Ley del Notariado para el Distrito Federal (Art. 6º - Ley del Notariado). Pero este ordenamiento no es el único que le impone obligaciones y responsabilidades en su actividad defensoria con respecto al Estado, ya que existen diversas disposiciones legales que le obligan a observar ciertas formalidades, que analizaremos más adelante.

En este apartado sólo nos ocuparemos de las responsabilidades que en materia fiscal tiene el Notario.

2.1.- El Notario como retenedor o liquidador de impuestos.

El fisco en su necesidad de aplicar y obtener con rapidez los impuestos, derechos y aportaciones de seguridad social a su favor, impone a personas extrañas a la Autoridad Fiscal, la tarea de vigilar las relaciones tributarias entre el Estado y los particulares; es el caso de los Notarios, corredores Públicos, Jueces y demás funcionarios públicos.⁹

El Notario, sin ser empleado del fisco y sin recibir de su parte ningún tipo de remuneración, realiza la tarea que a éste le corresponde en forma eficiente y eficaz, vigilando no sólo de que se enteren los impuestos generados con motivo de la celebración de un acto o hecho que autorice en escritura pública, en especial cuando se trata de operaciones relativas a bienes inmuebles, sino que además tiene el carácter de verificador, es decir, que tiene a su cargo comprobar el pago de los impuestos correspondientes en todos los documentos que se le presenten como antecedentes o que tengan relación con el instrumento que pretende autorizar; siendo responsable, también de la formulación de la liquidación o cálculo de los impuestos y derechos que cause una operación.

La naturaleza de las leyes fiscales es de tres clases: a) De carácter Federal, cuya aplicación es en toda la Re-

9.- Las obligaciones en materia fiscal de estos sujetos son múltiples y se encuentran previstas en forma dispersa en los distintos ordenamientos fiscales, por ejemplo: El Código Fiscal de la Federación en su Artículo 26 se refiere a la responsabilidad fiscal solidaria. El Art. 33 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, se refiere a la obligación de los Notarios, Jueces y Corredores Públicos de liquidar ese impuesto bajo su responsabilidad.

pública Mexicana; b) Las Locales o Estatales, de aplicación en el Estado que las dictó, y c) Las de aplicación Municipal, que emanan del Congreso Estatal.

Los Notarios del Distrito Federal, están obligados a dar cumplimiento a todo ordenamiento fiscal, sea de carácter - Federal, Local o Municipal, porque no obstante que les está -- prohibido ejercer sus funciones fuera de los límites de la Ciu- dad de México (Art. 5º Ley del Notariado), los actos que cele- bren, sí pueden referirse a cualquier otro lugar y consecuente- mente, deberán satisfacer las disposiciones fiscales correspon- dientes.

De este modo, el fisco aprovecha los conocimientos - técnicos y jurídicos del Notario, además de su calidad moral, - convirtiéndolo eneficaz ejecutor de las disposiciones fiscales que en forma coactiva le impone.

De lo anterior se desprende, que el Notario solamen- te es un liquidador de impuestos, en virtud de que cuantifica- en pesos el monto a pagar por ese concepto, presentando la de- claración correspondiente aún en el caso de que la operación - esté exenta del pago. Considerar al Notario como retenedor de- impuestos es equívoco, toda vez que la Ley del Notariado, que es el ordenamiento que establece las bases de ejercicio de la- función notarial y del Notario, no le dá esa categoría, y aún- que permite recibir dinero para destinarlo al pago de impues- tos y derechos causados por operaciones otorgadas con su inter- vención (Art. 35 frac. VII Ley del Notariado), no lo obliga a- retener cantidad alguna para esos efectos, solamente establece

que para autorizar definitivamente una escritura, se hayan satisfecho todos los requisitos legales (Art. 69 Ley -del Notariado)¹⁰. Por lo tanto sólo es responsable en los casos de darle trámite a una escritura, si no se hubieren enterado los impuestos correspondientes o que al hacer la liquidación y presentar declaraciones por ese concepto, éstos fueren incorrectos, convirtiéndose así responsable solidario de la obligación fiscal.

2.2.- Responsabilidad Fiscal Solidaria.

La responsabilidad del Notario en materia tributaria, no se limita solamente a verificar que en la documentación previa al instrumento que va a autorizar, se hayan satisfecho las disposiciones fiscales correspondientes, y a la formulación de la liquidación de impuestos que cause el hecho o acto que autorice, sino que además se convierte en responsable solidario -- del pago de dichos impuestos, junto con el sujeto pasivo de la obligación fiscal, en caso de que autorice una escritura o autentique un acto jurídico, sin que se hayan cubierto o se paguen incorrectamente los impuestos respectivos.

Esta carga impuesta al Notario, en nuestra opinión, va más allá de la naturaleza de la actividad notarial y en es-

10.-"Es pertinente aclarar que el Notario no tiene el carácter de retenedor, aunque algunas leyes equívocamente así lo mencionan. De opinarse que es retenedor, el recibo que expidiese al cliente, sería suficiente para acreditar el pago de los impuestos." Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial". Obra citada, 2a. edición., 1983. pág. 360

te sentido, José Ma. Mustapich sostiene que: "... la intervención directa y obligatoria del escribano en el derecho tributario obedece, en verdad, a fundamentales razones y motivos políticos financieros, más que a principios de rigurosa juricidad. Mediante la aplicación de ese régimen la ley coloca al escribano dentro del campo o esfera patrimonial en que giran y existen, pura y exclusivamente relaciones pecuniarias entre el fisco y el contribuyente; convirtiendo, de este modo, al escribano en responsable del pago de la prestación fiscal ajena asignándole y atribuyéndole un deber jurídico de prestar por otro.¹¹

Con lo anterior, nos damos cuenta que el problema -- del fisco, para cumplir con su tarea recaudadora, viéndose en la necesidad de asignarle tal misión, entre otros sujetos, al notario, no es privativo de nuestro país, ya que el citado autor da a conocer que ésto también sucede en la República de Argentina y en otros países de tipo latino, como en Italia, Francia y España.¹²

No pretendemos calificar de legal o ilegal, de justa o injusta la carga tributaria que el Estado le asigna al Notario utilizándolo como agente que día a día y hora por hora realiza ocupaciones que técnica y legalmente le corresponden a la administración fiscal, sea federal o local, sustrayéndolo de su función propia de fedatario, pues la finalidad del Estado -- al imponer esa tarea al Notario, es la de obtener, por este me

11.- Mustapich, José María. Obra citada. Vol. II pág. 425.

12.- Mustapich, José María. Obra citada. Vol. II pág. 426 y siguientes.

dio, recursos en beneficio del país y de la sociedad en general; pero si es claro el exceso de responsabilidad impuesta al Notario por el Estado en este aspecto, al considerarlo como solidario responsable de obligaciones fiscales que realmente y conforme a un punto de vista estrictamente jurídico, le corresponden a otras personas, que como sujetos pasivos de una obligación tributaria, son los que dieron origen a su nacimiento.

Hasta el año de 1982, la responsabilidad solidaria del Notario en cuanto al pago de los créditos fiscales, era la más rigurosa de sus obligaciones, según se desprende del Artículo 14 del Código Fiscal de la Federación vigente hasta el 31 de Diciembre de 1982, que establecía: "Art. 14.- Son responsables solidariamente: ... IX. Los funcionarios públicos y Notarios que autoricen algún acto jurídico o den trámite a algún documento, si no se cercioran de que se han cubierto los impuestos o derechos respectivos, o no den cumplimiento a las disposiciones correspondientes que regulan el pago del gravamen...".

Actualmente esa disposición fué derogada en virtud de la entrada en vigor del nuevo Código Fiscal de la Federación vigente a partir del primero de Enero de 1983, que en relación a los responsables solidarios con los contribuyentes (Art. 26), enumera, entre otros a los retenedores, y tomando en cuenta que el notario no es retenedor de impuestos, queda excluído como responsable solidario, pero lo continúa siendo como liquidador, por ser él el que determina el monto de los impuestos a pagar en una operación que los devengue. Por otra parte, el or

denamiento citado, continúa obligando al Notario a colaborar con la autoridad fiscalizadora, al imponerle la obligación de dar aviso a la Secretaría de Hacienda cuando los otorgantes de constitución, fusión o liquidación de personas morales no le comprueben dentro del mes siguiente a la firma de tales actos, que han presentado su solicitud de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes, (Art. 27 Código Fiscal de la Federación), y en caso de que el Notario autorice la escritura, sin dar cumplimiento a esta obligación, incurre en infracción, haciéndose acreedor a una multa de treinta mil pesos (Arts. 79 - fracc. V y 80 fracc. IV Código Fiscal de la Federación. Este ordenamiento es de carácter federal y en él no se regula ningún tributo en especial, pero es el que establece las bases generales de las prestaciones fiscales, así como el procedimiento económico coactivo para su cumplimiento; de este modo, se convierte en la máxima ley que obliga, coactivamente, entre otros sujetos, al Notario a cumplir con las demás leyes que versan sobre impuestos específicos; en cuanto a éstas, las más importantes son: La Ley del Impuesto sobre la Renta, la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, la Ley del Impuesto al Valor Agregado y la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal (además de las leyes fiscales locales de cada Estado de la República).

De lo anterior se desprende que los ordenamientos fiscales, siguen siendo rigurosos con el Notario, imponiéndole obligaciones fiscalizadoras y sanciones pecuniarias en caso de incumplimiento, convirtiéndolo en coadyuvante ideal con esa mi

sión que le corresponde al Estado.

Si de alguna manera se puede justificar la actitud - del Estado de imponerle al Notario la tarea fiscalizadora, desde nuestro punto de vista se debe a que: Su actividad como fedatario, lo manfiene en constante y directa relación con la celebración de los hechos y actos jurídicos que den origen al nacimiento de obligaciones fiscales, como lo son los contratos - de compraventa de inmuebles, contratos de donación, contratos de mutuo, de permuta, constitución de fideicomisos, adjudicaciones por herencia, etcétera,¹³ en los que el Notario, resulta ser un agente ideal que vigila, protege y hace cumplir las disposiciones fiscales en favor del Estado. Pero lo que no se justifica, es imponerle sanciones pecuniarias por incumplimiento; creemos que bastaría con amonestaciones por escrito, toda vez que dicho incumplimiento pudo haberse producido por simple error u omisión involuntaria.

2.3.- Legislaciones que regulan la actividad notarial.

Ya vimos que la función notarial en el Distrito Federal, está regulada por su ley especial (Ley del Notariado para el Distrito Federal); pero el Notario, en el ejercicio de su actividad. por necesidad debe cumplir con lo que dispone ca

13.- La celebración de todos estos actos, origina el pago de los impuestos correspondientes, tanto locales como federales; los más importantes son: El Impuesto al Valor Agregado en operaciones con inmuebles no destinados a casa habitación (Art. 33); Ley del Impuesto sobre la Renta (Art. 103); Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles (Art. 69, y Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal (Art. 59).

da ordenamiento especial, conforme a nuestro sistema legal, -- consistente en una serie casi interminable de códigos, leyes, reglamentos y decretos que directa o indirectamente, imponen obligaciones para el Notario.

En este apartado, solamente listaremos algunas disposiciones en las que se regulan obligaciones que debe cumplir el Notario:

A.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

B.- Códigos:

- 1.- Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal.
- 3.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- 4.- Código de Comercio.
- 5.- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- 6.- Código Fiscal de la Federación.

C.- Leyes:

- 1.- Ley de Aguas de Propiedad Nacional.
- 2.- Ley de Crédito Agrícola.
- 3.- Ley de Crédito Popular.
- 4.- Ley de Expropiación.
- 5.- Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.
- 6.- Ley de Instituciones de Asistencia Privada.
- 7.- Ley del Impuesto al Valor Agregado.
- 8.- Ley del Impuesto Federal sobre Donaciones.
- 9.- Ley del Impuesto sobre la Renta.
- 10.- Ley de la Industria Eléctrica.

- 11.- Ley de Nacionalidad y Naturalización.
- 12.- Ley de Nacionalización de Bienes, reglamentaria de la Fracción II del Artículo 27 Constitucional.
- 13.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- 14.- Ley de Navegación y Comercio Marítimos.
- 15.- Ley de Planificación del Distrito Federal.
- 16.- Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.
- 17.- Ley de Sociedades Coperativas.
- 18.- Ley de Sociedades de Inversión.
- 19.- Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Inte
rés Público.
- 20.- Ley de Propiedad Industrial.
- 21.- Ley de Vías Generales de Comunicación.
- 22.- Ley Federal de Estadística.
- 23.- Ley Federal de Impuestos sobre Herencias y Legados.
- 24.- Ley Federal de Instituciones de Fianzas.
- 25.- Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos --
ElectORAles.
- 26.- Ley Federal de Patrimonio Cultural de la Nación.
- 27.- Ley Federal sobre Derechos de Autor.
- 28.- Ley Federal de Radio y Televisión.
- 29.- Ley General de Bienes Nacionales.
- 30.- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizacion
es Auxiliares.
- 31.- Ley Forestal.
- 32.- Ley General de Instituciones de Seguros.
- 33.- Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles.

- 34.- Ley General de Población.
- 35.- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- 36.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- 37.- Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos.
- 38.- Ley de Educación Pública.
- 39.- Ley Orgánica de la Institución Nacional de Crédito de
nominada Nacional Financiera, S.A.
- 40.- Ley Orgánica de la fracción I del Art. 27 Constitucional.
- 41.- Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios-
Públicos.
- 42.- Ley Orgánica del Instituto Mexicano del Seguro Social.
- 43.- Ley Reglamentaria del Art. 27 Constitucional en el ra-
mo del Petróleo.
- 44.- Ley Reglamentaria del Art. 27 Constitucional en mate-
ria de explotación y aprovechamiento de recursos mine-
rales.
- 45.- Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio de In-
muebles para el Distrito Federal.

D.- Reglamentos.

- 1.- Reglamento de Construcciones del Distrito Federal.
- 2.- Reglamento de Distribución de Gas.
- 3.- Reglamento de Explotación de Caminos.
- 4.- Reglamento de Fraccionamientos del Distrito Federal.
- 5.- Reglamento de la Ley de Aguas de Propiedad Nacional.
- 6.- Reglamento de la Ley General de Población.
- 7.- Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta.
- 8.- Reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas.

- 9.- Reglamento de la Ley del Impuesto al Valor Agregado.
 - 10.- Reglamento de la Ley Forestal.
 - 11.- Reglamento de la Ley Orgánica de la Fracción I del Ar
tículo 27 Constitucional.
 - 12.- Reglamento de las Agencias de Viajes.
 - 13.- Reglamento de las Instituciones Nacionales de Crédito.
 - 14.- Reglamento del Registro Público de Comercio del D.F.
 - 15.- Reglamento del Registro Público de la Propiedad del -
Distrito Federal.
- E.- Decretos, circulares y acuerdos.

CAPITULO V

NECESIDAD DEL NOTARIO EN LA SOCIEDAD

1.- Seguridad jurídica al celebrarse una operación.

En otra parte de este trabajo, ya señalamos que la actividad del notario no se limita a redactar los instrumentos dándoles forma auténtica mediante la fé pública, sino que su misión va más allá.

Los particulares al acudir ante el Notario y solicitarle sus servicios, generalmente están consientes de que éste es persona capaz como profesional, les inspira confianza por su moralidad y que de algún modo tiene cierta autoridad y que e hecho o acto va a ser más seguro si lo celebran con su intervención. Pero primordialmente acuden al notario para recibir de éste, consejo sano que les evite problemas futuros.

Y efectivamente, la labor del Notario no debe limitarse a lo que la ley le ordena, que es autenticar y dar forma a los hechos y actos jurídicos (Art. 10º Ley del Notariado); -- por lo que coincidimos en elpensamiento del Lic. Carral y de Teresa al expresar: "La labor del Notario, bien entendida y -- bien desempeñada, constituye un verdadero apostolado y puede -- asegurarse que sin Notarios competentes y honorables, muchísimas personas, pero especialmente de humilde condición, serían víctimas diarias del abuso y del engaño."¹

Para tener una idea más gráfica y objetiva de la seguridad que se obtiene al celebrar una operación (hecho o acto

1.- Carral y de Teresa, Luis. "Derecho Notarial y Derecho Registral". Obra citada, pág. 10

jurídico) ante Notario, tomaremos como ejemplo la compraventa de inmuebles, que es uno de los actos jurídicos que se llevan a cabo con más frecuencia entre los particulares.

De conformidad con los artículos 2316 y 2318 del Código Civil para el Distrito Federal, en relación con el Artículo 78 de la Ley del Notariado, los contratos de compraventa de inmuebles cuyo valor exceda de quinientos pesos, deben elevarse a escritura pública, sin embargo, se dan innumerables casos en que este requisito no se satisface, ya sea por ignorancia, por apatía o por la premura de las partes en su celebración. - Cuando esas personas llevan a cabo libremente su contrato, podemos afirmar que el mismo quedará viciado de diversas causas de invalidez porque los que lo celebran difícilmente toman en cuenta los elementos de esencia y de validez de los contratos, como la capacidad de las partes; del vendedor, su capacidad general (que no esté en ninguno de los supuestos del Art. 450 -- del Código Civil), y su capacidad especial (que sea realmente el propietario); el objeto materia del contrato, esto es que el inmueble esté libre de gravámenes o limitaciones de dominio, como lo previenen los artículos 44 y 45 de la Ley General de Asentamientos Humanos; que no tenga adeudos a la Tesorería del Distrito Federal; que no tenga problemas de tipo laboral o inquilinarios; que dicho inmueble esté debidamente registrado;² -

2.- En suma, me refiero a las partes que deben integrar todo contrato, - que para la doctrina mexicana se clasifican en elementos esenciales y de validez, siendo los de esencia el consentimiento y el objeto; y los de validez la capacidad, la ausencia de vicios en el consentimiento, la licitud en el objeto, motivo o fin y la forma. Ver Zamora Valencia Miguel Angel. - Obra citada, pág. 21.

o que en lugar de compraventa, lo que realmente necesitaban celebrar era un contrato de permuta o de donación.

En cambio, cuando el hecho o acto a consumar, se pone en manos del Notario, es éste quien toma a su cargo la responsabilidad en cuanto a la identidad de las partes u otorgantes, su capacidad (general y especial), la autenticidad y legalidad de los documentos que servirán como antecedentes o que serán la base del instrumento, y en fín, del cumplimiento de todos los requisitos que imponen las leyes correspondientes en cada caso, para su celebración. Todo lo anterior, es por lo que se refiere al campo de lo legal, pero en el campo de lo ético- y moral el Notario se convierte en el consejero e instructor de los interesados; a este respecto, José Ma. Mustapich al referirse a las compraventas y a los contratos en general, dice: "Los contratantes deben estar protegidos contra las ventas demasiado precipitadas, contratos concluídos en el cabaret, por ejemplo. La forma notariada o pública los obliga a reflexionar sobre las consecuencias y el alcance del acto que van a celebrar, los obliga a expresar su voluntad bajo una forma clara y cierta."³

Por lo tanto, si la sociedad no contara con el Notariado y por ende, con las garantías que ofrece la escritura pública, estaríamos constantemente expuestos al dolo, el error y violencia. El cumplimiento de las formalidades legales y sobre

3. Mustapich, José María. Obra citada. Vol. III pág. 74.

todo, la intervención del Notario Público garantizan eficientemente la libre expresión de la voluntad de las partes, orientan e ilustran a las mismas acerca del negocio jurídico que realiza y dan a éste la seriedad y seguridad que ningún documento - privado puede ofrecer, y que sin ello, en caso de controversia, solamente mediante el litigio y la intervención de la autoridad judicial se esclarece.⁴

2.- Calidad probatoria de los documentos que expide o certifica el notario.

Uno de los medios más eficaces que pueden servir para probar la existencia de un hecho es el documento, que es todo escrito en el que se haya consignado algún hecho. La palabra documento, proviene del latín "documentum" de docere, enseñar.⁵

La Ley, reconoce como medios de prueba a los documentos públicos (frac. II art. 289 Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y la misma señala expresamente a los testimonios de las escrituras públicas, y a las escrituras originales mismas (Art. 327 frac. I, Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal). Además de que éstos son documentos públicos por su naturaleza y por disposición legal,

4.- "... el Notario es una institución nobilísima e indispensable. No decimos que sea indispensable por esencia ni siquiera por naturaleza, pues se podría imaginar una sociedad sin notariado, como naturalmente ha existido y aún existe... Lo que sí puede afirmarse, es que no existe un estado de civilización -- avanzada, que no tenga un notariado..." Carral y de Teresa, Luis. Obra citada, pág. 10

5.- Diccionario Enciclopédico Abreviado. Obra citada, Vol.III pág.477.

lo que se desprende de la lectura del artículo 129 del Código-Federal de Procedimientos Civiles, que dice: "Art. 129.- Son documentos públicos aquellos cuya formación está encomendada por la ley, dentro de los límites de su competencia, a un funcionario público, revestido de la fé pública, y los expedidos por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones.- La calidad de públicos se demuestra por la existencia regular, sobre los documentos, de los sellos, firmas u otros signos exteriores que, en su caso, prevengan las leyes."; y el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que en lo conducente dice: "Art. 327.- Son documentos públicos: I.- Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas.. ..", ambos preceptos, en relación con el artículo 102 de la Ley del Notariado, que considera a las escrituras, actas y testimonios de ellas, como prueba plena.

El instrumento público por sus características forma les constituye el documento por excelencia para acreditar de manera indubitable los hechos o actos jurídicos que dan nacimiento a un derecho; a este respecto, debemos de analizar su eficacia en cuanto a qué hechos constituyen prueba plena o perfecta y eficaz. En otras palabras, no todo lo que contiene un documento notarial hace prueba plena.

Por ejemplo, el estado civil de las personas, sólo se comprueba con las actas del Registro Civil (Art. 39 Código Civil del Distrito Federal) y si una persona declara ante Notario en una escritura que está casada, éste no es un medio para

probar el matrimonio, y lo único que se comprobaría en este caso es el hecho de que el compareciente hizo tal declaración.

Por otra parte, sólo lo que auténticamente le consta al Notario hace prueba plena, es decir sólo lo que percibe a través de sus sentidos (principalmente por la vista y el oído).

En base a lo anterior, hará prueba plena el hecho de que el Notario certifique que en su presencia, una persona a la que identificó o que conoce, firma ante él un documento; de la misma forma lo hará el hecho de que certifique que en su presencia el comprador le entregó al vendedor el precio en dinero efectivo y que éste lo contó y recibió a su satisfacción, pero si en caso contrario, el dinero no es entregado en presencia del Notario y el vendedor declara que el precio lo ha recibido con anterioridad al acto, es evidente que no se probará la entrega del precio, sino solamente se comprobará la declaración de las partes.

Lo anterior, debemos entenderlo en el supuesto de que las partes han obrado con buena fé y se han conducido con verdad, pero pensemos en el caso contrario, es decir, que las partes declaran falsamente ante el Notario, y en esos términos éste lo asienta en su protocolo. Esto no significa que la escritura o el instrumento que el Notario autoriza sea falso, sino que, en todo caso, lo será la declaración de las partes que en ese sentido la hicieron y queda bajo su responsabilidad toda vez que el Notario cuidará de advertir a las partes de las penas en que incurren quienes declaran falsamente (Art. 247 frac.

I del Código Penal del D.F., en relación con el Art. 81 de la Ley del Notariado), y bajo protesta de decir verdad de éstos, el Notario asienta sus declaraciones.

Por su parte, la Ley del Notariado para el Distrito Federal, establece el alcance probatorio y el grado de autenticidad que representa el instrumento público, llámese escritura, acta o testimonio autorizados por el Notario; lo que se desprende de la lectura del Art. 102 que dice: "Artículo 102.- En tanto no se declare judicialmente la falsedad o nulidad de una escritura, las actas y testimonios serán prueba plena de que los otorgantes manifestaron su voluntad de celebrar el acto consignado en la escritura; que hicieron las declaraciones y se realizaron los hechos de los que el Notario dió fé, y de que éste observó las formalidades correspondientes."

Con esta disposición de la ley, se refuerza lo que anteriormente señalamos en cuanto a qué hechos de los contenidos en un instrumento notarial hacen prueba plena,⁶ y en suma, consideramos que sólo lo harán, todos aquellos (sean documentos, declaraciones de las partes o determinadas circunstancias) que el Notario al actuar, perciba con sus sentidos, ya sea por que acaere que le constan en virtud de haberlas ejecutado él-

6.- "Lo que se presenta como prueba en el proceso, son los testimonios de las escrituras o de las actas, los cuales expide el Notario... Por regla, todos los documentos públicos a que nos hemos referido hacen prueba plena..."- Ovalle Favela, José. "Derecho Procesal Civil". Colección Textos Jurídicos Universitarios. 1a. edición, México, 1983, págs. 118 y 119.

mismo (ejemplo: que tuvo a la vista documentos auténticos; por haber acudido a una diligencia de fé de hechos, etc.), o porque se desarrollaron en su presencia.⁷

3.- Conservación y Reproducción del Documento Público.

Como ya se indicó en el capítulo tercero, uno de los fines del protocolo del Notario, es la conservación del documento público en un libro, destinado al servicio público de la fé notarial, y que aún suponiendo la desaparición de su titular, se va a conservar para siempre en el Archivo General de Notarías.⁸

El sistema de protocolo, que regula la Ley del Notariado para el Distrito Federal, (capítulo III Sección IV) garantiza a la sociedad la conservación, reproducción y fehacencia del documento plasmado en él, que es, precisamente el instrumento notarial. A este sistema se le ha llamado "de protocolo cerrado"⁹ que consiste en que el juego de libros que lo forman, están empastados y foliados, lo que ofrece las siguientes ventajas:

7.- Ver Luis Carral. Obra citada, pág. 164. Quien hace distinción acerca de las menciones que contiene una escritura, ya que éste antes afirma que no todas tienen el mismo valor. Distinción tal, con la que estamos de acuerdo.

8.- "Son dos las finalidades que se siguen con el uso del protocolo... b) La conservación del documento público..." Pérez Fernández del Castillo, Othón. Obra citada, pág. 191.

9.- Pérez Fernández del Castillo, Othón. Obra citada, pág. 193.

a) Que el protocolo cerrado guarda una unidad.

b) Que evita fraudes al obligar al Notario a ir en forma cronológica y numérica (esto se refiere a la fecha y número de escritura).

c) Es el medio idóneo para conservar el documento, ya que no hay posibilidad de extravío.

Es evidente, que el uso de este sistema, proporciona la mayor seguridad en cuanto a la conservación del documento público, ya que permite que en cualquier momento se tenga acceso al instrumento, pudiendo localizarlo e identificarlo sin lugar a dudas, no obstante que el Notario ante quien se otorgó, por cualquier causa falte, ya que en la misma ley se establece que una vez cerrado el protocolo, el Notario lo conservará únicamente durante cinco años, entregándolo cumplido este término al Registro Público de la Propiedad (Art. 57 Ley del Notariado) depositándolo en su Sección de Archivo General de Notarías, en forma definitiva, y así, será éste el lugar donde permanecerá el documento para siempre.

Por lo que se refiere a la reproducción del documento público, ésta se desprende como consecuencia de la posibilidad de su conservación y así, se podrán obtener, por parte de los interesados, cuantas copias necesiten, al no haber impedimento legal al respecto, pudiéndolas solicitar al Notario titular o a quien lo supla legalmente, e incluso al Director del Archivo General de Notarías cuando obre en su poder el protocolo; satisfaciéndose de este modo las necesidades de las transacciones en la sociedad.

La conservación y reproducción, entre otros, son los elementos que permiten a la sociedad, vivir en un ambiente de tranquilidad y confianza con respecto al hecho o acto que han celebrado ante el Notario; así lo expresa el Lic. Carral al decir: "quién, sino un Notario puede hacer un documento humanamente perfecto, conservarlo y reproducirlo, garantizando a todas las partes que intervienen en el acto la protección de sus derechos."¹⁰ y con este autor, estamos de acuerdo, porque nos atrevemos a afirmar que con el Notario se cumple efectivamente esta tarea, que en principio corresponde garantizarla al Estado, y que sin su auxilio, difícilmente se lograría.

10.- Carral y de Teresa, Luis. Obra citada, pag. 13.

CAPITULO VI

ORGANOS DEL ESTADO RELACIONADOS CON LA FUNCION NOTARIAL

1.- Secretarías de Estado.

El Notario en el ejercicio de su actividad, se ve en la necesidad de realizar una serie de trámites y gestiones previas a la formalización de determinados instrumentos que va a autorizar, para dar cumplimiento a los preceptos que establecen las diversas Leyes y Reglamentos, que en general son de carácter administrativo¹. Por lo tanto, la función notarial, está vinculada necesariamente con los órganos del Estado en mayor o menor escala en sus distintos ramos, de los cuales, considero, que tienen especial interés e importancia para el tema que nos ocupa, los que a continuación examinaremos:

1.1.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

A esta Secretaría le corresponde, entre otros, el despacho de todos los asuntos relacionados con el cobro de los impuestos, derechos y aportaciones de seguridad social, tanto Federales como del Distrito Federal, (Art. 31 frac.-II y III de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal), y en el ejercicio de sus atribuciones, se sujeta a los ordenamientos fiscales correspondientes.

1.- "Su actividad se encuentra casi en su totalidad regulada -- por las leyes administrativas...". Pérez Fernández del Castillo, Othón. Obra citada, pág. 902.

La relación de la Secretaría de Hacienda con la función Notarial es estrecha, en virtud de que el Notario al aplicar las leyes fiscales respectivas, concretamente en las operaciones que se refieren a la enajenación, gravamen o transmisión de propiedad de bienes inmuebles, liquida, esto es, cuantifica en pesos, los impuestos y derechos que se causen, con motivo de su celebración, y tiene a su cargo el entero de los mismos directamente ante la propia Secretaría. Además de ser su más eficaz aliado en el cumplimiento de tales obligaciones.²

1.2.- Secretaría de Gobernación

La relación que guarda esta Secretaría con la función notarial se desprende de la lectura del artículo 67 de la Ley General de Población, que en suma establece como obligación para los Notarios Públicos, exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de su competencia, que comprueben su legal estancia en la República Mexicana, así como que su calidad migratoria y condiciones les permitan realizar dichos actos, y exigirles la obtención ante la propia Secretaría de las autorizaciones o permisos previos, cuando la operación a celebrar - así lo requiera; además de darle aviso de los actos en que intervengan extranjeros, con las únicas excepciones de casos urgentes en otorgamiento de poderes y testamentos.

Esta relación, se explica por sí sola, en virtud de la obligación principal a cargo de los notarios, contenida en-

2.- Recordemos la responsabilidad fiscal del notario, que ya analizamos en el capítulo IV de este trabajo.

el precepto antes indicado de la Ley General de Población, y se entiende en atención a las facultades de la Secretaría de Gobernación por lo que se refiere al control de los extranjeros que se internen en el país (Ver art. 27 frac. XXV de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en relación con el Art. 3º frac. VI de la Ley General de Población), que se refieren al control y vigilancia de la población en México, y en especial de los extranjeros.

La anterior consideración, aunada a lo que dispone el Art. 2º del Reglamento de la Ley General de Población que incluye a los Notarios Públicos entre otros, como auxiliares de la propia Secretaría, para la aplicación de la Ley de Población y su Reglamento.³

1.3.- Secretaría de Relaciones Exteriores.

La actividad notarial, guarda estrecha relación con este órgano del Estado, especialmente en los asuntos que se refieren a la adquisición de bienes inmuebles por extranjeros y a la participación o intervención de éstos en la constitución o modificación de sociedades. A este respecto, el Art. 17 de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inver-

3.- Artículo 2º del Reglamento de la Ley General de Población que en lo conducente dice: "... corresponde a la Secretaría de Gobernación la aplicación de las disposiciones de la Ley General de Población y de este Reglamento... y son auxiliares de ella para los mismos fines: ... V.- Los Notarios públicos...".

sión Extranjera⁴ establece la obligatoriedad de obtener el permiso correspondiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que los extranjeros estén en condiciones de realizar tales actos (adquirir bienes inmuebles o participar en las sociedades mexicanas) así como para la constitución o modificación de sociedades en general. Esta obligación de obtener el permiso previo que otorga la Secretaría de Relaciones Exteriores, es a cargo de los interesados y no del Notario, sin embargo el Artículo 30 del mismo precepto sí lo obliga a insertar en las escrituras que autorice, los permisos otorgados; de tal suerte que si no lo hiciere, pierde su patente; además de la escritura correspondiente no podrá ser inscrita en el Registro Público de la propiedad y de Comercio correspondiente.

Las facultades de la Secretaría de Relaciones Exteriores para otorgar los permisos a que se refiere la ley, se encuentran comprendidos en el Art. 28 fracción V de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

1.4.- Otras Secretarías.

Sería tedioso analizar una a una las relaciones que guarda la función notarial con cada Secretaría de Estado, Las que examinamos con anterioridad, consideramos, tienen mayor importancia en la práctica y con las que el Notario mantiene relación directa, constante y estrecha en el desempeño de su actividad, además de que las Leyes que he citado, en las que se contienen expresamente obligaciones a cargo del Notario, toca aplicarlas y vigilar su cumplimiento, a esos órganos gubernam--

mentales

Como también hemos visto, los hechos y actos que se pueden celebrar con la intervención del notario son casi ilimitados, por tanto, la relación que guarda la función notarial con los demás órganos del Estado, dependerá de la naturaleza del hecho o acto que se celebre.

2.- Departamento del Distrito Federal.

La función notarial en el Distrito Federal, corresponde ejercerla al Poder Ejecutivo Federal, por conducto del Departamento del Distrito Federal, que a su vez encomienda su desempeño a particulares, quienes deben ser Licenciados en Derecho; así lo marca el artículo 1º de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Es este órgano del Estado en el Distrito Federal, el único, conforme a la ley, que puede crear y poner en funcionamiento las notarías, siendo ésta la más importante de sus facultades en relación a la función notarial. Sobre estas bases, más que hablar de la relación que existe entre el Departamento del Distrito Federal y el notariado, debemos hacerlo, propiamente dicho, de la intervención del Poder Ejecutivo Federal a través de ese Departamento, en la función notarial.

Así, corresponde al Departamento del Distrito Federal, de acuerdo a lo establecido en la Ley del Notariado: Requerir a los Notarios para el cumplimiento de los servicios públicos que desempeña (Art. 8º); concentrar la información de -

las operaciones y actos notariales, con el fin de regular las modalidades administrativas para obtener eficacia en la prestación del servicio notarial (Art. 9°); le corresponde publicar la convocatoria para examen de aspirante al Notariado y el depósito para ser notario, así como verificar si los interesados han satisfecho los requisitos de ley para ingresar al gremio (Art. 16). Estas son algunas de las facultades que tiene el Departamento del Distrito Federal en cuanto a la vida interna y externa de la función notarial.

En síntesis, el Poder Ejecutivo Federal, como titular originario de la función notarial en el Distrito Federal, a través del Departamento de este Distrito, ejerce sobre el notariado, las notarías y los notarios en particular, poderes de vigilancia y disciplinarios⁵ sujetando a estos últimos a cumplir con las disposiciones que de él emanen con arreglo a la ley.

2.1.- Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos.

La Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, es una Dependencia del Departamento del Distrito Federal, y conforme al Reglamento Interior de ese organismo le co-

5.- "... el Presidente de la República por medio del Jefe del Departamento del Distrito Federal, ejerce sobre él, poderes de vigilancia y disciplinario....". Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial". Obra citada, 2a. edición, pág.150

responde: "Artículo 15.- ... a esa Dirección le corresponde:-
... VI.- Coordinar y vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de ... notariado..."- Por lo tanto, dicha dependencia es la competente para conocer de los asuntos del notariado, a través de su Oficina de Asuntos Jurídicos y Notariales. Su tarea y facultades en esta materia comprenden entre otras la recepción de la solicitud de los interesados en presentar examen de aspirante al notariado (Art. 13 frac. V -- Ley del Notariado el registro en ella del sello y firma del Notario (Art. 28 frac. III); toma parte en los casos de juicios sobre responsabilidad civil, fincada al Notario (Art. 29 Ley del Notariado); registra y aprueba los convenios de suplencia y asociación, así como la disolución de éstos (Arts. 37 y 38); ordena la inspección general de notarías por lo menos una vez al año, notificando al notario de tal visita y designando al visitador o inspector (Arts. 115 al 117 Ley del Notariado); califica las infracciones cometidas por el Notario y dicta la resolución correspondiente, en casos de amonestación, sanciones pecuniarias y separación hasta por un año, formula también la denuncia de hechos cuando se comete delito por el Notario, presentándola ante la autoridad correspondiente (Art. 124; conoce del recurso de reconsideración que se tramita ante ella (Art. 128).

El director de esa dependencia es miembros del jurado de aspirante y de oposición (Art. 19). A esta Dirección corresponde, entre otras atribuciones, conservar y administrar el Archivo General de Notarías, de conformidad con las refor--

mas que sufrió el Reglamento Interior del Departamento del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha diecisiete de Enero de mil novecientos ochenta y cuatro, que en su artículo 52, fracción VIII establece tal disposición.

En suma, la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, es la dependencia del Departamento del Distrito Federal que hace que se cumplan todas y cada una de las disposiciones contenidas en la Ley del Notariado para el Distrito Federal

2.2.- Dirección General del Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

El registro o inscripción de una escritura o un acta es el punto culminante de la actuación del Notario. El sistema registral en México abarca un campo tan amplio, que ha sido objeto de una regulación específica, que se encuentra en el Código Civil del Distrito Federal (Título II, Capítulo I); es tal su importancia que se le considera como una rama de la ciencia jurídica conocida como "Derecho Registral".⁶

El derecho notarial y el registral guardan estrecha relación, ambos tienen como finalidad servir y proteger a la -

6.- "El Derecho Registral es un sector del Derecho Civil, creado para la protección de los derechos... es, pues, una parte del Derecho Civil, al cual contempla desde el punto de vista del Registro Público." Carral y de Teresa, Luis. Obra citada, pág. 212.

sociedad con respecto a los actos y hechos jurídicos que celebran y ninguno sería completo sin el otro, ya que el primero - autentica y da forma al acto o hecho proporcionando consecuentemente la seguridad jurídica; y el segundo, robustece esa seguridad, dándole publicidad a estos actos.

Ante esta dependencia se registran las patentes de - aspirante y notario, el sello y su firma (Arts. 25 y 28 fracc. III Ley del Notariado), y el artículo 3005 del Código Civil es tablece qué documentos se registran y entre otros, incluye los testimonios de escrituras o actas notariales.

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

- 1.- Los orígenes del notariado se encuentran en civilizaciones muy antiguas, como la egipcia y la griega, pero es en Roma donde por primera vez se llegó a la figura del notariado con más-precisión, y se le dió tanta importancia a la función notarial, que fué regulada en el "Corpus Iuris Civilis", del emperador -Justiniano, de lo que se desprende que su origen es anterior -al del Estado Moderno.
- 2.- En base a los antecedentes históricos, la figura del nota-rio y su actividad, nacieron por la necesidad de hacer cons-tar y conservar determinados acontecimientos de relevancia en-las relaciones sociales.
- 3.- La finalidad de la función notarial es contribuir a la rea-lización normal y pacífica del Derecho.
- 4.- El ejercicio de la función notarial en nuestro sistema ju-rídico, corresponde originariamente al Estado y aunque en su -desempeño no se dan actos estrictamente administrativos, se --gesta y desarrolla dentro del medio de la administración públi-ca.
- 5.- La naturaleza jurídica de la función notarial es compleja-porque en el ejercicio de ésta, se dan actos administrativos, -actos jurisdiccionales y actos contractuales privatísticos.
- 6.- El Notario es un funcionario público con características -propias, muy lejano a lo que es un funcionario público del Es-

tado porque sólo el Notario reúne las características de ser - fedatario, auxiliar de la administración de justicia, de la administración pública, de la recaudación fiscal y ser profesional del Derecho.

7.- Aunque el Estado tiene el monopolio de la fé pública, es - imposible que éste la ejercite en forma exclusiva, en virtud - de la diversidad de actos que ejecuta y a ello se debe que la - deposite en los distintos funcionarios públicos, entre ellos - el Notario, que es el único que la tiene como principio funda - mental y al derredor del cual gira su actuación, ya que no se - le otorga tal investidura como complemento a ésta, sino que es - tá implícita a su función.

8.- La misión de la función notarial es la de colaborar en la - realización pacífica del Derecho y en ese mismo sentido la de - la función jurisdiccional no contenciosa, ambas tienen el mis - mo contenido y desarrollo; por lo tanto, todos o la mayor par - te de los actos que son materia de jurisdicción voluntaria po - drían integrarse en la función notarial, convirtiéndose así en - procedimientos extrajudiciales, con las consecuentes ventajas - para el Estado y la sociedad.

9.- El Notario en el ejercicio de su actividad, debe ser impar - cial, alejado de intereses políticos, de favoritismos a clases - sociales y de fines lucrativos; nobles propósitos que la ley - no le impone pero que nuestra Nación reclama a todo funciona - rio público.

10.- El sistema de protocolo que establece la ley es - - - - -

la garantía para la sociedad de que todo hecho o acto que haga constar el Notario, tendrá la seguridad jurídica que buscan obtener quienes solicitan su intervención; además de conservar - para siempre el instrumento y poderlo reproducir a voluntad, - con la certeza de que es un documento auténtico.

11.- La competencia no es un tema exclusivo del derecho procesal, lo que significa que es lícita la actuación del Notario, - para intervenir y autorizar cualquier hecho o acto jurídico, - con la única limitación de no invadir la competencia de otros funcionarios públicos.

12.- La responsabilidad del Notario en el ejercicio de su actividad es mayor que la de la generalidad de los funcionarios públicos del Estado y aún de la que tienen otros profesionales.

13.- La obligación del Notario de mantener en secreto toda confidencia o información hecha por los interesados, no se limita a los instrumentos públicos en que interviene, sino que prevalece aunque no se lleve a cabo el hecho o acto.

14.- El Notario es un liquidador de impuestos; esta carga que le imponen diversas disposiciones fiscales -no así la Ley del Notariado- va más allá de la naturaleza de la función notarial; sin embargo al desempeñar esa labor se convierte en un eficiente y eficaz cuadyuvante con el Estado, en su actividad fiscalizadora.

15.- La actividad del notario, no solamente está regulada por la Ley de la materia, sino por una serie casi interminable de códigos, leyes, reglamentos y decretos que en forma expresa o

tácita le imponen obligaciones.

16.- Uno de los fines de la función notarial es proporcionar seguridad jurídica a los hechos y actos que se autentican bajo esa forma; por lo tanto, si en nuestro sistema jurídico no contáramos con esa institución, estaríamos constantemente expuestos a caer en los vicios del consentimiento.

17.- Las escrituras y actas que expide el Notario son documentos públicos, que hacen prueba plena; pero no todo el contenido de éstos lo hará, sino solamente los actos y hechos que el Notario perciba con sus sentidos.

18.- La función notarial no es una institución independiente y en su ejercicio, está vinculada necesariamente con diversos órganos del Estado.

19.- La inscripción del acto o hecho jurídico consignado en escritura pública en el Registro Público de la Propiedad, es el punto culminante de la intervención del Notario, que robustece la seguridad jurídica que poseén y les dá publicidad.

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

I. Doctrina.

- 1.- Alfonso X el Sabio. "Opúsculos Legales del Rey Don Alfonso el Sabio" "Fuero Real". Copiado del código del escorial, por la Real Academia de la Historia, de orden y a expensas de S.M. Madrid, en la Imprenta Real Año de 1836 Tomo II. Libro primero, ley primera, Título VIII, que se denomina De los escribanos públicos.
- 2.- Alfonso X el Sabio. "Las Siete Partidas". Las Siete Partidas del Sabio Rey don Alfonso el nono por las cuales fen-derimidas las quetiones e pleytos que en Efaña ocurren. En Lyon Francia. Año de 1550 Tomo I.
- 3.- Arrollo Soto, Augusto. "El Secreto Profesional del Abogado y del Notario". Editado por la Universidad Nacional Autónoma de México, 1a. Edición, México, 1980.
- 4.- Bautista Pondé, Eduardo. "Origen e Historia del Notariado" Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1a. Edición, Argentina - 1967.
- 5.- Carral y de Teresa, Luis. "Derecho NOTaricial y Derecho Registral". Libros de México, S.A., 1a. Edición. México, 1965
- 6.- Carral y de Teresa, Luis. "Disciplinas Jurídicas Básicas para el desempeño de la Función NOTaricial." Alocución en el Auditorio de la Facultad de Derecho de la U.N.A.M. el 31 de Agosto de 1967 Publicada por el Colegio de Notarios del D.F., A.C. en Diciembre de 1971.
- 7.- Giménez Arnau, Enrique. "Derecho NOTaricial". Ediciones Universidad de Navarra, S.A. Pamplona, España. 2a. Edición, - 1976.
- 8.- Fraga, Gabino. "Derecho Administrativo" Editorial Porrúa, S.A. 18a. Edición, México, 1978.
- 9.- Gómez Lara, Cipriano. "Teoría General del Proceso." Editado por la U.N.A.M. 2a. Edición, México, 1979.
- 10.- Mengual y Mengual, José María. "Elementos de Derecho Notarial" Librería Bosch. 1a. Edición. Madrid, España,

- 11.-Mustapich, José María. "Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial". EDIAR, Soc. Anón. Editores, Sucesores de -
Compañía Argentina de Editores S.R.L. 1a. Edición. Buenos-
Aires, Argentina, 1955.
- 12.-Núñez Escalante, Roberto. "El Notario frente a la A.L.A.L.C."
Alocución publicada por el Colegio de Notarios del D.F., A.
C., en su revista del mes de Diciembre de 1971. "El Notario"
- 13.-Olivera Toro, Jorge. "Manual de Derecho Administrativo". Edi-
torial Porrúa, S.A., 4a. Edición, México, 1976.
- 14.-Oliveros Altamirano, Sergio. "Breve Estudio del Notariado"
Tesis profesional, Facultad de Derecho, México, 1963.
- 15.-Ovalle Favela, José. "Derecho Procesal Civil." Colección --
Textos Jurídicos Universitarios. 1a. Edición, México, 1983.
- 16.-Pallares, Eduardo. "Derecho Procesal Civil." Editorial Po-
rrúa, 4a. Edición, México, 1961.
- 17.- Pallares Eduardo. "Prontuario de Procedimientos Penales." -
Editorial Porrúa, S.A., 5a. Edición. México, 1977.
- 18.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Derecho Notarial."
Editorial Porrúa, S.A. 1a. Edición. México, 1981. 2a. Edic. 1983
- 19.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Apuntes para la -
Historia del Notariado en México". Publicados por la Asoc-
iación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. México, 1979.
- 20.- Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. "Necesidad Social
de la Imparcialidad del Notario" Ponencia publicada por -
la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.
- 21.- Pérez Fernández del Castillo, Othón. "Derecho Notarial". -
Tesis para optar por el grado de Doctor en Derecho, México,
D.F. U.N.A.M., 1972.
- 22.- Recasens Siches, Luis. "Introducción al Estudio del Dere-
cho" Editorial Porrúa, S.A., 3a. edición. México, 1974.
- 23.- Serra Rojas, Andrés. "Ciencia Política" Editorial Porrúa.
4a. Edición. México, 1978.
- 24.- Zamora Valencia, Miguel Angel. "Contratos Civiles" Edito-
rial Porrúa, S.A. 1a. Edición, México, 1981.

II.- Legislación.

- 1.- Código Civil para el D.F., en materia común, y para toda la

República en materia federal.

- 2.- Código de Comercio mexicano.
- 3.- Código Fiscal de la Federación.
- 4.- Código Federal de Procedimientos Civiles.
- 5.- Código de Procedimientos Civiles para el D.F.
- 6.- Código Penal Mexicano.
- 7.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 8.- Ley del Notariado para el D.F.
- 9.- Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electo
rales.
- 10.- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- 11.- Ley General de Población.
- 12.- Ley de Hacienda del Departamento del D.F.
- 13.- Ley del Impuesto al Valor Agregado.
- 14.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- 15.- Ley Orgánica del Ministerio Público del D.F.
- 16.- Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano.
- 17.- Reglamento de la Ley General de Población.
- 18.- Reglamento Interior del Departamento del D.F.

III.- Otras fuentes.

- 1.- Diccionario Enciclopédico Abreviado. Editorial Espasa-Calpe, S.A.- 6a. Edición, Madrid, España. 1955. en VII tomos.
- 2.- Estatutos de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.
- 3.- Estatutos del Colegio de Notarios del D.F.
- 4.- Estatutos de Previsión y Mutualidad, A.C.