

ESCUELA DE DERECHO
INCORPORADA A LA U.N.A.M.

ESTUDIO DEL INSTRUMENTO PUBLICO
NOTARIAL EN MEXICO

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

MARIA DEL CARMEN CORTES FLORES

MEXICO, D. F.

1994

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

LIC. IRMA RUBIO SOLIS

Irma Rubio Solis
A S E S O R

LIC.

Nicolas Odilon Navarrete Cervantes

NICOLAS ODILON NAVARRETE CERVANTES

R E V I S O R

A MIS PADRES

**SR. ANASTACIO CORTES GARCIA
SRA. MARIA FLORES DE CORTES**

CON TODO MI AMOR Y GRATITUD A QUIENES CON SU -
ESFUERZO, CARÑO, TERNURA, COMPRENSION Y EJEM-
PLO, MEDIERON LAS BASES Y LAS FUERZAS PARA -
SER UNA PROFESIONISTA.

IN MEMORIAM

A MI ADORADA MAMA MARY, QUIEN NO PUDO VER REA-
LIZADA MI META FORJADA, PERO AUNQUE NO ESTES -
PRESENTE, SIEMPRE VIVIRAS EN MI MENTE Y CORA--
ZON; TE EXTRAÑO MUCHO.

G R A C I A S

A MIS HERMANOS

CON TODO MI CARÍO Y MI MAS SINCERO AGRADECI--
MIENTO A: ROCIO, ANDRES, ROSENDO, CONSUELO Y
FERMIN, POR SUS CONSEJOS Y CONSTANTE APOYO A -
LO LARGO DE MI VIDA UNIVERSITARIA.

A MIS SOBRINOS

CON AMOR A AQUELLAS PERSONITAS QUE FORMAN GRAN
PARTE DE MI VIDA, ESPERANDO QUE TODOS SUS SUE-
ROS SE PUEDAN CONVERTIR EN REALIDAD.
LOS QUIERO MUCHO: MIRIAM, ISMAEL, IVETTE, JADE
SARAHÍ, DIANA, FERMIN, ANDRES, ALDO E IVAN.

A MIS TIOS

CON SINCERIDAD Y APRECIO; GRACIAS POR LA AYUDA QUE SIEMPRE SUPIERON DARME A LO LARGO DE MIS - ESTUDIOS.

A LAS PERSONAS QUE ME APOYARON

EL TRATAR DE MENCIONAR A TODAS AQUELLAS PERSONAS QUE DE UNA FORMA U OTRA CONTRIBUYERON EN LA ELABORACION DEL PRESENTE TRABAJO, RESULTA - POR DEMAS DIFICIL YA QUE TANTO FAMILIARES, PROFESORES Y COMPAÑERAS, EN SU TOTALIDAD, LO HAN ENRIQUECIDO CON SU SINCERO APOYO Y PREOCUPA-- CION CONSTANTE QUE TUVIERON PARA QUE LLEGARA A FORMARME PROFESIONALMENTE.

A MI ASESOR

ESTAS PALABRAS NUNCA PODRAN SER LO SUFICIENTEMEN
TE EXPRESIVAS PARA AGRADECER A LA LIC. IRMA
RUBIO SOLIS, POR SUS VALIOSOS CONSEJOS Y EXTRA
ORDINARIA PACIENCIA EN LA ELABORACION DE LA --
PRESENTE TESIS.

GRACIAS POR ORIENTARME Y APOYARME A LA REALIZA
CION DE LA PRESENTE TESIS AL LIC. CARLOS AGUI-
LAR.

I N D I C E

	PAGINAS
INTRODUCCION	1
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL NOTARIADO	3
1.1 HEBREOS	4
1.2 EGIPTO	4
1.3 ROMA	5
1.4 EDAD MEDIA	7
1.5 LOS AZTECAS	8
1.6 DESCUBRIMIENTO Y COLONIAJE DE AMERICA	9
1.7 MEXICO INDEPENDIENTE	11
1.8 MEXICO CONTEMPORANEO	12
1.9 LEY DEL NOTARIADO VIGENTE	13
CAPITULO II. ELEMENTOS NOTARIALES	15
2.1 PROTOCOLO	15
2.2 ANTECEDENTES HISTORICOS	16
2.3 NOTA DE APERTURA DEL PROTOCOLO	19
2.4 NOTAS COMPLEMENTARIAS	19
2.5 RAZON DE CIERRE	21
2.6 PROPIEDAD DEL PROTOCOLO	22

2.7 CLASES DE PROTOCOLO	23
A) PROTOCOLO CERRADO	23
B) PROTOCOLO ABIERTO	25
C) PROTOCOLO ABIERTO ESPECIAL	26
D) PROCOCOLO DEL PATRIMONIO E INMUEBLE FEDERAL	27
E) PROTOCOLO CONSULAR	28
2.8 APENCIDE	29
2.9 SELLO DE AUTORIZAR	30
A) ANTECEDENTES HISTORICOS	30
B) REGULACION JURIDICA DEL SELLO	32
CAPITULO III. EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL	35
3.1 ANTECEDENTES HISTORICOS	35
3.2 CONCEPTOS	38
A) INSTRUMENTO PUBLICO	39
B) INSTRUMENTO NOTARIAL	42
3.3 EFECTOS DEL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL	44
A) EFECTOS FORMALES	47
B) EFECTOS EJECUTIVOS	47
C) EFECTOS PROBATORIOS	48
D) EFECTOS FISCALES	50

3.4	EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL COMO MEDIO PROBATORIO	52
3.5	EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL Y SU EFICACIA	53
3.6	FUNDAMENTO DE INEFICACIA	54
A)	FALSEDAD	54
B)	NULIDAD	55
3.7	EXTREMOS QUE PRUEBA EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL	57
CAPITULO IV. DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES		59
4.1	ESCRITURA PUBLICA	59
A)	ENCABEZADO	61
B)	COMPARECENCIA	62
C)	ANTECEDENTES	63
D)	CLAUSULAS	64
E)	PERSONALIDAD	65
F)	GENERALES	66
G)	OTORGAMIENTO	67
H)	AUTORIZACION	71
4.2	ACTA NOTARIAL	72
I	LEGISLACION MEXICANA	72
II	NORMAS DE REDACCION DE LAS ACTAS	73

A) PROEMIO	74
B) ANTECEDENTES	74
C) REPRESENTACION	74
D) GENERALES	74
E) CERTIFICACIONES	75
F) AUTORIZACION	75
4.3 DISTINCION ENTRE ESCRITURA Y ACTA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU CONTENIDO	77
4.4 EFECTOS DE LAS ESCRITURAS Y DE LAS ACTAS	80
4.5 REGULACION JURIDICA DE LAS ESCRITURAS Y LAS ACTAS	81
CONCLUSIONES	84
BIBLIOGRAFIA	88

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

La importancia que tiene conocer la actividad Notarial nos lleva a afirmar que dentro de una civilización avanzada es de vital importancia la figura del Notario, quién dentro de -- una sociedad moderna como la nuestra y con la necesidad de que exista seguridad en las transacciones hace que la existencia - del Notario sea verdaderamente indispensable para la vida de - la sociedad, el cual cumpliendo con una labor noble, necesaria, garantiza a todas las partes que intervienen en un acto o hecho jurídico, la protección de sus derechos.

En el presente trabajo trato de presentar un estudio res pecto del Instrumento Público Notarial; en primer lugar con los antecedentes históricos del notariado en México. Posteriormente realizo una semblanza sobre la regulación jurídica y conceptos de algunos elementos notariales, siendo el protocolo, el sello de autorizar y el apéndice; conforme a las reformas estableci-- das a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, el día -- seis de enero de mil novecientos noventa y cuatro.

Teniendo un panorama más claro de lo que es el Derecho Notarial me inclino al Instrumento Público, realizando un estudio del mismo acerca de como es regulado por diferentes doctrinas y legislaciones.

De los estudios profesionales recibidos en el transcurso de mi carrera, impartidos por catedráticos de la Universidad -- Femenina de México, es el resultado del presente trabajo.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL NOTARIADO.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL NOTARIADO

El Derecho es un producto de la convivencia humana y de la vida social del hombre, por ésto, se ha tratado de garantizar en todo tiempo las relaciones jurídicas y de buscar la manera más fácil de probarlas.

En las comunidades primitivas, cuando la idea del Derecho era rudimentaria, fuerón suficientes las creencias religiosas para lograr que los hombres cumplieran sus pactos, pues temían la ira de sus dioses.

Posteriormente, las ideas religiosas ya no fuerón lo suficientemente fuertes para obligar a los hombres a cumplir con sus compromisos y entonces se penso que delante de todos los miembros de la tribu y del jefe de la misma, se celebrarán los pactos, con el objeto de tener manera de probarlos,

El uso de la escritura, trajo consigo el facilitar los medios de prueba, y se paso a una época de formalismo escrito, en la que aparece el Instrumento Público.

Como todas las instituciones de derecho, la notarial ha sufrido una transformación lógica y para entenderla haremos una breve reseña histórica de la citada institución.

1.1 HEBREOS

Los Hebreos conocían la existencia de los documentos públicos, redactados por funcionarios denominados **SCRIBAES**, quienes de acuerdo a quien los elegía el rey, la ley o el pueblo, tenían diversas categorías y ejercían fé pública pero no de propia autoridad, si no que ésta derivaba de la persona o institución de la que dependía, siendo el escribano un personaje con funciones propias y específicas, un autenticador de las resoluciones ya fuera del rey o del pueblo, pudiendo interpretar la ley.(1)

1.2 EGIPTO

La redacción de los contratos o instrumentos en Egipto estaba encomendada a los **SCRIBAES SACERDOTALES**, actuando conjuntamente un funcionario denominado **MAGISTRADO**, quien autenticaba el acto, sacionándolo con un sello; cuyas funciones era el asesoramiento al Faraón, ya que para ser este tipo de funcionario, se necesitaba una capacitación especial otorgada por el Estado, otra de sus funciones era controlar las cosechas agrícolas que constitufan la base principal en su imperio, en que la agricultura era la mayor fuente de riqueza para el Estado.

(1) Giménez Arnau Enrique. Introducción al Derecho Notarial, pág. 183.

La costumbre de redactar se extendió considerablemente - hasta fines de la República lo que incluía documentar negocios orales o formales, como la estipulación o la emancipación. El - documento romano no tuvo carácter dispositivo, es decir no era el negocio jurídico mismo si no que solo atestiguaba un acto -- negociable externo a él ya fuera oral, formalista o libre de -- forma, es decir era un documento probatorio, Así el formalismo rígido se transformó, simplificándose y para obtener la declaración judicial de que una cosa había sido adquirido y transmitida conforme a derecho o bien para acreditar la titularidad de - esos derechos, las partes procedían a solicitar la intervención del acuerdo de voluntades que pretendían llevar a cabo, siendo - este el referido **TABELLON**.

Una vez redactado el documento, se presentaba por aquel; el **TABELLON** ante el pretor, mediante una especie de Jurisdic-- ción Voluntaria, a efecto de obtener de éste una sentencia de-- clarativa en el sentido de que dicho documento reunía los requisitos legales, sancionando como Instrumento Público, dando origen a este Instrumento con las características de nuestro Dere-- cho Positivo. Con el aumento natural de los negocios, este trá-- mite se simplificó aún más, delegando el **TABELLON** la facultad - de sancionar la legalidad de los actos en que intervenía invis-- tiéndolo de la fé pública que detentaba el Organo Jurisdiccio-- nal.

Así vemos que a través de la estipulación se creó un **INS**TRUMENTO que no era sino el escrito en que se redactaba su obje

to, integrado éste por el PROEFATIO u objeto del contrato, las formalidades propias de ésta enseguida y por último las firmas y sellos de los instrumentales, denominados signatores, no siendo estos instrumentos condición para la validez de la estipulación, pero si eran la prueba idónea para acreditar que se habían satisfecho las formalidades requeridas por la ley para ese negocio o acto.

Otra institución sobresaliente fué la Charta Germana, la cual era única para cada acto y elemento esencial de la misma, la emisión y entrega del documento, verdadero antecedente de la tradittio de los títulos de crédito, llamado **TRADITTIO CHARTAE**, pasando a segundo término la redacción del documento; lo esencial era que el acto de la Tradittio se hubiere desarrollado -- conforme al ritual establecido, consistiendo éste fundamentalmente en la entrega del documento, hecho único y representativo de la total ceremonia, que venía en esta forma a incorporar derechos y obligaciones en el documento, por lo que debemos distinguir la diferencia entre el documento o instrumento de tipo romano el que no era el negocio o acto jurídico, solo envolvíendolo, dándole la forma por la ley prescrita de la Charta, que confundiéndose el acto jurídico y el documento en una sola realidad jurídica; se convierte en el Instrumento Público ya con carácter dispositivo.

1.4 EDAD MEDIA

A mitad del siglo XII, se consolida la fuerza del Notaria do como el representante de la Fé Pública y así el prestigio --

del Instrumento Público va en aumento a partir de esta época, -- distinguiéndose el papel de los jueces consistente en solo fa-- llar contiendas de la misión del Notario que era prevenirlas, -- consolidarlas y darles valor probatorio a los actos y hechos -- que tenían consecuencia de derecho.

Surgiendo como pilares de esta evolución, en la escuela de Bolonia, los principales expositores; IRNERIO, así como RA-- NIERI DE RUGIA, correspondiendo sin embargo, la gloria de esta escuela a ROLANDO PASSAGERIO quien en 1234 es Notario y Profe-- sor de lecciones de Notario.(2)

1.5 LOS AZTECAS

En Tenochtitlan, antes del descubrimiento de América, -- existían ciertas formas de funciones sociales que pueden encuadrarse dentro de la función notarial, en ejercicio de la cual -- se elaboraba el Instrumento Público.

Como ejemplo de ello están los documentos que contenían los convenios de paz o de rendición en los que se fijaba los -- tributos, las certificaciones en la compraventa de esclavos, to do esto elaborado por el Tlacuilo.

El Tlacuilo era el artesano azteca que tenía la función de dejar constancia, por medio de signos ideográficos, de los acontecimientos. Por la actividad que desempeña, el Tlacuilo es el antepasado del escribano.

(2) Morales Díaz Francisco de P., Historia del Notariado,
pág. 26

El Tlacuilo se expresaba también por medio de pinturas que permitían guardar memoria de los hechos y acontecimientos de una manera creíble. Con este nombre se designaba tanto a los escribanos públicos como a los pintores.

1.6 DESCUBRIMIENTO Y COLONIAJE DE AMERICA

Tratando la evolución del Instrumento Público en América tenemos que rigió una recopilación de leyes, como en España sucedió, conociéndose como Recopilación de las Leyes de Indias -- que trata específicamente al Instrumento Público interesándonos su Ley X título XIV del Libro XIII, que a la letra dice: "Guardar registros de todas las escrituras, autos e informaciones y todos lo INSTRUMENTOS PUBLICOS que ante ellos se hicieron y se otorgaren". Aludiendo específica y concretamente al Instrumento Público.(3)

En la expedición de Colón, Don Rodrigo de Escobedo tenía asignadas las funciones de escribano o Notario, participando dicho funcionario en la empresa por disposiciones del Consulado del Mar y podemos afirmar que éste personaje fue el primer Notario en América, apuntando como dato curioso que dicho ordenamiento disponía que, en caso de comprobarse irregularidad en la actuación del escribano, se le castigaría amputándole la mano derecha.(4)

(3) Vázquez Pérez Francisco. Antecedentes y Evolución Histórica del Notariado, pág. 18.

(4) Tesis, Vivanco Mario, pág. 32.

Abordando cronológica y geográficamente la evolución del Instrumento Público propiamente en nuestro Derecho Patrio, vemos que en la Nueva España tuvieron vigencia las Leyes de Castilla, y por influencia del conquistador Hernán Cortés, que fué escribano tanto en España como aquí, se aplicaron las concerrnientes a la práctica notarial, incluso tenemos datos del primer Instrumento Público otorgado el 9 de Agosto de 1525, en el volumen primero del protocolo de Juan Fernández del Castillo, - Instrumento número uno en México, que contiene un mandato otorgado por Mando Suárez a Martín del Río, para efectos de cobrar sesenta y dos reales, más cuatro tomines de oro.

Durante la Colonia y hasta el siglo XVII, hubo una especie de monomanía escrituraria al entrar todos los actos en la esfera notarial, lo cual es aceptable desde el punto de vista de la seguridad en el tráfico jurídico, puesto que así quedaban autenticados los actos y hechos jurídicos y probablemente seguiría existiendo a la fecha esa monomanía si no fuera por la acción del fisco, en cuanto a los gravámenes causados en cada transacción evitando la concurrencia de las partes interesadas al Notario. (5)

En cuanto a la organización notarial en Nueva España, notamos que fue fecunda la creación de agrupaciones de esta índole, las cuales después de varias fundaciones, obtuvieron finalmente autorización para poder establecer el Real Colegio de Escribanos de México, por cédula del 19 de junio de 1672, conoci-

(5)Pérez Fernandez del Castillo Bernardo, Apuntes para la historia del notariado, pág. 19.

da por Real Cédula de Aranjuez, que es el primer Real Colegio - de Escribanos del continente, funcionando ininterrumpidamente - desde su fundación, conocido como Colegio de Notarios de la Ciudad de México.

Hemos abordado el desarrollo del notariado por la estrecha relación que existe entre éste y el Instrumento Público, ya que el Notario es el funcionario que lo produce con su actividad, sumada a otros elementos. Si bien es cierto que al hombre se le conoce por sus obras, a las instituciones se les identifica por sus resultados y el de la actividad notarial tiene como cúspide la creación del Instrumento Público.

1.7 MEXICO INDEPENDIENTE

Abordando propiamente nuestra legislación, a partir de México Independiente, en lo que respecta a los diversos ordenamientos que han regulado al Instrumento Público, se refleja una completa anarquía, tanto en lo que hace a inestabilidad política, puesto que cada grupo que llegaba al poder promulgaba sus propios ordenamientos de acuerdo a sus tendencias e ideologías. Así encontramos: El Decreto Federalista de 1834, que seguía -- aplicando en cuanto al fondo las disposiciones de las leyes españolas.(6)

(6)Pérez Fernandez del Castillo Bernardo. Historia del Notariado, pág. 19

Don Antonio López de Santa Anna, expidió el 16 de Diciembre de 1835 una Ley que tuvo como circunstancia especial la de ser aplicable en todo el territorio, incluyendo en el Título -- VIII, disposiciones que constituyen la base para la primera organización del notariado.

La Ley del 9 de Enero de 1932 ratifica que la función notarial es de orden público y define al notario en los mismos -- terminos que la Ley vigente, conservando el sistema de adscritos, pudiendo éstos actuar indistintamente con el titular o nó.

Se suprime la actuación de testigos, limitándola al testamento público. Además no es tajante la prohibición del ejercicio libre de la abogacía, pudiendo desempeñar ciertas actividades y encargos que es lo más notable de esta Ley.

1.8 MEXICO CONTEMPORANEO

Es en ésta época cuando el notario se estructura y organiza en forma definitiva, estableciéndose y precisándose las -- funciones del notario, la utilización forzosa del protocolo, -- colegiación de los notarios, presentación de exámenes para la -- obtención de patentes para aspirantes y notarios, asociación -- obligatoria del notario, la creación del archivo general de notarias, el establecimiento de aranceles en general y la regulación más sistemática de todo lo inherente a la función notarial.

para autenticar y dar forma en los terminos de ley a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos. El notario fungirá como asesor de los comparecientes y expedirá los testimonios, copias o certificaciones a los interesados conforme lo establezcan las leyes. La formulación de los instrumentos se hará a petición de parte".(7)

(7)Ley del Notariado para el Distrito Federal, pág. 10.

C A P I T U L O I I

ELEMENTOS NOTARIALES.

ELEMENTOS NOTARIALES

Por mencionar algunos son; el protocolo, al apéndice, -- sello, la firma, etc., de los cuales nos ocuparemos solo de los tres primeros por considerarlos de mayor importancia para el -- presente trabajo.

Es de vital importancia mencionar que al tratar sobre es tos elementos notariales lo hacemos ya de acuerdo con las reformas que se hicieron a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día jueves seis de enero de mil novecientos noventa y cuatro.

2.1 PROTOCOLO

La palabra protocolo viene de la voz griega **protos** que significa primero en su línea y del latín **collium** o **callatio**, que significa comparación o cotejo. Entre los romanos **protocollum**, era lo que estaba escrito a la cabeza del papel de donde solía ponerse el tiempo de su fabricación.

Giménez Arnau, define al protocolo como "el asiento que constituye un extracto o minuta del documento original que suscriben las partes y que conservan éstas".(8)

(8)Giménez Arnau Enrique. Introducción al Derecho Notarial, Madrid, pág. 39.

2.2 ANTECEDENTES HISTORICOS

La palabra protocolo aparece en la novela 45 de Justinia no, pero con su significado actual, ya que en ella se establece: "También añadimos a la presente Ley que los notarios no escriban los documentos en papel en blanco, sino en el que al -- principio tenga el nombre del que a la razón sea gloriosísimo - conde de nuestra sacras liberalidades, la fecha en que se hizo el documento y lo que en tales hojas se escribe, y que no corren el protocolo, sino que lo dejen unido".(9)

Como vemos, aparece pero no con su significado estricto actual, sino como un conjunto de requisitos que los tabelliones han de conservar en su ministerio. Aquí se llama protocolo "al extracto con que se encabeza el contrato escrito que posteriormente se llama así a la carta o instrumento y que finalmente -- acaba por denominarse con esta expresión de colección de cartas o instrumentos".(10)

Lo cierto es que por virtud de la pragmática de Alcalá, dada por los Reyes Católicos el 7 de junio de 1503 se dispuso que "cada escribano tuviera un libro de protocolo, encuadernado de pliegos de papel enteros en los que había de escribir por -- extenso las notas de las escrituras que ante ellos pasaran y se

(9) Pérez Fernandez del Castillo Bernardo. Derecho Notarial.
pág. 93.

(10) Idem. pág. 93.

se hubieren de otorgar, declarando las personas que las otorgan y especificando todas las condiciones, cláusulas y renunciaciones establecidas por las partes".(11)

El artículo 42 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, define el protocolo de la siguiente forma:

"Protocolo es el conjunto de libros formados por folios numerados y sellados en los que el Notario, observando las formalidades que establecen la presente Ley, asienta y autoriza -- las escrituras y actas que se otorguen ante su fe, con su respectivos apéndices; así como por los libros de registro de Cotejos con sus apéndices. Los instrumentos, libros y apéndices que integren el protocolo deberán ser numerados progresivamente. -- Los folios deberán utilizarse en forma progresiva por ambas caras y los instrumentos que se asienten en ellos se ordenarán en forma sucesiva y cronológica por el Notario y se encuadernarán en libros que se integrarán por doscientos folios, excepto cuando el Notario deba asentar un instrumento con el cual rebasare ese número, en cuyo caso, podrá dar por terminado el libro sin asentar dicho instrumento iniciando con este el siguiente libro. El notario no podrá autorizar acto alguno sin que lo haga constar en los folios que forma el protocolo, salvo los que deban constar en los libros de registro de cotejos".(12)

De acuerdo con la redacción del artículo antes descrito

(11) Giménez Arnau Enrique. Introducción al Derecho Notarial.

Madrid 1944, pág. 283.

(12) Ley del Notariado para el Distrito Federal.

entendemos que el protocolo se constituye por el conjunto de libros en los que se consignan las escrituras y actas notariales otorgadas ante el Notario Público. Igualmente diremos que actualmente el libro de protocolo se conforma por folios numerados y sellados por el Notario correspondiente.

Importante es referirnos al artículo 43 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal el cual se refiere a un protocolo especial que será utilizado única y exclusivamente para -- consignar en ellos los actos y contratos en los que intervenga alguna de las autoridades del Distrito Federal.

Es de suma importancia hacer notar que entre las reformas que se hicieron a la Ley del Notariado, se encuentra la -- creación de un libro mas que de igual forma integra el protocolo del Notario, este es el libro que se utilizará única y exclusivamente para el Registro de Cotejos.

Con lo anterior diremos que las principales características que debe de reunir el protocolo son las siguientes:

A) Cada libro de protocolo, ya sea el Ordinario, el Especial o el de Cotejos, se integrará por doscientos folios, que -- deberán ser numerados progresivamente. Esto quiere decir que -- una vez concluido o utilizados los doscientos folios el Notario deberá encuadernar dicho libro.

B) Los folios que integren el libro de protocolo deberán utilizarse en forma progresiva por ambas caras y los instrumentos que se asienten en ellos se ordenarán en forma sucesiva y cronológica.

C) En el libro de protocolo en el que se consignen actos y contratos en donde intervengan autoridades del Distrito Federal, es decir se antepondrán al número de instrumento las siglas P.E., esto es que antes del número que se le otorgue a alguna acta o escritura deberán anteponerse dichas siglas de la manera siguiente: P.E. (DIEZ MIL QUINCE)

2.3 NOTA DE APERTURA DEL PROTOCOLO

El Notario al iniciar el juego de libros del protocolo deberá de anotar la fecha en que inicie dicho libro, el número que le corresponda, así como por quien legalmente lo sustituya en sus funciones, que de acuerdo con la Ley respectiva deberá ser otro Notario, dicha razón se estampará en una hoja que no irá foliada y que se encuadernará antes del primer folio numerado del libro del protocolo, lo anterior lo establece el artículo 46 de la Ley vigente del Notariado para el Distrito Federal.

2.4 NOTAS COMPLEMENTARIAS

Las notas complementarias vienen a ser lo que anteriormente se conocía como anotaciones marginales, y su contenido es

el mismo solo cambia para efectos prácticos su nombre y su ubicación. De acuerdo con el artículo 50 de la Ley Vigente del Notariado para el Distrito Federal, tenemos que las notas complementarias irán al final del instrumento que se consignent, esto es después de las firmas y autorización, supongamos que el instrumento, las firmas y autorización terminan al final del folio respectivo, las notas complementarias se podrán hacer en el folio siguiente o en su caso se pondrá una razón que indique que dichas notas se continuarán en hojas por separado y que se agregarán al apéndice respectivo del instrumento que se trate, esto es si se esta consignando el instrumento número quince mil diez del libro del protocolo número trescientos sesenta, se agregará la hoja que contenga las notas complementarias al apéndice - que corresponda a dicho instrumento.

Generalmente en estas notas complementarias se asientan:

*Número de cuenta de las boletas prediales y de agua.

*Las declaraciones del pago de los impuestos como son impuestos sobre la renta, impuestos sobre adquisición de bienes - inmuebles e impuestos al valor agregado.

*Expedición de testimonios, datos de registro una vez -- que han sido inscritos en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio respectivo los instrumentos de que se trate y algunas otras anotaciones que se hagan con posterioridad al otorgamiento de dicho instrumento.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley - del Notariado para el Distrito Federal, la razón de cierre deberá hacerse en los términos estipulados en dicho artículo que -- por su contenido e importancia transcribo a continuación inte--gramente:

"Dentro de los treinta y cinco días hábiles siguientes a la integración de una decena de libros, el Notario deberá asentar en una hoja adicional, que deberá agregarse al final del Último libro, una razón de cierre en la que se indicará la fecha del asiento, el número de folios utilizados e inutilizados, la cantidad de los instrumento asentados, y de ellos los autoriza-- dos, los pendientes de autorizar y los que no pasaron y pondrá al calce de la misma su firma y sello de autorizar"(13)

De acuerdo por lo dispuesto en el artículo transcrito debemos de entender la importancia de esta anotación en los si-- guientes términos: Es de vital importancia que quede establecido en primer lugar el número de folios que fueron utilizados e inutilizados por algún error del escribiente, esto es que si al pasar un instrumento que sea consignado en el libro correspon-- diente por error se pasa una hoja que no correspondía a la numeración progresiva, quede inutilizada; en segundo término se -- asentará el número de instrumentos asentados en cada libro del protocolo, supongamos que en cada libro se asentaron treinta y cinco instrumentos entre actas y contratos, de ellos deberá es-

pecificarse más adelante cuantos están autorizados definitivamente, cuantos están pendientes de autorizar y cuantos de ellos no pasaron y por último el Notario pondrá al calce de cada razón su firma y sello de autorizar.

2.6 PROPIEDAD DEL PROTOCOLO

En cierto sentido puede decirse que el protocolo es público, ya que como veremos, no es un patrimonio propio del Notario, sino un depósito que el Estado le confía por medio del Departamento del Distrito Federal, como consecuencia de su función. Este carácter público, mejor dicho de propiedad pública que tiene el protocolo, no equivale a que haya de serlo su contenido, ya que una cosa es la solemnización o intervención oficial en los actos privados de los que infiere a quien corresponde la propiedad del protocolo y otra cosa es que los actos protocolizados hayan de guardarse con la debida reserva.

De acuerdo con el artículo 54 de la Ley del Notariado el Notario conservará en su poder el juego de protocolo por un término de cinco años, contados a partir de la certificación de la razón de cierre que hará el Archivo General de Notarías y a la expiración de dicho término el Notario tendrá la obligación de entregar definitivamente dicho juego de protocolo al Archivo General de Notarías para su guarda y custodia definitiva.

2.7 CLASES DE PROTOCOLO

LEGISLACION MEXICANA

Nuestra legislación hace mención a diferentes tipos de protocolos:

A) PROTOCOLO CERRADO

Es aquel en que el Notario hace constar las actas y escrituras que los particulares celebran entre sí con el objeto de que ante dicho fedatario quede constancia de lo celebrado y se produzcan los efectos jurídicos necesarios.

De acuerdo a las reformas que el Legislador llevo a cabo en la Ley del Notariado para el Distrito Federal, encontramos - actualmente lo que denominamos en la práctica como protocolo -- Ordinario, ya anteriormente habíamos descrito como este tipo de protocolo viene a sustituir al protocolo Ordinario Cerrado que consistía en un juego de diez libros empastados, con un total - de ciento cincuenta hojas o sea trescientas fojas utilizables; el nuevo protocolo ordinario viene a sustituirlo y en forma por demás repetitiva, quiero exponer en este punto algunas ventajas y desventajas que considero tiene el nuevo protocolo:

I.- En la vida misma del Derecho Notarial, se llevan aca bo infinidad de operaciones, tanto entre particulares como con

Instituciones Privadas o Públicas, una gran ventaja del Nuevo Protocolo, es cuando la firma de los mismos instrumentos se lleve a cabo fuera de la Notaría, esto podrá ser más práctico, debido a que el Notario solo tendrá que llevar aquellos folios en los que este plasmado el instrumento que va a firmarse y no como anteriormente se llevaba en el protocolo (libro), el cual era necesario para la firma de dicha escritura.

II.- Con los adelantos de la tecnología y computación, - hay Notarías en el Distrito Federal que cuentan con el equipo - más avanzado especialmente trabajando para este tipo de actividades, lo que le facilita al Notario utilizar el nuevo protocolo para agilizar la actividad diaria en su Notaría.

III.- Una desventaja que considero tendría el protocolo ordinario actual, sería que corren el riesgo de que los folios que integran el mismo sean en un momento mas fácil de traspapearse o extraviarse, por estar sin empastar, lo que vendría a - poner en riesgo en un momento determinado el acto o los actos - jurídicos que se consignen en dicho instrumento, esto lógicamente en perjuicio de las partes que intervienen en el acto jurídico, ya que el Notario tiene la responsabilidad de manejar con - toda rectitud y honestidad dicho protocolo.

Para concluir podríamos decir que este nuevo protocolo, viene a ser la solución a muchos problemas que se dan a diario en la practica notarial y que como todo nuevo negocio o empresa

tiene su riesgo y su ventaja. De acuerdo a lo anterior diremos que el protocolo se integra por folios numerados del uno al dos cientos, una vez terminados el Notario mandara empastar y forma rán diez libros, cada uno con sus doscientos folios respecti--vos.

Este protocolo deberán utilizarlo los Notarios a mas tar dar a partir del día primero de mayo de mil novecientos noventa y cuatro.

B) PROTOCOLO ABIERTO

Esta clase de protocolo era utilizado anteriormente en el Distrito Federal, ya que consistía en hojas sueltas foliadas en las cuales se asentaban las escrituras y actas notariales. - Hoy en día se utiliza comunmente en algunos estados de la Repú blica, por dar un ejemplo en el estado de Coahuila, cada volú--men de protocolo consta de cuatrocientas páginas, que una vez utilizadas se encuadernan.

Considero que este tipo de protocolo puede traer consigo ciertos beneficios por la facilidad de manejos tanto a las per--sonas que requieren de la actividad Notarial, como para los No--tarios, pero existe un mayor riesgo de extravío de algún instru--mento y además sería fácil alterarlos.

C) PROTOCOLO ABIERTO ESPECIAL

Quiero establecer que al iniciar el presente trabajo, -- aún las reformas a la Ley del Notariado no se habfan publicado, por lo que el punto que estoy tratando lo considero importante debido a la similitud que tiene el protocolo abierto especial con el protocolo cerrado y podríamos considerar como un antecedente, las reformas que sufrió la citada Ley, derogando en forma total los artículos 59A al 590, que eran precisamente los -- que se referian al protocolo abierto especial, en la que se nos hace saber que éste libro estaba formado por folios consecutivos en los que el Notario debería asentar las actas o escrituras que ante su fé se otorgasen siempre y cuando intervinieran el Departamento del Distrito Federal, Dependencias o Entidades de la Administración Pública Federal, con el carácter de adquirentes o enajenantes.

Basicamente estos folios son semejantes a las hojas que se utilizan en el protocolo cerrado, diferenciándose unicamente en el margen de ocho centímetros a lo largo, en el cual se -- asientan las notas marginales correspondientes, en cambio en el abierto se deja inutilizable dicho margen anotando el acta o -- contrato en la capacidad restante e indicando las notas marginales después de que éste haya sido autorizado definitivamente.

Se entregan los folios al Notario y deberán estar numera dos progresivamente. Una vez consignados cien instrumentos, los

folios correspondientes formarán un volúmen, incluyendo también los instrumentos que "No pasaron". Se usa dicho término, cuando un instrumento no llegó a su conclusión por cualquier factor ju rídico notarial o concerniente a las partes. En consecuencia un tomo constará de diez volúmenes, es decir, de mil instrumentos públicos.

Es importante mencionar que dicho protocolo subsistirá hasta el primero de mayo de mil novecientos noventa y cuatro y que en caso de que algún Notario guarde o conserve en la Nota--ría a su cargo folios correspondientes a dicho protocolo, este podrá seguir utilizándolos hasta concluir con el último folio.

D) PROTOCOLO DEL PATRIMONIO E INMUEBLE FEDERAL

Este tipo de protocolo es independiente al que forman el juego de diez protocolos ordinarios, es decir el Notario a parte de su protocolo ordinario deberá de tener un libro de protocolo especial, las reformas hacen clara referencia a este tipo de protocolo y dicha disposición se encuentra plasmada en su ar tículo 43, el cual transcribiremos íntegramente a continuación:

"Los Notarios llevarán un protocolo especial para actos y contratos en que intervengan las autoridades del Distrito Federal, con sus respectivos apéndices e índices de instrumentos, el cual tendrá las mismas características que se señalan en esta sección. Los instrumentos, libros y apéndices que integren

el protocolo especial; deberán ser numerados en forma progresiva e independiente de la que corresponda al protocolo ordinario y en cada caso se antepondrá al número las siglas P.E. Los Notarios podrán asentar en este protocolo especial, las actas y escrituras en que intervengan las dependencias y entidades de la administración pública federal, cuando actúen para el fomento de la vivienda y con motivo de programas para la regularización de la propiedad inmueble en el Distrito Federal".(14)

E) PROTOCOLO CONSULAR

La Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, determina que los cónsules podrán ejercer la actividad notarial en actos y contratos que los mexicanos lleven a cabo en el extranjero, para que surtan efectos legales en la República Mexicana.

La autorización del protocolo se hace en la primera y última hoja, con el nombre y apellidos del cónsul general; las --fojas que la integran deberán ser selladas en la parte superior con la rúbrica del cónsul y el sello del consulado.

El cónsul tiene limitada esta actividad; ya que sólo puede consignar actos jurídicos dentro de su protocolo, es decir, que los hechos jurídicos y materiales como son la notificación, interpelación, requerimiento, etc., y en general todo lo concerniente a las actas que consigna el artículo 84 de nuestra Ley -

(14)Ley del Notariado para el Distrito Federal.

del Notariado no las puede llevar a cabo. La Secretaría de Relaciones Exteriores, consideró que tratándose de hechos jurídicos se harán constar por medio de certificados a petición del interesado, los cuales son considerados como actos administrativos, en el desempeño de la función consular.

Usualmente las funciones consulares se limitan al otorgamiento de poderes y testamentos que basicamente surten sus efectos en la República Mexicana.

2.8 EL APENDICE

El artículo 53 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal establece:

"Por cada libro el Notario llevará una carpeta denominada apéndice, en la que se coleccionarán los documentos a que se refieren los instrumentos que formarán parte integrante del protocolo. Los documentos del apéndice se ordenarán por letras en legajos, en cuyas carátulas se pondrá el número del instrumento a que se refiera, indicando los documentos que se agregan.

Los expedientes que se protocolicen por mandamiento judicial y los que previamente estén encuadrados que se agreguen al apéndice del volumen respectivo, se considerarán como un solo documento, al igual que los que por su conexidad deban considerarse como tales".(15)

-(15)Ley del Notariado para el Distrito Federal.

2.9 EL SELLO DE AUTORIZAR

Es uno de los requisitos intrínsecos para autorización de un instrumento público como ahora veremos.

A) ANTECEDENTES HISTORICOS

La palabra signo viene de la raíz sue; que significa señalar y por aplicación se denomina signo notarial a la señal manuscrita que con figura determinada e idéntica en todos los casos, pone el Notario al pie de cada instrumento y antes de su firma.

El signo en otras épocas tenía una gran importancia y -- equivalía a lo que actualmente es el sello de autorizar, por lo que cualquier instrumento que carecía de él no tenía validez. -- Los tabelliones y escribanos, al igual que ahora los notarios, autorizaban los documentos con su firma y signo, dándoles así valor probatorio.

Don Pedro Avila Alvarez, señala que "Entre los signos no tariales más antiguos, se encuentran los italianos del siglo XI los españoles y alemanes del siglo XII", mostrándose algunas -- impresiones de los mismos en su obra estudios de Derecho Notarial.

Este mismo autor nos dice que en España, en el siglo -- XIII, Alfonso X el Sabio, en la III de las Siete Partidas, legisló sobre: Como deben ser elaboradas las notas y cartas de -- los escribanos públicos.

Antiguamente en toda carta que se hacía a mano por es-- cribanos públicos, debían anotarse los nombres de quienes las -- mandaban a elaborar, el motivo por el cual la suscribían, de -- tal manera que las partes intervinieran entre sí y los testigos que participaban asentaban día, mes, año y lugar en donde era -- inscrita.

Por su parte en el México Independiente, Rodríguez de -- San Miguel decía:

"El signo del escribano no es otra cosa que una señal de la cruz trazada de diversos modos según el tipo o modelo estampado en el título que la nación le concede para que autorice -- los instrumentos. Este signo da el carácter de auténticas y públicas a las escrituras y demuestra la autoridad del escribano, el cual no puede ejercer su oficio en el otorgamiento de escrituras si en el título se omite el signo que debía usar en tales actos".(16)

(16)Avila Alvarez Pedro. Estudios de Derecho Notarial.
Madrid, España, pág. 153.

B) REGULACION JURIDICA DEL SELLO

La Ley del Notariado vigente para el Distrito Federal, - establece que el sello como también el protocolo son propiedad del Estado, aunque para su actuación el notario necesita proveerse de ellos a su costa. Este debe registrarse al igual que su firma, rúbrica o media firma, en la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal, en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio y en el Colegio de Notarios, artículos 28 de dicho ordenamiento.

El artículo 39 de la citada Ley, determina las características que debe tener el sello:

"El sello de cada notario tendrá forma circular con diámetro de cuatro centímetros, en el centro el escudo nacional y alrededor de éste la inscripción "México, Distrito Federal", el número de la notaria y nombre y apellidos del notario".(17)

Con el sello, el notario autoriza las hojas e instrumentos en su protocolo, Dicho sello debe imprimirse en el ángulo superior izquierdo del anverso de cada hoja del libro y en caso de protocolo abierto, en cada folio que vaya a utilizarse. También debe aparecer el sello en los testimonios, copias simples y certificados y demás documentos que el notario expida en el ejercicio o en relación con su función, artículo 40 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

(17) Ley del Notariado para el Distrito Federal.

Si el sello se pierde o altera, debe darse aviso a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal, así como a la Dirección del Registro Público de la Propiedad y el Comercio; también debe levantarse un acta ante el Ministerio Público y proceder, con la copia certificada, de ésta, a solicitar uno nuevo al Departamento del Distrito Federal el cual autoriza su reposición. El nuevo sello tendrá un signo especial que lo distinga del anterior, artículo 41 de la Ley del Notariado.

La importancia del sello es tan extrema, que el artículo 103 de dicha Ley, al enumerar las causas de nulidades de las actas y las escrituras, menciona:

"La escritura o el acta será nula:

VI.- Cuando la escritura o el acta no estén autorizadas con la firma y sello del notario".(18)

La fracción III del artículo 104 de la mencionada Ley, recalcando lo anterior en el 103 expresa como causa de nulidad de los testimonios la falta de sello:

"Cuando el testimonio no tenga la firma y sello del notario".(19)

Cuando el notario carece de sello, ya bien sea porque lo

(18) Ley del Notariado para el Distrito Federal.

(19) Idem.

robaron o la extravió, no puede autorizar ningún instrumento, ya que el sello representa la autoridad auténticadora que el Estado tiene y transmite al notario. Por medio del sello, un documento redactado por el notario se convierte en fidedigno con -- pleno valor probatorio ante un juez. Así, la firma es necesaria en cuanto que indica que el documento ha sido elaborado por un estudioso y experto de las leyes, calidad reconocida por su exámen de oposición y el sello lo es en cuanto que el notario ha - recibido del Estado la capacidad fidedigna.

En resumen el documento público notarial tiene valor probatorio pleno por la firma y el sello en cualquier juicio procedimiento administrativo o judicial y se han convertido en el medio de prueba más importante, ya que su valor no puede ser desconocido ni por medio de excepción como lo señala el artículo - 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

C A P I T U L O I I I

EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL.

INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL

3.1 ANTECEDENTES HISTORICOS

Las instituciones de derecho son el resultado de un proceso de transformación que obedece a un fenómeno social comprobado a través de la historia. Se dice que los escribas que utilizaban los reyes para la documentación de los grandes hechos, fueron los primeros en dar indicios sobre la preservación de estos datos, una inscripción hallada en el palacio del rey Sena--queri, coincide con las narraciones y referencias recogidas en varios libros de la Biblia, este hecho, así como muchos más son testimonios de acontecimientos en la antigüedad.

La gran parte de los historiadores nos señalan que de lo que revelan los fragmentos que se han encontrado en las excavaciones arqueológicas de épocas antiguas como son: Las notas, - cartas y avisos escritos en arcillas, ladrillos y piedras, tanto de interés privado como de orden oficial, se deducen que los asirios, babilonios, caldeos y egipcios y más tarde los griegos y los romanos, esculpian inscripciones, notificaban actos de gobierno y mantenían correspondencia de todo genero. De estos -- trozos y de los documentos hasta hoy conocidos, son las inscrip ciones las que demostraron mayor importancia. En aquel periodo histórico varias veces se cincelaba la piedra o bien se escri-- bía con el buril sobre metal como lo que hoy se difunde por los periódicos y se imprime en los libros para ser archivados por

autoridades, como pasa con las leyes, tratados, edictos, acuerdos de las cámaras y con los contratos mercantiles, donaciones estipulaciones de toda clase. A las primeras se les denominó -- documentos públicos y a los segundos documentos privados. Se dice que los monarcas y magnates de Mesopotamia y Egipto, al -- igual que posteriormente, los políticos de Grecia y Roma, transmitían a sus súbditos todas las disposiciones haciéndolas exponer en los lugares más importantes del imperio y cuando les era posible, en varios sitios a la vez".(20)

Como quiera que haya sido, la verdad es que el hombre - siempre ha tratado de investigar el origen de la contratación - lo que ha llevado a profundas averiguaciones que de ellas se ha podido deducir que en aquel mundo de civilización, en cuyo estado inicial convivían los pueblos, las contrataciones eran puramente verbales, concebidas y expuestas a la buena fé de Dios, - sin más sello de autenticidad que la propia declaración de las personas que participaban, a base de exhortaciones religiosas - de profunda impresión en los sentidos, sin otra razón que la -- buena fé y que por tanto, la contratación era hasta cierto punto rudimentaria, ya que se dejaba al azar, bajo la garantía de la creencia y de la fé, sin sanciones de obligarlas, de ellas se ha podido observar que a la fé del testimonio se reunieron después los símbolos y de ellas se ha podido sacar cuanto se vió generalizado el arte de la escritura, utilizando las palabras de que "el hombre llegó a confiar menos en las declaraciones de las partes, esto es, en el testimonio humano, por lo que buscan

-(20)Neri I. Argentino. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. Tomo II, Instrumentos, pág. 5.

do el medio de asegurar con más firmeza la verdad de los hechos de dar una forma más segura y una garantía más eficaz a sus derechos, transmitió las expresiones verbales en declaraciones escritas".(21)

Esto fué desde luego un paso crucial para la humanidad, ya que se dejó a un lado la buena fé para impregnar todas las declaraciones bien fuera en arcilla, papel, piedras, tablas, el hecho era documentar por medio de inscripciones.

Y no fué sino después de éstos sucesos que imperó un estado de civilización más avanzada, es decir se pasó al nexum y al pactum de los romanos, formas oral y escrita respectivamente de un mejor derecho organizado y desde todas las formas posteriores empleadas para la realización de cualquier negocio jurídico, hasta el instrumento como creación técnica superior de -- más efectivas seguridades. La conclusión a que se puede llegar es la de aquellos primitivos actos revestidos de solemnidades rituales fueron punto de partida de diversas fórmulas de contratación, de gran empleo y vasto alcance y en su virtud, -- fuente de formulismo jurídico instrumental y base de intervención de quienes redactaban La Bona Fides, es decir los actos y contratos y motivo fundamental de creación de los funcionarios que comenzaron a autorizarlos con difes pública. En síntesis, fué un verdadero proceso revolucionario de elaboración jurídica tendiente a captar un medio de prueba de las declaraciones y -

(21)Neri I. Argentino. Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial. Tomo II, Instrumentos, pág. 8.

contrataciones humanas despojando totalmente al testimonio oral que es un medio que sólo se retiene por la memoria sino por acción y efecto del documento, que es un medio real de acuñación, en definitiva, un gradual y progresivo avance de perfección instrumental, que del natural y primitivo de las expresiones verbales, reproducido fiel, incompleta o deformadamente según la narración del testimonio, sin más convicción y guía que la proveniente de los sentidos, se encamina hacia una representación -- gráfica y cronológica, perdurable a través del tiempo, todo un período de evolución en el existir, que va del testimonio al documento, de la fórmula empírica y casuística a la fórmula instrumental y pública, de la buena fé contractual a la fé pública funcional.

3.2 CONCEPTOS

El término instrumento se deriva del latín instruere: enseñar y se refiere a todo aquello que sirve para dejar constancia o fijar un acontecimiento, Cuando se trata de documentos expresados en imágenes se llama monumento, como estatuas, películas y fotografías etc. Cuando el instrumento emplea signos escritos se denomina documento.

Esta distinción se conoce desde la antigüedad, En el derecho romano y en el canónico era instrumento "todo aquello con lo cual se podía integrar una causa".(22)

(22)Pérez Fernandez del Castillo Bernardo. Derecho Notarial. México 1983, pág. 91.

En este último se mencionaba además de instrumento en -- sentido estricto, se refería a cualquier escritura, en especial a la pública que tiene fé por sí misma.

Instrumento, según Argentino I. Neri. lo define como -- "el escrito con que se justifica o se prueba un hecho o un derecho, en sentido jurídico es todo lo que sirve para comunicar - una causa, o bien lo que conduce a la averiguación de la ver--dad".

Para ciertos autores la palabra instrumento proviene de instrumentum, que significa escritura, papel o documento con - que justifica o prueba una cosa. Sin embargo, en opinión de Falguera la palabra "instrumento" se deriva de las raíces latinas instruens y mentem, porque instruye al entendimiento; por eso se llama instrumento a cierta escritura que prueba cualquier negocio realizado.

Según Joaquín Escriche, la palabra instrumento proviene del latín "instruere" y quiere decir instruir y de ahí que -- "instrumento" se le denomine a todo escrito que instruye o in--forma sobre lo que ha pasado.

A) INSTRUMENTO PUBLICO

Considero que son los procesalistas los que han tratado más el estudio del instrumento y documento público, por ser uno

de los medios de prueba más usuales y eficaces en los procedimientos civiles, mercantiles y penales.

Según Froilan Bañuelos Sánchez, Instrumento Público viene del latín *Instrumentum*, que a su vez se deriva de *Instruere*, *instruir*. Documento con que comprueba o justifica alguna cosa.

Fernández Casado define al Instrumento Público como documento notarial protocolizado y sus copias.

Según Enrique Giménez Arnau, lo define tomando en cuenta tres fines principales del documento que son:

1.- Documento público, autorizado por notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos.

2.- Probar que se ha producido un hecho y dar eficacia.

3.- Al negocio o al hecho que refleja el instrumento, - dar certeza.

Toda referencia histórica sobre el Instrumento Público se orienta en uno de estos sentidos: La evolución de la forma escrita de los negocios jurídicos y el desenvolvimiento del Notariado. La Ley española llama Instrumento Público, al documento notarial original o copia e incluso a la colección de originales asentados en el protocolo.

Sanahuja y Soler nos dice al respecto que Instrumento Público es una de las clases de documento público, específicamente, el autorizado por el Notario. Además este autor hace una comparación sobre el valor etimológico entre documento e instrumento concluyendo que es el mismo ya que el primero se deriva del verbo doceo, es, ere que equivale a enseñar y la segunda se deriva de instru, ere que equivale a instruir.

Respecto de la calidad y las características del documento público, nuestro Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 327, establece:

Son documentos públicos:

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

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

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastros que se hallan en los archivos públicos, o los dependientes del Gobierno Federal, de los Estados o del Distrito Federal.

IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los Jueces del Registro Civil, respecto a cons--

tancias existentes en los libros correspondientes.

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

VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados, antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho.

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

VIII.- Las actuaciones especiales de toda especie.

B) INSTRUMENTO NOTARIAL

Es una de las especies más importantes de documento público; diferente de los demás por sus características externas, como son el papel, modo de escribir, tinta, que constituyen su corporeidad y se encuentran bien regulados en normas especiales, también se distingue por sus caracteres internos como son "su contenido literal, que bien puede narrar hechos de acuerdo

con la voluntad de las partes y siempre dadas bajo la fé notarial".(23)

Mientras los documentos públicos administrativos y aún los judiciales son documentos que sólo intentan mostrar los distintos trámites y etapas recorridas y tienen su propia ejecutividad, el notarial es instrumento que tiene un triple objetivo:

- 1.- Dar forma a hechos y voluntades.
- 2.- Constituirlos sustantivamente y
- 3.- En toda controversia o litis, se presenta como prueba privilegiada en cualquier tipo de juicio.

El instrumento notarial ya redactado no se limita a presentar y mucho menos a representar los hechos y voluntades, si no que los constituye y les da existencia. Lo cierto es que en caso de error o falsa interpretación, es necesario otro instrumento notarial en que las voluntades por un nuevo acuerdo modifican, corrigen, alteran o complementan el anterior.

Al respecto el autor Bañuelos Sánchez Froilan, ha señalado que el Instrumento Público Notarial es el "Documento redactado por Notario Público o funcionario con atribuciones notariales, asentado en su protocolo en que se hace constar hechos o actos jurídicos que los interesados desean acreditar fehacientemente, o la Ley impone como forma".(24)

(23)Larraud Rufino. Curso de Derecho Notarial, Buenos Aires. pág. 206.

(24)Bañuelos Sánchez Froilan. Derecho Notarial, pág. 238.

A su vez el tratadista argentino Carlos Emérito González ha definido al Instrumento Público como: "Aquel documento que contiene un negocio jurídico autorizado por funcionario competente (notario) y que consecuentemente acredita los hechos a que se refiere, así como su fecha".(25)

Podemos afirmar que de las anteriores definiciones, dadas por diferentes autores, son coincidentes en que se trata de un documento justificativo, afirmación de principio que debe someterse a análisis dando razón de su fundamento, estudiando su origen, desarrollo, naturaleza jurídica y determinando el valor y fuerza probatoria del Instrumento Público.

3.3 EFECTOS DEL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL

De lo establecido acerca del Instrumento Público Notarial, suelen distinguirse cuatro tipos de efectos del mismo, -siendo estos:

- A) EFECTOS FORMALES
- B) EFECTOS EJECUTIVOS
- C) EFECTOS PROBATORIOS
- D) EFECTOS FISCALES

(25) Emérito González Carlos. Derecho Notarial, Buenos Aires, pág. 76.

La finalidad de los anteriores mencionados es: Llenar la formalidad y constituir su aspecto probatorio, lo que entraña la forma del negocio jurídico y ésto a su vez nos remite a la eficacia legal del mismo. De esta manera podemos decir que el Instrumento Público Notarial contiene cuatro características principales:

1.- Presunción de veracidad, autenticidad o fuerza probatoria.

2.- Expresión formal externa de un negocio jurídico que es la forma documental.

3.- Presunción de validez de lo probado y expresado en el documento, que es la ejecutoriedad.

4.- Actuación del negocio jurídico a las normas tributarias aplicables, certeza fiscal.

El autor Giménez Arnau Enrique, considera desde su punto de vista que "el efecto fundamental es el probatorio, puesto que de éste derivan los dos restantes y al lado de ellos como fines o efectos secundarios los de hacer ejecutiva la obligación, sustituir a la tradición real y garantizar a los terceros encaminados al mismo propósito de contribuir al desarrollo del Derecho en su estado normal, previendo situaciones contenciosas con intervenciones judiciales lo que presupone el incalculable valor social que tiene el Notario, autorizante del Instrumento Público Notarial".(26)

(26)Giménez Arnau Enrique. Introducción al Derecho Notarial, Madrid, pág. 222.

El Instrumento Público Notarial, como normalmente no es un hecho a probar debe mostrarse para que pruebe por sí mismo, de aquí que cuando el Instrumento ofrezca vicios materiales, se puede sostener que su exámen en sí, puede justificar el rechazo de él sin la necesidad aparente de su declaración de falsedad, es el caso cuando existen errores respecto a circunstancias ya descritas, aunque el Instrumento hace fé hasta que sea declarado de falso y probada tal falsedad.

Por otra parte hay que advertir la penetrante circunstancia de que el funcionario da fé de la existencia de los hechos sin que la legalidad de ellos surja del acto instrumental, si se considera obvio que aún que el oficial público es técnico en Derecho, además es fedatario, se limita en su función a dar fé de la esencia factica, pasada ante él, quedando reservada a la decisión jurisdiccional finalmente sobre la legalidad de tal Instrumento Público.

Agregando que en esta forma se está fuera de las distintas especies de eficacia instrumental, llámese dispositiva, -- constitutiva, testimonial o confesoria del documento, por razón que esto interesa para valorarlo pero no para probar el contenido, sobre el cual el documento público siempre acciona en una actividad que bien podría denominarse testimonial.

Es preciso señalar que los efectos del Instrumento Público Notarial constituye una prueba Juris Tantum, que produce sus consecuencias de derecho hasta en tanto no sean destruidas por

el juicio contradictorio, que presupone discusión, para la declaración judicial correspondiente.

A) EFECTOS FORMALES

La formalidad que debe revestir el negocio jurídico debe hacerse en forma documental determinada para la perfección del mismo, esa condición formal, para expresar el consentimiento, - para que el acto tenga eficacia, de lo contrario será ineficaz atendiendo a lo establecido por el artículo 1795 del Código Civil, que dice:

"El contrato puede ser invalido....

IV Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la Ley establece".

B) EFECTOS EJECUTIVOS

El Instrumento Público tiene estos efectos, cuando para la fijación de determinados derechos y obligaciones, la Ley establece la forma instrumental. Así nuestro Código de Procedimientos Civiles establece que clase de documentos tienen aparejada ejecución, en el artículo 443, fracciones I y III, que dicen;

"Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un titulo que lleve aparejada ejecución. Traén aparejada ejecución

I.- La primera copia de una escritura pública expedida por el Juez o Notario ante quién se otorgó.

III.- Los demás Instrumentos Públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena".(27)

De lo anterior el artículo 333 del Código de Procedimientos Civiles, nos menciona al respecto que "Los Instrumentos Públicos que hayan venido al pleito sin citación contraria, se tendrán por legítimos y eficaces, salvo que se impugnare expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudiquen. En este caso, se decretará el cotejo con los protocolos y archivos, que se practicará por el secretario, constituyéndose, al efecto, en el archivo local donde se halle la matriz a presencia de las partes si concurrieren, a cuyo fin se señalará previamente el día y la hora, salvo que el Juez lo decretare en presencia de los litigantes o se hiciere en el acto de la audiencia de pruebas.

También podrá hacerlo el juez por sí mismo cuando lo estime conveniente".(28)

C) EFECTOS PROBATORIOS

Si se establece que el medio único de demostración de la existencia de determinado negocio jurídico es a través del Ins-

(27)Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

(28)Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

trumento Público, entonces el efecto de éste será probatorio.

Dicho lo anterior el Código de Procedimientos Civiles no establece el Instrumento Público, puesto que sólo lo reconoce como medio de prueba, sin concederle la fuerza probatoria de que está investido.

Por otro lado la Ley del Notariado en su artículo 75, nos da la forma de solución, al fijar el valor probatorio de -- las escrituras, actas y testimonios como Instrumento Público, - al decir:

Artículo 75. "Las escrituras, las actas y sus testimo-- nios, mientras no fuere declarado legalmente su falsedad, proba-- rán plenamente 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 haya dado fé el notario y que éste observó las formalidades que menciona" (29)

Por lo que es necesario exponer los extremos que prueba el Instrumento Público, en tanto no sea declarada judicialmente su falsedad.

Los efectos registrales referidos al Instrumento Público son ante todo publicitarios del acto o contrato y será requisito, la inscripción de los mismos ante el Registro Público co--

(29)Ley del Notariado para el Distrito Federal.

rrespondiente. Dicha publicidad tiene como finalidad salvaguardar derechos de los interesados frente a terceros, por lo que son efectos publicitarios, más no constitutivos. Lo que esta interpretado por jurisprudencia de la Suprema Corte, que a continuación anoto:

"Registro Público, efecto de las Inscripciones hechas en el Registro Público de la Propiedad. Tienen efectos declarativos y no constitutivos, de tal manera que los derechos provienen del acto jurídico declarado, pero no la inscripción, cuya finalidad es dar publicidad al acto y no constituir el Derecho" (30)

D) EFECTOS FISCALES

Nuestro sistema jurídico adoptó como esquema de coordinación fiscal la intervención notarial a través de la Fé Pública delegada, en cuanto que la transmisión de bienes inmuebles de alta consideración patrimonial, como la realización de diversos negocios jurídicos, se efectúen dentro de un estado de normalidad y seguridad jurídica. Dicha coordinación (fé pública) se traduce en facultar a fedatarios a retener, vigilar y efectuar control fiscal, que sumada a las actividades similares que ejecutan otras autoridades, constituyen una cadena armónica que garantiza al Estado la correcta captación de tributos causados -- por la realización de esos actos.

(30) Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del semanario judicial de la federación, cuarta parte, tercera sala, pág. 922.

Por ello, se les fincan básicamente dos tipos de obligaciones:

1.- Retener el impuesto y enterarlo a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

2.- Verificar que el impuesto fue pagado.

En caso de incumplimiento de estas obligaciones, el Notario estará sujeto a distintas responsabilidades. Una aleatoria responsabilidad pasiva, en el caso de que no haya sido correctamente cubierto por el Notario el impuesto que retuvo, esto queda a juicio de la autoridad fiscal en cuanto a la revisión que efectúe, contemplando dicho supuesto en el artículo 15 de la -- Ley del timbre.

En cuanto a la responsabilidad solidaria pasiva, la obligación de retener el impuesto causado y que sea cubierto, son solidarios con el causante por el monto del crédito fiscal establecido en el artículo 11 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta y 14 fracción IX del Código Fiscal de la Federación

En el caso de que por el desarrollo de sus funciones tengan conocimiento de que el interés fiscal no fue satisfecho total o parcialmente, tiene la obligación de poner en conocimiento de la autoridad fiscal dichas infracciones, en caso contrario será responsable dice el artículo 36 en concordancia con el 39 del Código Fiscal.

3.4 EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL COMO MEDIO PROBATORIO

La función probatoria no es la finalidad del Instrumento Público Notarial, ya que se piensa que tiene como misión más importante darle forma al negocio jurídico.

No podemos desconocer, sin embargo, sus efectos probatorios y sería prudente enumerar algunos de los aspectos sobre los que hace prueba. Para ello nos parece acertado brindar el siguiente esquema del autor, Emérito González, para quien: En tanto no sea redarguido de falso o simulado el Instrumento Notarial, constituye prueba de los siguientes extremos:

- 1.- "La fecha y el hecho del otorgamiento, tanto a los otorgantes como respecto a terceros.
- 2.- La identidad de los comparecientes.
- 3.- La capacidad de los otorgantes y ausencia de vicios del consentimiento.
- 4.- Con relación a las partes contratantes hace fé el documento en cuanto a las declaraciones que en ellos hubieren hecho".(31)

(31)Emérito González Carlos. Derecho Notarial, Buenos Aires, pág. 125.

El valor probatorio del Instrumento Público, considerado en sí mismo, es expresado por lo que Castán llama el principio de Indubitabilidad del Instrumento Público y consiste en la actuación del Notario dentro de la esfera de sus atribuciones y el cumplimiento de las solemnidades establecidas por la Ley que le dan al acto que contiene una presunción de autenticidad que lo legitima para el tráfico jurídico con fuerza ejecutiva, e impide que pueda ser desvirtuado, a no ser cuando judicialmente se demuestre su falsedad civil o criminal. Es más, aunque el -- propio Notario confiese posteriormente a la autorización de un determinado acto o negocio jurídico que el otorgamiento es falso o hecho contra lo dispuesto expresamente por el ordenamiento jurídico, no perdería el Instrumento Público su carácter de indubitable frente a terceros de buena fé, porque no es lícito -- que el solo dicho del Notario le quite fuerza probatoria a un Instrumento Público.

3.5 EL INSTRUMENTO PUBLICO Y SU EFICACIA

No importa sin embargo, los vicios que afecten la válid--
de^z del negocio jurídico celebrado si el Instrumento que lo recoge ha sido elaborado con todos los requisitos y formalidades que las Leyes, el mismo es eficaz y surten todos los efectos de
seados, así como los que la misma Ley establece, haciendo excep
ción de aquellos que por impugnación fueren declarados falsos.

El Instrumento Público en conclusión, producto de la fun
ción notarial, es eficaz en cuanto ostenta aquella cualidad de

surtir los efectos y consecuencias previamente determinados por la Ley.

La eficacia, no es característica sinequanon del Instrumento Público, así como puede producir tales efectos y consecuencias jurídicas, puede también no producirlos, caso en el cual su eficacia no es efectiva.

3.6 FUNDAMENTOS DE INEFICACIA

El Instrumento Público Notarial es ineficaz cuando no produce los efectos establecidos por el ordenamiento jurídico.

Dos son las causas genéricas de ineficacia: la Nulidad y la Falsedad.

A) FALSEDAD

El Instrumento Público Notarial apareja una presunción de verdad, es decir, dado su carácter auténtico y solemne debe tener una condición esencial implícita, la verdad. El negocio jurídico que encierra se presume cierto, verdadero. Tal presunción se pone en duda solo cuando se alega falsedad. En otras palabras, el Instrumento Público es falso por ser contrario a la verdad.

Hay dos clases de falsedad: Material e Ideológica.

1.- **Falsedad Material.** Consiste en el cambio o alteración de la verdad expresada en el documento nacido válidamente.

2.- **Falsedad Ideologica.** Es propia de quienes ejercen la función pública autorizante. Existe cuando el contenido del documento no representa lo realmente deseado por las partes.

Es ideológica cuando se hace constar en un documento un hecho no declarado por las partes. El documento expresa un acto o negocio que realmente se produjo, pero se ha consignado de manera inexacta alguna de sus circunstancias. La falsificación de tipo ideológico es privativa de los documentos públicos dado que los documentos privados no requieren de la intervención de ningún funcionario público que los autorice.

B) NULIDAD

Es la situación de ineffectividad en que está el Instrumento Notarial por la existencia de algún vicio en su formación o en su contenido mismo, en razón de lo cual, no surte aquellos efectos legales previamente determinados. Es decir, hay una situación de ineficiencia o falta de valor legal de un acto jurídico, derivado bien de la no observancia en su formación, de los requisitos estipulados en la misma Ley o de la existencia de vicios o impedimentos que invaliden el acto mismo que se realiza, Muy bien se ha expresado lo anterior en los siguientes términos; desde el punto de vista notarial, la nulidad se puede definir como la incapacidad de un Instrumento público para producir efectos jurídicos, por mediar algún vicio en su contenido o en su parte formal.

En virtud del concepto de nulidad así esbozado debemos advertir que la misma se presenta en dos aspectos: de forma y - de fondo.

De forma, cuando el vicio que afecte la eficacia del Instrumento Notarial está en la formación del Instrumento mismo al no habersele observado en ella los requisitos que la Ley ordena. Esta nulidad existe por vía de excepción es decir, solo cuando la Ley expresamente las señale y no por analogía o interpretación judicial. La nulidad de forma o instrumental es la que más interesa al Derecho Notarial por que afecta al documento considerado en sí mismo y no como continente de un acto o negocio. - jurídico, invalido, sin perjuicio desde luego, que la nulidad - instrumental afecte indirectamente la validez del acto o negocio que contiene.

La nulidad es de **fondo** cuando el contenido del acto jurídico en sí tiene un vicio o un error que lo invalide.

La nulidad, así vista puede ser considerada a su vez en dos formas:

1.- **Nulidad Absoluta**

2.- **Nulidad Relativa**

Diferenciándose ambas en la mayor o menor gravedad de las consecuencias que producen; teniendo la nulidad absoluta un interés público, mientras que el de la relativa es privado.

Como consecuencia de la nulidad absoluta tenemos:

a) El Instrumento es incapaz de producir efectos jurídicos algunos.

b) El defecto no puede ser subsanado por el Notario sin autorización de las partes.

c) Puede ser alegada por terceros a quien beneficie y aún la autoridad judicial que va declararla de oficio cuando -- las causas que la produzca consten en autos.

La nulidad relativa, sin embargo, no impide que el documento que la contenga produzca efectos y consecuencias jurídicas en alguna proporción. Los defectos que el mismo contiene no son tan graves, hasta el punto de que los mismos pueden desaparecer con el transcurso del tiempo sin nadie que tenga un verdadero interés los alegue. No puede esta nulidad declararse de -- oficio.

3.7 EXTREMOS QUE PRUEBA EL INSTRUMENTO PUBLICO NOTARIAL

En tanto que no sea impugnada legalmente la validez, falsedad, simulación, el Instrumento Público constituye prueba de los siguientes extremos:

1.- La fecha y el hecho del otorgamiento tanto respecto de los otorgantes, como de terceros.

2.- La identidad de los comparecientes aunque expresamente no se establezca así en el la Ley del Notariado, resulta evidente en cuanto a la identidad de los otorgantes es una parte del hecho del otorgamiento; de no serlo así, carecerían de significación las reglas que norman la identificación del compareciente.

3.- Por las mismas razones, se entiende el valor probatorio a la capacidad de los otorgantes y ausencia de vicios del consentimiento.

Cuando el Notario da fé de que las partes han hecho determinada declaración, ignora su estado de ánimo y puede en consecuencia probarse el error, la violencia o el dolo; pero mientras no se prueben, vale como cierta la presunción de ausencia de vicios en el consentimiento.

Lo mismo puede decirse de la apreciación del Notario relativa a las facultades intelectuales del testador; aunque constituyen una apreciación subjetiva, se toma como cierta hasta que se pruebe lo contrario, por el carácter que hemos definido del Instrumento Público.

4.- Finalmente, en relación a las partes contratantes, hace fé el documento en cuanto a las declaraciones que en ellos se hubieren hecho.

C A P I T U L O I V

DOCUMENTOS PUBLICOS NOTARIALES.

DOCUMENTOS NOTARIALES

Siempre se ha tenido la necesidad de asentar los actos o contratos en escritos que constituyan un medio de prueba, que tuvieran validez entre los contratantes y contra terceros, es quizás este el antecedente de la escritura pública y del acta notarial.

Por lo que se refiere a lo anterior, hablaremos en primer término de la escritura pública.

4.1 ESCRITURA PUBLICA

La doctrina española, encabezada por Fernández Casado, López Palop, Giménez Arnua, Sanahuja y Soler José María, fijan en cinco las partes fundamentales de la escritura:(32)

- 1.- Comparecencia.
- 2.- Exposición.
- 3.- Estipulación.
- 4.- Otorgamiento.
- 5.- Sanción pública o autorización.

(32)Sanahuja y Soler José María. Tratado de Derecho Notarial.
Tomo I, pág. 75.

Por su parte, el maestro Manuel Borja Soriano, señala como contenido de la escritura:(33)

- 1.- Fecha de otorgamiento.
- 2.- Determinación del acto o contrato y su redacción.
- 3.- Conocimiento de los comparecientes y su capacidad.
- 4.- Fé de la lectura del acta a los interesados.
- 5.- Fé de explicación a los interesados.
- 6.- Firma de los otorgantes, testigos y firma y sello del notario.

En efecto, es conveniente mencionar el artículo 62 de la Ley del Notariado en vigor, que señalan las reglas que debe observar el notario en la redacción de la escritura.()

Ante todo preceptúa que deberán ser redactadas en idioma español, y de la lectura de sus doce fracciones tenemos que establece el siguiente orden, mismo que a continuación será detallado:

- A) Encabezado.
- B) Comparecencia.
- C) Antecedentes.

(33) Ley del Notariado para el Distrito Federal.

- D) Cláusulas.
- E) Personalidad.
- F) Generales.
- G) Otorgamiento.
- H) Autorización.

- A) **ENCABEZADO**

Comprende, el lugar y fecha en que se extiende la escritura, el nombre, apellido y número del notario. Respecto a la fecha no hace mención a los elementos que la componen, sin embargo, ya en la Ley Primera, Título Quinto, del Fuero Juzgo, se exigía la expresión del día y del año en los documentos para la validez de estos.

La Ley Tercera, Título Noveno, Libro 2o. del Fuero Real, también exigía la mención del año, día y hora en las cartas hechas por los escribanos públicos.(34)

Las Leyes 54 y 114, Título 18, de la Partida Tercera, mandaron que:"En toda carta hecha por escribano público, fueran puestos el día, el mes, la era o año y el lugar".(35)

(34)Vázquez Pérez Francisco. Antecedentes y Evolución Histórica del Notariado, pág. 89.

(35)Idem., pág. 89

Resulta importante la determinación del lugar y la fecha para precisar la competencia del notario y la capacidad de los otorgantes, y sólo en el caso de que alguna Ley lo prevenga, se rá necesaria la determinación de la hora, y el domicilio exacto en que se levante la escritura.

En el caso de notarios asociados, ambos podrán actuar in distintamente en un mismo protocolo, que será el del notario - más antiguo y aunque no lo establece la Ley expresamente, es - práctica cuando actúa el notario asociado, el establecer su carácter.

Existiendo convenio de suplencia, el notario suplente es tá obligado a expresar esta circunstancia y el nombre, apellido y número del notario substituído.

B) COMPARECENCIA

En esta, el notario señalará el acto, contenido, el nombre de los otorgantes y el carácter con que comparecen. La idea del compareciente va íntimamente unida al hecho material de la presencia física de los comparecientes ante notario y deben dis tinguirse diversas clases de comparecientes:

Sujeto.- Persona capaz de derechos y obligaciones en - cuanto se establecen, modifican o extinguen relaciones jurídi- cas que le atañen, aunque no intervenga en el otorgamiento.

Concurrente.- El que asiste al otorgamiento, aunque no establezca por sí mismo ninguna relación de derecho.

Otorgante.- El que personalmente establece, modifica, - extingue, la relación de derecho.

Partes.- Los individuos o colectividades que ostentan - las mismas pretensiones en el Instrumento Público.

C) ANTECEDENTES

La doctrina no le da mayor alcance a esta parte de la escritura, aunque aconseja la génesis del contrato y la exposi-ción de la causa del negocio y señala su contenido:

I.- Citar los antecedentes que sean necesarios para la escritura de que se trate.

II.- La descripción de las cosas, objeto de los derechos que en la misma escritura hayan de establecerse, modificarse o extinguirse.

III.-Revelar, cuando sea conveniente, los motivos que impulsen a los interesados a celebrar el acto si éste no resulta de los anteriores.

Es importante hacer notar que esta parte de la escritura como su nombre lo indica, sólo aparecerá en aquellos casos en

que exista un antecedente del acto documentado, pues no siempre existe ésta.

La Ley del Notariado, en su artículo 62, fracción III, - comprende dentro de esta parte las declaraciones que le hagan al notario los otorgantes como antecedentes y en su fracción VI señala también como su contenido la descripción de los inmuebles, las circunstancias necesarias para su inscripción cuando esta corresponda y la designación de cargos y gravámenes.

D) CLAUSULAS

La Ley del Notariado se ocupa de esta parte de la escritura en la fracción V, del artículo 62, al señalar: "consignará el acto en cláusulas redactadas con claridad y concisión, evitando toda palabra y fórmula inútil o inadecuada".(36)

Dentro de las cláusulas que encontramos en una escritura, estas pueden ser:

Esenciales.- Son aquellas que consignan la esencia propia del acto y sin las cuales éste no puede ser ni subsistir: - las identificaciones por la misma definición del acto: así, en un contrato de compra venta serán aquellas que consignent la cosa objeto de la operación, su precio y consentimiento.

(36)Ley del Notariado para el Distrito Federal, pág. 43.

Naturales.- Son las que habitualmente se insertan en un determinado contrato, pero que los otorgantes pueden válidamente no pactar, sin afectar con ello la esencia propia del contrato.

Accidentales.- Son las que se añaden en virtud de la expresión de la voluntad de los otorgantes en que se destaca alguna modalidad.

E) PERSONALIDAD

Es en esta parte donde el notario asentará la personalidad de quien comparezca en representación de otro, insertando los documentos respectivos o agregándolos al apéndice, haciendo mención de ello en la escritura.

Al respecto señala el artículo 65 de la Ley del Notariado:

"Los representantes deberán declarar que sus representados tienen capacidad legal y que la representación que ostentan no les ha sido revocada ni limitada".(37)

Así tratándose del representante de personas físicas, deberá entregar al notario la escritura en que conste el mandato otorgado y el notario lo insertará o agregará al apéndice, en

(37)Ley del Notariado para el Distrito Federal, pág. 47.

la forma antes señalada, después de lo cual el representante de clarará sobre la capacidad legal de su representado.

En el caso de representantes de personas morales, además de entregar al notario la escritura en que conste su carácter, presentarán los instrumentos bajo los cuales se haga constar su constitución y aquellos en que consten sus reformas, hasta la fecha del instrumento, con lo que acreditará la legal existencia de su representada, los cuales el notario insertará o agregará al apéndice, después de lo cual el representante declarará que la personalidad con que comparece no le ha sido modificada ni suspendida en forma alguna, lo que asentará el notario.

F) GENERALES

Señala el artículo 62 de la Ley del Notariado para el - Distrito Federal, en su fracción XII, que el notario expresará: el nombre y apellido, edad, estado civil, lugar de origen, nacionalidad, profesión o ejercicio y domicilio de los contratantes y de los testigos de conocimiento e instrumentales, cuando alguna ley las prevenga, como en testamentos y de los intérpretes, cuando sea necesaria la intervención de éstos. Al expresar el domicilio no sólo mencionará la población en general, si no también el número de la casa, nombre de la calle o cualquier - otro dato que precise dicho domicilio, hasta sea posible.

G) OTORGAMIENTO

El otorgamiento comprende, de acuerdo a la fracción XIII del artículo 62, de la Ley del Notariado para el Distrito Federal:(38)

I.- El conocimiento de los otorgantes y si tienen capacidad legal.

Los artículos 63, 64 y 65 de la misma Ley, preceptúan - que el notario dá fé de conocer a los otorgantes y de que tienen capacidad legal, bastará que sepa su nombre y apellido, que no observe en ellos manifestaciones patentes de incapacidad natural y de que no tenga noticia de que estén sujetos a incapacidad civil, surgiendo así lo que la doctrina denomina "Fé de conocimiento".

Aún cuando la Ley de 1925, en su artículo 11 disponía:

"El nombre, el estado y la residencia de las partes deben ser conocidos de los notarios, o serles atestiguados en el acto por dos ciudadanos conocidos de ellos, requiriéndose las mismas formalidades que para ser testigo instrumental".(39)

El principio de esta disposición viene de la Ley de 6 de octubre de 1791 y se encontraba en las Ordenanzas de marzo de

{38}Ley del Notariado para el Distrito Federal, pág. 44.

{39}Pérez Fernández del Castillo B. Derecho Notarial, pág. 87.

1498 y 1535 que prohibían a los notarios "Recibir ningún contrato si no conocían a las personas o les fueran ellas acreditadas por los contratantes por certificación y testimonio, su pena de privación de su profesión".

El edicto de 1627 que establecía:

"Los notarios no deben recibir actos más que de las personas a quienes conocen, a fin de evitar los fraudes y suposiciones de las personas que pasarán obligaciones y otros actos a nombre de un tercero, cuyo abuso es de suma importancia evitar".

Nuestra Ley del Notariado reconoce dos medios para el conocimiento de las personas:

1.- El medio directo, por el cual el notario da fé de conocer a los otorgantes y en caso contrario....

2.- El indirecto, el cual tiene:

A) Por afirmación de dos personas mayores de edad y conocidas por el notario, es decir, testigos de conocimiento cuya misión consiste en identificar a los otorgantes que no conozca directamente el notario.

B) La referencia de documentos de identidad.

II.- Lectura de la Escritura.

Ya en las Partidas se señalaba que el escribano leyera la nota ante los otorgantes y los testigos en el momento del otorgamiento e igualmente la Pragmática de Alcalá, en el capítulo I, señalaba: "y así como fueren escritas las tales cartas, - los dichos escribanos las lean, presentes las partes y los testigos".(40)

Aquí tenemos el antecedente del inciso "d", de la fracción XIII, del artículo 62, de la Ley del Notariado en vigor, al disponer que: el notario hará constar bajo su fé: Que otorgan la escritura los comparecientes, es decir, que ante el notario manifestaron conformidad con la escritura y firmaron esta o no lo hicieron por declarar que no saben o no pueden firmar. En substitución del otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos firmará la persona que al efecto elija.

Así es un elemento integrante del otorgamiento, que solemniza la voluntad, al tener por firme y eficaz cuanto se ha estipulado.

III.- Explicación del contenido.

Los notarios, como profesionales del derecho, deben explicar a los otorgantes las consecuencias y el valor del acto

(40)Vázquez Pérez Francisco. Antecedentes y Evolución Historica del notariado, pág. 45.

documentado; éste deber de explicación opera a petición de los interesados o cuando el propio notario lo juzgue conveniente.

IV.- Que manifestaron su conformidad y que firmaron.

Llámesese firma, dice Fernández Casado, "El nombre de una persona, escrito por su propia mano al final del documento en - corroboración a su contenido. Viene a ser la representación grá-
fica y auténtica de una persona y la prueba material y visible de su conformidad con el escrito que le precede. El que firma -
deja grabado la relación que existe entre ambos".(41)

En general, la costumbre es consignar nombres y apelli-- dos en la firma, aunque el uso admite desde el nombre completo hasta simples signos ilegibles, no existiendo disposición legal que caracterice el concepto de la firma.

Así mismo, señala la Ley del Notariado en la parte que venimos comentando, que en caso de impedimento, o de no saber firmar, debe hacerlo en su nombre otra persona, a su ruego, haciendo constar el notario, desde luego, esa circunstancia.

Si los otorgantes, testigos e intérpretes, en su caso, no se presentaren a firmar la escritura en un término de 30 -- días naturales a partir de la fecha en que se extiende ésta, el notario pondrá la razón de "No pasó", quedando sin efecto.

(41)Fernández Casado. Tratado de Notarfa, pág. 217.

Así, cuando la escritura haya sido firmada por todos los que en ella intervinieron el notario asentará su fecha.

H) AUTORIZACION

Núñez Lagos califica a este acto como "La asunción de la paternidad del instrumento por el notario".(42) A través de -- ello, el notario imprime autenticidad y existencia al acto. Se sintetiza con la frase "Ante mí", en los casos de autorización preventiva, es decir, cuando no se han cubierto aún los impuestos respectivos, ya que una vez cubiertos éstos, o no causándose, el notario asentará la autorización definitiva en uno y -- otra, acompañados de su sello y firma.

La autorización preventiva "Ante mí", significa que todo pasó ante él y por lo tanto, el instrumento y el acto jurídico material del mismo han adquirido existencia jurídica y plenos - efectos, y sólo se encuentran pendientes requisitos fiscales, - los cuales cumplidos harán asentar al notario la segunda autorización definitiva.

Por esta razón, en el caso de suplencia, el notario supplente no puede poner la autorización preventiva de una escritura extendida ante el notario súplico, más sí está facultado para poner la autorización definitiva y en el mismo caso, se encuentra el notario asociado.

(42)Núñez Lagos Rafael. Estudios sobre el Valor Jurídico del Documento Notarial, pág. 61.

4.2 ACTA NOTARIAL

I.- LEGISLACION MEXICANA

Veamos ahora que es lo que nos dice nuestras leyes en materia de actas notariales.

La Ley del Notariado en su artículo 82, define al acta - notarial como:

"El instrumento original en que el notario hace constar bajo su fé uno o varios hechos presenciados por él y que éste asienta en un libro del protocolo a su cargo a solicitud de parte interesada y que autoriza mediante su firma y sello".(43)

Las actas notariales son los documentos protocolizados en que el Notario, a instancia de parte, consigna los hechos y circunstancias que presencia y que por su naturaleza no sean - materia de contrato.

En las actas notariales la actividad del notario comprende:

"Percepción y comprobación del hecho; redacción o traducción literaria del hecho con consignación especial de aquellos aspectos o circunstancias de los que pueden deducirse, autORIZAción, conservación, producción del instrumento público en que

(43)Ley del Notariado para el Distrito Federal.

con esa redacción se refleja aquel hecho".(44)

II.- NORMAS DE REDACCION DE LAS ACTAS

Como ya mencioné anteriormente la estructura y los requisitos formales del acta, en lo esencial y en la mayoría de los aspectos son similares a los de la escritura, no en balde son las categorías pertenecientes al género común Instrumento Público.

La similitud es mayor en cuanto a los requisitos puramente externos o formales, se aplica a las actas las normas relativas al papel, márgenes, material y caracteres gráficos, estilo y redacción, fecha y firma. Sin embargo como en el acta no se contiene un negocio jurídico no serán aplicables los requisitos materiales o internos relativos a los sujetos y su identificación, objeto y su descripción y estipulaciones o convenio. Únicamente subsiste la necesidad de que el Notario opere dentro de la esfera territorial de su competencia.

A diferencia de las escrituras públicas no existen cláusulas pues en éstas no se encuentra el consentimiento de voluntades.

Es muy difícil dar ejemplos de redacción, ya que las actas notariales se redactan en forma distinta unas de otras por

(44)Avila Alvarez Pedro, Op. Cit., pág. 240.

tener características propias, sin embargo concordando con el - Lic. Bernardo Pérez Fernandez del Castillo, veremos algunas de las partes que pudieran ser la estructura de un acta:

A) PROEMIO

En este se menciona el lugar, la fecha, el nombre y número del notario, así como el del compareciente o solicitante y - la calificación del acta.

B) ANTECEDENTES

En las actas se relacionan todos los hechos que dieron motivo a la comparecencia ante Notario.

C) REPRESENTACION

En algunas actas el solicitante de la actuación notarial lo hace en representación o interés de una persona física o moral, por lo tanto, tendrá que acreditar su carácter de representante con los documentos adecuados.

D) GENERALES

Al igual que en la escritura pública, el solicitante declarará cuales son sus generales, es decir el nombre y apellido, edad, estado civil, etc.

Sin embargo, tratándose de notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y -- otras diligencias, el artículo 85 de la Ley del Notariado en vi gor, fracción I, nos señala que será suficiente mencionar el -- nombre y apellidos sin necesidad de agregar sus demás genera-- les.

E) CERTIFICACIONES

El Notario al extender un acta certifica la verdad de - los hechos relacionados, que conoce a los comparecientes o que los identificó con determinados documentos, que lo inserto y re lacionado concuerda con sus originales; que leyó el acta y les hizo las explicaciones necesarias y quiénes firmaron.

F) AUTORIZACION

La autorización del acta así como la de la escritura, es el acto de autoridad de su autor. El Notario para que el acta tenga plena validéz, la autoriza con su firma y sello. En algunos casos se requiere la firma de los comparecientes. Cuando se trate de notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y otras diligencias en las que pueda intervenir el Notario, además la Ley señala que "podrán autorizarse definitivamente aún cuando no hayan sido firmadas - por las partes". Artículo 85 segundo parrafo.(45)

(45)Ley del Notariado para el Distrito Federal, pág. 56.

En resumen el Notario no podrá actuar nunca sin previo requerimiento o rogación de parte del sujeto interesado, es decir, tiene necesariamente que actuar a instancia de parte, no cabe en ninguna acta la actuación de oficio por parte del notario ni la actuación en su propio interés personal, esto es lo que se llama principio de rogación.

El Notario podrá negarse al requerimiento o autorización cuando a su juicio existan causas legales o morales, es decir, si van en contra de las leyes o de las buenas costumbres.

En la actualidad el requisito de la licitud es claro; el Notario no puede aceptar una rogación para presenciar un acto ilícito, ni del rogante ni de un tercero y si durante su actuación se produce otro hecho, tampoco podrá consignarlo en el acta, por caer fuera de los límites de la rogación.

El Notario tiene que "averiguar cuáles son las finalidades prácticas que el rogante pretende, asesorarle sobre la idoneidad del acta solicitada para conseguirlas y sobre la mayor manera de lograrlas, realizarlas en fin, sus tareas acostumbradas, si bien en términos mucho más elementales que lo que exige una escritura pública; el asesoramiento se hace más profundo -- respecto de algunas actas de mera percepción de documentos, a fin de que el rogante pueda obtener finalidades jurídicas concretas".(46)

(46)Rodríguez Agrados Antonio. Cuestiones de Técnica Notarial de actas, pág. 60.

Aunque el Notario tiene gran libertad en la redacción -- formal de las actas generalmente suele distinguirse por otros autores, de esta forma:

- A) La comparecencia o requerimientos (rogación).
- B) La expresión del objeto o finalidad del mismo.
- C) La narración del hecho.
- D) La autorización.

En resumen escrituras y actas son instrumentos notariales que se encuentran envueltos en la fé pública notarial; escritura se dá en audiencia pública y para la constatación de - constancias que hacen el acto o contrato formalmente solemne, y acta para la recolección de diligencias sobre hechos que el Notario debe ver y oír para impregnarlas de credibilidad, sin mayores solemnidades.

4.3 DISTINCION ENTRE ESCRITURA Y ACTA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE SU CONTENIDO.

Como hemos visto en el contenido, en la escritura pública es hacer constar actos jurídicos y en el acta notarial se ha cen constar uno o varios hechos presenciados por el Notario.

Como ya señalamos la escritura pública y el acta notarial pertenecen al género de Instrumento Público Notarial, ya que éstos son asentados en el protocolo. En consecuencia, en el contenido de las escrituras públicas hay un otorgamiento de voluntad y en el de las actas una relación de acontecimientos que pueden engendrar o no consecuencias de derecho.

"Dentro de la escritura pública el Notario figura como un elemento jurídico técnico acomodando sus actuaciones o la voluntad de las partes en los preceptos de fondo exigidos por la Ley para la perfecta eficacia del acto o contrato formalizado. Las actas por el contrario, sólo exigen del Notario una actividad en base a sus sentidos, sin entrar en aquellos casos excepcionales que la Ley lo exigiera." (47)

Como vemos estas dos clases de instrumentos expresan las diversas funciones de la actividad notarial. Las escrituras al contener actos jurídicos, la función de perito de técnico en de recho; mientras que en las actas la función notarial es abstracta, en cuanto se trate solo de dar fe de lo que se percibe por los sentidos, vista, oído, etc.

En las escrituras los otorgantes manifiestan su voluntad de obligarse, en cambio en las actas "El notario solamente da fé de aquello que percibe, no hay una manifestación de voluntad de obligarse en cuanto a las partes, ya que ellas no intervie-

(47) Nuñez Lagos Rafael, cita a Oscar E. Sarubio. Revista Internacional del Notariado latino, pág. 27.

ne a petición de parte".(48)

A este respecto Sanahuja y Soler opina que el contenido de un instrumento público es siempre un hecho jurídico que puede dar lugar dos supuestos:

1.- "El instrumento enlaza el acto o la consecuencia jurídica inmediata a directa, por que la voluntad del sujeto se rige precisamente a provocar dicha consecuencia".

2.- "Se limita a aislar el hecho sin tener en cuenta de momento la consecuencia que se produce de ley y no de voluntad".(49)

Como podemos distinguir este autor se refiere en cuanto a las primeras a las escrituras públicas y en cuanto a las segundas a las actas.

En cuanto al contenido en las escrituras públicas el Notario vá a dirigir y confirmar legalmente la relación privada y vá a dar fe de la culminación del consentimiento de las partes, en cambio en el acta sólo se limitará a dar fe de la existencia del hecho como tal, haciendo una descripción total de la existencia de un hecho sin saber las consecuencias que pueda -- llevar dicha descripción. Es decir, en la escritura pública se

(48)Ley del Notariado para el Distrito Federal. Artículo 82, pág. 54.

(49)Sanahuja y Soler José María. Tratado de Derecho Notarial. Tomo II, pág. 96.

producirá un efecto inmediato al momento de satisfacer el consentimiento, mientras que en el acta no sucederá lo mismo, ya que nunca sabremos en que momento ésta surtirá sus efectos.

4.4 EFECTOS DE LAS ESCRITURAS Y DE LAS ACTAS

Una escritura pública como sabemos tiene como efecto hacer constar la expresión de la voluntad de un acto jurídico, -- darle la forma notarial exigida por la Ley. En cambio, el efecto de las actas notariales es crear un medio de prueba de la -- existencia o realización de un hecho.

Existen autores como Sánchez Bañuelos Froilan, que distingue la escritura del acta en el sentido de: "Su inscripción en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, pero ésto nos llevaría a una incertidumbre, ya que no todas las escrituras ni todas las actas se inscriben, sino sólo aquellas que exige la Ley, (compraventas, donaciones, todo lo referente a personas morales, protocolizaciones de actas de asamblea, poderes, - etc."(50)

En resumen nos hemos podido dar cuenta que, las escrituras y las actas son dos instrumentos totalmente diferentes.

Si las actas tienen por contenido un hecho habrá que acudir a ellas para analizarlas y clasificarlas según las catego--

(50)Sánchez Bañuelos Froilan. Derecho Notarial, pág. 110.

rias de hechos que hemos recibido en la técnica jurídica. La teoría general del Derecho en sus conceptos elementales los ha sabido dividir los hechos jurídicos en hechos jurídicos involuntarios (hechos naturales o materiales: muerte, nacimiento, temblor) y en hechos jurídicos voluntarios, llamados actos jurídicos. Estos a su vez se dividen en ilícitos y en lícitos, ambos produciendo consecuencias de derecho, pero a diferencia de que en unos interviene la voluntad del ser humano y en otro no.

4.5 REGULACION JURIDICA DE LAS ESCRITURAS Y LAS ACTAS

De acuerdo con el artículo 60 de la Ley del Notariado vigente, se entiende por escritura pública cualquiera de los siguientes instrumentos públicos:

I) El original que el notario asiente en el libro autorizado, conforme al artículo 46 de este ordenamiento, para hacer constar un acto jurídico y que contenga las firmas de los comparecientes y la firma y sello del notario.

II) El original que se integre por el documento en que se consigne el acto jurídico de que se trate y por un extracto de éste que contenga sus elementos esenciales y se asiente en el libro autorizado.

El documento deberá llenar las formalidades que señala este capítulo, ser firmado en cada una de sus hojas y al final

por los comparecientes y el notario; llevar el sello de éste en los expresados lugares y agregarse al apéndice con sus anexos.

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

En resumen para el otorgamiento de una escritura, la Ley señala dos posibilidades:

- 1.- Que se extienda completamente en el protocolo.
- 2.- Que se extienda un extracto y se agregue al apéndice el documento completo.

Aquí conviene tener presente: Que convenio, como lo define nuestro Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1792, es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Y estos convenios si producen o transfieren obligaciones y derechos, toman el nombre de contrato, artículo 1793 del Código Civil. Y para la existencia de éstos se requiere del consentimiento y que el objeto pueda ser materia de contrato, artículo 1794 del mismo ordenamiento.

El Código Civil para el Distrito Federal, hace mención de que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento excepción de aquellos que deben revestir una forma establecida

por la Ley. Una vez ya perfeccionados obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo pactado si no también a las consecuencias jurídicas que se produzcan. Todos estos elementos o requisitos que nuestro Código establece para la validez y existencia son de suma importancia en materia notarial, ya que como se ha mencionado el Estado ha depositado en los notarios la responsabilidad de llevar a cabo la certeza y seguridad jurídica que son fines fundamentales en un estado de derecho y éstos presentan y culminan en todos los instrumentos que se efectúan bajo su fé.

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

- Primera.- La función notarial, en su más elemental aspecto de conservación documental, se remonta a los primeros - tiempos de la historia, cuando aparece la simbología y la escritura.
- Segunda.- Se puede considerar que desde los inicios de la huma nidad los hombres buscaron la forma de garantizar -- que en las transacciones que realizarán, existiera alguien de conducta honorable y de amplios conoci-- mientos que los orientará y de cierto modo los prote giera, surgiendo de esta forma lo que se puede consi-- derar como el antecedente del Notario.
- Tercera.- En todo pueblo civilizado es indispensable la exis-- tencia del Notario, ya que de este depende que los -- actos o contratos ante él celebrados, se realicen -- conforme a derecho.
- Cuarta.- El antecedente más antiguo del Notariado en México - es el Tlacuilo, cuya función era dejar constancia de manera creíble de actos, por medio de pinturas y sig-- nos ideograficos.

- Quinta.-** El Notario tiene la obligación legal de asesorar, -- orientar y explicar a las partes interesadas, en el otorgamiento de los instrumentos notariales, no se - limita su función a la de ser testigo de calidad.
- Sexta.-** El Notario es un intermediario entre el Estado y los particulares, garantizando a ambos los actos o con-- tratos ante él otorgados reúnen todos los requisitos legales.
- Septima.-** El objeto primordial que tiene la función notarial - es el surgimiento del Instrumento Público.
- Octava.-** El Instrumento Público Notarial es el resultado del análisis que el Notario realiza respecto del proble- ma que los interesados le sometan a su consideración. Es el medio adecuado para satisfacer una necesidad - concreta de las partes, teniendo el Notario la obli- gación de otorgarlo con toda la eficiencia de un pro- fesionista capacitado y responsable para con los de- más.
- Novena.-** La Ley establece que el Instrumento Público Notarial por provenir del Notario Público, lo considera como unos de los documentos públicos con pleno valor pro- batorio, que tiene valor y fuerza legal eficaz por - sí mismo.

Decima.ª Anteriormente el protocolo se constituía por un conjunto o juego de libros, autorizados por el Departamento del Distrito Federal, en donde el notario durante su ejercicio, asienta y autoriza con las formalidades previstas en la Ley, las escrituras y actas notariales que se otorgaron ante su fé.

Ahora bien con las reformas realizadas a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, el día seis de enero del año en curso, encontramos que en el artículo 42 de dicho ordenamiento, el protocolo se constituye por folios numerados y sellados por el Notario correspondiente, con sus respectivos apéndices así - como por los libros de registro de cotejos.

Es importante referirnos que cada libro de protocolo se integrará por doscientos folios que deberán ser - numerados progresivamente, esto quiere decir que una vez concluido o utilizados los doscientos folios el Notario deberá encuadernarlos y los conservará en su poder por un término de cinco años contados a partir de la certificación de la razón de cierre ante el Archivo General de Notarias para su guarda y custodia definitiva.

Considero que las reformas que llevó a cabo los legisladores en la mencionada Ley, respecto al protocolo tiene una gran dificultad, manifestando con ello que se corre el riesgo de que los folios que integran el mismo sean en un momento más fácil de traspapelarse o en su caso extraviarse, por estar sin empastar, lo que vendría a poner en riesgo en un momento

to determinado el acto o los actos jurídicos que se consignent en dicho instrumento, esto lógicamente en perjuicio de las partes que intervienen en el acto jurídico, ya que el Notario tiene la responsabilidad de manejar con toda rectitud y honestidad dicho protocolo. Propongo que el protocolo que se utilizaba - con anterioridad en la vida misma del Derecho Notarial siga subsistiendo todavía dentro de nuestro Derecho Mexicano.

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

AVILA ALVAREZ PEDRO, Estudios de Derecho Notarial, Quinta Edición, Editorial Montecorvo, S.A., Madrid, España 1982.

BAÑUELOS SANCHEZ FROILAN, Derecho Notarial, Editorial - Cárdenas, México, 1984.

BAUTISTA PONDE EDUARDO, Derecho Notarial, Ediciones Palma, Buenos Aires, 1967.

CARRAL Y DE TERESA LUIS, Derecho Notarial, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

EMERITO GONZALEZ CARLOS, Derecho Notarial, Buenos Aires.

ESCRICHE JOAQUIN, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, México, 1888.

FERNANDEZ CASADO, Tratado de Notaría.

GATTARI CARLOS NICOLAS, Manual de Derecho Notarial, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1988.

GIMENEZ ARNAU ENRIQUE, Derecho Notarial, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1944.

GONZALEZ PALOMINO JOSE, Instituciones de Derecho Notarial, Tomo I, Editorial Reus, Madrid, 1948

LARRAUD RUFINO, Curso de Derecho Notarial, Buenos Aires.

MENGUAL Y MENGUAL, JOSE MARIA, Elementos del Derecho Notarial, Barcelona, España, 1933

MORALES DIAZ FRANCISCO DE P. Apuntes sobre Derecho Notarial, ELD. 1969.

NERI I. ARGENTINO, Tratado Teórico y Práctico de Derecho Notarial, Tomo II, Escrituras y Actas, Primera Edición, Buenos Aires, 1981.

NUÑEZ LAGOS RAFAEL, Estudio sobre el valor jurídico del documento notarial. Madrid 1945.

PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO BERNARDO, Derecho Notarial Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1983.

RODRIGUEZ ADRADOS ANTONIO, Tercera Jornada Notarial, Iberoamericana, Cuestiones de Técnica Notarial en Materia de Actas, España 1987.

SANAHUJA Y SOLER JOSE MARIA, Tratado de Derecho Notarial Tomo I, Barcelona, 1945.

VAZQUEZ PEREZ FRANCISCO, Antecedentes y Evolución Histórica del Notariado, Editorial Porrúa, México, 1981.

LEGISLACION CONSULTADA

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

CODIGO DE COMERCIO

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.