

879309

33
28j

**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE
FACULTAD DE DERECHO.**

Con Estudios Incorporados a la Universidad Nacional
Autónoma de México.
Clave: 879309.

**Diferencia entre las funciones del Notario
Público y el Corredor Público.**

TESIS
Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO.

Presenta:

Susana Atenea Lerma Villegas.

ASESOR:

Lic. Francisco Javier Guiza Alday.

Celaya, Gto.

Junio de 1995.

FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

INDICE

Introducción	1
--------------------	---

Capitulo I

La Función Notarial y su Importancia.

1.1. Fundamento Racional e Histórico del Notariado.	4
1.2. Carácter e Importancia de la Institución	10

Capitulo II

Antecedentes Históricos del Notariado.

2.1. Evolución del Notariado	15
2.2. Evolución del Notariado en México	16

Capitulo III

Concepto científico, doctrinario del Notario

3.1. Definiciones del Notario dadas por algunas leyes	33
3.2. Obligaciones y Derechos del Notario	39
3.3. Facultades	44
3.4. Impedimentos.....	48
3.5. Requisitos	52

Capitulo IV

El Instrumento Notarial

4.1. La Escritura Pública	58
4.2. El Acta Notarial	64
4.3. Diferencias entre: Documentos Judiciales Administrativos y Notariales	70

Capítulo V

Responsabilidad del Notario

5.1. Responsabilidad Fiscal	74
5.2. Responsabilidad Civil	91
5.3. Responsabilidad Administrativa	92
5.4. Responsabilidad Penal	94
5.5. Responsabilidad Moral	95

Capítulo VI

Antecedentes Históricos de la Figura del Corredor Público

6.1. Evolución de la Correduría Pública en México	97
---	----

Capítulo VII

Del Corredor Público, Concepto Doctrinario y Legal

7.1. Concepto de Corredor Público	100
7.2. Derechos y Obligaciones	100
7.3. Facultades	103
7.4. Requisitos para ser habilitado como Corredor Público	105
7.5. Impedimentos	107
7.6. Responsabilidad de los Corredores Públicos	111
7.7. Sanciones a los Corredores Públicos	111

Capítulo VIII

El Instrumento elaborado por el Corredor Público

8.1. Póliza	113
8.2. Acta	116
8.3. Valor Jurídico de ambos instrumentos	117
8.4. Reglas de redacción de polizas y actas del Corredor	117
8.5. Limitaciones al Corredor en tratándose de su actuación como fedatario público.	118

Capítulo IX

Definiciones y Características de los Actos de Comercio, Mercantiles y Civiles

9.1. Actos de Comercio	120
9.2. Actos Mercantiles	121
9.3. Actos Civiles	122

Capítulo X

Fe Pública

10.1. Concepto, contenido función y eficacia procesal.	123
10.2. La fe pública del Notario Público	128
10.3. La fe pública del Corredor Público.	130

Conclusiones	132
---------------------------	------------

Bibliografía	143
---------------------------	------------

Introducción

En el mes de noviembre de 1992, el entonces Presidente de la República, Licenciado Carlos Salinas de Gortari, presentó al Senado de la República, como cámara de origen, una iniciativa de Ley denominada "Ley Federal de Correduría Pública", en cuya exposición de motivos se expresaba que:

México demanda un cambio en las estructuras económicas, se reitera que ante los grandes cambios de la economía mundial, la economía de México debe fortalecerse para responder a los retos del mundo entero. Se insiste en que México demanda la modernización profunda de sus estructuras económicas. Se dice que se hace necesario un cambio de actitudes.

Se debe desregular la actividad económica. Se precisa que debe continuar el esfuerzo de desregulación de la actividad económica a fin de adecuar el marco normativo a las nuevas realidades, las cuales imponen la necesidad de nuevas técnicas, nuevas formas, nuevas actividades y conductas.

Se tiene una legislación inadecuada para las nuevas estructuras del comercio. La figura del corredor público como se concibió hace más de 100 años no es ya la adecuada en la actualidad, considerando las nuevas estructuras del comercio, habiendo variado en cantidad y manera de celebración los contratos mercantiles, por lo que se requiere contar con agentes expertos que brinden asesoría a los comerciantes y que actúen como mediadores. Se insiste en que

es un hecho que el marco jurídico actual no responde a estas necesidades.

Es necesaria la modernización de los instrumentos del tráfico mercantil. La apertura comercial que ha experimentado México, exige proseguir la tarea de modernización de los instrumentos que hacen posible el tráfico mercantil, y de no lograrse, se convertiría posiblemente en un estorbo para el desarrollo de la actividad comercial.

Se pretende revitalizar las funciones de los corredores públicos. Con la misma intención con que se reformó la Ley General de Sociedades Mercantiles, se somete a la consideración de los legisladores la iniciativa, para revitalizar las funciones de los corredores públicos y aprovechar el potencial de esa profesión.

Existe un comercio entorpecido por instrumentos caducos y por un marco excesivamente regulador. La apertura de mercados y la enorme competencia, demanda un gran esfuerzo para lograr óptima competitividad en los instrumentos de información y en la intermediación comercial y se concluye que un comercio entorpecido por instrumentos caducos o por un marco jurídico excesivamente regulador, lastra su operación e inhibe la creatividad y espíritu empresarial del comerciante y de las sociedades mercantiles.

El Dictamen de las Comisiones unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos del Senado de la República, emitieron el día 12 de diciembre de 1992, fecha de la segunda lectura de la referida iniciativa de ley ante el pleno del Senado, un interesante dictámen sobre la misma, del que como ideas claves, que proponen una reveladora introducción del fenómeno legislativo que orienta hacia este análisis de las funciones de los fedatarios que nos ocupa, y que se expresan a continuación:

Reforma del Estado y modernización de la sociedad. La iniciativa de la Ley Federal de Correduría Pública corresponde al actual

escenario de cambio social y está dentro del proceso muy dinámico que conoce nuestro País de reforma del Estado y de modernización de la sociedad que, en un estado de derecho como el nuestro, tiene uno de sus soportes fundamentales en la actualización legislativa.

Adecuación del marco jurídico de la actividad económica. A fin de abatir costos y asignar eficientemente los recursos de la sociedad, se sugiere la adecuación del marco jurídico de la actividad económica para desregular las actividades de los particulares.

La correduría en un contexto de economía de mercado. Es muy útil, ya que como agentes auxiliares del comercio, propician, caillitan, dan certidumbre y perfeccionan los hechos mercantiles.

Desregulación completa en el aspecto privado del corredor. Teniendo la correduría, tiene un doble carácter, uno privado y otro público, se afirma que el proósito de desregular las actividades económicas que llevan a cabo los particulares, ha traído como consecuencia que en la iniciativa se libere completamente de regulación el aspecto privado de la correduría y se introduzcan nuevos elementos para perfeccionar el aspecto público de esta.

Con fecha 29 de diciembre de 1992, se publica en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Correduría Pública, en vigor el 28 de enero de 1993, y su Reglamento, publicado en el referido diario, del 4 de junio de 1993, en vigor al día siguiente.

A fin de tener un mejor conocimiento y elementos de valoración sobre la función del nuevo corredor público, en comparación con la que al notario público corresponde en los capítulos subsecuentes, se hará un análisis de los aspectos más relevantes de las facultades que a cada uno asisten, partiendo del nacimiento de ambas figuras, hasta llegar al punto de concurrencia de ambos.

Capítulo I

La Función Notarial y su Importancia.

1.1.- Fundamento Racional e Histórico del Notariado.

Para hablar de la función notarial, es necesario, en sentido idéntico al análisis realizado por Jorge Ríos Ellig, publicado en la Revista del Derecho Notarial, editada por la Asociación Nacional del Notariado, A.C., atender a lo dispuesto por el artículo primero de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, y que a la letra dice:

"Art. 1º.- El ejercicio del Notariado en el Estado de Guanajuato, es una función de orden público, que únicamente puede conferir el Ejecutivo, en los terminos que establece esta Ley."

Del análisis de esta definición legal se encuentran algunos aspectos de importancia, el primero de ellos consiste en determinar qué consecuencias jurídicas trae aparejada la calificación que se le hace de ser una función de orden público.

Para entender al orden público es necesario acudir en primer término a sus definiciones doctrinales, para lo cual siguiendo las ideas del maestro don Juventino V. Castro se puede definir al orden público como "un ideal estado de tranquilidad, bienestar y paz sociales necesario para los habitantes de un país y que les permita ejercer libremente sus derechos y desarrollar sus actividades". 1

La Suprema Corte de Justicia de la Nación no ha determinado en sí al

1. Castro Juventino V., Lecciones de Garantías y Amparo, 2da. Edición., Porrúa, México, 1978, p. 157.

orden público y ha manifestado en una única jurisprudencia, que corresponde al legislador establecerlo, facultando también a los jueces a determinarlo en casos concretos.

Por otro lado, es importante tener en cuenta que el artículo 124 fracción II de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales (Ley de Amparo) no concede la suspensión del acto reclamado si se transgrede al orden público, lo cual constituye una aplicación práctica de capital importancia en la actividad foral.

De todo lo anterior se concluye al decir de Jorge Ríos Hellig,² que la función notarial es de orden público, esto es una función a la que el Estado ha catalogado con una importancia superior a otras, y consecuentemente cualquier acto que vaya en contra de su naturaleza es absolutamente nulo, teniendo en cuenta diversas implicaciones de carácter procesal, principalmente la señalada en materia de amparo.

Un segundo aspecto de relevancia consiste en encuadrar a la función notarial dentro de las funciones públicas del Estado, para lo cual es necesario analizar los tres diferentes tipos de descentralización administrativa a saber: a) Por región; b) Por servicio; y c) Por colaboración.

Siguiendo al maestro don Gabino Fraga,³ la función notarial corresponde a una descentralización por colaboración; ésta se da cuando la resolución de los problemas estatales requiere de sujetos con una preparación técnica especializada.

El Estado autoriza a los particulares (instituciones o personas) para que colaboren con él, desarrollando tareas de la que son especialistas, pero sin formar parte directamente de la administración.

2. Ríos Hellig, Jorge. La Función notarial en el Distrito Federal y su importancia frente a la creación y transformación del Derecho. Revista de Derecho Notarial, Octubre de 1993. Imprenta Aladina, México, 1978, p. 326.

3. Interpretación hecha por Jorge Ríos Hellig, de lo señalado por Gabino Fraga en el siguiente texto: Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, 19a. ed., Porrúa, México, 1979, p. 223, núm. 175.

Donati establece dos características principales de la descentralización por colaboración: a) La existencia de una función pública, desarrollada en interés del Estado; y b) Particulares colaborando con el Estado, desarrollando dicha actividad en nombre propio, esto es, de la institución privada. 4

Dentro de las descentralizaciones por servicio y región el Estado encomienda determinadas funciones a instituciones públicas, las cuales forman parte integral de la administración, cosa que no sucede con la institución notarial, la cual no forma parte de la Administración como ha quedado dicho, y lo que nos obliga a afirmar que el notario en ejercicio de la función notarial, la cual no forma parte de la Administración como ha quedado dicho, y lo que nos obliga a afirmar que el notario en ejercicio de la función notarial no debe ser considerado un servidor público, ya que sus características doctrinales y legales no son de adecuarse a lo dispuesto por el artículo 108 constitucional y su Ley Reglamentaria. amén del requisito señalado en el artículo 6º de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, que a la letra dice:

"Art. 6º .- Para obtener el "Fiat" de Notario se requiere:

...IV.- Tener título de Abogado y Notario legalmente expedido;...

en la que se ubica al Notario en un plano diferente de regulación, al reiterar el carácter de privado del mismo, terminada la polémica derivada de si era o no un servidor público, toda vez que existen algunas características que podrían asimilarlo a éste, tales como la vigilancia de la autoridad, o la necesidad de rendir una protesta legal.

El artículo primero de la Ley, anteriormente transcrito, siempre ha calificado al notario de "particular" confirmando que no forma parte de la organización del Estado como servidor público.

Un tercer aspecto de importancia consiste en analizar que la función notarial reside en el propio Estado, y este a través de su forma de autodeterminarse (jus imperii) crea las maneras de brindar seguridad jurídica y

4.- Idem. p. 224, núm. 175.

fomentarla entre sus habitantes, una de estas maneras es la fe pública y es donde el notario encuentra su plena justificación, pues esta es una presunción "juris tantum" de legalidad y veracidad, obligando a un conglomerado universal a tener por cierto lo que no ha presenciado por sí; esta fe pública esencia de la función notarial, la tiene el Estado propiamente en forma original, y la reserva al titular de uno de sus poderes (el Ejecutivo de la Unión) quien a su vez atendiendo a lo dicho en la descentralización por colaboración, administrativamente la delega en particulares especialistas (licenciados en derecho) para su ejercicio.

La autodeterminación estatal en materia de fe pública la encontramos regulada principalmente en el artículo 121 constitucional dentro de la doctrinalmente conocida cláusula de "entera fe y crédito", ⁵ al cual con relación al artículo 124 del mismo ordenamiento deja a los Estados la manera de regular la función fedante.

Lo anteriormente expuesto nos obliga a tratar varios puntos de deontología notarial, toda vez que la función queda confiada a particulares, los cuales deben ser especialistas en la materia, la cual tiende a dar forma a los actos jurídicos y certificar hechos que tienen relación con casi todas las materias jurídicas; de aquí que el Notario mexicano, como un Notario de estilo Latino, el cual recibe la tradición romanista por la recepción que nuestro derecho hizo en su oportunidad de ordenamientos tales como las siete Partidas, el Fuero Juzgo, la Pragmática de Alcalá, etcétera, sea un verdadero asesor de las partes, un redactor del instrumento público, su autorizante y conservador, requiriendo para ello una preparación especial en diferentes ámbitos:

a) Ambito jurídico. Cada ramo del Derecho exige una preparación sumamente especializada en la actualidad, sea en materia civil, mercantil, bancaria, judicial, administrativa, penal, internacional, laboral, fiscal, registral, familiar, etcétera. El Derecho notarial no escapa a una especificación propia (Estudio de circulares, decretos, misceláneas fiscales, reformas legislativas y

5. Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional, 16a. ed., Porrúa, México, 1978, p. 106.

demás asuntos relacionados íntimamente con el notariado), amén de un estudio diario y actual de todas las demás ramas con las cuales tiene contacto cotidianamente, teniendo la función notarial la peculiaridad de estar relacionada con casi todas las demás ramas del Derecho.

Lo anterior nos obliga a recomendar con gran afán a quienes son aspirantes para el ejercicio de la función notarial el tener una práctica diaria y efectiva tanto en el aspecto académico como en el práctico.

b) Ambito Social, los tiempos modernos requieren un ajuste al dinamismo de sus cambios, el notario debe de estar preparado para los cambios económicos y sociales y para brindar ayuda y servicio a su comunidad y a las funciones estatales mismas, por ende deber ser un auxiliar del fisco en la recaudación de impuestos, atender cuando la autoridad lo pida aquellas demandas inaplazables de interés social como elecciones, programas masivos de regularización, actuar aun en días feriados u horas inhábiles, así como representar a sus clientes la figura de la seriedad y del profesionalismo. En resumen, el notario debe ser un ente socialmente útil y servir a todos quienes le soliciten sus servicios, teniendo en cuenta sus condiciones económicas y sociales aun para obtener su retribución, la cual debe ser accesible a personas de cualquier estrato.

c) Ambito humano personal. El notario, como cualquier profesionista, debe tener una vocación, esto es, un anhelo o ideal para realizar su función por la función misma, no viéndola como un medio de satisfacción económica, sino como algo más, como una responsabilidad, puesto que en sus manos está la facultad de autenticar documentos volviéndolos públicos, inscribibles y con fuerza ejecutiva, lo cual presupone, como ha quedado dicho, una preparación intelectual y una entrega absoluta a su ejercicio.

naturalmente ha existido, pero lo que si puede afirmarse, es que no existe un estado de civilización avanzada, que no tenga un notariado, cualesquiera que sean su tipo o sus características. No cabe duda que en nuestra mente no puede surgir espontáneamente la necesidad de un medio para lograr un fin, si previamente no tenemos la conciencia de que queremos lograr ese fin. Nadie tiene que probar que los hombres tienen relaciones de interdependencia económica entre sí, o sea, que celebran a cada instante y a veces aún inconscientemente, actos jurídicos, de los que derivan obligaciones y derechos recíprocos. Pues bien, cuando el acto consiste - y sobre todo en un principio consistía- en un simple trueque, en que se tomaba inmediatamente posesión del bien y quedaba terminada la actividad y la relación de las partes, no hacía falta, en verdad, un sistema de Notariado. Tiene que haber sido después al darse cuenta el hombre que necesitaba lograr un fin que no podría alcanzar sin un medio adecuado, cuando se hechó mano de personas especialmente capacitadas desde el punto de vista de sus conocimientos y de su responsabilidad moral, para presta mayor garantía a las transacciones.

Si dos personas van a celebrar un acto jurídico que consiste, por ejemplo, en el otorgamiento de un préstamo hipotecario, y dejamos a esas personas a que libremente lleven a cabo su contrato, podemos estar seguros de que el mismo podría quedar viciado de muchas causas de invalidez, pues de los tres aspectos que necesariamente tienen que tomarse en consideración, o sea los problemas referentes a los sujetos que intervienen en el acto, a los objetos que son materia de contrato, y a la relación jurídica misma que entre ellos debe establecerse, con toda seguridad ninguno de los intersados tendrá ni la menor idea de cómo descubrirlos y precisarlos. En efecto, ¿por qué el que ha de prestar un dinero ha de estar enterado de la capacidad legal de la persona a quien ha de otorgar un préstamo, ni de si las facultades que esa misma parte ostenta, para representar a otra persona son suficientes, ni si el acto que se va a ejecutar es de admnistración o de dominio, etc., etc.? Tampoco puede saber ese mutuante si el predio que le ofrecen en garantía, es en verdad propiedad del que pretende hipotecarlo, ni si esa propiedad está debidamente registrada para surtir efectos contra tercero, o libre de gravamen, etc. También ignorará con toda seguridad que el hecho de que una persona le diga que su adeudo está garantizado con su casa, no basta para considerar esa garantía como la real de hipoteca, y entonces se encontrará con que después de haber entregado el

1.2.- Caracter e importancia de la Institución.

Cuando el hombre que ejerce el notariado no tiene amor por su profesión, en vez de dignificar ésta, la envilece, y como en el pasado se han dado muchos casos de ineptos y de mercenarios de la profesión, se explican los retratos de notarios indignos, mezquinos e ingnorantes, presentados por maestros de la talla de Moliere, de Quevedo y de tantos otros. Pero de un simple arte empírico que fue, el notariado se ha transformado en una ciencia que poseen y que viven profesionalmente juristas que dedican su vida y esfuerzos a superarse y a honrar esa profesion.

Como es natural, los que estudian el notariado son notarios, y en consecuencia son éstos los que ensalzan sus virtudes. Pero no hay que olvidar que figuras de primerísima magnitud en el campo del Derecho Universal, y que no son notarios, como Francisco Carnelutti en Italia y Jose Gastan Tobeñas en España, han dicho del Notariado y de la naturaleza de su función, lo que muchos notarios, por modestia, no habrían osado afirmar. Quiera dejar sentado, además, que lo que se diga aquí, en el sentido de lo que es o deber ser un notario, representara un anhelo, un ideal, de lo que en concepto del autor debe ser, aunque por desgracia él esté muy lejos de alcanzar esa perfección.

Veamos cual es la justifiación de la existencia del Notariado. Ha sido tan crasa la ignorancia en México con relación al Derecho Notarial, que no pocas personas y aun abogados han osado despreciar a la Institución Notarial. Todavía hay quienes afirman que el Notario es un simple autentificador de firmas, un firmon, que después de estampar un sello tiende la mano para recibir una retribución que no se justifica. ¿Que otra cosa es sino ingnorancia? La labor del Notario bien entendida y bien desempeñada, constituye un verdadero apostolado y puede asegurarse que sin Notarios competentes y honorables, muchisimas personas, pero especialmente de humilde condición, serian víctimas diarias del abuso y del engaño.

Muy por el contrario, el notariado es una institucion nobilísima e indispensable. No decimos que sea indispensable por esencia, ni siquiera por naturaleza, pues se podría imaginar una sociedad sin Notariado, como

dinero en préstamo, el acto es ineficaz, ya por falta de capacidad o de representación, o por defecto en el título de propiedad o debido a la redacción y estipulación del contrato. Por eso un Notario consciente y honesto se convierte en el consejero y en el instructor de los clientes que ya se han acostumbrado a no decidir nada que se relacione con sus intereses, sin escuchar y seguir el prudente consejo de su notario.

Si, pues, en tiempos preteritos las personas sintieron la necesidad de encontrar a alguien que las patrocinara y protegiera en sus transacciones, quiere decir, como dice Rafael Nuñez Lagos, que primero fue el documento, y que después fueron los notarios, que hoy hacen el documento.

Cuando los hombres necesitaron alguien que les proporcionara seguridad en sus transacciones, ese alguien tuvieron que buscarlo entre las personas con conocimientos en la escritura (pues antaño muy contadas personas, casi sólo los frailes, sabían escribir), y con experiencia en la contratación, así como ejemplaridad en su conducta.

Nuestro estudio tiene que iniciarse con un procedimiento aristotélico, o sea, partiendo de la realidad, del hecho, pues sabemos que así como la enfermedad precedió al médico, el documento precedió al notario .

La necesidad de la seguridad en las transacciones hace que en una sociedad moderna sea verdaderamente indispensable ya, para la vida de la sociedad, la existencia de un notariado organizado.

En las sociedades primitivas no existen arquitectos ni ingenieros, como tampoco existen médicos ni notarios. Entonces había curanderos, artesanos (que entre nosotros llamamos "maestros de obras) y homes sabidores de escribir. Ahora existe una ciencia de la medicina, una ciencia de la arquitectura, y el primitivo arte de la notaría, se ha convertido en una ciencia, que se llama Derecho Notarial.

Pero si es verdad que con la escrupulosa selección de la persona que hubiera de intervenir en la redacción de los contratos, se logró o por lo menos se buscó la perfección del documento, con la intención de variar los derechos

de una u otra parte, existiendo el peligro, todavía mayor, de la destrucción total del mismo documento. La exigencia, pues, de que el acto constara por escrito, fue la primordial, que ya le da al acto una característica de perdurabilidad que es el primer paso hacia la seguridad, pero resultaba que si el documento quedaba únicamente en manos de una de las partes, ésta podría alterarlo en su beneficio, o destruirlo. Entonces se pensó en expedir copias iguales, para que quedaran en poder de cada parte. Más tarde, con el sistema del A, B, C, había intervenido como escribano, y como eso todavía era insuficiente para llenar las necesidades de las transacciones, se pensó en la posible reproducción de las copias. ¿Quién, sino un notario puede hacer un documento humanamente perfecto, conservarlo y reproducirlo, garantizando a todas las partes que intervienen en el acto la protección de sus derechos? Hasta a qué estamos en presencia del notario productor y conservador del documento.

Si el Estado no hace posible que el particular pueda ejercitar su actividad con medios de seguridad que le permitan lograr el fin que persigue, no se puede decir que ha llenado su función. Si pudiera dudarse de la existencia o de la legalidad o bien de la integridad del contenido de una ley, de una sentencia o de un contrato, no se podría vivir en sociedad. Si alguien es condenado, será porque existe una ley que funda un fallo y porque éste ha sido dado por un juez competente, y porque este juez ha tenido a la vista un contrato cuya autenticidad no pudo ponerse en duda. Es, pues, la autenticidad de las cosas lo que proporciona la seguridad a las transacciones. De ahí que se imponga la creación de órganos y de conceptos - como el de fe pública-, que permitan que los particulares puedan vivir tranquilos y confiados, y cuando de las relaciones entre particulares se trata, se hace indispensable que ese órgano redacte el documento, guíe e instruya a los particulares, y al mismo tiempo preste autenticidad a los actos por él autorizados. Nace entonces, también por la necesidad de lograr un fin, y como un medio para lograrlo, la idea de investir a una persona de fe pública. Para que el acto sea autorizado por un determinado funcionario y no por cualquiera, se exige que éste, a quien se inviste del poder de dar fe, reúna determinados requisitos de honorabilidad, preparación y competencia indispensables para que el acto jurídico sea lo más perfecto humanamente posible, desde su nacimiento hasta su autorización y aun hasta su registro definitivo. Aquí, los fundamentos del notariado se confunden con los de la fe pública.

Es obvio que el hecho de que existieran funcionarios especiales para redactar y autenticar ciertos actos jurídicos, no implica la desaparición de los otros actos que seguían y siguen celebrándose sin la intervención de tales funcionarios. Conviven dos tipos de documentos: los que las mismas partes redactan y firman sin ninguna formalidad, y aquellos otros que ni redactan ni escriben ni firman ellas solamente, sino en presencia del funcionario que estudiamos. He aquí la diferencia entre documento privado y un documento público.

Para organizar ese sistema de seguridad, se hace indispensable dictar un conjunto de leyes adjetivas que regulen la función; y si estas reglas rigen a todos los funcionarios, individual y colectivamente, se concluye que el Estado ha organizado un verdadero cuerpo de autenticadores. A tal conjunto, así como a las normas jurídicas que lo rigen y al sistema mismo que resulta, se le llama notariado. Al funcionario que interviene en la autenticación se le llama Notario, y el documento autorizado por él, que es un documento público, precisamente por ser autorizado por un Notario, toma el nombre de instrumento público. Y como lo que en un principio fue simplemente el arte de escribir y después el arte de la notaría, se ha convertido en una verdadera ciencia que constituye inclusive, según muchos admiten, una rama del Derecho con la denominación de Derecho Notarial, creo que conviene anticipar, aunque sea provisionalmente, una definición breve y sencilla de lo que es el Derecho Notarial. Tomo esa definición de la valiosa obra de Enrique Gimenez Arnau, titulada Introducción al Derecho Notarial; El Derecho Notarial es el conjunto de doctrinas o de normas jurídicas que regulan la organización de la función notarial y la teoría formal del instrumento público.

La definición que enunciamos del Derecho notarial, no la proponemos como definitiva, sino como una ruta a seguir. Esta definición enfoca el Derecho Notarial desde dos puntos de vista: como derecho positivo y por eso se refiere al conjunto de normas jurídicas, y desde el punto de vista científico, cuando alude al conjunto de doctrinas. De todas formas siempre se refiere ese Derecho Notarial a la organización de la función Notarial y a la Teoría formal del instrumento público, y como ésta es en realidad la finalidad de la intervención notarial, esa definición contiene los fines que persigue el derecho notarial.

Hablaremos entonces, de Derecho Notarial. Nadie duda ni discute que el Notario aplica el derecho en todas sus formas: tiene que obedecer las leyes adjetivas que regulan su función, para lograr la perfección en el documento que produce, o sea, del instrumento público, y cumple en realidad todas las leyes casi inimaginables, que tengan alguna relación con los intereses de los particulares, como son el Derecho Civil, el Mercantil, el Bancario, etc. ¿Por qué, pues, no llamar Derecho Notarial a este derecho que cumple el Notario? Eso pretendieron los llamados universalistas, que con ello negaban rotundamente, sin saberlo, el Derecho Notarial. Cuando estudiamos el Derecho Notarial, o sea los actos que efectúa el notario y lo que produce, el instrumento público, vemos que existe una complejidad de conceptos que al mismo tiempo que son jurídicos, no pueden ser incluidos entre las clasificaciones convencionales de Derecho Civil, ni dentro del derecho Procesal, ni menos dentro del Derecho Administrativo. Las actividades del notario y las normas que rigen su función no pueden acomodarse en ninguna de las ramas conocidas y convencionales en que suele dividirse el Derecho. Se siente la necesidad de crear un sistema propio, específico que estudie y se amolde a la actividad del notario, y si la delimitación de las ramas del Derecho Civil, del Mercantil y del Procesal ha presentado muchas dificultades, éstas son mayores cuando se trata de sistematizar las leyes y los principios que regulan la función Notarial.

Capítulo II

Antecedentes Historicos del Notariado.

2.1.- Evolución del Notariado.

El objetivo en el presente capítulo, es mencionar los acontecimientos y legislaciones más destacadas en el nacimiento y evolución del Notariado Latino.

En similar situación a las demás instituciones de derecho, el Notariado ha sido producto de una evolución. En principio, los Notarios eran prácticos en la redacción de contratos y actos jurídicos, desarrollándose su oficio posteriormente y adquiriendo la fe pública; siendo éste al inicio en forma endeble, pero posteriormente, de una manera consolidada y legislativamente aceptada.

Siendo causa de especulación para los estudiosos de ésta institución, la ubicación de la misma dentro del curso del tiempo y en un lugar determinado, así como el nacimiento de la fe pública, no ha sido posible hasta éstos momentos determinar ésta ubicación. No obstante puede argumentarse que tal o cual legislación empieza a dar valor probatorio a lo redactado y hecho constar por algunos artesanos de la escritura.

De tal suerte, que puede afirmarse que en el siglo VI de la era cristiana, por primera vez, existe una regulación positiva del notariado, debida a Justiniano que en su enorme obra de Compilación y Legislación conocida como el Corpus Juris Civilis, dedica en las llamadas Constituciones o Novelas XLV, XLVIII y LXXVI a regular la actividad del notario, entonces llamado Tabellio, al protocolo y otorga el carácter de fidedigno con pleno valor probatorio al documento por el redactado. Este personaje era un conocedor de las leyes. Redactaba en un protocolo, leía, autorizaba y entregaba copia del documento a

las partes; su actuación era obligatoria y respondía ante las autoridades, si el documento por él confeccionado era nulificado por ilicitud.

2.2.- Evolución del Notariado en México.

A) Epoca Precolonial.

Entre los pueblos que habitaban la región que hoy constituye la República Mexicana, destacaba el azteca que por ser uno de los más agresivos, conquistadores y dominadores, impuso parte de su sistema de vida, principalmente sus instituciones. Se asentó en Tenochtitlan, territorio que actualmente es el centro de la Ciudad de México.

En Tenochtitlan, antes del descubrimiento de América, no existieron en realidad notarios o escribanos en el sentido que se puede entender en la época contemporánea, funcionarios públicos que dieran fe de los acontecimientos y de los actos jurídicos en nombre del Estado, de tal manera que todo lo asentado por ello, se considerara la verdad legal. Sin embargo había un funcionario, el Tlaculio, que de alguna manera se parecía al escriba egipcio; a los escribanos en Israel a los mnemones en Grecia, todos ellos personajes hábiles para escribir. Su práctica en la redacción y en la relación de hechos y sus conocimientos legales, los habilitaban para confeccionar documentos y asesorar a los contratantes cuando se necesitaba concertar una operación, sin tener el carácter de funcionarios públicos, ni de fedatarios. Así el Tlaculio, por la actividad que desempeñaba, es el antepasado del escribano, coincidía por su ocupación con los Escribas, Tabularii, Chartularii y Tabeliones de otras épocas. El Tlaculio, era el artesano azteca que dejaba constancia de los acontecimientos por medio de signos ideográficos y pinturas, con lo que se guardaba memoria de ellos de una manera creíble.

Un ejemplo de documento confeccionado por un Tlaculio, lo encontramos

Lorenzana, Francisco Antonio, Historia de nueva España, escrita por su esclarecido Conquistador Hernán Cortés aumentada con otros documentos y notas por Francisco Antonio Lorenzana, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Edit. Miguel Angel Porrúa, S.A., México, 1980.

en la segunda parte del Códice Mendocino, denominado "Mapa de Tributos" o "Cordillera de los Pueblos, que antes de la Conquista pagaban tributo a el Emperador Moctezuma, y en que especie, y cantidad". En este documento se anotaban los impuestos o tributos que tenían que pagar los pueblos vencidos y subyugados por los aztecas. Don Francisco Antonio de Lorenzana, quien fuera Arzobispo de México a finales del siglo XVII, lo describe en la siguiente forma: *

"Esta en papel muy grueso de metl, o maguey, que le llaman pita en España. Los Indios no sabían escribir en su gentilidad, y el modo de entenderse, era figurar, o pintar, lo que querían decir con varios caracteres y figuras; si eran guerras, ponían arroyos de sangre, para significar el estrago.

El modo de figurar, o escribir de los indios, según va dicho, era empezando desde abajo para arriba, y así lo primero que está en cada plana, es el pueblo principal, cabecera de todos lo que están pintados en la orla, y estaban sujetos a su jurisdicción.

Está pintado con diversos colores, todos apropiados a el género de tributo que se pagaba: el algodón en su figura; las tilmas, mantas o huipiles, según las labores y colores que habían de tener. Los zurrones de grana con las manchas de ésta: los vestidos, o adornos militares, según habían de pagarse, y llevarse hechos a México, unos con cabeza y manchas de tigre, otros de lobo, coyote, otros de león, y otros animales, otros con plumajes, otros de pieles...."

Se le da el nombre de Códice a los libros realizados a base de dibujo o manuscritos. En un tiempo se les denominó así, para distinguirlos de los realizados por medio de la imprenta.

La mayor parte de códices forma parte de colecciones particulares o se encuentran en museos europeos. La Biblioteca Nacional de Antropología e Historia de la Ciudad de México, tiene en custodia ciento cuarenta códices, uno de los cuales es anterior a la conquista, El Colombino.

B) Descubrimiento y Conquista.

Es interesante para la historia del notariado latinoamericano:

a) La intervención que la bula *Inter Caetera* le dio al notario público.

b) La presencia de Don Rodrigo de Escobedo, dentro de la expedición realizada por Cristóbal Colón, escribano del consulado del mar, quien debía llevar el diario de la expedición con el registro del tráfico de mercancías, hechos sobresalientes y actividades de la tripulación. Fué éste, el que dio fe y testimonio de la toma de posesión, en nombre de los Reyes Católicos, de la Isla de Guanahani. Colón al regresar a España, lo deja como tercer sucesor para ocupar el gobierno de la isla la Española, donde continuó ejerciendo sus funciones de escribano. La historia lo ha considerado como el primer escribano que ejerció en América.

c) El hecho que durante la Conquista, los escribanos como fedatarios, dejaron constancia escrita de la fundación de ciudades, creación de instituciones, de los asuntos tratados en los cabildos y de otros hechos relevantes para la historia de esta época.

d) Singular relevancia tiene la figura de Hernán Cortés, en el desarrollo e importancia de la escribanía, por haber sido un jurista formado y adentrado en el conocimiento de las leyes, a través del trabajo que desempeñaba como ayudante de escribano, primero en Extremadura y después en Sevilla.

Más tarde, "En Santo Domingo solicita que se le nombre escribano del Rey; pero como carecía de influencia, su solicitud es olvidada, sin embargo, pronto se presenta una oportunidad: toma parte en una expedición militar para sofocar una rebelión de indios salvajes de Amacaona, el éxito de la campaña le valió como premio una encomienda de indios y la escribanía del Ayuntamiento de Azúa"

"Al fundar Diego de Velázquez Santiago de Baracoa, en 1512, Cortés tomó vecindad y obtuvo la escribanía de ese lugar. A partir de esa fecha hasta el año

de 1519, Cortés alternó el oficio de escribano con actividades comerciales que hicieron aumentar en forma considerable su capital, que invierte, en unión de Diego Velázquez, en organizar la expedición que iba a culminar con la conquista de la Nueva España". 2

Diego de Velázquez, Gobernador de Cuba, había mandado a Cortés a expedicionar las costas del Golfo de México, con la prohibición expresa de conquistar territorio alguno. Este en un acto de rebeldía, fundó el Ayuntamiento de la Villa Rica de la Vera Cruz el 10 de Julio de 1519.

Con esta maniobra dependió jurídicamente del Ayuntamiento recién fundado y se desligó de Cuba, liberándose así de la autoridad de Diego Velázquez pues las villas dependían directamente del Rey. Todo esto gracias a los conocimientos adquiridos en su práctica como escribano.

A su llegada, Cortés y los suyos recibieron embajadores de Moctezuma, quien gobernaba en la Gran Tenochtitlan, los cuales llevaban tlacuilos, que dibujaban en grandes mantas hombres, embarcaciones, trajes, caballos y armas, para darle al monarca indígena, una idea completa de los hispanos.

Más tarde, también intervino escribano público que asentó por auto en forma, "el allanamiento y congregación de todos los señores de las ciudades y tierras allí comarcanas".

c) México Colonial.

Durante la Colonia y principios de la Independencia, la legislación aplicable que se impuso a los súbditos de la Nueva España y demás tierras conquistadas en América, fue la vigente del reino de Castilla y no así la de los otros reinos y territorios de España, pues dichas tierras eran propiedad de los Reyes de Castilla

1.- Guzmán M. Virginia y Mercader M. Yolanda, Bibliografía de Códices, Mapas y Lienzos de México Prehispánico y Colonial, I.I, Colección Científica Fuentes para la Historia, México, 1979.

y Aragón, de acuerdo con la cula Inter Caetera. Sin embargo, al principio se respetaron algunas instituciones indígenas que no contravenían al espíritu del sistema legal castellano.

El derecho de Castilla se adoptó por merio de cédulas, provisiones, ordenanzas e instrucciones reales, que iban resolviendo casos concretos, reunidos en la llamada Recopilación de Indias.

Existieron también como leyes posteriores a la Recopilación de Indias, las Ordenanzas de Villar de 1757, la de Intendentes del 9 de Diciembre de 1786 y la Recopilación de Autos Acordados de la Real Audiencia de la Sala del Crimen de 1787.

En los primeros momentos del México Colonial, los conquistadores se dedicaron a organizar la vida política, jurídica, religiosa y económica de la Nueva España. La primera acta del Cabildo de la Ciudad, de México, corresponde a la sesión celebrada el 8 de Marzo de 1524, de la que dio fe Francisco de Orduña, escribano del Ayuntamiento, oriundo de Tordesillas, quien expresaba en dicho documento: "en las casas del magnífico señor Hernando Cortés, Gobernador y Capitán General de esta Nueva España.

Entre las actas del Cabildo aparece la del 13 de mayo de 1524, por la que a Hernán Pérez, se le niega su petición de desempeñar el oficio de escribano, no obstante la provisión real que presentó, por considerar el Ayuntamiento que iba en perjuicio de la ciudad. Se encuentra también, la presentada por Pedro del Castillo para ejercer el cargo de Escribano Público y del Consejo de la Ciudad de México. Poco después en acta de 18 de Junio del mismo año se hace constar que "se recibieron como escribanos a Hernán Pérez y a Pedro del Castillo por obediencia al rey, con la condición de que si el rey acepta que Nueva España elija sus propios funcionarios, ellos dejarán de ejercer sus respectivas funciones". *

Otra acta interesante para la historia del notariado en México, es la del 21 de julio de 1525, donde figura la solicitud de Hernán Pérez y de otros escribanos de la ciudad, para que se acepte a Juan Fernández del Castillo, como escribano

público. El Cabildo aceptó la propuesta bajo la condición de que presentara la provisión real en un plazo de dos años. Esto es significativo, ya que pertenece a Juan Fernández del Castillo el protocolo más antiguo que se encuentra en el Archivo General de Notarías del Distrito Federal y corresponde al año de 1525.

Durante toda la Colonia, concernió al Rey designar a los escribanos por ser una de las actividades del Estado. Así lo había establecido Alfonso X el Sabio en las Siete Partidas. En la práctica, los virreyes, gobernadores, alcaldes y los cabildos, designaban provisionalmente a los escribanos mientras eran confirmados por el rey.

La función fedataria se ejerció en un principio, como en los demás virreinos, por escribanos peninsulares y después paulatinamente, fueron sustituidos por criollos nacidos en las tierras conquistadas.

Una de las formas de ingreso a la escribanía, era por medio de la compra del oficio. Los monarcas españoles, para resolver sus apuros pecuniarios al encontrar sus arcas en estado precario, vendían los derechos para ocupar empleos o funciones públicas. Así como vendían fueros y mercedes a perpetuidad sobre rentas reales.

De acuerdo con las Partidas, Novísima Recopilación y Leyes de Indias, además de haber comprado el oficio, los requisitos para ser escribano eran: ser mayor de veinticinco años, lego, de buena fama, leal, cristiano, reservado, de buen entendimiento, conocedor del escribir y vecino del lugar.

Los escribanos tenían que hacer sus escrituras en papel sellado, con letra clara y en castellano, sin abreviaturas, ni guarismos y actuar personalmente. Una vez redactadas, tenían la obligación de leerlas íntegramente, dando fe del conocimiento y la firma de los otorgantes, con su firma y signo.

La escribanía era una actividad privada, realizada por un particular que tenía características públicas, tales como un nombramiento especial y el uso del signo otorgado por el rey, valor probatorio pleno de los instrumentos autorizados

por el escribano y sobre todo, la prestación de un servicio público. El escribano era retribuido por sus clientes de acuerdo con un arancel de aplicación obligatoria.

El rey señalaba el signo que debía usar cada escribano. Si un instrumento público tenía la firma del escribano pero no así el signo, el documento no tenía valor probatorio alguno, pues le faltaba la autoridad del Estado que éste representaba. La actividad del escribano fué muy importante durante la Colonia, pues no obstante la falta de estabilidad política y el cambio de funcionarios (alcaldes, regidores, etc.), el escribano fue permanente y daba seguridad y continuidad en los negocios, constituía un factor muy valioso de recaudación fiscal, sin el cual las finanzas públicas no progresarían. En cuanto a la forma de recopilar las actas de los escribanos de aquella época, los protocolos se componían de cuadernos sueltos que posteriormente cosidos, eran encuadernados por los escribanos. Los cuadernos, normalmente, se inician con una portada en la que consta una fórmula de apertura.

Las siete partidas, señalaba dos clases de escribanos: los llamados de la Corte del Rey, que se encargaban de escribir y sellar las cartas y privilegios reales; y los escribanos públicos, que autorizaban las actas y contratos celebrados por particulares y hacían constar las diligencias judiciales promovidas ante un juez.

Las Leyes de Indias, determinaban tres categorías de escribanos: públicos, reales y del número.

El término escribano público se entendía en dos sentidos: uno se refería a su función pública y el otro a su cargo, por ejemplo: escribano público en los juzgados de provincia, escribano público y mayor de visitas, escribano público y de visitas, escribano público de real hacienda y registro y, escribano público del cabildo.

En cambio, el significado de la palabra notario, se refería a los escribanos eclesiásticos. Estos tenían como jurisdicción los asuntos propios de la iglesia en

los obispados y parroquias; se dividían en notarios mayores y ordinarios. Su designación quedó reglamentada en el capítulo X Sección 22 del Concilio Tridentino. Su nombramiento correspondía al Obispo; el designado debía sustentar el examen de Escribano Real ante la autoridad civil, y obtener de ésta el "fiat" respectivo.

En el siglo XVI, año 1573, apenas terminada la conquista, se creó la primera organización de escribanos de la Nueva España, con sede en el convento Grande de Nuestro Padre San Agustín de la Ciudad de México, bajo el nombre de Cofradía de los Cuatro Santos Evangelistas, en ejercicio de la licencia del entonces Arzobispo de México, Pedro Moya de Contreras. La denominación de la cofradía, se debe a que los evangelistas dieron constancia de la vida y doctrina de Jesús, en el Nuevo Testamento.

Posteriormente, por cédula real otorgada por Carlos III, el 19 de junio de 1792, se erigió el Real Colegio de Escribanos de México, a semejanza del establecido en la corte de Madrid y reino de Valencia, de acuerdo con la instancia dirigida al rey el 10 de junio de 1786, por los apoderados de los escribanos de la Ciudad de México, don José Mariano Villaseca, don Fernando Pinzón y don José Antonio Morales. Entre las finalidades propuestas se encontraban las siguientes: se podrá conseguir, mediante las cualidades apreciables en las personas, el objeto propio de empleo que es la fe pública y exterminación de abusos, que deslustran la estimación de tan noble cargo, con grave detrimento de los que lo ejercen honoríficamente para lograr, se efectúa tan glorioso fin.

Las otras finalidades que se buscaban en dicha instancia fueron: colegiación obligatoria, vigilancia de sus agremiados, selección de aspirantes a la escribanía mediante el examen técnico e intelectual, calificación de las cualidades morales y continuar la ayuda económica en los términos establecidos en la Cofradía de los Cuatro Santos Evangelistas.

d) México Independiente.

Una situación de descontrol político, favorable para el movimiento de Independencia de la Nueva España, se creó al ser España invadida por las tropas napoleónicas. Así el 15 de septiembre de 1810, el cura de Dolores, Miguel Hidalgo y Costilla declaró la Independencia. Posteriormente el movimiento tomó otros derroteros con el cura don José María Morelos y Pavón, quien firmó el 22 de Octubre de 1814, el "Decreto Constitucional para la Libertad de América Mexicana", con una idea clara y definida de independencia frente a España.

Cuando Agustín de Iturbide la consumó el 27 de Septiembre de 1821 México se independiza con una acción iniciada en favor de España y terminada por los españoles en el Tratado de Córdoba, firmado el 24 de agosto de 1821 por Iturbide y Don Juan O'Donoju.

La Legislación positiva española, las Leyes de Indias y demás decretos, provisiones, cédulas reales, etcétera, dados durante la Colonia continuaron aplicándose en México Independiente, así lo dispuso el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de diciembre de 1822.

Sin embargo se fueron dictando nuevas leyes y decretos que paulatinamente separaron el derecho mexicano del español.

A partir de la Independencia, el régimen político de la República Mexicana fluctuó entre el federalismo y el centralismo. Cuando el federalismo era el sistema establecido, la legislación notarial fue local; cuando el régimen fue centralista, las disposiciones notariales fueron generales, de aplicación en todo el territorio nacional.

Continuó la costumbre colonial de los oficios "públicos vendibles y renunciables" entre los cuales se encontraba la escribanía. Esta forma de ingreso a dicha función constituía una manera de proporcionar impuestos y derechos al erario.

Bajo la vigencia de la Constitución de 1824, una vez derrocado el imperio y organizada la Nación en forma de República Federal, se dictaron algunas

disposiciones aplicables a los escribanos. Se mencionan las siguientes entre otras: Decreto de noviembre 13 de 1828, Circular de la Secretaría de Justicia de 1º de Agosto de 1831, Circular de la Secretaría de Justicia de 21 de mayo de 1832, Decreto de 30 de noviembre de 1824, Constitución de 1836, Circular de 27 de octubre de 1841, Bases Orgánicas de la República Mexicana, Decreto de 17 de julio de 1846, Decreto de 22 de agosto de 1846, Decreto de gobierno de octubre de 1846, Decreto de 30 de noviembre de 1846, Decreto de 19 de diciembre de 1846, Orden de 29 de diciembre de 1849, Decreto de 26 de agosto de 1852, Comunicación del Ministro de Justicia de 30 de junio de 1853, Ley para el Arreglo de la Administración de Justicia en los Tribunales y Juagados del Fuero Común de 1853, Decreto del 4 de Febrero de 1854, y demás en los que se contenían disposiciones relativas a los oficios públicos y vendibles, en general.*

En el segundo Imperio de 1864 a 1877, bajo Maximiliano de Hasburgo, el Imperio fué de gobierno de intensa actividad legislativa. Maximiliano de Hasburgo expidió la Ley Orgánica del Notariado y del Oficio de Escribano, el 30 de diciembre de 1865.

La Ley para la Organización de los Notarios Escribanos Públicos del Imperio Mexicano, contenía los siguientes capítulos, definición del escribano, cualidades para el ejercicio de esta profesión, de las academias, de los exámenes, de las notarías, del número de notarios-escribanos-públicos, y de su adscripción, de las sustituciones y reemplazos de los que tienen notaría, de la situación de las notarías públicas y orden de los archivos, disposiciones generales para los instrumentos públicos, de los notarios escribanos-públicos, actuarios de los juzgados, de las prerrogativas de los notarios-escribanos-públicos y disposiciones generales.

Define al Notario Público como "un funcionario revestido por el Soberano con la Fé Pública, para redactar y autorizar con su firma las escrituras de las últimas voluntades, actos y contratos que se celebran entre partes, así como los autos y demás diligencias de los procedimientos judiciales.

Departamento del D.F., Guía de las Actas del Cabildo de la Ciudad de México, Siglo XVI, Edit. Fondo de la Cultura Económica, México, 1970, pp. 10, 11 y 18.

La Ley Orgánica de notarios y Actuarios del Distrito Federal, esta Ley fue promulgada por Benito Juárez el 29 de noviembre de 1867, apenas dos años de expedida la Ley de Maximiliano, y se destacó en los siguientes avances: 1) Terminó con la venta de notarías. 2) Separó la actuación conjunta del notario y la del secretario del Juzgado. 3) Substituyó al signo por el sello notarial.

En virtud de la proliferación de los escribanos que para esta época existía, se determinó que no se reconocerían en México "como notarías más que los oficios públicos vendibles y renunciables, de que habla el artículo 1º del decreto del 19 de diciembre de 1846.

Los requisitos más importantes para ejercer la escribanía, tanto para los existentes como para los de nueva creación, eran entre otros, la calidad moral y capacidad científica y técnica.

Distinguió dos tipos de escribanos: notarios y actuarios, cargos que eran incompatibles. Definió al notario como el "funcionario establecido para reducir a instrumento público los actos, los contratos y últimas voluntades en los casos que las leyes lo prevengan o lo permitan". Y al actuario como el funcionario que interviene en materia judicial, ya sea para autorizar las providencias de los jueces o arbitradores o para practicar las diligencias necesarias. Ambos oficios debían ser practicados personalmente.

El signo otorgado antiguamente por el rey, es sustituido por el sello.

Se señaló como atribución exclusiva de los notarios autorizar en sus protocolos, con total arreglo a las leyes, toda clase de instrumentos públicos. El protocolo es el único instrumento donde se podía dar fe originalmente.

El sistema del protocolo era abierto, porque se formaban en cuadernos de cinco pliegos metidos estos unos dentro de los otros y cosidos y en papel del sello que demarque la ley, pero el notario tenía la obligación de integrar el protocolo. Todas las hojas del protocolo, comprendiéndose las de los documentos

y diligencias que se les agregare, tendrán el número de su foliatura en letra y guarismo, y además el sello y rúbrica del notario á quien pertenezca el protocolo.

Tanto para el notario como para el actuario, se requería ser abogado, o haber hecho los cursos exigidos por la Ley de Instrucción Pública, ser mexicano por nacimiento, estar en el pleno ejercicio de los derechos de ciudadano, haber cumplido veinticinco años, no tener impedimento físico habitual para ejercer la profesión, no haber sido condenado a pena corporal, tener buenas costumbres y haber observado constantemente una conducta que inspire al público toda la confianza que la nación deposita en esta clase de funcionario.

Estos requisitos se acreditaban con las certificaciones de los exámenes, con la partida de nacimiento, con la información judicial de siete testigos.

Los notarios sólo podían ejercer su profesión en el Distrito Federal y fuera de él no tienen fe pública, y los instrumentos que otorguen carecerán de valor.

Obligaban a los escribanos las disposiciones de las leyes de papel sellado. Para el cobro de los derechos, los notarios debían sujetarse a los aranceles y leyes vigentes.

El notario para actuar, necesitaba estar asistido por dos testigos sin tacha que sepan escribir, varones, mayores de diez y ocho años y vecinos de la población en que se hace el otorgamiento.

La Ley de Instrucción Pública del Distrito Federal. Esta ley fue publicada el 2 de diciembre de 1867, señalaba los estudios que debían cursar los escribanos para poder desempeñar su cargo, dando así, seguridad sobre la competencia y preparación de estos funcionarios.

Establecía dentro de la escuela de Leyes del Distrito Federal, la carrera de escribano con un curso de bachillerato, llamado entonces, preparatoria, de dos años, más otros dos de estudios profesionales, en los que se impartían cátedras elementales de acuerdo con lo establecido en el artículo 25.

Reglamento del Colegio Nacional de Escribanos, el 14 de noviembre de 1870, se expidió ese reglamento y la fundación del Colegio se preveía en la Ley Orgánica de Notarios y Actuarios del Distrito Federal, modificó el nombre del Real Colegio de Escribanos, creado en 1792 y sustituyó los estatutos que hasta entonces habían regido.

El Colegio se integró con los escribanos con matrícula, la cual era obligatoria para ejercer la profesión en el Distrito Federal. Para los escribanos foráneos era voluntaria.

El objetivo del Colegio, se reducía a tres aspectos: 1) La instrucción de los aspirantes para la profesión de escribanos. 2) El socorro inmediato a los escribanos que hubieren cumplido con motivo o causa digna que les imposibilite trabajar, se hallaren necesitados. 3) La instrucción y mayores conocimientos de los escribanos matriculados, para cuyo efecto debía destinarse una cantidad para la formación de la biblioteca.

e) México Contemporáneo.

El notariado en México a principios de siglo, se estructura y organiza en forma definitiva, a diferencia de los siglos anteriores en que la función notarial se regulaba conjuntamente con la judicial, razón por la cual este apartado se denomina México contemporáneo.

El carácter de función pública, el uso del protocolo, la colegiación obligatoria, el examen de admisión, la creación del Archivo de Notarías y en general la regulación sistemática de la función notarial se inicia con la Ley de 1901, que perfeccionada con la de 1932 y 1945, con pocas variantes llega hasta la actual.

Ley del Notariado de 1901, dispuso que el ejercicio de la función notarial fuera de orden público conferido por el Ejecutivo de la Unión. La dirección del notariado estaba a cargo de éste a través de la Secretaría de Justicia. Más tarde, al extinguirse la Secretaría de Justicia, por Ley de 13 de Abril de 1917, los asuntos del notariado fueron encomendados al gobierno del Distrito Federal.

Cuando no hubiese notario en el lugar, los jueces de Primera Instancia desempeñaban las funciones de Notario por receptoría. El Ejecutivo, podía autorizar a los jueces menores de los lugares donde no hubiere notaría, para que ejercieran las funciones de notario.

Aunque el notariado se caracterizaba por ser una función pública conferida por el Gobierno Federal, la prestación del servicio no ocasionaba un sueldo proveniente del erario.

La función notarial era incompatible con otros cargos, empleos o comisiones públicos, excepto el de la enseñanza, con empleos o con comisiones particulares bajo la dependencia de una persona privada, con el desempeño del mandato y el ejercicio de la profesión de abogado, comerciante, corredor, o agente de cambio y con el ministerio de cualquier culto.

Además de notarios titulares, había notarios adscritos, que suplían al titular en su ausencia, y lo asistían en su actuación. Los aspirantes a notarios podían trabajar con el titular, en calidad de adjuntos.

Para tener la patente de aspirante al ejercicio del notariado, se requería practicar más de seis meses, en una notaría de la Ciudad de México y ser aprobado en un examen práctico. Sólo podían aspirar a este título, los mexicanos por nacimiento, en el ejercicio de sus derechos de ciudadano y pertenecientes al estado seglar, además de ser abogado en escuela oficial.

Con el protocolo llevaba una carpeta llamada "apéndice", donde depositaba los documentos relacionados con las actas notariales. Además del protocolo apéndices y libro de poderes, el notario llevaba un "libro de extractos", para asentar un resumen del instrumento con mención de su número y tenía la obligación de formar un índice general de los instrumentos autorizados.

No era obligatorio para el notario llevar "minutarios" de las escrituras, pero debía admitir las minutas presentadas por los intereados, dando fé de haber sido suscritas en su presencia. Preveía la expedición de uno o varios testimonios.

Se estableció un Consejo de notarios, compuesto por un Presidente, un Secretario y nueve vocales, electos por los notarios en ejercicio. Tenía como finalidad auxiliar a la Secretaría de Justicia, en la vigilancia del cumplimiento de la Ley del Notariado.

Establecía la responsabilidad de los notarios por delitos y faltas cometidas en el ejercicio de sus funciones. La infracción de leyes penales constituía responsabilidad criminal. La administrativa surgía de la infracción de algunos de los preceptos contenidos en esta Ley, y que no estuviera prevista en la ley penal. La secretaria de Justicia estaba facultada para imponer sanciones disciplinarias, que podían ser desde amonestación, hasta la destitución del cargo.

La Ley del Notariado para el Distrito y Territorios Federales de 1932, establecía al notariado como una función de orden público, a cargo del Ejecutivo de la Unión, quien a través del Departamento del Distrito Federal, la encomendaba a profesionales del derecho que obtuvieran la patente de notario. Al Departamenteo correspondía dictar todos los reglamentos necesarios para regular la actividad notarial. Se refería al notario como "La persona, varón o mujer, investido de fe pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes, y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y formas legales. Reconocía que el notario era un funcionario público y tiene el deber de explicarles el valor y consecuencias legales de los actos que se otorgan ante él.

El avance más importante de esta ley consistió en el establecimiento del examen de oposición para obtener la patente de notario. Sólo podían participar aquellos que tuvieran la categoría de aspirante a notario. Para poder actuar, el notario necesitaba otorgar fianza por veinte mil pesos, proveerse a su costa de sello y protocolo, registrar el sello y su firma en los mismos lugares que la patente, otorgar la protesta legal ante el Jefe del Departamento del Distrito Federal en la misma forma que la daban los funcionarios públicos y protestar establecer su oficina dentro de los treinta días siguientes a la fecha de la protesta.

Al iniciar sus funciones, debía dar aviso al público por medio del Diario Oficial de la Federación, y comunicarlo al Jefe del Departamento del Distrito Federal, al Registro Público de la Propiedad, al Archivo General de Notarías y al Consejo de Notarios.

El notario era responsable por los delitos y faltas cometidas en ejercicio de su profesión, en los mismos términos que los demás ciudadanos, por lo cual quedaban sujetos a la jurisdicción de las autoridades penales. De su responsabilidad civil conocían los tribunales civiles, la administrativa quedaba bajo el fuero del Gobierno Federal. Las sanciones administrativas que aplicaba el Departamento del Distrito Federal por violación a la ley, eran: amonestación por oficio, multas de cinco a cinco mil pesos, suspensión del cargo hasta por un año y suspensión definitiva. Pero no se indicaba determinada sanción para determinada falta.

El notario, para desempeñar su función, se valía, como en la ley vigente, del protocolo, apéndice, índice, sello y guía.

Los libros para poder usarse, necesitaban contener en la primera hoja, la razón de autorización del Jefe del Departamento del Distrito Federal y a continuación la de apertura del notario, y en la última, del Director del Archivo General de Notarías.

Se señalaban los requisitos para elaborar la escritura, que debía ser con letra clara, sin abreviaturas, sin blancos, huecos, enmendaduras, ni raspaduras, debiendo salvarse las palabras testadas y enterrrenglonadas. Si la escritura no se firmaba en el término de un mes, contado a partir de la fecha en que se extendía en el protocolo, el notario le ponía la razón de "No pasó".

En caso de licencia, suspensión o destitución, el notario asociado o el suplente podía desempeñar su función, a falta de cualquiera de ellos, depositaba su protocolo y sello en el Archivo General de Notarías. El cargo del notario podía terminar por muerte, renuncia o destitución. En tratándose de destitución, la declaración de separación definitiva la hacía el Gobierno del Distrito, siguiendo el

procedimiento señalado en la ley, que permitía oír al interesado y presentar pruebas.

Se establecía que las notarias debían ser visitadas por lo menos una vez al año, en este caso, la inspección era general. Cuando el gobierno del Distrito, por queja o cualquier otro motivo tuviera conocimiento de haberse violado la ley, se efectuaban visitas especiales. Estas estaban a cargo de los inspectores de notarías, que eran empleados del Departamento del Distrito Federal y su finalidad consistía en cerciorarse de que funcionan con regularidad y de que los notarios ajustan sus actos a las disposiciones de la presente ley.

Ley del Notariado para el Distrito Federal de 1980, ésta Ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1980, e inició su vigencia sesenta días después de su publicación, de acuerdo con el artículo 1º transitorio.

Capítulo III

Concepto científico, doctrinario del Notario.

3.1.- Definiciones del Notario dadas por algunas leyes.

Una premisa básica, es que la función notarial, implica algo más que, un servicio legal en el mercado que demande, ante la apertura comercial, su desregulación. La función notarial fundamental es ante todo: un servicio público de ejercicio privado, con las siguientes principales características, en la mayoría de las entidades federativas de la República.

Por lo tanto, se pueden indicar las siguientes características de la función a cuyo estudio se ocupa la presente:

a) El notario es un Licenciado en Derecho a quien el Estado le encomienda la función pública de dar seguridad jurídica mediante su poder autenticador, lo que significa que el Estado autoriza que su dicho tenga carácter de verdad oficial y de prueba plena en caso de litigio. Con lo anterior, se crea un profesional "sui generis", un jurista particular titular de una función pública.

b) En atención a que el notario brinda seguridad jurídica a la población, es que debe mantenerse independiente e imparcial en sus actuaciones. Por ello, ejerce su función de fe pública de tiempo completo, razón por la cual, debe alejarse de otras actividades que le distraigan o resulten incompatibles con su misión.

c) La función notarial es, además de una especialidad de la profesión de licenciado en derecho, una diversa y completa profesión jurídica, la cual, en principio le impide litigar y le obliga a convertirse en un consejero jurídico profesional, en un conciliador de intereses y en el principal ejecutor del denominado Derecho preventivo, pues evita litigios y descarga al Estado de un enorme costo por impartición de justicia.

d) El Notario es siempre responsable de su actuación y el usuario puede reclamarle las consecuencias de su deficiente servicio. El colegio notarial respectivo, como cuerpo intermedio, responde y concilia por cada uno de los agremiados, y finalmente,

e) El Notario en México es un activo auxiliar de la Administración Pública tanto en su nivel Federal, como en su nivel Local, pues actúa como un auxiliar fiscal en la recaudación de impuestos federales y estatales.

Según el Diccionario de Derecho Notarial, del Lic. Francisco Javier Guiza Alday, el Notario es el profesional del derecho investido de fe pública, facultad para autenticar y dar forma en los términos de Ley, a los instrumentos en que se consignan los actos y hechos jurídicos. Aun cuando la definición legal sea exacta en línea general, debe advertirse que no son los fedatarios exclusivos en materia extrajudicial ya que otros varios funcionarios o autoridades poseen similar competencia, aunque en negocios concretos. Notario, como se dice en España y Francia, entre otros países, es el antiguo escribano, arcaísmo ya, mantenido en la Argentina; y que en España quedó reservado para los fedatarios judiciales, luego denominados secretarios. notario, sin otra adición, se les ha llamado también a los que daban fe en los asuntos eclesiásticos. en lo antiguo era asimismo el que escribía abreviadamente, como predecesor de los modernos taquígrafos. La voz equivale también a amanunse; pero su uso en esta acepción tiende a excluirse por ser justamente los amanunses

1.- Guiza Alday Francisco Javier. Diccionario de Derecho Notarial.

los empleados del notario, del fedatario. El vocablo procede, como la mayoría de los jurídicos, del latín, de nota, con el significado de título, escritura o cifra; y esto porque se estilaba en lo antiguo escribir en cifra o con abreviaciones los contratos y demás actos pasados ante ellos, o bien porque los instrumentos en que intervenían los notarios los autorizaban con su cifra, signo o sellos, como en la actualidad.¹

Para Froylan Bañuelos Sánchez, el Notario es la persona, varón o mujer, investida de Fe Pública para hacer constar los actos y hechos jurídicos a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes, y autorizada para intervenir en la formación de tales actos o hechos jurídicos revistiéndolos de solemnidad y formas legales. Por último, es un profesional del derecho a la vez que un Funcionario Público.

Para Jimenez-Arnau: "El notario es un profesional del derecho que ejerce una función pública para robustecer, con una presunción de verdad, los actos en que interviene, para colaborar en la formación correcta del negocio jurídico y para solemnizar y dar forma legal a los negocios jurídicos privados, y de cuya competencia sólo por razones históricas están sustraídos los actos de la llamada jurisdicción voluntaria."

La Ley del Notariado Español, en su artículo 1º, define al notario como el funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales.

Carlos Emérito González, en su Teoría General del Instrumento Público, antes de dar la definición de ESCRIBANO y NOTARIO, describe sus atributos diciendo: La etapa inicial de la estructuración instrumental está a cargo del escribano autorizante. El recibe las declaraciones de voluntad de las partes intervinientes, procede a su interpretación, ordenando los conceptos, va dándoles la forma conveniente en doble proceso psíquico-material (pensar y extender en el protocolo) y cuando ya todos los actuantes reiteraron su consentimiento sobre el contenido del instrumento, lo autoriza

procediendo a su firma. Toda esta labor, va unida a la de los interesados que le requirieron su actuación y bajo la tutela del notario se produjeron los hechos que se vienen explicando en todo el desarrollo de los requisitos formales con cuyo estricto cumplimiento, el instrumento preparado llega a tener plena validez o eficacia.

Su obra es el instrumento público, para ello el Estado le confirió la fe pública y a su nombre dirá que todo cuanto pasa en su presencia es cierto, es verdad, debe ser creíble. En la construcción del instrumento debe emplear su ciencia, su conciencia y su sentido de lo justo y lo moral. Es hombre de derecho antes que nada, por eso se le dice perito en derecho. Y no sólo debe saberlo, sino que tiene que sentirlo.

La función jurídica en todos sus aspectos, reclama emoción, vocación para el derecho, sentimiento de justicia; el derecho hay que sentirlo, tanto o más que pensarlo. De donde se colige que los escribanos como hombres de derecho deben estar unidos de esos elementos substanciales, más que cualquier otro individuo con título semejante. En la fe que da, todos confían y quien se atreva a negarla deberá probar la falsedad. Ningún otro hombre será legalmente creído tan categórica y firme. No ha sido un escribano, ni un notarialista, quien explicó más brillantemente el quehacer del notario, sino un jurista universal, cuyas elucubraciones inspiran constantemente ideas que rejuvenecen el derecho y nos alientan a "sentirlo" más y mejor.

Se aclara ante todo, que habrá variedad de notarios, según los distintos ordenamientos, pero en el fondo la figura del notario es una. Es uno de los principales operarios, o, si se quiere, técnicos del derecho, es pues figura de primer plano. Los germanos compusieron la palabra *rechtswahrer*, que quiere decir algo equivalente a custodio del derecho, o bien, guardián del derecho. Le dice "documentador", "forjador de documentos", si bien reconoce que esa es sólo una parte de la profesión del notario, porque al él no sólo se va para "hacer construir un documento", sino que interviene en la formación del juicio jurídico no tanto en vista de la litis como el defensor, sino en vista del

negocio jurídico que es el concepto complementario y antiético de litis. Le llama por eso, antes que notario, que es alusivo a la función: Consultor-Jurídico.

Entre defensor y notario, o entre abogado y notario, o entre juez y notario, la diferencia es la misma que separa la terapéutica de la higiene; esto es, la acción represiva, de la acción preventiva. Se podría afirmar sin rodeos una antítesis fundamental entre el juez y el notario: cuanto más notario tanto menos juez; cuanto más consejo del notario, tanto menos posibilidad de litis, y cuanto menos posibilidad de litis, tanto menos necesidad del juez. Entonces, además de consultor jurídico, es en más alto grado, un Consultor moral. Evita la litigiosidad y en el "ejemplo fascinador" del testamento, el notario es la balanza que regula ese milagro del derecho que es el juicio que sirve para regular la vida de los otros, después de la muerte de quien lo pronuncia.

Al contemplarlo con el abogado, según Carnelutti sostiene que es más difícil estructurar un negocio jurídico para que no oculte en su regazo un litigio, que redactar un escrito procesal. El abogado interviene cuando la litis ya ha estallado o cuando está por estallar; la obra del notario tiende primordialmente a que no estalle.⁶

Finalmente, va perfilando "la figura jurídica del notario" con dos meditaciones más: es el hombre de buena fe y tiene una tarea similar a las estrellas para el navegante (la brújula sufre ciertas desviaciones, las estrellas no), porque cuando el hombre negocia, que es un navegar, le hace conocer el camino.

Mengual, en amplios términos nos da la definición que abarca sus conceptos esenciales. "Es el funcionario público que jerárquicamente organizado y obrando por delegación del Poder del Estado, y por lo mismo revestido de plena autoridad en el ejercicio de su función autentica las relaciones jurídicas normalmente creadas por la libre voluntad de las personas jurídicas, dándoles carácter de verdad, certeza y permanencia, previo el estudio, explicación y

aplicación del derecho positivo, a cada uno de los actos jurídicos de carácter normal en los cuales interviene".

"Prestar autenticidad, conocer el derecho, aplicarlo, dar veracidad, configurar el acto jurídico, son sus características principales "Es profesional del derecho, que a instancia de las partes a quienes interesa su exteriorización, da forma a los actos y contratos y los autentica ejercitando una función pública", así lo afirma Antonio F. Colomar.

"La Ley del 25 ventoso del año XI (16 de marzo de 1803) los define así:

"Los notarios son los funcionarios público, establecidos para recibir todos los actos y contratos, a los cuales las partes deben o quieren hacer dar el carácter de autenticidad, atribuidos a los actos de la autoridad pública y para asegurar la fecha, conservar el depósito, librar las copias y expediciones".

La Ley del Notariado para el Distrito Federal, atribuye al Notario la cualidad de un Profesional del Derecho. En efecto: su artículo 1º, dice textualmente: "El ejercicio del notariado en el Distrito Federal es una Función de Orden Público. Estará a cargo del Ejecutivo de la Unión, quien lo ejercerá por conducto del Gobierno del Distrito Federal y que por delegación se encomienda a Profesionales del Derecho a virtud de la patente que para tal efecto les otorga el propio Ejecutivo, a fin de que lo desempeñen en los términos de la presente ley". Este precepto, relacionado a su vez con lo que disponen los artículos 3º y 11, este último que determina que el notario, a la vez que funcionario público, es un profesional del derecho que ilustra a las partes en materia jurídica.

Afirmar que el notario es un funcionario público y de que, en el desempeño de una función pública encomendada por la ley, se requieran determinadas condiciones de competencia profesional, de probidad personal y la autorización correspondiente del Estado, no

quiere decirse que sea un funcionario público en el sentido del derecho administrativo en cuanto no es parte de los poderes del Estado ni dependa directamente de ellos, ni perciba sueldo, ni que esté sujeto a los derechos y a los deberes de los funcionarios oficiales, por lo que, no se le puede negar desde el punto de vista de la responsabilidad emergente de sus funciones, que tiene el carácter público, según lo expresan los artículos 1º y 11 de la Ley del notariado en vigor.

Por último y para precisar la definición tomando en cuenta los elementos característicos, se concluye que el notario, según las definiciones dadas, es la persona, varón o mujer investida de Fé Pública y con autorización para hacer constar los actos y hechos jurídicos, revitiéndolos de solemnidad y formas legales y a los que los interesados deban o quieran dar autenticidad conforme a las leyes.

3.2. Obligaciones y Derechos del Notario.

- Obligaciones del Notario.

Por algo se habla siempre de "función notarial" y de "organización del notariado", ya que las costumbres y las leyes toman en consideración las características, finalidades y necesidades del Notariado, para reglamentarlo y organizarlo como un todo armónico, corresponden al Notario en ese orden de ideas:

Obligación de actuar. Cuando el notario es leglamente requerido, está obligado a actuar. Así lo estatuyen diversos articulos, así mismo se establecen los casos en que debe rehusar su intervención. Sin embargo, aunque la ley no lo dice, debe entenderse que cualquier causa justa, y no solamente las enumeradas por la Ley pueden ser causa legítima para que el notario rehuse su intervención, V. gr. incompatibilidad por razones de tiempo o de lugar.

Secreto Profesional. Así mismo se obliga al Notario a guardar el secreto profesional sobre las "Confidencias" que recibe de sus clientes. Aunque no podemos profundizar aquí tan interesante materia, puede hacerse la distinción que se conoce en la doctrina entre hechos objetos de confidencia y hechos.

a) Secretos por naturaleza, que son las convenciones y hechos constatados por el notario, junto con sus causas, explicaciones, datos para prepararlos, cartas, documentos, etc., y de cuyos datos el notario tiene que enterarse por razón de ser consejero de las partes y guía de sus voluntades. En este aspecto, el notario es considerado como un sacerdote y como éste está obligado al secreto.

b) Hechos objeto de confidencia, son los confiados secretamente al notario. Entre ellos se incluye toda confidencia, aun no ligada con el acto o hecho autenticado. Sin embargo, tanto los "secretos por naturaleza" como los "objetos de confidencia", deba recibirlos el notario "en su calidad de notario", pues en caso contrario no habría más que simple indiscreción o difamación, pero no violación de secreto profesional.

Así mismo se dispone por ley que el secreto no obliga en actos destinados a la publicidad, aunque hay autores que dicen que si esto es verdad, también lo es que la publicidad debe hacerse a través de los registros públicos y no directamente de las notarías. Creemos que esto es verdad aunque no creemos que pueda hacerse responsable a un notario por hacer público un acto destinado a ser publicado.

Moralidad. El notario no puede responder a la confianza que la ley y la sociedad depositan en él, sino con moralidad. El juez falla según lo que ante él se haya alegado y probado y su fallo puede ser "justo", en el sentido de que es la verdad legal, y está obligado a fallar en ese sentido, no obstante que moralmente la sentencia pueda ser completamente injusta (vg. en el caso de un derecho existente pero que fue imposible probar judicialmente).

El notario no tiene más norma que la moral, ya que tiene que desentrañar la intención de las partes a las que debe guiar hacia la moral y hacia el bien. La jerarquía, la dignidad y el decoro profesional del notario tienen que basarse primero en la moral y después en las otras obligaciones que la ley le impone. Otro deber del Notario, es la solidaridad.

- Derechos del Notario.

Son éstos, derechos subjetivos que sólo han de ejercitarse a iniciativa de los notarios, aunque todos están sujetos al cumplimiento de requisitos legales que no son más que deberes que se imponen al notario por interés público.

El notario, por fuerza, como cualquier otra persona, necesita descansar periódicamente, o bien atender obligaciones imprescindibles cuyo cumplimiento lo obliga a desprenderse de sus actividades profesionales. Por eso, entre los derechos de notario se cuentan:

a) Las ausencias. El Notario podrá suspender el ejercicio de sus funciones, hasta por 30 días, con sólo dar aviso de ello al C. Gobernador del Estado y al Consejo de Notarios. cuando la suspensión exceda de 30 días, será necesario licencia previa del Ejecutivo. La costumbre se inclina viciosamente a considerar el aviso del notario como una solicitud de licencia, y en tal caso se suele contestar que ésta queda concedida. Este criterio es inaceptable y no se conoce argumento para fundarlo.

b) Licencias. No podrá concederse licencia a un Notario, para separarse del ejercicio de sus funciones por más de tres años y transcurrido dicho término sin que el notario vuelva a actuar durante un año consecutivo, por lo menos, se procederá a designar definitivamente al sustituto que se encargue de su protocolo en los

términos que prescribe esta Ley. En los casos de licencia, se procederá como está previsto en la Ley, debiendo elegir al Notario que deba substituirlo de entre los Notarios en ejercicio en esa mismas adscripción.

c) Suspensión. Se dispone que se revocará la patente de Notario por fallecimiento. Por inamovilidad debe entenderse que un funcionario sólo puede ser removido por causa justa, prevista en la Ley, lo que equivale a decir que si esa causa justa no se da, el cargo es vitalicio. En efecto, todos los casos contemplados por la ley, como son la renuncia, el no desempeñar el cargo personalmente, el dar lugar a queja comprobada por falta de probidad, por vicios o malas costumbres comprobados, por no conservar viva la garantía que responda de su actuación, nos indican que se trata de causas justas previstas en la Ley.

d) Excusas. Se establecen los casos en que el notario "puede excusarse" de actuar. Debe entenderse que por cualquier causa justa, como por ejemplo incompatibilidad por tiempo y lugar, u otros casos, el notario tiene derecho indiscutible de excusarse de actuar.

d) Libre elección. Aun y cuando se obliga al notario a intervenir, cuando fuere legalmente requerido. Parece, pues, que aquí se trata de un deber del notario. Sin embargo, como la libre elección (al igual que la oposición), contribuye a dar mayor jerarquía al notariado, es indudable que un notario que se precia de serlo y que es digno de ese nombre, debe reclamar ese derecho del público, de elección libre, como un derecho propio. Nada hay más satisfactorio para un notario que sus clientes acudan a él, existiendo tantos notarios competentes y honorables como los hay en la misma localidad en que ellos actúan. Este es, pues, en ese sentido otro derecho del notario.

En vista de que el examen de oposición es sin duda lo que más categoría da a la profesión, debe considerarse éste como un derecho del Notariado (no existente en el Estado de Guanajuato, ya que el Fiat es expedido a título gracioso por el Ejecutivo del Estado). No sabría

bien cómo explicar que la oposición (que en realidad implica una obligación que con sacrificios debe cumplir todo aspirante al notariado) constituye en realidad un derecho; y es que a la vez, la oposición es el timbre de gloria del triunfador en ella y del notariado en general. El gremio en general tiene derecho de exigir el reconocimiento legal de ese sistema, como también lo tiene el notario triunfador para exigir que el jurdo y los demás miembros del notariado y aun de las autoridades, reconozcan su triunfo en el examen de competencia.

e) Retribucion. Se preceptua que los notarios no serán remunerados por el erario, sino que tendrán derecho a cobrar a los interesados, en cada caso, los gastos y honorarios que devenguen conforme al arancel; así mismo es causa de excusa por parte del notario, el que los interesados no le anticipen los gastos.

f) Notarios Asociados, suplentes y adscritos. Los notarios adscritos quedaron suprimidos en la Ley de Guanajuato. El adscrito podía actuar indistintamente con el titular, en el protocolo de éste y por tanto, existía, de hecho, una notaría con dos notarios. Como sistema, el de la adscripción es bueno, sólo que se prestó a maniobras indebidas que hizo volver al notariado a la época y al régimen de la enajenación de oficios, ya que como el adscrito podía suceder al titular después de un año de ejercicio, hubo muchos casos en que el titular, mediante una suma de dinero, designó adscrito para, al año renunciar a la notaría, que automáticamente pasaba a aquél, quien se convertía en titular. Esto provocó que el notariado en ciertos casos se degradara, ya que sus miembros ingresaban a él, con miras comerciales, no técnicas. En el Distrito Federal, en 1946 todos los adscritos, por ley se convirtieron en titulares, duplicándose casi, de esta manera el número de notarías en el Distrito Federal.

e) Asociación. Se dice que dos notarios podrán asociarse durante el tiempo que estimen conveniente, según la Ley del Notariado para el Distrito Federal, (o sea convenio libre y de tiempo voluntario) para que ambos actúen indistintamente en un mismo protocolo, que será el del

notario más antiguo. La asociación y la separación serán registradas y publicadas en la misma forma que los nombramientos del notario, al separarse, el más antiguo seguirá actuando en su protocolo, proveyéndose el otro de protocolo para su notaría para continuar actuando. Aunque la ley dice que la asociación durará el tiempo que estimaren conveniente los notarios, éste aunque sea fijo, tiene que considerarse como voluntario, el mismo precepto establece que los convenios de asociaciones y disolución de los mismos, por cualquier causa deberán... Este modo de asociación es de hecho el más práctico y cómodo, pues permite que exista una verdadera suplencia entre un notario y otro; pero requiere cualidades y circunstancias que deben concurrir en ambos asociados, que les permitan convivir indefinidamente, lo que es difícil de lograr. Esta disposición no la contempla la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato.

f) Suplencia. Se obliga al notario a que dentro de los sesenta días naturales siguientes a la fecha en que el Departamento del Distrito Federal haya otorgado la patente, deberá celebrar convenio de suplencia con otro notario para que recíprocamente se cubran sus ausencias temporales. También los convenios de suplencia serán registrados y publicados como los nombramientos de notarios.

3.3. Facultades.

Iniciación de la actuación:

En el estado de Guanajuato, según se desprende del articulado correspondiente de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, una vez expedido el Fiat o nombramiento de Notario, se hará saber al público por medio del Periódico Oficial del Estado y se comunicará además, por oficio al Consejo de Notarios, a la Secretaría de Acuerdos del supremo Tribunal de Justicia, al Procurador de Justicia, al Registro Público de la Propiedad correspondiente y a la Presidencia Municipal del lugar de adscripción del Notario.

Para estos casos la Secretaría de gobierno y el Consejo de Notarios, llevarán cada uno un libro de y que se denominará: "Registro de Notarios", en el cual se tomará razón de los "Fiats " expedidos por el Poder Ejecutivo.

El artículo 30 de la Ley, señala que el Notario antes de iniciar el ejercicio de sus funciones, participará al Ejecutivo del Estado y al Consejo de Notarios, cuál es el sello y firma que usará, estampándolo al margen del oficio de participación.

Por lo que habiendo sido avisado al público el inicio de las funciones del Notario, deberá además este, proveerse a su costa de protocolo y sello cada uno con las características que la Ley indica, debiendo inscribir su firma y sello ante la Secretaría de Gobierno del Estado, debiendo así mismo establecer la oficina para el desempeño de su cargo.

La Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, no señala como lo hace la del Distrito Federal que deba el Notario antes de iniciar sus funciones, otorgar fianza.

En lo que respecta a la Ley del Notariado para el Distrito Federal, ni el triunfo en los dos exámenes, aspirante y oposición, ni el nombramiento mismo, permite al notario iniciar su actuación. El artículo 28 preceptúa que las personas que hayan obtenido la patente de Notario, deberán:

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

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

III.- Registrar el sello y su firma, rúbrica o media firma, ante las Direcciones Generales Jurídica y de Estudios Legislativos y del

Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Departamento del Distrito Federal y en el Colegio de Notarios;

IV.- Otorgar fianza de compañía legalmente autorizada a favor del Departamento del Distrito Federal, por el término de un año, por la cantidad que resulte de multiplicar por diez mil el importe del salario mínimo genral diario en el Distrito Federal, vigente a la fecha de la expedición de la misma. Dicha fianza deberá mantenerse vigente y actualizarse a su vencimiento cada año, modificándose en la misma forma en que se haya modificado a esa fecha el citado salario mínimo.

En todo caso, deberá presentarse la póliza correspondiente ante la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del propio Departamento, y

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

Iniciado el ejercicio de las funciones, el notario dará "aviso al público", por medio del Diario Oficial de la Federación y además lo comunicará al Gobierno, al Registro Público, al Archivo de Notarías y al Consejo de Notarios.

Competencia.- Puede enfocarse la competencia desde el punto de vista del espacio en que puede ser ejercida la función, que es la territorialidad, o desde el punto de vista de la naturaleza de la función o del instrumento, lo que da idea del ámbito de la función notarial.

Territorialidad.- En el Estado de Guanajuato, de acuerdo a lo ordenado por la Ley del Notariado, específicamente en el artículo 22, que a la letra dice:

"Art. 22".- Los Notarios sólo podrán desempeñar el cargo, dentro de la adscripción que se les hubiere señalado y en la cual deberán tener su

residencia. Cuando en alguna adscripción no hubiere Notario en ejercicio ni Juez que actúa por receptoría o éstos estuvieren impedidos, los demás Notarios del Estado podrán autorizar en esa adscripción, previo permiso otorgado por el Ejecutivo, en cada caso, con designación expresa del Notario a quien se permita actuar, en dicha adscripción. Cada Partido del Estado comprenderá una adscripción.

Así mismo, en su artículo 23, se indica que a elección del Notario, este podrá cambiar de adscripción, dando los avisos de Ley. Cada cambio se anotará en el Registro de Notarios y el "Fiat" respectivo.

En relación a la Ley del Distrito Federal dice el artículo 5o., de la Ley, que el notario no puede ejercer sus funciones fuera de los límites territoriales que le corresponden, es decir, que demarca las facultades del notario en un territorio determinado. Y esta demarcación se hace para compaginar los intereses del público con los intereses del notario y para evitar competencia indebida entre ellos. A pesar de la territorialidad, la libertad de elección del público no se afecta, pues ésta subsiste dentro y fuera de la demarcación. El mismo artículo 5o., continúa diciendo que los actos que autoriza el notario pueden referirse a cualquier otro lugar. Casi todas las leyes disponen lo mismo, pero hay algunos lugares, que los actos que se refieran a los bienes raíces de la localidad, sean autorizados por notario del mismo territorio.

Algunos estados acostumbran a cobrar ciertos recargos a las escrituras sobre bienes raíces o sociedades mercantiles con ubicación o domicilio en dichos Estados, por haberse otorgado ante notarios de otras entidades federativas. Esto se traduce en defensa al Notariado local.

Ambito de la función.- De acuerdo a lo indicado por el artículo 10 de la Ley para el Distrito Federal, que dice que el Notario está "facultado para autenticar y dar forma en los términos de ley a los instrumentos

en que se consignen los actos y hechos jurídicos", lo que significa que teóricamente es lícito para el notario autorizar cualquier hecho o acto jurídico. En México no tiene especial interés la distinción del campo que debe atribuírsele a la jurisdicción voluntaria (hay ciertos actos que se han considerado típicamente como de la jurisdicción voluntaria, como son la tramitación de las sucesiones, que ahora pueden ser tramitadas ante notario.

La fracción III del artículo 35 de la Ley del Notario establece que el Notario debe rehusar su intervención si el acto o hecho corresponde exclusivamente a la autorización de otro funcionario. De modo que ésta es la única limitación al ámbito de la función notarial. Ejemplo típico de intervención exclusiva de otro funcionario, es la certificación que el secretario del juzgado debe hacer de las constancias de autos, trátase de certificar su contenido, o de expedir copias auténticas o de afirmar la existencia o contenido de hojas o partes de los expediente. un notario no podría dar fe de tales hechos, pues estaría invadiendo la esfera propia de la fe que corresponde al secretario del juzgado.

3.4. Impedimentos.

Prohibiciones generales y absolutas.-

A este respecto la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, determina en diversos numerales prohibiciones al Notario con relación al ejercicio de la profesión. De tal suerte el artículo 26 señala:

"Art. 26.- Por ningún motivo podrán los Notarios autorizar actos en que adquieren ellos algún derecho o lo adquieran su esposa, sus ascendientes hasta el 4o. grado o sus afines hasta el 2o."

De similar forma en la Ley del Distrito Federal, existe la prohibición contenida en el artículo 35 fracción VIII que prohíbe a los

notarios actuar en caso de que intervengan por sí o en representación de tercera persona, su cónyuge, sus parientes consanguíneos o afines en línea recta sin limitación de grados, los consanguíneos en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, y los afines en la colateral hasta el segundo grado;

Tanto en el Estado de Guanajuato como en el Distrito Federal, el Notario no podrá recibir y conservar en depósito sumas de dinero, valores o documentos que representen numerario con motivo de los actos o hechos en que intervengan, excepto en los siguientes casos

- a) El dinero o cheque destinados al pago de impuestos o derechos causados por las actas o escrituras efectuadas ante ellos;
- b) Cheques librados a favor de bancos, instituciones o sociedades nacionales de créditos en pago de adeudos garantizados con hipoteca u otros cuya escritura de cancelación haya sido autorizada por ellos;
- d) En los demás casos en que las leyes así lo permitan;

La dignidad y jerarquía que los notarios deben dar a la institución han de llevar algún día al legislador a derogar esta regla que por cierto entorpece muchas operaciones, ya que el notario es la persona más indicada, por ser neutral e imparcial, para conservar en depósito sumas que garantizan las obligaciones recíprocas de las partes, y que en ningunas manos pueden estar mejor que en las suyas. Además, hoy en día son tan elevados los impuestos, resultando que en un momento dado pueden sumar cientos de miles y aun millones de pesos.

Las otras prohibiciones generales son las llamadas incompatibilidades, que implican duplicidad de cargo o de actividad, así El artículo 17 * dice que las funciones de notario son incompatibles con todo empleo, cargo o comisión públicos (esta frase nos sirve para argumentar lo que estudiamos en clases anteriores, en

el sentido de que el notario "funcionario público", en realidad, de sus diferentes preceptos se deduce que técnicamente no lo considera como tal. Al declarar incompatible la función notarial con "cargos" "empleos" o "comisiones" públicos, está diciendo claramente que la función de notario no es función de orden público. Estas incompatibilidades se establecen, porque el legislador tiene temor de que el ejercicio del cargo, empleo o comisión, impida al notario dedicar a la función notarial todo el tiempo y el empeño que ésta requiere para que cumpla fielmente. La incompatibilidad con empleos o comisiones de particulares se explica porque es de suponerse que el notario, empleado de un particular, podría ser, en ciertos aspectos, manejado o influido poderosamente por quien lo emplea, y de esa manera restarle la autoridad, independencia e imparcialidad que son requisitos indispensables del ejercicio de la función.

También declara incompatible con la función, el ejercicio del mandato judicial. Debe entenderse que si no es judicial el mandato, sí puede ser ejercido por el notario, aunque la opinión general es la contraria. La fracción II, que dice que el notario puede ser mandatario de su cónyuge, etc., ha de interpretarse (ya que forma parte del artículo en que hubo primero una declaración de incompatibilidad con el mandato judicial y no con otro mandato) que se refiere a ser mandatario judicial de su cónyuge, a sus ascendientes, descendientes o hermanos, sí puede ejercer el mandato judicial.

También está prohibido el ejercicio de la profesión de abogado "cuando hay contienda", y por tanto hay que afirmar que el notario puede patrocinar a los interesados en cualquier procedimiento judicial que no sea contencioso no obstante que las fracciones VI y VII del mismo artículo en comento, parezcan limitar la facultad en los procedimientos judiciales necesarios para obtener el registro de escritura: y patrocinar a los interesados en los procedimientos administrativos necesarios para el otorgamiento, registro o trámite fiscal de las escrituras que otorgare.

También se establece incompatibilidad con el ejercicio del comercio y con la agencia de cambios. Esta incompatibilidad es fundada, ya que estas actividades absorben por completo el tiempo de quien la ejerce y lleban anejas responsabilidades y riesgos económicos, que no deben recaer en la persona del notario, quien por definición debe ser equilibrado, tranquilo, concentrado en su profesión y sin preocupaciones ajenas a ésta. También se prohíbe al notario ser ministro de cualquier culto, aunque se le autoriza para aceptar cargos de instrucción pública, de beneficencias privadas y públicas o consejiles, ser tutor, curador o albacea, resolver consultar jurídicas, ser arbitrador o secretario en juicios arbitrales, patrocinar a los interesados en los procedimientos administrativos necesarios para el otorgamiento, registro o trámite físcal de las escrituras en que intervengan, así como desempeñar los cargos de miembro de consejo de administración, comisario o secretario de sociedades. A este respecto, existe una circular del Departamento del Distrito Federal declarando que el notario puede autorizar escrituras relativas a las sociedades en que ejerza esos cargos.

Prohibiciones especiales y relativas.

Se relacionan con las personas que intervienen en el acto, o con la naturaleza de éste. El artículo 35 fracción III, dice que el notario debe rehusar sus funciones si intervienen por sí o en representación de terceras personas, su cónyuge, sus parientes consanguíneos o afines en línea recta sin limitación de grados, los consanguíneos en la colateral hasta el cuarto grado inclusive, y los afines en la colateral hasta el segundo grado: La fracción IV del mismo artículo, dice que debe rehusar su intervención si el acto o hecho interesa al notario, a su cónyuge o alguno de los parientes acabados de mencionar.

Estas prohibiciones obedecen a la presunción de imparcialidad del notario, en favor de personas tan ligadas con él, tanto desde el punto de vista afectivo, como económico.

Hay legislaciones que permiten expresamente que el notario autorice su propio testamento. Creo que es un sistema que debe aceptarse, ya que ese acto jurídico solamente contiene la expresión de la voluntad de una persona, para cumplirse después de su muerte, si el notario, por razón de sus funciones y especialmente por ser un profesional del derecho, como ya dijimos, tiene por misión interpretar y guiar la voluntad de los otorgantes, qué mejor intérprete que él mismo cuando se trata de expresar su última voluntad. Parece de veras inútil que se le obligue a comunicar esa voluntad a otro que deberá interpretarla con menos fidelidad que su propio autor, que además de testador es técnico y especialista en la materia notarial. Además, no creo que puedan encontrarse argumentos serios para criticar esta tesis. En la nueva Ley del Notariado para el estado de Veracruz, se establece esta peculiaridad.

La fracción V, del artículo 4, que estudiamos, dice que debe el notario rehusar su intervención si el objeto o fin del acto es contrario a la ley o a las buenas costumbres. La fracción VI dice también que debe rehusarla si el objeto del acto es física o legalmente imposible.

3. 5. Requisitos.

De los estudios realizados del notario y de la función notarial, tanto desde el punto de vista histórico como de Derecho Comparado o analíticamente, se desprenden los requisitos que deben ser indispensables para el ingreso a la carrera notarial.

Se anotó anteriormente que en los albores del notariado, el notario era escogido libre y espontáneamente entre los interesados que se basaban en su moralidad y en sus dotes para redactar y escribir. Este nombramiento estaba basado en la confianza que inspiraba el escogido. El otro sistema, aunque tiene muchas variantes, consistió en el nombramiento del notario, sea por el soberano, por el juez, etc. También se designó al notario por elección, y como es sabido por adquisición del oficio como si fuese una "cosa"

que estaba en el comercio y que por tanto podría ser objeto lícito de contrato o de herencia. Todos esos sistemas se caracterizan por la completa libertad que existía, fuera en la persona que escogía al Notario, o en la que hacía el nombramiento, lo que daba lugar a equivocaciones sobre la capacidad del escogido, y, lo que es peor, a nombramientos de personas ineptas, que se escogían por compadrazgos o inclusive por interés.

Como concepción más moderna y desde luego mucho más perfecta e imparcial, existe actualmente en varios países, la que Sanahuja llama "de adscripción legítima" en oposición a las ya mencionadas, a las que califica de "dativas". Se llama legítima porque la ley determina que el nombramiento debe recaer en favor de una persona determinada si en ella concurren los presupuestos que la misma ley determina. En tal hipótesis, el nombramiento, que antes era la base decisiva, se convierte en una simple formalidad, ya que el Estado por virtud de su propia ley, no es libre de nombrar a la persona que él escoja. Aparte de los requisitos conocidos y que ya mencionaremos, el requisito básico de este sistema de "adscripción legítima", es el del examen de oposición que deben pasar los diversos candidatos a una notaría vacante. Desde luego que para que esto pueda funcionar, se requiere una limitación en el número de notarías, pues de no ser así, siempre habría más plazas que pretendientes.

En Guanajuato, como se mencionó anteriormente no se requiere la presentación de los exámenes de aspirante y de oposición, mas sin embargo se hace necesario lo establecido por el artículo 6º, que a la letra dice:

"Art. 6º.- Para obtener el "Fiat" de Notario se requiere:

I.- Ser Mexicano por nacimiento y haber cumplido 21 años de edad;

II.- No tener incapacidad ni impedimento físico permanente que impidan el ejercicio del Notariado.

III.- No tener incapacidad ni impedimento físico permanente que impidan el ejercicio del Notariado;

IV.- Tener título de Abogado y Notario legalmente expedido;

V.- Haber practicado durante 1 año por lo menos en alguna de las Notarías del Estado de Guanajuato.

El artículo 3º de la Ley del Notariado establece que en el Distrito Federal, habrá las notarías que determine el Departamento del Distrito Federal, y en la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato no se menciona nada específicamente al respecto, haciéndose únicamente mención a que los Fiats de notarios, serán expedidos por el Ejecutivo del Estado y que habrá un Registro de Notarios, en donde se anotarán todos los Fiats que este haya expedido.

Requisitos de ingreso para aspirante.

Aunque en la Ley para el Estado de Guanajuato, no se prevee la calidad de aspirante, se entienden los requisitos que a continuación se como aplicables a la función, en virtud de referirse a la calidad moral, física e intelectual con que deben contar los notarios.

Pueden dividirse en tres grupos los requisitos de ingreso al notariado: los físicos, los morales y los intelectuales. También podemos subdividirlos en requisitos para obtener la patente de aspirante al ejercicio del notariado, y los necesarios para obtener la patente de notario.

a) Físicos.- Ser mexicano por nacimiento, en pleno ejercicio de sus derechos, tener 25 años cumplidos y no más de 60. En Guanajuato, como quedó apuntado con anterioridad la edad requerida es de 21 años de edad.

b) Morales.- Tener buena conducta. En Guanajuato se amplia el requisito indicándose que deberán acreditar haber tenido y tener buena conducta.

c) Intelectuales.- Ser licenciado en derecho con la correspondiente cedula profesional, y acreditar cuando menos tres años de práctica profesional, a partir de la fecha del examen de licenciatura, también comprobar que, por lo menos, durante ocho meses ininterrumpidos e inmediatamente anteriores a la solicitud de examen, ha realizado prácticas notariales bajo la dirección y responsabilidad de algún notario del Distrito Federal. En Guanajuato, se requiere así mismo tener título de Abogado y Notario legalmente expedido, así como haber practicado durante un año por lo menos en alguna de las Notarias del Estado de Guanajuato.

No haber sido condenado por sentencia ejecutoriada, por delito intencional, y solicitar ante la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal el examen correspondiente y ser aprobado en el mismo. En la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato no se prevee específicamente lo anterior, mas se comprende dentro de la fracción II del artículo 6º, lo que se acreditara con las correspondientes cartas de no antecedentes penales y de buena conducta, expedidas por la autoridad judicial en el partido y el colegio de Notarios en su caso, respectivamente.

Se desprende de lo anterior, que todos los requisitos son personales del individuo que pretende ingresar al notariado.

Para obtener la patente de notario es evidente que se requieren todos los requisitos anteriores, a los cuales hay que agregar los que precisa el artículo 14 de la ley, que son:

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

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

III.- Gozar de buena reputación personal y profesional,

IV.- Haber obtenido la calificación correspondiente en los términos del artículo 23 de la Ley.

En vista de que los físicos y los morales son obvios y que en cualquier legislación moderna se exigen, se concluye que los más importantes e interesantes son los intelectuales, de los cuales los más valiosos son el requisito del título de Licenciado en Derecho y el del triunfo en la oposición.

Nombramiento.- En Guanajuato, como quedó asentado con anterioridad, el nombramiento es realizado por el Ejecutivo de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 9º que perceptúa que el "Fiat" o nombramiento de Notario, expresará: la autoridad que lo expida, el nombre y apellidos paterno y materno del profesionista a quien se le confiera, el número que le corresponda, el lugar de su adscripción, el lugar y fecha de la expedición; deberá llevar también el "Fiat", el retrato, la filiación, y la firma entera del interesado, debiendo cancelarse el retrato con el sello del Poder Ejecutivo. Al expedir el "Fiat", el Ejecutivo expedirá una cédula de identidad correspondiente.

El artículo 24 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal perceptúa que el Presidente del Jurado una vez tomada la decisión de este cuerpo sobre quien resultó triunfador en el examen de oposición, lo dará a conocer en público. Así mismo, en su caso, comunicará al Jefe del Departamento del Distrito Federal, el resultado del examen de oposición, a quien remitirá la documentación relativa.

Este sistema de nombramiento, que debe recaer en persona en quien concurren las condiciones previstas por la ley (la más importante de las cuales, es la de que sea triunfador en el examen de oposición), es el más adecuado y por medio del cual la carrera

notarial se dignificará más cada día. El señor Presidente de la República, aunque quisiera, no podría dejar de acordar el nombramiento en favor de quien hubiera triunfado en la oposición y hubiese llenado los demás requisitos legales. Si al interesado le fuese negado o desconocido su derecho, podría obtener sentencia favorable en un juicio de amparo.

Capítulo IV

El Instrumento Notarial.

4.1. La Escritura Pública.

a) Definición:

La Escritura Pública, es el documento original, asentado en el protocolo por medio de la cual se hace constar un acto jurídico y que lleva la firma y sello de autorizar del Notario.

El Notario, para determinar el contenido, lenguaje y fórmulas de estilo al elaborar una escritura, debe tener en cuenta las disposiciones aplicables de la Ley del Notariado, del Código Civil y así como de otras Leyes.

b) Proemio:

El proemio, es la parte que algunos autores denominan cabeza de escritura, es en la cual se hace una especie de introducción, se determinan los elementos del acto jurídico o contrato.

Forman parte de el proemio, el señalamiento del lugar, el cual al determinarse, hace referencia a el lugar de otorgamiento del instrumento, lugar de cumplimiento de las obligaciones consignadas en la escritura y lugar de la legislación aplicable.

- Lugar de Otorgamiento del Instrumento.

Se desprende de este dato el ámbito de la jurisdicción del Notario, que comprende un doble aspecto, la jurisdicción de la actuación notarial y el lugar de ubicación de la notaría. El Notario no puede ejercer sus funciones fuera de los límites del territorio que le corresponda; la jurisdicción del Notario en los Estados de la República, puede abarcar todo el Estado o estar circunscrita a uno o varios municipios. Si actúa fuera de los límites de su jurisdicción el instrumento autorizado estará afectado de nulidad relativa.

- Lugar de Cumplimiento de las Obligaciones consignadas en la Escritura.

Generalmente el lugar de cumplimiento de las obligaciones es el domicilio de los contratantes, salvo que hayan renunciado a él, lo cual debe establecerse en las generales de la escritura.

- Lugar de la Legislación aplicable a la forma notarial.

Respecto a este, nuestras leyes siguen en la más de las veces el principio *Locus Regit Actum*, esto es, que se aplicará la Ley vigente en el lugar en que pase el acto; así, es necesario cubrir los requisitos establecidos por la ley del lugar en que se realiza el acto.

Otro elemento importante del proemio, lo es la Fecha, y esta puede ser, la fecha del instrumento, fecha de firma, fecha de autorización preventiva, fecha de autorización definitiva.

En este segmento se mencionan también los nombres de las personas que intervienen en el acto, esto es el notario, sujetos, partes, otorgantes, concurrentes y comparecientes.

Por último, se contiene también la calificación del contenido del instrumento. Calificar significa dar un nombre, pero sobre todo determinar que acto jurídico desean llevar a cabo las partes.

b) Antecedentes:

Esta es la parte en donde se relacionan y describen los bienes objeto del contrato, y por consiguiente, los títulos que dieron origen al derecho del enajenante. Se describirán en ellos las características del bien materia del contrato, tanto en aspecto jurídico como en el físico. Desde el punto de vista jurídico tendrá que examinarse quién es la persona capacitada para enajenar; qué gravámenes y limitaciones de dominio tiene el bien objeto de la operación, su inscripción y situación en el Registro Público de la Propiedad y toda la demás información que muestre claramente el estado jurídico de la finca. Se incluye también la clasificación de si se trata de un bien mueble o inmueble, fungible o no fungible, alienable o inalienable, etcetera.

c) Clausulado:

Las cláusulas constituyen la parte formal más importante de la escritura. El clausulado del contrato es el elemento medular del mismo, en el se concreta el objeto, se especifica lo que las partes desean y se establece la finalidad económica del contrato, así como se satisfacen las necesidades jurídicas de los contratantes. Aquí se determina la expresión del consentimiento que recae sobre el objeto del contrato. En la redacción de las cláusulas, el Notario debe satisfacer los aspectos gramatical y el jurídico, así como se debe realizar con la ortografía y sintaxis propias del castellano y utilizar las expresiones adecuadas a este idioma.

Respecto a las cláusulas, existen las esenciales, naturales, accidentales, de estilo y las que se imponen al contrato como irrenunciables.

e) **Representación:**

Siendo esta una institución de frecuente uso en la práctica notarial, existe dentro del instrumento público de especie escritura una parte especial para su inserción. Existe la representación voluntaria, que se da por medio del otorgamiento de un poder y de un mandato, y la representación legal, como en el caso del albaceazgo, de la tutela, la curatela, etcetera.

El Notario, al aceptar la actuación de un representante, tiene que analizar los documentos que la acrediten y si las facultades otorgadas a éste son suficientes.

f) **Generales:**

El apartado en donde se asientan las generales que comprenden algunos de los atributos de la personalidad constituye la parte que la Ley del Notariado requiere para el establecimiento de una serie de datos de quienes intervienen en una escritura.

En las generales, se indican: los **nombres y apellidos**, que hacen la función de individualizar y distinguir a la persona; la **fecha de nacimiento**, que permite determinar si el compareciente es mayor o menor de edad y por consiguiente si tiene o no capacidad para otorgar un acto y comparecer ante el notario; el **estado civil**, que es la situación de una persona en relación con su familia, el estado civil tiene relevancia notarial entre otras razones, por el poder de disposición de los bienes; el **lugar de origen**, que constituye también un dato más

para distinguir a una persona de otra, sobre todo en caso de homónimos; la **nacionalidad**, que siendo el vínculo jurídico político que relaciona a la persona con el Estado, es importante para determinar en nuestro país si se encuentra o no afectado por las limitaciones y prohibiciones que a los extranjeros establece para la adquisición de bienes inmuebles, acciones o derechos; la **ocupación**, considerado como elemento de identificación de la persona, determina si tiene o no capacidad para realizar el acto de que se trata; el **domicilio**, que sirve para determinar la competencia judicial, fiscal, administrativa.

g) **Certificaciones:**

En la certificación, el notario concretiza su función como fedatario, al certificar formula un juicio de certeza que se impondrá a los demás.

El notario certifica:

- Que se aseguró de la **identidad** de los otorgantes, y que a su juicio, tienen capacidad legal.
- Que les **fué leída** la escritura a los otorgantes, a los testigos e intérpretes, en su caso, o que la leyeron por ellos mismos.
- Que **explicó** a los otorgantes el valor y las consecuencias legales del contenido de la escritura, cuando así proceda.
- Que **otorgaron** la escritura los comparecientes mediante la manifestación ante el notario de su conformidad, así como mediante su firma, o en su caso, que no lo firmaron por haber declarado no saber o no poder hacerlo. En substitución del otorgante que se encuentre en cualquiera de estos casos, firmará la persona que el efecto elija.

- La **fecha** o fechas en que se firme la escritura por los otorgantes o por la persona o personas elegidas por ellas, y por los testigos e interpretes si los hubiere.

- Los **hechos** que presencie el notario y que sean integrantes del acto que autorice, como entrega de dinero o de títulos y otros.

h) Autorización:

La autorización de la escritura es el acto de autoridad del notario que convierte al documento en auténtico, quien ejerce sus facultades como fedatario público, da eficacia jurídica al acto de que se trate, permite en el caso de un hecho, que las circunstancias asentadas produzcan los efectos de prueba plena. Las autorizaciones que se contienen en una escritura pueden ser dos:

- Autorización preventiva, que hace el notario cuando la escritura ha sido firmada por todos los interesados, y trae como consecuencia que la forma material surja, pudiendo ser exigibles los derechos y obligaciones que contiene. Con esta autorización se genera el crédito fiscal y empiezan a correr los términos para la liquidación y pago de los impuestos.

- Autorización definitiva, que hace el notario una vez que han sido satisfechas todas las obligaciones fiscales y administrativas. No obstante, si no se han satisfecho las obligaciones, el contrato, la transmisión de la propiedad y las obligaciones entre las partes, se han perfeccionado.

Respecto a las formalidades de la autorización, con relación a la primera, debe esta hacerse al pie de la escritura en el protocolo. El procedimiento de autorización depende de la especie, si es preventiva o definitiva. ¹

¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. Editorial Porrúa. México, 1992.

4.2. El Acta Notarial.

a) Definición.

Acta notarial, es el instrumento original que el notario asienta en el protocolo para hacer constar un Hecho Jurídico y que tiene la firma y el sello del notario.

La anterior definición, se encuentra contenida en el artículo 58 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal y en la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, no se menciona expresamente, más tácitamente se hace referencia a ella al describir en los diversos artículos del que regulan lo relativo a los instrumentos públicos, las características que deberán reunir éstos, siendo las formalidades externas a las que deben sujetarse, conforme a dicho ordenamiento, las siguientes:

Todas las actas se asentarán en el protocolo. Los preceptos del punto anterior, relativo a la formalidad externa de las escrituras, serán aplicables a las actas notariales en cuanto sean compatibles con la naturaleza del hecho que sea materia del acta.

b) Clasificación:

Las actas han sido motivo de clasificación doctrinal y legislativa, por eso tomando en cuenta, los hechos que debe consignar el notario en actas, es factible clasificarlas aún y cuando la referida Ley, no haga una clasificación de acuerdo a su contenido, siendo los siguientes:

a) Notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y otras diligencias en las que deba intervenir el notario según las leyes;

- b) La existencia, identidad, capacidad legal y comprobación de firmas de personas conocidas por el notario;
- c) Hechos materiales, como deterioros en una finca y la construcción de otra en terreno contiguo o próximo a la primera;
- d) Cotejo de documentos;
- e) Protocolización de documentos, planos, fotografías, etc.

En las actas relativas a los hechos a que se refiere el inciso a), se observará lo establecido en el artículo 34 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal, con las modificaciones que a continuación se expresan:

- a) Bastará con mencionar el nombre y apellido de la persona con quien se practique la diligencia, sin necesidad de agregar sus demás generales;
- b) Si no quiere oír la lectura del acta, manifestare su inconformidad on ella o se rehusare a firmar, así lo hará constar el notario, sin que sea necesario la intervención de testigos;
- c) El intérprete será elegido por el notario, sin perjuicio de que el interesado pueda nombrar otro por su parte.
- d) El notario autorizará el acta, aun cuando no haya sido firmada por el interesado. En los casos de protesto, no será necesario que el notario conozca a la persona con quien se entiende. La policía prestará a los notarios el auxilio que se requiera para llevar a cabo las diligencias que aquéllos deban practicar, conforme a la ley, cuando se les oponga resistencia o se use o pueda usar violencia en contra de los mismos.

Las notificaciones que la ley permita hacer por medio de notario, o que estén expresamente reservadas a otros funcionarios, podrá hacerlas el notario por medio de instructivo que contenga la relación suscinta del objeto de la notificación, siempre que a la primera busca no se encuentre a la persona que deba ser notificada; pero cerciorándose previamente de que dicha persona tiene su domicilio en la casa donde se le busca y haciéndose constar en el acta el nombre de la persona que recibe el instructivo.

En lo que se refiere a la comprobación de firma, ésta figurará no sólo en el acta sino en los testimonios o certificaciones que de ella se expidan, y en todos estos documentos el notario hará constar que ante él se pusieron las firmas y que conoce a la persona que las puso.

Tratándose de cotejo de una copia de partida parroquial con su original, en el acta se insertará aquélla, y el notario hará constar que concuerda con su original exactamente, o especificará las diferencias que hubiere encontrado. En la copia de la partida hará constar el notario que fue cotejada con su original y el resultado del cotejo.

Cuando se trate del cotejo de un documento con su copia fotográfica o fotostática, se presentarán ambos al notario, quien en el acta hará constar que la copia es fiel reproducción del documento; el cual devolverá al interesado, y la repetida copia la agregará al apéndice del acta. Al testimonio respectivo se agregará otra copia igual a la protocolizada.

En las actas de protocolización hará constar el notario que el documento o las diligencias judiciales, cuya naturaleza indicará, los agregará al apéndice, en el legajo marcado con el número del acta y bajo la letra que le corresponda. No se podrá protocolizar el documento cuyo contenido sea contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres.

Con relación a las actas notariales el artículo 46 de la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, determina que las consignadas en los libros del Notario, solamente podrán mostrarse a quienes hubieren intervenido en ellas o justifiquen representar sus derechos; y con respecto a las actas de protocolización establece el artículo 64 de la referida Ley, que estas contendrán un resumen del negocio a que se refiere y de los documentos que se protocolizan, expresando el número de hojas que contengan y el número y folio bajo los cuales quedan agregados al Apéndice.

c) Estructura:

En términos generales la estructura y el sistema de redacción del acta notarial, son los mismos de la escritura pública: Proemio, antecedentes, representación, generales, certificación, autorización. A diferencia de las escrituras públicas no existen cláusulas, pues no hay otorgamiento de voluntad.

Las actas notariales se redactan en forma distinta unas de otras, cada una tiene características propias, por lo tanto, es difícil dar ejemplos de redacción, sin embargo, a continuación describo algunas de las partes que pudieran ser la estructura de un acta.

Proemio:

En el se menciona el lugar, la fecha, el nombre y número del notario, así como el del compareciente o solicitante y la calificación del acta. A diferencia de la escritura pública, la fecha y lugar tienen que ser más precisos, pues por ejemplo en un requerimiento, debe asentarse el lugar exacto donde se llevó a cabo la diligencia y no sólo la fecha, sino también la hora. En cuanto a la calificación del acta, es conveniente establecerla siempre en el proemio y especificar si se trata de una protocolización, de una fe de hechos, de un cotejo, etcétera.

Antecedentes:

En las actas se relacionan todos los hechos que dieron motivo a la comparecencia ante notario. Como se mencionó antes, el notario no actúa de oficio, sino debido a la rogatio, lo cual debe relacionarse en los antecedentes. Asimismo, si se trata de una protocolización de acta de asamblea, se tendrá que relacionar el dato del registro del libro donde se encuentra asentada. Si se trata de una asamblea extraordinaria, el permiso correspondiente de la Secretaría de Relaciones Exteriores será transcrito en esta parte del acta, y así, según el caso.

Representación:

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.

Generales:

al igual que en la escritura pública, el solicitante declara cuáles son sus generales. Sin embargo, tratándose de notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y otras diligencias, basta mencionar el nombre y apellidos sin necesidad de agregar sus demás generales.

Certificaciones:

El notario al extender un acta certifica la verdad de los hechos relacionados; que conoce a los comparecientes o que los identifico con determinados documentos; que lo inserto y relacionado concierda con

sus originales; que les leyó el acta y les hizo las explicaciones necesarias; y quiénes firmaron y quiénes se negaron a hacerlo.

Autorización:

La autorización del acta así como la de la escriura, es el acto de autoridad de su autor. El notario para que tenga plena validez, la autoriza con su sello y firma. En algunos casos se requiere la firma de los comparecientes. Cuando se trata de notificaciones, interpelaciones, requerimientos, protestos de documentos mercantiles y otras diligencias en las que pueda intervenir el notario, podrán autorizarse definitivamente aún que pueda intervenir el notario, podrán autorizarse definitivamente aún cuando no hayan sido firmadas por las partes. 2

d) Limitaciones del Notario en Materia de Actas:

La actividad del notario en la elaboración de las actas, tiene tres limitaciones:

1ª. Que su actuación no vaya en contra de las leyes de orden público ni las buenas costumbres;

2ª. Que no intervenga, para dar fe, en los hechos que por ley correspondan exclusiva y excluyentemente a otro funcionario. En ocasiones la actuación notarial es concurrente a los juicios de jurisdicción voluntaria;

3ª. El notario en su actuación y en la elaboración de las actas debe ser imparcial.

Por otro lado, el notario en un afán de ingresos, se responsabiliza a patrocinar asuntos contenciosos que lo convierten en juez y parte, distrayéndolo de su ocupación de fedatario.

También puede suceder que encontrándose comprometido por lazos de amistad o parentesco, lo compulsen a actuar parcialmente. La imparcialidad en sí, está integrada por muchos deberes notariales. En vía de profilaxis como un medio preventivo, el legislador trata de preservar al notario de todo vínculo de parcialidad. Cuando el notario actúa debe hacerlo libre de cualquier nexo que le impida aconsejar a las partes o redactar los instrumentos con intereses distintos a los de la equidad y seguridad jurídica. Cuando se comparece ante un notario para solicitar la prestación de un servicio, se está convencido de que el fedatario va a actuar imparcialmente protegiendo los intereses de las partes.

En la elaboración de las actas el notario debe abstenerse de asesorar al solicitante y tomar como propio el asunto que se le encomienda.

Fuera de las anteriores limitaciones, el notario puede dar fe de "toda clase de hechos, abstenciones, estados y situaciones que guarden las personas y cosas que puedan ser apreciadas objetivamente".

4.3. Diferencias entre:

a) Documentos Judiciales.

Cualquiera de las resoluciones de los jueces o magistrados en las jurisdicciones contenciosa o voluntaria; sentencias, autos y providencias. Los que forman parte de unos autos, aun provenientes de una parte y otro interesado en la causa o requerido en ella. Las comunicaciones a las partes y terceros: citaciones, emplazamientos, notificaciones, edictos. Las diversas formas documentales de relaciones jerárquicas y con otras jurisdicciones o autoridades: suplicatorios, exhortos, mandamientos, cartas órdenes y despachos y

oficios diversos. A los efectos del registro de la propiedad, los que cumplen la función de titularidad que en los actos y contratos inscritos o inscribibles se requiere.

b) Documentos Administrativos.

Los documentos administrativos, los constituyen todos aquellos que son elaborados por las entidades que forman parte del Estado, en ejercicio de sus atribuciones y para la obtención de sus propios fines.

c) Documentos Notariales.

Hablemos aquí de los instrumentos notariales, aquellos elaborados por el notario dentro de los cuales como se ha analizado en los puntos anteriores, se contemplan las escrituras y las actas mismas que son asentadas en el protocolo. Con respecto a las certificaciones de documentos que los interesados solicitan al notario, estos por su calidad no pueden considerarse elaborados por el, sino únicamente presentados ante el y cotejados por el propio notario para asentar la correspondiente razón en las copias tomadas de ellos.

CAPITULO V

Responsabilidad del Notario

Desde las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, se contemplaba en la tercera establecía como castigo a los escribanos que no cumplieran con veracidad su oficio:

Falsedad hecha por escribano de la corte del Rey en carta, o en privilegio, debe morir por ello... y si el ciudadano de ciudad o de villa - hiciere alguna carta falsa o asentare alguna falsedad en juicio en los pleitos que le mandasen escribir, débenle cortar la mano, con que la hizo y tenerle por malo, de manera que no pueda ser testigo, ni tener - ninguna honra mientras viviere.

El castigo en líneas arriba transcrito, encuentra su fundamento en la responsabilidad que acarrea el ejercicio de la profesión para el Notario. Así las cosas, el Notario, frente al honor de estar investido de fe pública, tiene una gran responsabilidad que se fortalece conforme sus obligaciones aumentan.

El notario de tipo latino es un profesional del derecho que realiza una función pública; escucha a las partes, interpreta su voluntad, examina la legalidad de los títulos y capacidad de las partes, redacta el instrumento, lo lee, lo explica, lo autoriza y reproduce; lo inscribe en el Registro Público de la Propiedad; conserva la matriz en el protocolo primero, y después en el Archivo de notarías. En el incumplimiento, negligencia o ilicitud de estas actividades, puede incurrir en responsabilidad.

El notario anglosajón por el contrario no realiza una función pública; no examina la legalidad del instrumento. Se limita únicamente a la ratificación de las firmas, desentendiéndose del

contenido del acto; no redacta los instrumentos, pues carece de capacidad técnico-jurídica; su actividad se limita exclusivamente a asentar que ante él firmaron los otorgantes; no se vale de protocolo donde se asienten los originales y , por lo tanto, no cuenta con la matriz ni con posibilidad de reproducir el instrumento; su cargo es temporal y no vitalicio. Por todas estas razones es frecuente encontrar en los Estados Unidos de Norteamérica, al encargado de la Gasolinera haciendo las veces de Notari Public. Para garantizar al acreedor o al adquirente de una finca, de los riesgos que pueda correr por deficiencias en su título, se ha instituido el "seguro de título".

Como se verá más adelante, por el sistema de responsabilidad en que se apoya el notariado en México, podrá concluirse que la escritura y el acta notarial responden plenamente a las necesidades y a la realización de los valores de justicia, equidad, seguridad jurídica y certeza.

El notario en ejercicio de sus funciones puede incurrir en responsabilidad administrativa, fiscal, y penal. A su vez, la administrativa se divide en disciplinaria y en las impuestas por leyes administrativas. La penal también se divide en la del Orden común y fiscal.

Un solo defecto puede dar lugar a una o varias responsabilidades concurrentes. Por ejemplo, si la escritura es nula por vicios en sus formalidades, se impone responsabilidad civil administrativa. Además se puede incurrir en responsabilidad penal si hay falsedad en la narración de hechos.

La Ley ordena, permite, prohíbe y amenaza con castigos a los que no cumplan con lo que en la misma se dispone. Esa amenaza originaria la responsabilidad que es como la sanción por inobservancia de la norma. Como el notario tiene la confianza no sólo de los particulares, sino también del Estado, ha de responder y merecer esa confianza. Por ello, tiene más responsabilidades que la generalidad de los ciudadanos. El público está obligado a acudir al

notario y por eso la ley es rigurosa con él, pues considera la falta que comete el notario, como una burla a esa confianza. A mayor poder, mayor responsabilidad, menor responsabilidad a menos poder, así, se llega al ejecutor incondicional que es irresponsable ya que la responsabilidad se concentra en aquel que le da la orden de obrar.

El notario tiene faltas propias, que le son atribuidas por la ley. Como se ha dicho y repetido, no da cuenta de su actuación a ningún superior jerárquico, y por ello, sólo debe responder civil y criminalmente de sus actos, y eso mediante juicio.

Aparte de las responsabilidades civil y penal, el notario tiene responsabilidad disciplinaria, y responsabilidad administrativa. ,

5.1.- Responsabilidad Fiscal.

No obstante que en México el notario no es empleado del fisco y no recibe ninguna remuneración de éste, le es un eficaz colaborador en la aplicación de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; Ley del Impuesto sobre la Renta; Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles; Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal y de otras entidades federativas, en especial cuando en un instrumento público hace constar la transmisión de un bien inmueble.

La actividad fiscal del notario tiene doble carácter: liquidador y enterador de impuestos. Su actuación es muy delicada e implica un constante y profundo estudio del derecho fiscal y por tanto de los cambios legislativos, en virtud de la falta de estabilidad en las leyes fiscales.

El notario como liquidador tiene la obligación de cuantificar, dentro del plazo a que se refiere cada ley y en las formas oficiales, los

1. Luis Carral y de Teresa. Derecho Notarial y Derecho Registral. Pag. 129 Editorial Porrúa, S.A.

impuestos que su cliente debe pagar. Aún en el caso de que la operación esté exenta, existe el deber de llenar las mencionadas formas y presentarlas en la oficina recaudadora que corresponda.

Como enterador de impuestos realiza el pago una vez que ha sido debidamente expensado por sus clientes. De no ser así, no puede autorizar la escritura en forma definitiva. Si el notario no cumple con estas obligaciones incurre en responsabilidad fiscal consistente en el pago de multas y recargos. Ahora bien, si el notario recibe el dinero para el pago de los impuestos y lo destina a otro fin, comete, en perjuicio de su cliente, el delito de abuso de confianza y no así el de fraude al fisco.

Las obligaciones fiscales que se crean con la firma de una escritura, han propiciado que el legislador de la Ley del Notariado, establezca la distinción entre autorización preventiva y definitiva. La preventiva procede cuando los otorgantes firma el instrumento y el notario asienta la razón "Ante mí" con su firma y su sello. A partir de ese momento se genera el crédito fiscal y la escritura tiene pleno valor probatorio; nacen las obligaciones entre las partes y sus derechos se transmiten.

La falta de pago de los impuestos no impide que la escritura produzca sus efectos, según resolución de la Suprema Corte de Justicia en jurisprudencia.

Los ordenamientos fiscales que imponen responsabilidad al notario son de naturaleza federal, estatal y municipal. Los más importantes son el Código Fiscal de la Federación, la Ley del Impuesto sobre la Renta, la Ley del Impuesto al Valor Agregado, la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles y la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal y la de los Estados de la República, además existen leyes secundarias locales, que contienen obligaciones fiscales para el notario. 2

2. Bernardo Fernández Pérez del Castillo. Derecho Notarial. Editorial Porrúa.

En primer término, es preciso exponer que la realización de diversos presupuestos establecidos en las leyes da origen al nacimiento de relaciones jurídicas que tienen como contenido directo o indirecto el cumplimiento de prestaciones tributarias o fiscales, de dar, de hacer, de no hacer y de tolerar. A estas relaciones jurídicas que representan un vínculo jurídico entre dos personas, una (acreedor), que tiene derecho a exigir la prestación, y otra (el deudor) que tiene la obligación o deber de efectuar la prestación de dar, de hacer o de tolerar, la llamamos, en forma muy amplia, relaciones jurídicas fiscales, y en una forma restringida, relaciones jurídicas tributarias.

Relaciones jurídicas fiscales son las que tienen como contenido el pago de cualquier prestación en que el acreedor es el Fisco, es decir, el Estado en su carácter de receptor de cualquier ingreso; En cambio, relaciones jurídicas tributarias son aquellas que tienen como contenido el pago de tributos, que son los impuestos, derechos y las contribuciones especiales.

Existen relaciones jurídicas que tienen como contenido el pago de tributos, que son los impuestos, los derechos y las contribuciones especiales. Existen relaciones jurídicas que tienen como contenido el pago de prestaciones que son fiscales, pero que no son tributarias, como el pago de una multa o el pago de los gastos de ejecución.

Por otra parte, las relaciones jurídicas que tienen como contenido deberes de hacer, de no hacer o de tolerar, serán fiscales o tributarias según que estén relacionadas con una obligación sustantiva que tenga carácter de fiscal o de tributaria. Como su enlace con las obligaciones sustantivas es de naturaleza teleológica, resultarán fiscales o tributarias según que tutelén obligaciones sustantivas tributarias o fiscales.

Las leyes tributarias pueden establecer obligaciones entre personas de Derecho Privado, bien sujetos pasivos de relaciones tributarias, bien unas contribuyentes y otras carentes de ese carácter. Generalmente se refieren al regreso del tributo o a la traslación del

mismo por el sujeto pasivo de la relación tributaria sustantiva principal a personas extrañas a esas relaciones.

Pueden plantearse como casos de esas relaciones, las que se establecen entre los sujetos pasivos principales ligados por un vínculo de solidaridad sustantiva; las que se establecen entre los sujetos pasivos y los sustitutos, por las cuales los sujetos pasivos sustitutos retienen el tributo de los sujetos pasivos principales (sustituídos); las relaciones jurídicas que se establecen entre los sujetos pasivos principales y los sujetos pasivos con responsabilidad solidaria, cuando estos se han visto obligados a pagar la prestación fiscal; por último, pueden darse relaciones jurídicas tributarias entre un sujeto pasivo principal y un tercero a quien se traslada el impuesto, cuando esta traslación está ordenada por la ley tributaria.

Ahora bien, Dino Jarach, en sus Clases de Derecho Tributario, destaca la circunstancia de que al lado del sujeto pasivo principal, puede la ley establecer obligaciones de otros sujetos que pueden accidentalmente vincularse con la materia imponible; se puede citar como ejemplo al patrón que paga sueldos a sus empleados y al que se convierte en agente de retención del impuesto con respecto a los réditos pertenecientes a tales sueldos.

De tal suerte y esquematizando, entre las diversas teorías existentes en relación a la clasificación del sujeto pasivo, señalaremos a continuación la que Jarach establece a manera de categorías dentro del concepto general de dicho sujeto pasivo:

a) El Contribuyente, sería aquel obligado al pago del impuesto que es a quien le resulta directamente atribuible el hecho imponible; paga su deuda propia, porque verificó el hecho imponible.

b) El Responsable, no es deudor por deuda propia, puesto que a su respecto no se verifica el hecho imponible, aunque de alguna manera esta vinculado con él.

Con respecto a la primera categoría apuntada por Jarach, Héctor B. Villegas ahonda diciendo que recibe el nombre convencional de contribuyente el destinatario legal tributario que debe

pagar el tributo al Fisco. Al estar a él referido el mandato de pago tributario, pasa a ser sujeto pasivo de la relación jurídica tributaria PRINCIPAL.

Retomando el análisis de las circunstancias que inciden en el elemento que al decir de los autores, se ubica en el "polo negativo" de la relación subjetiva, es decir, el sujeto pasivo, debe señalarse, en cuanto a las causas de su responsabilidad, que el sujeto del crédito es la persona, física o moral, nacional o extranjera, que de acuerdo con la Ley se encuentra obligada al pago del gravámen. Sin embargo, la responsabilidad del sujeto pasivo para el pago proviene de distintos conceptos: bien porque el haya originado el nacimiento del crédito fiscal, solo o en concurrencia con otras personas; bien porque él haya sustituido al deudor primitivo, voluntariamente o por imperio de la Ley; bien por el incumplimiento de una obligación que la ley impone y que trajo como consecuencia la evasión total o parcial del pago del tributo, por parte del que le dió nacimiento; o bien por haber adquirido un objeto que se encuentre afecto objetivamente al pago de un gravámen no cubierto por el deudor primitivo.

Ahora bien, ya que hemos hablado de diversos aspectos de la relación tributaria, viene al caso ubicar tales relaciones en el contexto del tema base de nuestro estudio y así, nos formulamos la siguiente pregunta: ¿Cómo encaja el Notario en esta relación contributiva?. En vista de ello, procederemos a determinar la respuesta a dicha interrogante.

Junto a la función esencial del Notario como dador de Fé y configurador del Instrumento Público, encontramos un sinnúmero de obligaciones relativas a la percepción de diversas cargas fiscales correspondientes a las partes contratantes cuya ubicación en el quehacer notarial ha sido y es arduamente discutida.

Desde el punto de vista histórico, Adhemar Carámbula señala atinadamente que las obligaciones fiscales que se imponen a los notarios no son creaciones modernas del legislador, sino por el contrario existen desde épocas muy remotas. En el Decreto de Enrique IV de 1636 sobre el papel sellado, ya encontramos antecedentes de importancia en cuanto a la existencia de

obligaciones fiscales para los notarios junto con la previsión de sanciones ante el caso de su incumplimiento.

Es así que, de una simple acción de vigilancia externa, las funciones fiscales de los notarios han ido avanzando; en efecto, en etapas posteriores se han ido agregando funciones de recaudadores y de determinación del hecho imponible, no obstante, esta situación resulta paradójica; Por un lado se asimila al notario el funcionario recaudador o fiscalizador; pero al mismo tiempo, el error que tuviere en la percepción o en la determinación del impuesto es duramente sancionado con la SOLIDARIDAD, sanción que no existe para el miembro de la administración pública encargado de tareas similares.

En tal sentido, la característica general de estas obligaciones fiscales de los notarios está dada por una traslación de cometidos propios de los agentes del órgano público hacia los notarios; hay un desplazamiento parcial de funciones específicas de la administración hacia el cuerpo notarial, con la agravante -por un lado-, de la gratuidad de dichas funciones y, por otro, de las responsabilidades de índole patrimonial con que se subrayan estas obligaciones, responsabilidades que, cabe insistir, exceden las que normalmente tienen los propios agentes del órgano administrativo. Asimismo es de destacarse que esta función tributaria notarial reviste un aspecto curioso: Por un lado se está reemplazando al Estado en sus funciones de fiscalización, determinación, control y recaudación; a la vez, en algunos casos se sustituye al deudor efectivo en el cumplimiento de la prestación tributaria.

A manera de referencia, estimamos conveniente exponer algunas breves consideraciones acerca del concepto de responsabilidad, que es a final de cuentas, el que es materia de estudio en el presente capítulo, referido a la actividad notarial en el marco de la obligaciones fiscales.

De esta forma, observamos que Pugliese fue el primero en afrontar ex-profeso el tema de los sujetos pasivos de la obligación tributaria y al que mas o menos directamente, con mayores o menores desviaciones, se remiten los demás autores, partiendo de la indicada separación entre deuda, (es decir, la carga -en sentido

económico- de soportar el tributo) y responsabilidad (es decir, el deber de pagar el impuesto al sujeto activo), distingue cuatro clases de sujetos pasivos: 1) Sujetos pasivos por deuda propia con responsabilidad directa; 2) Sujetos pasivos por deuda ajena con responsabilidad sustitutiva; 3) Sujetos pasivos con responsabilidad conjunta; 4) Sujetos pasivos por deuda ajena con responsabilidad objetiva.

Con base en esto, y profundizando el autor en el estudio de estas cuatro modalidades, observa a propósito de la tercera, que es la que nos interesa, que existe una clara distinción entre esta hipótesis y la anteriormente reseñada de la responsabilidad solidaria entre las partes contratantes y los coherederos, porque las partes contratantes y los coherederos no pagan una deuda totalmente ajena, pues en una proporción mayor o menor siempre es también deuda propia. Mientras que los sujetos pasivos a los que nos referimos ahora nunca son deudores por deuda propia, ni siquiera por una cuota.

Debe precisarse que en las diversas posturas acerca de la figura jurídico-tributaria de la responsabilidad, conforme a lo que señalan los autores analizados, se observa que en la mayoría de los casos, el común denominador establecido en cuanto a la vinculación de la función notarial con las obligaciones fiscales, se circunscribe a destacar la referida a las responsabilidades solidaria y sustituta.

Puede finalmente afirmarse, que del análisis practicado a los diversos tipos de responsabilidad fiscal que la doctrina y sus tratadistas han establecido, es de concluirse que en lo concerniente a la función notarial, el tipo de responsabilidad que en materia tributaria recaerá en todo caso sobre el escribano, encuadra fundamentalmente en el ámbito de la solidaridad, como habrá de concluirse de lo que dispone la legislación vigente en los diversos niveles de gobierno de nuestro País y que analizaremos a continuación.

5.1.1. La Responsabilidad Fiscal del Notario en las diversas leyes tributarias del país.

Las disposiciones que de carácter fiscal existen en nuestro país, se encuentran dispersas en varias leyes y reglamentos en los que se hace mención, directa o indirecta, de responsabilidades fiscales por parte del notario.

A continuación pasaremos a analizar las disposiciones más relevantes para de ahí, partir a precisar cuáles son exclusivas del Notario, y cuales comparte con otros fedatarios, como es el caso del Corredor Público, materia de nuestro estudio.

LEGISLACION FEDERAL.

a) CODIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN

El C.F.F. ha instituido el Registro Federal de Contribuyentes (R.F.C.), el cual es una institución fundamental para la identificación de los contribuyentes; para el conocimiento de las modificaciones en las circunstancias más trascendentales de los propios causantes y para que la autoridad pueda cerciorarse del cumplimiento de las obligaciones tributarias de los mismos.

Así, dispone el art. 27 del C.F.F. que deben inscribirse en el R.F.C. las personas morales, por lo que los fedatarios públicos (los notarios) deben exigir a los otorgantes de las escrituras públicas en las que se haga constar actas constitutivas, de fusión o de liquidación de personas morales, que comprueben dentro del mes siguiente a la firma, que han presentado solicitud de inscripción de la persona moral de que se trate, debiendo asentar en su Protocolo la fecha de su presentación, y en caso contrario, debe informar de dicha omisión a la Secretaría de Hacienda dentro del mes siguiente al de autorización de la escritura.

El Reglamento del Código Fiscal de la Federación establece en su art. 23, las reglas que deben observarse para los contribuyentes del Impuesto Sobre la Renta, en los casos de fusión de sociedades en donde señala que aquella que subsista presentará el aviso por las sociedades que desaparezcan, acompañando constancia de que la fusión ha quedado inscrita en el Registro Público de la Propiedad, así como en los casos de escisión y del representante legal de la

sucesión, el que deberá presentar aviso al Registro Federal de Contribuyentes dentro del mes siguiente al día en que haya finalizado la liquidación de la sucesión, situaciones en donde juega un papel el notario, al ser este el encargado de realizar la escritura de fusión, escisión o de tramitar la sucesión ente su fe, o protocolizar el expediente judicial de un juicio sucesorio intestamentario, casos en los que es prudente que el notario se cerciore del cumplimiento de tales disposiciones para la elaboración de una escritura completa, en donde sin embargo es preciso mencionar que este no es señalado nunca en tales casos, como obligado directo.

De lo expuesto en los apartados precedentes se concluye que la relación tributaria nace y se es sujeto pasivo de ella, solamente en la medida y modo que establezca la ley, por lo que toda obligación tributaria es ex lege, o sea debe encontrar su fundamento en la misma.

La relación jurídica tributaria surge cuando se actualizan las hipótesis de una norma tributaria y son sujetos pasivos las personas expresamente señaladas como tales por la ley, siendo en ese momento cuando el fisco puede exigir el pago de un impuesto; así por ejemplo, tratándose de la enajenación de un inmueble consignado en escritura pública, si el vendedor obtuvo ganancia, nacen dos relaciones jurídicas tributarias; una que consiste en pagar el Impuesto Sobre la Renta a cargo de ese vendedor, y la otra a cargo del notario, quien calcula el pago provisional, formula la declaración correspondiente y entera ese pago provisional. Debe entenderse que el entero del pago solo esta obligado a efectuarlo cuando el contribuyente lo haya proveído de la cantidad necesaria para tal fin porque de lo contrario equivaldría a decir que el notario es deudor por adeudo ajeno respecto a esa contribución, no existiendo disposición que así lo establezca, por lo que es sujeto pasivo por adeudo ajeno por solidaridad en los términos del art. 26 del Código Fiscal de la Federación, únicamente cuando la ley así lo establezca expresamente; no basta que se haya impuesto una obligación formal en torno a ese impuesto, y tal obligación formal no haya sido cumplida, sino que es indispensable, además, que la ley imponga tal responsabilidad solidaria, así pues dicho artículo señala que "Son responsables solidarios con los contribuyentes: I.- LOS

RETENEDORES y las personas a quienes las leyes impongan la obligación de recaudar contribuciones a cargo de los contribuyentes, hasta por el monto de dichas contribuciones. II.- Las personas que estén obligadas a efectuar pagos provisionales a cuenta del contribuyente, hasta por el monto de esos pagos. ...La responsabilidad solidaria COMPRENDERÁ LOS ACCESORIOS, con excepción de las multas." y relacionando dicha disposición con el art. 103 párrafo tercero de la Ley del Impuesto Sobre la Renta que dice que "En operaciones consignadas en escrituras públicas, el pago provisional se hará mediante declaración, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se firme la escritura o minuta. Los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios ...calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y lo enterarán en las oficinas autorizadas". En tal virtud es de afirmarse que el notario no está comprendido en las fracciones I y II del art. 26 porque NO ES RETENEDOR, NO ES RECAUDADOR y por eso mismo NO está obligado a "efectuar pagos provisionales por cuenta del contribuyente". No es retenedor puesto que no está en la situación de hecho que la ley toma en cuenta para imponer tal responsabilidad, consistente en la posibilidad de ejercer control o estar en posesión de la fuente económica del tributo y lo de recaudador acusa la misma circunstancia.

b) LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

El argumento anterior se ve reforzado al analizar los siguientes artículos de la Ley del I.S.R., en donde va implícito el supuesto de las disposiciones legales que imponen la obligación de retener y enterar, así pues, tenemos lo siguiente:80.- Quienes hagan pagos (los patrones) por los conceptos a que se refiere este capítulo (ingresos por salarios y en general por la prestación de un servicio personal subordinado) están obligados a efectuar retenciones y enteros mensuales que tendrán el carácter de pagos provisionales a cuenta del impuesto anual. Cuando quienes hagan los pagos correspondientes realicen pagos provisionales trimestralmente en los términos de esta ley, efectuarán las retenciones respectivas mensualmente, debiendo realizar los enteros correspondientes en forma trimestral. . ." "Art. 103.- Los contribuyentes que obtengan ingresos por a enajenación de inmuebles, efectuarán pago

provisional por cada operación... Tratándose de la enajenación de otros bienes, el pago provisional será igual al 20% del monto total de la operación que será retenido por el adquirente. ... El retenedor dará al enajenante constancia de la retención." Obligación complementaria en este sentido es la que a su vez establece el artículo 106 2o. párrafo de la ley citada. De tales disposiciones puede expresarse en lo concerniente a la figura del retenedor: La existencia de una relación jurídica (laboral, por honorarios, enajenación de bienes) entre 2 DOS personas, de la que resulta para una la obligación de dar dinero (por sueldo, honorarios, precio, etc.) y que será el retenedor, a favor de otro sujeto de esa relación (que será el contribuyente) en donde el ingreso que obtendrá lo considerará la ley como hecho generador del crédito fiscal. Es claro entonces, que para que el legislador este en posibilidad de imponer la obligación de retener, presupone por parte del retenedor, la posesión o control de la fuente económica del tributo. En tal virtud el notario, no está en posesión ni ejerce control sobre la fuente económica del tributo, por lo que, para enterar, debe ser expensado por el contribuyente.

Tampoco puede decirse que el notario sea "recaudador" porque recaudador, es quien ejerce la atribución recaudatoria de los créditos fiscales, y entonces para los efectos del artículo 26 del C.F.F. que se menciona en párrafos anteriores, puede sostenerse que recaudación es el procedimiento mediante el cual el Estado percibe los ingresos fiscales.

En lo tocante a la responsabilidad por solidaridad, el art. 26 fracción II antes transcrito, aunque impone a un sujeto diferente al contribuyente ciertas obligaciones formales dirigidas a ayudar al Fisco a recaudar sus impuestos, no señala nunca en forma expresa al notario ni encuadra objetivamente en tal supuesto, pues tales obligaciones como ya vimos, corresponden a cargo de otras personas, en donde si cumplen con ellas, no surge la responsabilidad solidaria; surgiendo solamente para el caso de que no se cumpla con tales obligaciones formales.

Una obligación que sí se impone al notario ex lege es la establecida en el art. 27 del C.F.F. que dice: "Art. 27.- ... Los fedatarios públicos exigirán a los otorgantes de las escrituras públicas

en que se hagan constar actas constitutivas, de fusión o de liquidación, de personas morales, que comprueben dentro del mes siguiente a la firma, que han presentado solicitud de inscripción, o aviso de liquidación o de cancelación, según sea el caso, en el Registro Federal de Contribuyentes, de la persona moral de que se trate, debiendo asentar en su protocolo la fecha de su presentación; en caso contrario el fedatario deberá informar de dicha omisión a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro del mes siguiente a la autorización de la escritura." Ante el incumplimiento de esta obligación, solo se señala una sanción pecuniaria para el notario consistente en una multa, pues no podría pensarse que el notario fuera responsable de los impuestos que causara esa persona moral, y es así porque la ley no ligó a tal incumplimiento la responsabilidad solidaria. Es de observarse que cuando en una escritura se consigna un acto generador del crédito fiscal, el notario determina la cantidad, siendo el contribuyente quien entrega al notario dicha suma, para que el fedatario la entere al fisco por medio del banco autorizado.

Esto se realiza en base a lo dispuesto por los artículos 103 de la L.I.S.R. ya mencionado; 33 de L.I.V.A., 48 del R.I.V.A. y 6 de la L.I.S.A.I., que establecen del notario la obligación formal de calcular y enterar, pero en ninguna parte establecen ante su incumplimiento, la responsabilidad solidaria con el contribuyente, o sea que no encontramos a cargo del notario, el establecimiento de la calidad de sujeto pasivo en adeudo ajeno.

Como obligaciones alternas para su cumplimiento por parte del Notario establecidas en la Ley del Impuesto Sobre la Renta y en su Reglamento, cabe señalar las previstas en los numerales 106 2o. párrafo y 150 de la propia ley, así como las señaladas en los artículos 129-A y 165 de su Reglamento, referentes a mandatos legales en cuanto a cálculo, pago en parcialidades y entero de contribuciones dentro de los plazos establecidos en tales dispositivos.

ALCANCES DE LA RESPONSABILIDAD FISCAL DEL NOTARIO

Sanciones Pecuniarias.

La obligación formal del notario, tiene ante su incumplimiento en la mayor parte de las ocasiones, una infracción administrativa con sanciones pecuniarias.

Tal situación se encuentra enmarcada en el Código Fiscal de la Federación en los siguientes artículos:

"Art. 72.- Los funcionarios y empleados públicos que en ejercicio de sus funciones conozcan de hechos u omisiones que entrañen o puedan entrañar infracción a las disposiciones fiscales, lo comunicarán a la autoridad fiscal competente para no incurrir en responsabilidad, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que tengan conocimiento de tales hechos u omisiones. ..."

"Art. 73.- ...Siempre que se omita el pago de una contribución cuya determinación corresponda a los funcionarios o empleados públicos o a los notarios o corredores titulados, LOS ACCESORIOS serán a cargo exclusivamente de ellos, y los contribuyentes sólo quedarán obligados a pagar las contribuciones omitidas. Si la infracción se cometiere por inexactitud o falsedad de los datos proporcionados por los contribuyentes a quien determinó las contribuciones, los accesorios serán a cargo de los contribuyentes."

"Art. 79.- Son infracciones relacionadas con el Registro Federal de Contribuyentes, las siguientes: ...IV.- No citar la clave del registro o no utilizar el código de Barras que lo contenga cuando esto sea obligatorio... V.- Autorizar actas constitutivas, de fusión o liquidación, de personas morales, sin cumplir lo dispuesto por el artículo 27 de este Código."

"Art. 80.- A quien cometa las infracciones relacionadas con el Registro Federal de Contribuyentes a que se refiere el artículo 79 se impondrán las siguientes multas: ...III.- Para la señalada en la fracción IV: a) Tratándose de declaraciones, la mayor que resulte entre N\$76.00 o el 1% de las contribuciones declaradas; en ningún caso la multa prevista en este inciso será mayor de N\$847.00 IV.- De N\$1,270.00 para la establecida en la fracción V."

"Art. 81.- Son infracciones relacionadas con la obligación de pago de las contribuciones así como de la presentación de declaraciones, solicitudes, avisos, informaciones, o expedir constancias incompletas o con errores:

I.- No presentar las declaraciones, solicitudes, avisos o constancias que exijan las disposiciones fiscales o presentarlos a requerimiento de las autoridades fiscales. No cumplir los requerimientos de las autoridades fiscales para presentar alguno de los documentos a que se refiere esta fracción, o cumplirlos fuera de los plazos señalados en los mismos..."

"Art. 82.- A quien cometa las infracciones relacionadas con la obligación de presentar declaraciones, solicitudes o avisos, así como de expedir constancias a que se refiere el artículo 81, se impondrán las siguientes multas:

I.- Para la señalada en la fracción I: a) Tratándose de declaraciones, la mayor que resulte entre N\$76.00 o el 10% de las contribuciones declaradas en su caso. ..."

Tomando en cuenta la facultad discrecional de que goza según la Constitución, el legislador no sancionó al notario, ante el incumplimiento de las obligaciones formales que le imponen los arts. 103 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, 6 de la Ley de Adquisición de Inmuebles (que en virtud de convenio con las Entidades Federativas, se encuentra suspendida), y 33 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado, con la responsabilidad solidaria, sino con la responsabilidad en todo caso del pago de recargos y multas únicamente, dejando al contribuyente con la obligación de pagar el tributo, situación que es contraria al último párrafo del artículo 26 del Código fiscal Federal, y si pudiera pensarse que su artículo 73 último párrafo no es claro en cuanto a que no exime expresamente del pago del tributo al notario, lo cierto es que para que el notario resultase responsable también del tributo, así lo debería expresar tal disposición.

LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO:

c) LEY DE HACIENDA PARA LOS MUNICIPIOS.

En cuanto a la legislación local, sí existe el señalamiento para el notario en forma expresa en cuanto a su responsabilidad solidaria, pero restringida a un solo aspecto, como es de constatarse en los siguientes artículos:

"Art. 7.- Sujeto Pasivo es la persona física o moral que de acuerdo con las leyes, esta obligada al cumplimiento de una prestación determinada al fisco municipal."

"Art. 8.- Son responsables solidarios: ... VII.- Los funcionarios públicos Y NOTARIOS que autoricen algún acto jurídico o den trámite a algún documento, si no verifican previamente que se haya dado cumplimiento a las disposiciones fiscales cuando esto proceda." X... XI... En los casos de responsabilidad solidaria, los responsables quedan obligados a cubrir la totalidad de los créditos fiscales, con excepción de las multas; Por lo tanto, el Fisco puede exigir de cualquiera de ellos, simultánea o separadamente, el cumplimiento de las obligaciones fiscales."

"Art. 12.- Los sujetos pasivos responsables solidarios en los casos que establezcan las disposiciones tributarias, tendrán la obligación de presentar declaraciones, manifestaciones o avisos en las oficinas autorizadas en las formas que para tal efecto apruebe la Tesorería Municipal..."

En tales disposiciones se señala además la sanción para el notario, que en el supuesto de la ley es: El cubrir el crédito fiscal salvo las multas que se generaren; A su vez, los artículos 67 fracción VII, 73 y 74 de la ley en comento establecen diversas causales de infracción y correspondiente sanción aplicables a los notarios por inobservancia en el cumplimiento de obligaciones derivadas de omisiones, inexactitud o falsedad en los datos consignados en los instrumentos públicos otorgados ante su fe.

En cuanto al Impuesto Predial se dispone:

"Art. 161.- Estan obligados al pago de este Impuesto las personas físicas o morales que sean propietarias o poseedoras de inmuebles por cualquier título"

En tal virtud, el notario únicamente debe verificar que estén al corriente en el pago del Impuesto Predial, lo que demostrarán las partes con los recibos prediales respectivos que exhiban al notario, y que además se acompañan a la Declaración del Impuesto de Traslación de Dominio en una operación de tal índole.

En cuanto al impuesto de Traslación de Dominio, común en las operaciones en donde interviene el notario, tenemos lo siguiente:

"Art. 179.- Están obligadas al pago de este impuesto, las personas físicas o morales que transmiten o adquieren por cualquier causa, bienes inmuebles ubicados en el Estado, así como los derechos reales vinculados a los mismos"; A su vez, los artículos 184 y 185 señalan obligaciones en cuanto a temporalidad respecto al pago del impuesto, así como de firma y presentación de las declaraciones correspondientes; Sin embargo, no existe en este caso, mención alguna en cuanto a sanciones para el notario.

En el Impuesto sobre División y Lotificación de Inmuebles:

"Art. 186.- Estan obligados al pago de este impuesto, los propietarios o poseedores de inmuebles que los dividan o lotifiquen y no constituyan fraccionamiento." En este caso, tampoco se establece obligación alguna expresa para el notario.

En el Impuesto de Fraccionamientos:

"Art. 192.- Estan obligados al pago de este impuesto, las personas físicas o morales que realicen fraccionamientos en el Estado, en los términos de la Ley de la materia."

Lo anterior merece igual comentario que los anteriores.

Podemos concluir entonces, que el notario es únicamente responsable solidario del crédito fiscal que surge, CUANDO NO SE

HUBIESE CERCIORADO DEL CUMPLIMIENTO de las disposiciones fiscales, estableciéndose que quienes deben pagar tal impuesto en principio, son los contribuyentes señalados por la ley.

d) LEY DE HACIENDA PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

En cuanto a esta ley , salvo lo previsto en el artículo 37, referente a una obligación de vigilancia concerniente a la certidumbre en el cumplimiento de las obligaciones tributarias a cargo de los causantes, no se señala obligación alguna para los notarios, pues no corresponden al ámbito de su función los conceptos ahí gravados, como son la adquisición de bienes muebles no afectos al IVA, el Impuesto sobre Cinematógrafos; derechos por servicios de tránsito, contribuciones por ejecución de obras públicas, participaciones, etc.

e) LEYES DE INGRESOS PARA EL ESTADO Y PARA LOS MUNICIPIOS PARA EL PRESENTE EJERCICIO FISCAL

Tales dispositivos legales no hacen asimismo, referencia expresa alguna de obligaciones fiscales específicas a cargo del Notario.

f) CÓDIGO FISCAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

Lo dispuesto en su artículo 41 fracción VI, resulta correlativo a lo previsto en la Ley de Hacienda para los Municipios ya referida, en cuanto a considerar como responsables solidarios a los funcionarios públicos y Notarios que den trámite o autoricen algún acto jurídico, si no verifican previamente que se han cubierto total o parcialmente los impuestos, contribuciones de mejoras o derechos respectivos, o no hayan dado cumplimiento a las disposiciones que para tal efecto señalen las leyes. A su vez, los artículos 73 fracción VIII y 74, así como los numerales 76 y 77, disponen reglas, criterios y conceptos de infracción y consecuente responsabilidad, respecto de los obligados a cumplir con tales disposiciones, entre los que se encuentran los funcionarios y particularmente, para el caso que no ocupa, los Notarios, determinándose para estos últimos, consecuencias graves derivadas del incumplimiento, tales como la cancelación del Fiat, según la gravedad de la infracción.

5.2.- Responsabilidad Civil.

En la responsabilidad civil se consideran los siguientes elementos: la realización de un daño; la abstención o actuación ilícita, culposa o dolosa; y el nexo causal entre ambos. Es necesarios primero la existencia de un daño material o moral en el sujeto pasivo; segundo, que el daño se haya producido como consecuencia de la abstención o actuación negligente, falta de previsión o con intención de dañar, es decir, que hay culpa o ilicitud en el sujeto activo; tercero, que exista relación de causalidad entre el daño causado y la actuación o abstención ilícita.

La responsabilidad civil del notario puede ser de origen contractual o extracontractual, dependiendo de la causa que la origine. Es una fuente extracontractual en relación con uno de los sujetos que contrata su cliente, que no ha celebrado un contrato de prestación de servicios con el notario y sin embargo, lo recibe de parte de él. En el caso de la responsabilidad del notario frente a su cliente, no es la fuente el incumplimiento a la Ley del Notario, pues esto da lugar a la responsabilidad disciplinaria que se tiene frente al Estado y no así la civil. De cualquier manera, sea cual sea la naturaleza jurídica de la responsabilidad del notario, se debe considerar que éste como profesional y técnico del derecho requiere de suficiente preparación; su ejercicio debe corresponder a la capacidad que supone su calidad profesional y moral.

Al decir de Perez Fernández del Castillo, la responsabilidad civil en que incurre un notario, nace de la abstención o actuación ilícita, culposa o dolosa que dé lugar a uno de los siguientes supuestos:

1. Por causar daños y perjuicios al abstenerse, sin causa justa, de autenticar por medio de un instrumento público un hecho o un acto jurídico.
2. Por provocar daños y perjuicios en virtud de una actuación notarial morosa, negligente o falta de técnica notarial.

3. Por causar daños y perjuicios por la declaración judicial de nulidad o inexistencia de un acta o escritura pública.

4. Por originar daños y perjuicios al no inscribir o inscribir tardíamente en el Registro Público de la Propiedad o del Comercio, una escritura pública o acta que sean inscribibles, cuando haya recibido de su cliente para tal efecto los gastos y honorarios.

5. Por el daño material y moral causado a la víctima o a su familia en la comisión de un delito.

5.3.- Responsabilidad Administrativa.

Es menester diferenciar entre la responsabilidad administrativa y la disciplinaria, en virtud de que la propia Ley así lo señala, vg. la responsabilidad administrativa es distinta de la que califica como tal el artículo 125 de la Ley del Notariado para el Distrito Federal. La única similitud entre ambas responsabilidades, es que efectivamente ambas son "administrativas", en el sentido de que son reguladas por leyes "administrativas" y hechas valer por un órgano del Poder Ejecutivo, pero así como la responsabilidad disciplinaria se origina por violación a los preceptos de la Ley del notariado, en cambio, la administrativa no es mencionada específicamente por la Ley del Notariado, pues se incurre en ella por incumplimiento de deberes, ajenos a la función notarial propia, que otras leyes administrativas le imponen. V. gr. Leyes Fiscales, como el Código fiscal, Ley de Hacienda, del Impuesto Sobre la Renta, etc.; y otras leyes administrativas, y tantas otras, por cierto cada vez más numerosas, que imponen al notario un cúmulo de obligaciones y de requisitos que debe cumplir.

Otra diferencia entre la responsabilidad disciplinaria y la administrativa es que ésta no surge como consecuencia de la superintendencia jerárquica indispensable para organizar el notariado. Esta organización protege no sólo los intereses del Estado, sino

básicamente y casi con exclusividad, los intereses del público, que serían directamente lastimados si el notario no cumpliera sus obligaciones. en cambio en la responsabilidad administrativa, el interés protegido es el del Estado, pues se trata de facilitar el cumplimiento de las leyes fiscales o administrativas, por cuestiones de interés público que afectan e incumben directamente al Estado. Las sanciones de la responsabilidad disciplinaria únicamente las impone el Gobierno del Distrito Federal. Por eso la responsabilidad administrativa propiamente dicha no la menciona la Ley del Notariado, sino que deriva de las otras leyes que obligan al notario en variadas formas, y sus sanciones son fijadas por cada ley y aplicadas por cada autoridad afectada.

El artículo 69 de la Ley del Notariado del Distrito Federal, establece que el Notario deberá autorizar definitivamente la escritura cuando se haya justificado que se ha cumplido con todos los requisitos legales para autorizarla. Este artículo en realidad, lo que hace es recordar al notario que debe tener presente los preceptos de otras leyes, en su actuación.

El notario incurre en responsabilidad administrativa siempre y cuando cause daños o perjuicios al solicitante de sus servicios por una violación a la Ley del Notariado, su Reglamento u otras leyes.

De esta forma la responsabilidad administrativa se da sólo cuando existen violaciones a las leyes, y daños y perjuicios al particular. No se habla de perjuicio a la autoridad.

Tratándose de las visitas e inspecciones que podrán realizar el Consejo de Notarios, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, se determina que corresponden estas al apartado de responsabilidades disciplinarias, según quedó asentado anteriormente, en virtud de que mediante las visitas e inspecciones el Consejo de Notarios, podrá determinar si existen infracciones a la Ley, las que serán sancionadas en los terminos del capitulo correspondiente.

En el caso del Distrito Federal, una vez determinada la responsabilidad del notario, el Departamento del Distrito Federal, procede a imponer la sanción, la cual según la gravedad del caso, compete al Jefe del Departamento del Distrito Federal o al Director General Jurídico y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal.

5.4.- Responsabilidad Penal.

Aunque la Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato, no menciona expresamente que al Notario corresponden sanciones penales derivadas del incumplimiento de sus obligaciones, entendiéndose como tales las impuestas por autoridades distintas de las administrativas, es necesario hacer mención que la responsabilidad penal de un notario, puede considerarse en dos aspectos; como ciudadano cualquiera, y como funcionario, esta última a la cual según la referida Ley no le otorga sanciones expresas, más sin embargo debe considerarse que el notario no goza de ningún fuero.

Los deberes básicos del notario son:

- 1.- La veracidad, de la que pueda derivar la falsedad del instrumento público;
- 2.- La Lealtad, de la que puede resultar responsabilidad penal por violación de secretos;
- 3.- El deber de custodia.

El secreto profesional se basa este en la confianza depositada en el profesionista, y en algunos casos se le releva, por la forma de haber sabido los hechos, del deber de revelarlos aún tratándose de una investigación judicial; y más aún, sancionando en caso de que

sea revelado, en razón de que se traicionaría la confianza en el depositada.

La falsedad puede ser vidil, cuando existe falta de solemnidad o eficacia en un acto contenido en un instrumento público, y penal, cuando el notario falta a la verdad en los hechos que narra en el instrumento.

La custodia implica el deber de reproducir el contenido de los instrumentos, debiendo expedirse primero, segundo o ulterior testimonio, a cada parte o al autor del acto consignado en el instrumento de que se trate o bien, a sus sucesores o causahabientes.

5.5.- Responsabilidad Moral.

Al hablar sobre los deberes del notario, algo se dijo sobre la moralidad. el notario no tiene mas norma que la moral y todo acto que lleve a cabo opuesto a esta y sus normas, merma el prestigio del notariado, y el decoro profesional del notario. Estos actos, opuestos a las normas de la moral, no tienen sanción definida en las leyes y por eso se crean los tribunales de honor. Los Colegios de notarios, citan entre sus objetos, la vigilancia del ejercicio profesional del notariado, con objeto de que se realice dentro del más alto plano legal y moral. Así mismo establecen sanciones que se podrán aplicar contra los notarios que faltaren al cumplimiento de sus deberes profesionales, siempre que no se trate de actos u omisiones que deben sancionarse por las autoridades.

Ninguna actividad de hombre y por tanto ninguna profesión puede realizarse o practicarse sin ajustarse a las reglas de moralidad; pero la profesión notarial es indudablemente de aquellas que mayor grado de moralidad exige, ya que, la ley lo pone en una situación en que las partes, sus clientes, el público, han de hacerlo partícipe de sus más recónditas intenciones.

Pueden darse teóricamente notarios muy inteligentes y eruditos, que sean pésimos progresionistas, pues basta que fallen en alguna de

las cualidades morales para que no pueda lograrse adecuadamente el fin propuesto, que es la perfección del documento y del acto jurídico que contiene la perfección del documento y del acto jurídico que contiene. Cuano alguna vez, por cansancio o excesivas preocupaciones nos sentimos inclinados a dejar para otro día lo que debíamos hacer enseguida o a no profundizar un punto de algún negocio que había sido puesto en nuestras manos, sentimos que esa pequeña muestra de pereza o de desidia, que en otro caso podría no tener ninguna trascendencia moral, en el caso del notario, puede implicar una grave falta, ya que el retraso en el despacho de algún asunto, o el estudio incompleto de los problemas que plantea, puede ser causa de trascendentales consecuencias y perjuicios para alguna de las partes; y lo peor es que a mayor ignorancia o descuido, mayor desconocimiento de los peligros en que puede incurrirse, y por tanto mayor irresponsabilidad.

CAPITULO VI

Antecedentes Históricos de la Figura del Corredor Público.

6.1.- Evolución de la Correduría Pública en México.

Pocos se conoce con precisión sobre lo qué es y cual es la utilidad de un corredor público. La Razón hasta hoy la figura estaba en desuso y, correlativamente, los corredores en funciones no rebasaban en número a 50 en todo el país, sin embargo, dicha figura tiene un gran potencial como coadyuvante de la certeza jurídica y, consecuentemente, puede incidir en la reducción de costos de transacción y en el combate a la informalidad. Esto último constituye la motivación principal de la nueva Ley Federal de Correduría, promulgada en diciembre de 1992 (Diario Oficial del 29 de Diciembre de 1992), bajo la cual existen en México aproximadamente 130 corredores.

El Corredor existe desde hace miles de años como un agente auxiliar de los comerciantes, fundamentalmente en sus funciones de ajustador entre vendedores y compradores, además de fedatario en las transacciones en que interviene. La historia del corredor es de una gran riqueza pues muestra cómo la figura se ha venido adaptando a las necesidades del comercio en las dieversas etapas por las que ha pasado. En México, después de más de un siglo, viene la nueva ley, a revitalizar la figura, innovando respecto de las legislaciones tanto de

tradición latina como sajona, a partir de las dificultades del corredor público como fedatario en materia mercantil, es decir, de su aptitud de revestir la fé pública de los actos en que interviene dándole una apariencia indubitabe de verdad jurídica.

El corredor público conforme al Código de Comercio de 1889 y un reglamento correspondiente de 1891, es un agente auxiliar del comercio que actúa como proponente de transacciones comerciales, con fe pública en su intervención, además de valuador. A diferencia del notario, el corredor -además de licenciado en derecho- alternativamente podría ser un licenciado en relaciones comerciales. Hoy, la actividad de los corredores está cargada en más de un 85 % de sus intervenciones al otorgamiento de fe pública, dejando rezagadas sus tareas como mediador y valuador, lo que evidencia una considerable demanda por la fé pública.

En México, la fe pública mercantil acusa un déficit considerable. Los notarios públicos, regulados por las legislaciones locales, no están cerca del tráfico mercantil con la celeridad, calidad y costo que reclaman los pequeños y medianos comerciantes, responsables de la mayor parte de la actividad mercantil. En muchos casos, la connotación de los notarios como cuasi servidores públicos y las barreras a la entrada son tales que resultan en la formación de grupos que extraen rentas monopólicas de la actividad, no siempre garantizando la calidad del servicio, sobre todo en los estados en que la función depende de un acto discrecional de la autoridad. Resulta a todas luces insuficiente un servicio que en el Distrito Federal, por ejemplo, es prestado por menos de 200 notarios, o la cobertura que tienen sólo 10 notarios públicos para la población de 3 millones de habitantes de Tijuana, B.C.

Hasta antes de la nueva ley, la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial podía habilitar corredores en el Distrito Federal, mientras que correspondía a los Gobernadores de los Estados expedir las habilitaciones correspondientes a sus plazas.

Esta nueva ley es parte de una clara estrategia en materia de desregulación económica: incidir en el derecho privado para dotar al tráfico mercantil de instrumentos transparentes que abaraten el costo de la información, sin perder seguridad jurídica. La primer pieza de esta estrategia consistió en las reformas a la Ley General de Sociedades Mercantiles (Diario Oficial del 11 de Junio de 1992) que suprimió la homologación judicial como requisito previo para inscribir las escrituras constitutivas de sociedades mercantiles en el Registro Público de Comercio, reducir de cinco a dos el número mínimo de accionistas en la sociedad anónima, regular por vez primera la escisión en sociedades, facilitar el funcionamiento de los órganos de administración, flexibilizando las formalidades (como es el caso de las resoluciones unánimes "por fax") y otras modestas aunque eficaces reformas. Dicha estrategia prosigue con la fe pública mercantil y debiera continuar con lo relativo a registro público de comercio, títulos de crédito, garantías corporativas y quiebra y suspensión de pagos, con objeto de facilitar tanto el acceso a los mercados, como su permanencia y calidad.

Pero la solución no podía ser tampoco injertar la figura del notario público sajón, que es un simple testigo de calidad que no responde de la legalidad de los actos en que interviene. La fé pública en nuestro país de tradición latina es un filtro de legalidad que impide que los asuntos desemboquen en litigios y complicaciones ex-post. Además el problema no era en sí mismo el notario, fedatario con tareas fundamentales de derecho civil que concurrentemente interviene en cuestiones mercantiles, sino como se ha mencionado con anterioridad recae en la falta de celeridad, calidad y costo, problemas éstos no siempre derivados del ejercicio de la actividad del Notario, sino de otras instituciones tales como el Registro Público de la Propiedad y las correspondientes oficinas recaudadoras locales.

1. Circulares de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

CAPITULO VII

Del Corredor Público, Concepto Doctrinario y Legal.

7.1.- Concepto de Corredor Público.

De acuerdo a lo señalado por el artículo 2º en su fracción IV, el Reglamento de la Ley Federal de Correduría Pública...

"...Corredor Público es el particular habilitado por la Secretaría para desempeñar las funciones que previenen la Ley y este reglamento."

Los corredores públicos, dependen del gobierno Federa, a través de la Secretaría de Comercio Interior, Dirección General de Registros Comerciales, Dirección de Habilitaciones, que tiene a su cargo, entre otras atribuciones:

- a) realizar los exámenes de aspirante a corredor y los de habilitación de corredor;
- b) expedir y revocar las habilitaciones de corredor, y
- c) vigilar la eficacia del servicio de los corredores y en su caso, imponer sanciones.

7.2.- Derechos y Obligaciones.

Obligaciones:

Contempladas en el artículo 15 de la Ley Federal de Correduría Pública; del referido texto legal se deduce que el corredor público, tiene las principales obligaciones siguientes:

a) **Ejercer personalmente sus funciones.** Es decir, que el corredor como el notario, no puede permitir que sus empleados o abogados realicen por él sus funciones propias, especialmente el ejercicio de la fe pública.

b) **Ejercer su función con probidad y rectitud.** Esta es una obligación fundamental para que la sociedad reconozca la eficacia y el valor de la intervención del corredor. La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial tendrá que estar muy vigilante para que los corredores sean profesionales probos y con rectitud de vida, a fin de que logran ganarse el respeto de la colectividad.

c) **Ejercer su función con eficiencia.** El corredor público está obligado a no retrasar indebidamente la conclusión de los asuntos que se le planteen.

d) **Proponer los negocios con exactitud claridad y precisión.** Implica el cumplimiento de esta obligación, una cuidadosa capacitación de los aspirantes a corredor a fin de dotarles de la especialización que la enorme gama de funciones del corredor implica.

e) **Asegurarse de la identidad de los comparecientes.** En su función fedataria tiene el corredor que cuidar la plena identificación de los comparecientes en sus instrumentos. Considero que el Reglamento de la Ley indicará de qué medios de identificación se podrá auxiliar el corredor para cumplir con esta obligación.

f) **Asegurarse de la capacidad legal de los comparecientes.** El corredor tendrá que verificar en cada caso si los comparecientes tienen capacidad legal para contratar y obligarse o si un apoderado tiene facultades suficientes para representar debidamente a su mandante.

g) **Orientar y explicar a los comparecientes.** El corredor tiene la obligación de orientar y explicar a las partes o comparecientes el valor y consecuencias legales de los actos y hechos jurídicos en que intervenga.

h) **Guardar secreto profesional.** El corredor tiene obligación de guardar secreto profesional en lo relativo al ejercicio de sus funciones, especialmente cuando actúe como fedatario y como mediador, donde no podrá revelar, mientras no se concluya el acto, convenio o contrato, los nombres de los contratantes ni los datos o informes sobre el mismo, a no ser que lo exija la ley o la naturaleza de la operación, o medie consentimiento de las partes.

i) **Pertenecer al colegio de corredores de la plaza.** No queda a discreción de los corredores formar parte del Colegio de Corredores de la Plaza respectiva, sino que es una obligación su pertenencia. Cabe preguntarse ¿Que naturaleza jurídica tendrán los colegios de corredores? ¿serán corporaciones públicas? ¿asociaciones civiles?.

j) **Permitir y facilitar la inspección administrativa.** Los corredores deberán permitir a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para que un representante suyo pueda inspeccionar su archivo y libro de registro.

k) **Expedir copias certificadas de pólizas y actas.** El corredor, a solicitud de los interesados, deberá expedir las copias certificadas de las actas y las pólizas, siempre que obren en su archivo.

l) **Expedir copias cotejadas de documentos originales.** El corredor público está obligado a solicitud de los interesados, a expedir copias cotejadas de los documentos originales mercantiles que haya tenido a la vista.

El servicio de correduría pública, según lo indica el artículo 13 de la Ley, no es de prestación voluntaria o discrecional, sino de prestación obligatoria, especialmente su función de fedatario, es por ello que la Ley establece que el corredor público, en principio no podrá excusarse de actuar y aclara que sólo podrá excusarse de actuar en los siguientes casos concretos:

1. Si hay prohibición legal de actuar.
2. Si es día festivo o feriado.
3. Si son horas inhábiles, o,
4. Cuando los interesados no le hubieran anticipado los gastos necesarios.

De lo comentado, podríamos cuestionarnos si la ley implica la prestación de servicio obligatorio en todas sus funciones o solo se refiere a la función fedataria que es la única claramente de orden público.

7.3.- Facultades.

En este punto se analizarán las diversas funciones o facultades de actuación del corredor público. De conformidad con la Ley, tendrá las siguientes cinco funciones siguientes:

a) Actuar como Agente Auxiliar del Comercio.

Se trata de la tradicional función del corredor mercantil, de actuar como agente mediador para transmitir e intercambiar propuestas entre dos o más partes;

b) Actuar como perito valuator.

Función también tradicional del antiguo corredor, que implica la capacidad de estimar, cuantificar y valorar los bienes servicios y derechos y obligaciones que se sometan a su consideración, ya sea por mandato privado o por mandato de autoridad competente;

c) Actuar como Asesor Jurídico de Comerciantes.

A solicitud de las partes, el corredor podrá actuar en la solución de controversias derivadas de actos, contratos o convenios de naturaleza mercantil, así como las contiendas que resulten entre proveedores y consumidores de conformidad con la Ley Federal del Consumidor; y,

d) Actuar como fedatario público mercantil en forma concurrente con el notario.

En el diseño de la ley anterior, el corredor público ya tenía funciones de fe pública, pero eran éstas muy limitadas y referidas a muy pocos supuestos de actuación. Ahora, se amplía la gama de asuntos donde podrá intervenir como fedatario el corredor. Para efectos didácticos, se puede esquematizar sus posibles actuaciones fedatarias en cinco supuestos de actuación:

Primer supuesto: Para hacer constar los contratos, convenios, actos y hechos de naturaleza mercantil.

En el texto de la fracción V del artículo 6o., se dice textualmente "...excepto inmuebles", con lo cual, queda aclarado que en materia de inmuebles, en ningún caso podrá actuar en su función de fedatario el corredor público, materia que seguirá reservada a los notarios públicos;

Segundo supuesto: En la emisión de obligaciones y otros títulos valor.

Tercer supuesto: En las hipotecas sobre buques, navíos y aeronaves.

Cuarto supuesto: En el otorgamiento de créditos refaccionarios o de habilitación o avío, de acuerdo con la ley de la materia.

Quinto supuesto: En la constitución, modificación, fusión, escisión, disolución y extinción de sociedades mercantiles y en los demás atos previstos por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En el texto legal de este quinto supuesto, por gestiones del Notariado Nacional, las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, segunda sección del Senado de la República, revisoras de la iniciativa, suprimieron la mención de los poderes públicos, indicándose expresamente en los comentarios de

los senadores revisores de la iniciativa del texto en segunda lectura, lo siguiente:

"En la fracción VI del artículo 6o., se determinó suprimir la expresión "así como en los poderes que éstas otorguen, modifiquen o revoquen", por considerar que esta función debe quedar reservada a los notarios públicos habida cuenta se carácter eminentemente civil y su pertenencia al ámbito de la competencia local".

Se puntualiza en la Ley dos criterios muy importantes para la concurrencia de funciones fedatarias del Notariado Nacional.

Primero: Que estas múltiples funciones del corredor público se entenderán conferidas sin perjuicio de lo dispuesto por otras leyes, y,

Segundo: Que tales funciones no se consideran exclusivas de los corredores públicos. Lo que hace concluir que en lo que respeta a las funciones de fedatario público los corredores públicos concurrirán plenamente con las funciones fedatarias del Notario Público, quien seguirá actuando en esas mismas materias mercantiles de manera concurrente con los corredores públicos que existan en una determinada plaza.

7.4.- Requisitos para ser habilitado como Corredor Público.

De conformidad con el artículo 8o., de la Ley Federal de Correduría Pública, para ser Corredor Público:

a).- Ser mexicano en pleno ejercicio de sus derechos.

Obsérvese que no se requiere ser mexicano por nacimiento, como lo es para el notario y otros funcionarios, de tal manera, que podría ser corredor público, un mexicano por naturalización, o sea, un extranjero de origen casado con mexicana, que opta por adoptar la nacionalidad mexicana. Siendo la fe pública una función propia del Estado Mexicano, se considera importante que se reserve su delegación solo a los mexicanos por nacimiento, a fin de garantizar la lealtad y compromiso con los valores nacionales. En la Ley, se

observa que no se impone un mínimo de edad ni un máximo de edad, ni tampoco haber observado buena conducta hasta la fecha, como si se establece para el notario.

Mas sin embargo de acuerdo al anexo número 1 del Tratado de Libre Comercio celebrado con los Estados Unidos de Norteamérica y Canada, a partir de 1996 podrán ser corredores públicos los nacionales de cualquiera de estos países, lo que igualmente se considera importante como se expresó en el parrafo anterior, en el sentido de que se reserve su delegación solo a mexicanos por nacimiento.

b) Ser Licenciado en Derecho.

Ser Licenciado en Derecho, con título y cédula profesional. Este es un punto medular en el nuevo diseño de la profesión de corredor público, porque dada su incursión en nuevos actos de fe pública, es indispensable exigir amplios conocimientos jurídicos que la profesión de licenciado en relaciones comerciales no garantizan. Este requisito de ser abogado para el corredor, es en verdad un gran avance, si se observa específicamente la función de la fe pública, donde es muy positivo, no así cuando observamos la función de perito valuador, para la cual el título de licenciado en derecho no le acredita haber adquirido los conocimientos valuatorios necesarios y hace que de alguna manera el corredor tenga una situación más favorable en desventaja de los valuadores ingenieros y arquitectos, para los cuales, para su reconocimiento, se les exigió estudios y pruebas especializadas.

c) No haber sido sentenciado.

No haber sido sentenciado mediante sentencia ejecutoriada por delito intencional que merezca pena corporal. Este es un requisito elemental dada la estricta probidad que requiere el corredor público en el ejercicio de su función, especialmente en la fedataria.

d) Aprobar el examen definitivo.

La Ley dice que el requisito es solicitar, presentar y aprobar el exámen para aspirante y el exámen definitivo, habiendo obtenido la habilitación de corredor público.

7.5.- Impedimentos.

Prohibiciones del corredor públicos.

Del texto legal, se concluye que los corredores públicos tienen las catorce principales prohibiciones de actuación siguientes:

a) Comerciar por cuenta propia. Quiere esto decir, "a contrario sensu", que un corredor sí podría comerciar por cuenta ajena, situación incompatible con su nueva ampliación de funciones fedatarias.

b) Ser comisionistas. El corredor no podrá ser mandatario mercantil o comisionista, pero sí podría ser mandatario civil, incluso nada le impide que como licenciado en derecho que es, pueda actuar como abogado litigante en asuntos de contienda, excepto tratándose del ejercicio de un mandato judicial.

c) Ser factores. El concepto de "factor" es un antiguo concepto mercantil del derecho español que resulta hoy francamente superado y además su connotación es solo para el ámbito mercantil, razón por la cual, debió haberse utilizado otro término equivalente más adecuado, quizá el de "gerentes" o "directores de empresas de comerciantes".

d) Ser dependientes. Pasa aquí lo mismo con el término antes comentado, ya que también su significación es solo mercantil. Quizá debió utilizarse el moderno concepto de "empleado" o "tener relación de trabajo". Con la utilización del concepto "dependiente", cabe preguntarse si un corredor público podrá ser empleado de un despacho de abogados o contadores bajo el diseño de personas físicas independientes o bajo la forma de sociedades civiles, donde inclusive el corredor podría ser socio de la misma. Con este comentario, vemos como el concepto anticuado de "dependientes" no

es suficientemente amplio y solo evitará que un empleado de un comerciante persona física o moral no pueda ser corredor. Considero que debió utilizarse el concepto aplicable a los notarios de hacer incompatible la función fedataria con el ejercicio de cualquier empleo o imparcialidad e independencia de la función fedatario del corredor público.

e) Adquirir para si los efectos de comercio. Esta prohibición también se amplía a su cónyuge, ascendientes o descendientes o parientes colaterales hasta el cuarto grado y se refiere a las mercancías o efectos que se negocien por conducto del corredor.

f) Expedir copias certificadas de documentos que no consten en su archivo. El corredor tiene expresamente prohibido, expedir copias certificadas de pólizas o actas o constancias que no obren en su archivo o libro de registro.

g) Expedir copias certificadas de documentos incompletas. Es decir, el corredor tiene prohibido expedir copias certificadas incompletas de los documentos que obren en su archivo o libro de registro.

h) Expedir copias cotejadas sin tener originales. Los corredores nunca podrán expedir copias cotejadas de documentos mercantiles cuando no les hayan sido exhibidos los originales por los clientes, ¿qué hace cuando se les presente a cotejar copias certificadas?.

i) Ser servidores públicos. Los corredores en el ejercicio de sus funciones no pueden aceptar un cargo público que les de el carácter de servidor público, en virtud de que les impediría actuar con la imparcialidad necesaria.

j) Ser militares en activo. Los corredores no pueden ser militares activos, pero nada impide el hecho de que lo hayan sido y estén en retiro.

k) Desempeñar el mandato judicial. Esta prohibición implica que el corredor público, a pesar de ser abogado, no podrá en ningún caso, ser mandatario en un juicio de persona alguna. Con lo anterior, existe

un principio de limitación para que los corredores públicos intervengan en asuntos donde haya contienda. Si la intención del legislador, fue impedir que los corredores intervinieran en asuntos de contienda, es decir, que no pudieran litigar, sería preferible que quedara redactado con más claridad el texto comentado.

l) Actuar como fedatario si intervienen conyuge o parientes hasta el cuarto grado. Esta es una prohibición similar a la que tienen generalmente los notarios en todo el País, e implica que el corredor debe inhibirse de actuar con fe pública, cuando en el acto intervenga por sí o en representación de tercera persona su cónyuge, sus parientes consanguíneos o afines en línea recta sin limitación de grados, los consanguíneos hasta el cuarto grado y los afines en la colateral hasta el segundo grado.

m) Actuar como fedatario si tiene intereses. Tampoco podrá actuar con fe pública el corredor, si el acto interesa al propio corredor, a su cónyuge o a alguno de los parientes en los grados del párrafo anterior.

n) Recibir depósitos si actúa como fedatario. El corredor nunca podrá recibir en depósito dinero o títulos valores, con motivo de los actos o hechos en que intervengan, excepto el dinero destinado a pagos de impuestos o derechos causados por las actas. Me pregunto en qué casos el corredor pudiera estar obligado a retener o recibir dinero por concepto de impuestos.

ñ) Actuar si el hecho es ilícito o legalmente imposible. El corredor público siendo un licenciado en derecho obligado a la probidad y rectitud, no podrá actuar en ninguna de sus funciones, si el hecho o el fin del acto es legalmente imposible o contrario a la ley o a las buenas costumbres.

Cabe hacer aquí una nueva observación. En el texto legal del artículo 20 que nos ocupa en este comentario, por gestiones del Notariado Nacional, las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, segunda sección del Senado de la República, revisoras de la iniciativa, se adicionaron cinco nuevas

fracciones al artículo, que son las actuales fracciones de la VI a la X y que corresponden a las prohibiciones k), l), m) y n) antes citadas.

El Reglamento de la Ley, señala lo siguiente:

"Para efectos del artículo 20 de la Ley, no se considerarán prohibiciones.

I.- Desempeñar cargos docentes o de investigación, en Instituciones Educativas, así como los que se desempeñen en Instituciones de Asistencia Pública o privada, y los concejiles; y

II.- Promover, en representación de los interesados, en los procedimientos necesarios para el otorgamiento, tramite o registro de los instrumentos en que intervenga.

7.6. Responsabilidad de los corredores públicos.

En cuanto a la responsabilidad que a los corredores públicos corresponde por el ejercicio de sus funciones, y en especial a la relacionada con la fe pública, en la mayoría de los casos es equiparable a la que a los notarios públicos corresponde, en virtud de que las diversas leyes señalan de manera que abarca a ambos "...fedatarios públicos...", por lo cual se concluye que en diversos casos como lo es la materia fiscal, cuando se hace mención a la responsabilidad de los fedatarios, se abarca tanto a notarios como a corredores públicos.

7.7. Sanciones a los corredores públicos.

El corredor que incumpla la Ley Federal de Correduría Pública y su Reglamento, se hará acreedor por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial de los siguientes cuatro posibles tipos de sanciones:

- Amonestación escrita.
- Multa hasta por 500 veces el salario mínimo diario en el Distrito Federal.
- Suspensión de 6 meses en casos de reincidencia.
- Cancelación de la Habilitación, que procede en los siguientes tres casos:
 - a) Por violaciones graves y reiteradas.
 - b) Ser condenado por delito intencional por sentencia con pena corporal.
 - c) Haber obtenido la habilitación con informes y documentación falsa.

En caso de que al corredor público le sea cancelada la habilitación no podrá ser habilitado de nuevo.

Las sanciones anteriores serán aplicadas por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, tomando en cuenta los siguientes criterios:

- 1º. Según la gravedad de la infracción.
- 2º. Según la capacidad económica del infractor.
- 3º. Oyendo previamente al interesado y concediéndole un plazo para aportar pruebas.

Las resoluciones que suspendan o cancelen la habilitación de un corredor deberán de publicarse en el Diario Oficial y en la Gaceta Oficial (Periódico Oficial) de la entidad de la Plaza.

FALLA DE ORIGEN

CAPITULO VIII

El Instrumento elaborado por el Corredor Público.

La Ley Federal de Correduría Pública, puntualiza que los instrumentos públicos del corredor, serán de dos tipos, a saber: Polizas y Actas, a continuación se presentarán su definición y sus elementos estructurales:

8.1.- Póliza.

a) Definición:

Es el instrumento redactado y autorizado por el corredor para hacer constar en él, un acto, convenio o contrato mercantil en el que esté autorizado a intervenir como funcionario de fe pública.

b) Proemio:

Se establece que el instrumento deberá contener el lugar y la fecha de su elaboración y el nombre y número del corredor, así como su firma y sello. No se aclara si debe ser hecho como parte introductoria o si se puede poner al final de la redacción. En este sentido, como referencia, lo tradicional y más común en la práctica notarial es que los datos de lugar y fecha y datos del fedatario sirvan como introducción a la lectura del instrumento y el sello y la firma del

mismo estén al final en la autorización del documento, aunque la Ley del Notariado del Estado de Guanajuato, no expresa nada al respecto.

c) Antecedentes:

La Ley establece que el corredor debe consignar los antecedentes del asunto de que se trate, pero de igual manera que en el apartado inmediato anterior la Ley Federal de Correduría Pública es omisa al respecto, indicando sólo que el Corredor Público hará constar los antecedentes del asunto de que se trate.

d) Representación:

El corredor deberá dejar acreditada la legal constitución y reformas estatutarias de la persona moral y la representación suficiente del apoderado que comparezca, así como la representación legal o voluntaria, en caso de personas físicas. La Ley en forma imprecisa dice que se deberá dejar acreditada la personalidad de las partes. Considero conveniente aclarar que no es precisamente la personalidad de los comparecientes la que debe ser acreditada, sino más bien su legal constitución y capacidad. Se dice también que se deben consignar los datos de quien comparezca por otro, agregándolos en copia cotejada al archivo, con mención de ello en el instrumento respectivo.

Se precisa que el instrumento del corredor, deberá contener la certificación, de que en su caso, se tuvieron a la vista los documentos que se le hubieran presentado.

e) Generales:

Deberá el corredor asentar en el instrumento las generales de los que intervienen en el acto jurídico que consta en la póliza, especificando, los nombres y apellidos, que individualicen y distingan a la persona; la fecha de nacimiento, para determinar la capacidad de los comparecientes para otorgar el acto y comparecer; el estado civil;

el lugar de origen; la nacionalidad, para igualmente que en el caso del instrumento elaborado por el Notario, es importante para determinar en nuestro país si se encuentra o no afectado por las limitaciones y prohibiciones que a los extranjeros establece para la adquisición de bienes inmuebles, acciones o derechos; la ocupación y el domicilio.

f) Certificación:

El corredor debe hacer constar que se aseguró de la **identidad** de las partes o comparecientes y que a su juicio tienen capacidad legal.

También el corredor debe hacer constar que les **fué leído** el instrumento a las partes, testigos e intérpretes o que la leyeron ellos mismos.

Hacer constar que les explicó a las partes el **valor y consecuencias legales** del contenido del instrumento.

El corredor también debe hacer constar que las partes firmaron de conformidad el instrumento, o en su caso, de que no lo firmaron por haber declarado no saber o no poder hacerlo, en cuyo caso firmará a su ruego, la persona que elija, sin que lo pueda hacer el propio corredor. En todo caso, la persona que no firme el instrumento imprimirá su huella digital.

El corredor hará constar la fecha de firma, más no se aclara nada de las posibles autorización preventiva y autorización definitiva, incurriéndose en una contradicción legal, porque el artículo 27 del Código Fiscal de la Federación prohíbe autorizar definitivamente a los fedatarios públicos los instrumentos de constitución y liquidación de sociedades mercantiles, si no se ha dado el aviso respectivo a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para efectos del Registro Federal de Contribuyentes correspondiente. Se estima que hace falta una aclaración urgente sobre este punto.

FALLA DE ORIGEN

Deberá así mismo hacer constar los hechos que sean integrantes del acto de que se trate, así como la eventual entrega de dinero y títulos, etc.

g) Clausulado:

Las cláusulas constituyen la parte formal mas importante de la póliza. El clausulado del contrato es el elemento medular del mismo, porque en él se concreta su objeto, se especifica lo deseado por las partes, se establece la finalidad económica del contrato y se satisfacen las necesidades jurídicas de los contratantes. En él se determina la expresión del consentimiento que recae sobre el objeto del contrato.

8.2.- Acta:

a) Definición:

El artículo 18 de la Ley Federal de Correduría Pública, define al Acta como la relación escrita de un hecho jurídico, en el que el corredor intervino con fe pública, y que contendrá las circunstancias relativas al mismo. Considero que la Ley es imprecisa u omisa en cuanto al tipo de actas y en consecuencia alcance, que el Corredor puede elaborar, aun cuando la fracción V del artículo 6º de la propia Ley precisa que al Corredor Público corresponde el ejercicio de la fe pública en tratandose de la realización de contratos, convenios, actos y hechos de naturaleza mercantil.

b) Estructura:

En su estructura, el acta es en lo esencial idéntica a la de la póliza, excepto en lo concerniente a el clausulado, ya que por su propia naturaleza, el acta carece de este elemento, debido a que en ella se hacen constar hechos jurídicos, a los cuales unicamente el corredor interviene con su fé pública.

Cabe hacer aquí una observación importante. En el texto legal del artículo 18o. de la Ley Federal de correduría Pública, que nos ocupa, por gestiones del Notariado Nacional, las Comisiones Unidas de Comercio y Fomento Industrial y de Estudios Legislativos, segunda sección del Senado de la República, revisoras de la iniciativa, suprimieron el tercer párrafo del texto original de la iniciativa original, puesto que consideraron que el corredor público, al igual que el notario público, debería tener responsabilidad con respecto a los actos y hechos jurídicos en los que interviniera. El texto suprimido, decía:

..."Los actos, convenios o contratos mercantiles en que intervenga el corredor y que no hubieran sido otorgados ante él, podrán autenticarse mediante ratificación que bajo su firma hagan las partes en su responsabilidad sobre el contenido o la materia de los actos y hechos jurídicos"...

Esta supresión fue una importantísima modificación del Senado a la iniciativa original, que de haberse dejado convertirse en norma legal, hubiera provocado en la práctica, muchos excesos en su aplicación y desconcierto en la clientela, por haberse dejado introducir aparentemente en el País a un fedatario mercantil similar al "notary public" anglosajón.

8.3.- Valor Jurídico de ambos instrumentos:

La Ley aclara que las pólizas y actas autorizadas por el corredor serán instrumentos públicos y que los asientos en su libro de registro y las copias certificadas de sus pólizas, actas y asientos, son documentos que hacen prueba plena de los contratos, actos o hechos respectivos.

8.4.- Reglas de redacción de polizas y actas del corredor:

La Ley Federal de Correduría Pública, hace una relación de los elementos que los instrumentos del corredor -pólizas y actas-, deberán contener, advirtiendo que esta relación no será necesariamente completada en cada instrumento, sino solo en los casos que así lo requiera la naturaleza del acto.

El corredor debe elaborar el instrumento en idioma español, incluidos los documentos que se presenten en idioma extranjero. No se aclara en la Ley si el propio corredor podrá traducir al español o se requerirá de traducción por perito oficial, mas en el Reglamento a la Ley, se señala que deberán ser traducidos por perito traductor debidamente autorizado.

La redacción del corredor debe ser clara, precisa y concisa. En principio, no tiene las limitantes del notario de no usar guarismos ni dejar huecos, de acuerdo a lo preceptuado por la Ley, más en el Reglamento de ésta, se indica que no podrán utilizarse abreviaturas ni guarismos, excepto cuando la misma cantidad aparezca con letras. Respecto a los huecos, el Reglamento contempla que deberán ser cruzados estos con una línea de tinta.

El corredor público, debiera consignar la declaración, en su caso, de los representantes, en el sentido de que sus representados tiene capacidad legal y que la representación que ostentan no les ha sido revocada ni limitada.

8.5.- Limitaciones al corredor en tratándose de su actuación como fedatario público.

El corredor público podrá actuar, de acuerdo con las facultades que le otorga el artículo 6o. de la Ley Federal de Correduría Pública, como fedatario público para hacer constar contratos, convenios, actos y hechos de naturaleza mercantil, excepto en tratándose de inmuebles.

En el diseño de la ley anterior, el corredor público ya tenía funciones de fe pública, pero eran éstas muy limitadas y referidas a muy pocos supuestos de actuación. Ahora, se amplía la gama de asuntos donde podrá intervenir como fedatario el corredor.

CAPITULO IX

Definiciones y Características de los Actos de Comercio, Mercantiles y Civiles.

9.1.- Actos de Comercio.

Los actos de comercio aunque no son definidos por el vigente Código de Comercio, si se hace una ennumeración casuística que se contiene en el Artículo 75, Capítulo I, del Libro Segundo, relativo al Comercio Terrestre, del y que en mi opinión, resulta inadecuada, por que no resuelve determina con claridad cuales son los actos de comercio, y por lo tanto no permite identificar cuales son las características principales de éstos. Mas sin embargo se hará la transcripción del numeral correspondiente con el fin de facilitar la labor de diferenciación de los tres diferentes actos que nos ocupan en este capítulo.

"Artículo 75.- La ley reputa actos de comercio:

I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;

II. Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se liagan con dicho propósito de especulación comercial;

PAGINAS DUPLICADAS

No. 1 2 1

III. Las compras y ventas en porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles;

IV. Los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio;

V. Las empresas de abastecimientos y suministros;

VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;

VII. Las empresas de fábricas y manufacturas;

VIII. Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo,

IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas;

X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda;

XI. Las empresas de espectáculos públicos;

XII. Las operaciones de comisión mercantil;

XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles;

XIV. Las operaciones de Bancos;

XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;

XVI. Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;

XVII. Los depósitos por causa de comercio;

- a) Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
- b) Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;
- c) Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.

9.2.- Actos Mercantiles.

Los actos mercantiles, se entenderán como aquellos en los que se encuentre cualquier actividad de intermediación, sea que de esta se derive o no lucro; aún y cuando esta última característica sea también una de las que distinguen a este tipo de actos, de los actos de naturaleza civil. Por lo tanto en aquellos actos en que se presente intermediación, serán siempre actos mercantiles.

Características:

Se distinguen:

- a) La intermediación.
- b) El ánimo de lucro.

9.3.- Actos Civiles.

Actos civiles, lo serán aquellos que están expresamente regulados por la Legislación civil, que es de carácter local. Aún y cuando las personas que en ellos intervienen tengan el carácter de comerciantes siempre que no se trate como se dijo anteriormente de actos en los que se presente la intermediación y el lucro, entendiéndose a la primera no como la representación.

De tal suerte que aún y cuando por ejemplo una persona moral sea constituida conforme a la legislación civil, y por tanto, su objeto social sea de beneficencia, si pese a esto, realiza actividades de intermediación, los actos que realice dejarán de ser de naturaleza civil, variando además su carácter de sociedad o asociación civil, para convertirse en una sociedad mercantil, aunque irregular.

Características:

- a) Su finalidad, aunque en ocasiones sea de lucro, no es su fin preponderante.
- b) Se rigen conforme a la legislación civil.

CAPITULO X

Fe Pública.

10.1.- Concepto, contenido, función y eficacia procesal.

En el caso que se estudia, lo primero que se requiere es optar entre dos acepciones tan diferentes del concepto. Es indispensable decidirse por la idea de fe pública-creencia o de la fe pública-autoridad, o por la tercera acepción que une a ambas.

La primera de las ideas afines que debe confrontarse con la de fe pública, es la inherente a la buena fe. La fe pública ¿es la buena fe o es un concepto diferente? La buena fe es un estado psicológico colectivo, una cierta forma de salud espiritual que hace que los hombres crean en la realidad de las apariencias. La buena fe es lo normal en la vida psicológica, como la salud es lo normal en la vida biológica.

Pero la fe pública no es una creencia, sino una atestación calificada. El funcionario cuyos documentos hacen fe, asevera lo que ante él ha ocurrido, lo representa en el documento y esa representación es tenida por cierta dentro de los límites que determina el derecho positivo. No se trata pues, de la creencia del pueblo, sino más bien de una declaración dirigida hacia el pueblo para que crea bajo la fe del funcionario que presenció los hechos.

FALLA DE ORIGEN

Una persona idónea asevera (da fe) de un hecho que ha caído bajo sus sentidos. Su atestación se dirige hacia el futuro, hacia las partes y hacia los terceros, para que ellos admitan, bajo la responsabilidad de quien certifica, la verdad de ese hecho. Tal atestación tiene la validez que el derecho positivo le atribuya; la idoneidad del funcionario le otorga su autoridad; las normas legales respectivas determinan la medida de su eficacia. Esa atestación constituye, además, en muchos casos, una forma necesaria del acto jurídico.

Anotada la diferencia entre fe pública y buena fe, debe señalarse que fe pública no es sinónimo de verdad.

La literatura que trata de mostrar la atestación notarial como una refrendación de los hechos, como una forma de verdad irrefragable, es muy abundante. En ella aparece el notario como una especie de ángel certificador que pone un halo de santidad en todo cuanto toca.

Ningún texto legal, en ningún sistema jurídico, confiere a los instrumentos notariales (ni aún a los instrumentos públicos) una significación de verdad irrefragable.

Un documento es, en sí mismo, una representación. Un hecho, se produce en presencia del funcionario. Si su deber se lo impone, él lo representa, es decir, lo reconstruye mediante un relato escrito destinado a reproducir ese hecho para quienes están ausentes de él por razón de tiempo o por razón de lugar.

Fe pública no es pues, sinónimo de verdad. en el mejor de los casos, es sinónimo de verdad en la representación de determinados, extremos (la manifestación de la voluntad, la manifestación de ciencia, el hecho de haberse otorgado, la fecha).

FALLA DE ORIGEN

El notario al certificar, representa lo que le ha dicho el otorgante. Pero lo que ha dicho el otorgante sólo es, a su vez, una representación de lo que el otorgante sabe o quiere.

Aun la verdad de la aseveración notarial queda sometida a las impugnaciones de falsedad o de simulación.

Eso significa, en último término, que la verdad de la fe pública sólo recae sobre ciertos elementos del instrumento notarial; y que aun sobre esos elementos sobre los cuales recae, se halla subordinada a lo que en definitiva se decida, si se produjera su impugnación.

¿Que relación existe entre fe pública y plena fe? Cuando se hable de fe pública para referirse a los documentos, se alude a algo específicamente notarial. De plena fe podemos hablar como una medida de eficacia probatoria: la eficacia probatoria plena. Lo que está probado mediante instrumento que merezca plena fe no necesita otra prueba. Mas allá de la plena fe no hay nada en materia de eficacia probatoria.

De fe pública, en cambio, hablamos para referirnos a la autoridad del documento.

La fe pública del documento deriva de su autor, el notario; y esa autoridad constituye una calidad especial que es independiente de su eficacia probatoria. Un instrumento notarial, como la escritura pública puede tener una significación mayor que un instrumento público, tal como ocurre en los casos en que la ley requiere la escritura "ad-solemnitatem". Otro instrumento notarial, dotado de fe pública en razón de su autor, puede tener eficacia inferior a la del instrumento público, tal como ocurre en ejemplo recientemente propuesto de la certificación notarial de la firma.

Por lo tanto, la fe pública es una medida de eficacia probatoria; la máxima medida de eficacia probatoria. La fe pública es una calidad

(autoridad) del documento derivada del hecho de la participación del notario.

Concepto:

La fe pública es una calidad propia que la intervención notarial acuerda a ciertos instrumentos, que es constante en todos los documentos emanados de un notario que actúa en el ejercicio regular de su función; pero su eficacia es variable, ya que esa calidad es independiente de la significación probatoria del instrumento.

Cabe resumir que:

a) La fe pública no es un estado de creencia colectiva. Cuando el Código Penal reprime determinados hechos por considerarlos atentatorios contra la fe pública, no se refiere a ésta, precisamente, sino a la buena fe.

b) La buena fe y la fe pública no deben ser confundidas. La buena fe es una creencia; la fe pública es la calidad autoridad de una atestación.

c) El contenido de la fe pública no es, necesariamente un contenido de verdad. En diversas circunstancias, el derecho limita la eficacia de esa atestación o aun la llega a anular.

d) Tampoco fe pública es sinónimo de plena fe. La ley otorga eficacia de plena fe a los actos oficiales regularmente expedidos; pero esa plena fe no es la fe pública. La plena fe es una medida de eficacia y no una calidad del documento.¹

1. Derecho Notarial. Froylan Bañuelos Sánchez. Capítulo II, Pág. 37.

Contenido:

Por supuesto que el contenido o substancia de la fe pública, es una aseveración, ya que cuando el notario asevera, da fe. Esa aseveración por su parte, es una representación. Los hechos que han ocurrido bajo los sentidos del escribano, aparecen en el documento representados, esto es, presentados nuevamente, bajo la forma escrita. Bien se puede decir, que el contenido de la fe pública es su calidad representativa de los hechos, con un significado muy particular en el mundo jurídico, existiendo una relación necesaria entre forma y substancia.

Por forma puede entenderse, en derecho, todo elemento sensible que envuelve exteriormente un fenómeno jurídico. Es, en sí misma, una hechura plástica que permite distinguir los hechos jurídicos de todos aquellos que no lo son, caracterizándolos, individualizándolos, permitiéndolos distinguir en función de sus manifestaciones aparentes.

Un estudio de las relaciones entre forma y substancia en el derecho, conduciría a profundizar la clasificación propuesta de formas solemnes, probatorias, de publicidad, habilitantes, procesales y fiscales.

Esta clasificación, que requiere ciertas rectificaciones necesarias, tales como la refundición entre formas probatorias y procesales, permite, sin embargo, distinguir lo que desde el punto de vista de este trabajo es indispensable destacar. La distinción entre formas solemnes y formas probatorias.

La forma solemne, examinada en sí misma, en su contenido más profundo, no difiere de la forma probatoria. La solemnidad no es sino una prueba acrecentada; o si se quiere, en sentido inverso, la prueba no es sino una solemnidad disminuida. El acto solemne es solemne, simplemente, para que no se olvide. La solemnidad no es otra cosa que la prueba ostensible y pomposa de la vida primitiva; la

forma escrita moderna suple en muy buena parte los sucesos del naufragio de la memoria, pero la forma escrita, dotada todavía de cierta forma de solemnidad externa, tal como la intervención de un magistrado, de un alto funcionario, de un profesional especialmente habilitado, de testigos que son el símbolo de la publicidad y notoriedad del acto constituye una especie de prueba reforzada, tendiente a quedar grabada en el recuerdo no sólo por la perdurabilidad del documento escrito, sino también por la significación externa de la ceremonia misma.

Eficacia procesal:

La medida de eficacia de cada uno de los tipos de documento notarial, queda subordinada al régimen legal.

Tenemos así, que existen documentos como la escritura pública, que tienen una eficacia netamente definida en la ley; otros que no tienen un régimen legal tan preciso, y por último, los que el silencio de la ley es poco menos que absoluto y la teoría tiene que construir íntegramente su sistema interpretativo, tomándolo de aquellos preceptos de la ley que, de una manera u otra, puedan servir para ilustrar el punto.²

10.2.- La fe pública del notario público.

Es necesario precisar con cierta precisión las relaciones de la fe pública con la función notarial. El problema se plantea en los siguientes términos: Que los funcionarios públicos expidan documentos que, dentro de ciertos límites, hacen plena fe, es algo fácilmente concebible dentro de los fines propios de la autoridad. Pero que los escribanos tengan esa misma virtud, sin ser funcionarios públicos, es algo que requiere explicación particular.

2. Derecho Notarial, Froylan Bañuelos Sánchez. Capítulo V. Pág. 70.

La autenticidad, o sea la misión de dar autor cierto a los documentos, fue clásicamente misión de la autoridad pública.

Pero determinados actos privados de especial significación, ya sea inherentes a las personas, ya sea inherentes a los bienes, reclamaban una especial solemnidad. Se pensó, entonces, que sólo la autoridad podía darla. En etapas finales del derecho romano, comienzan a simularse actos de autoridad para revestir de formas solemnes a los actos privados, así, por ejemplo, la "in iure cesio", la "emancipatio" o la "manumissio", por su significación en la vida civil, reclamaban algo más que una simple escritura privada. Se acudió entonces, a la simulación. El acto jurídico se disfrazó de proceso y bajo la apariencia de un litigio, se sometió a la decisión judicial. El magistrado dirimía el supuesto conflicto y autorizaba el acto jurídico. Su sentencia tenía el sello de la autoridad, y era, por antonomasia, un instrumento público.

El acto notarial, es, históricamente, un sucedáneo de la autoridad. Cuando en la Edad Media y en el Renacimiento los notarios autorizaban sus escrituras, lo hacen junto o al lado de la autoridad. el notario, frente a reyes, señores y jueces que no saben escribir, es el órgano auténticamente en quien se ha delegado una parte muy significativa de la autoridad.

En qué medida el notario de nuestro tiempo conserva ese atributo de autoridad, es un punto susceptible de las más diversas interpretaciones.

El problema de la condición del escribano público no es un problema de definición legal. Podría el legislador, en sus definiciones, denominarlo así; pero bien se sabe que no es misión del legislador dar definiciones sino instituir normas, es decir, proposiciones hipotéticas de una conducta futura.

El notario público será funcionario público, si la ley le asigna, en el conjunto de las interrelaciones humanas, la condición jurídica que

corresponde a los demás funcionarios públicos: su estatuto jurídico, no será funcionario público, aunque la ley lo denomine así, si en el cúmulo de sus derechos y deberes no tiene la condición de tal.

No debe extrañar la existencia de la función pública a cargo de un particular, porque el orden jurídico está poblado de situaciones de esta índole.

Ahora, precisando el ámbito de la fe pública notarial, diremos que esta abarca tanto los actos de naturaleza civil, como los de naturaleza mercantil, concurriendo por tanto en este último con el corredor público como se verá más adelante.

10.3.- La fe pública del corredor público.

Corresponden las consideraciones apuntadas en el punto inmediato anterior con relación a la autoridad y a la calidad de funcionario al cual asiste.

Como quedó apuntado anteriormente, el corredor, en la ley anterior, ya tenía atribuciones fedatarias en materia mercantil, pero estaban limitadas a los pocos casos previstos por las leyes. ahora, se reitera que el corredor puede actuar como fedatario para hacer constar los contratos, convenios, actos y hechos de naturaleza mercantil, pero se amplía su intervención como fedatario en la constitución, modificación, fusión, escisión, disolución, liquidación y extinción de sociedades mercantiles y se confirman como actos de intervención fedataria del corredor, los contratos de créditos refaccionarios o de habilitación o avío, las hipotecas sobre buques y aviones y la emisión de obligaciones y otros títulos valor.

Los límites para la actuación del corredor público como fedatario, se presentan en la excepción que la ley prevee, y que es en

los casos en que se trate de inmuebles, criterio que es reiterado en el artículo 53 del reglamento.

El único caso que la Ley autoriza al corredor para intevenir aún tratándose de inmuebles es el supuesto de los créditos de habilitación o avío y refaccionarios y los créditos llamados con "hipoteca sobre la unidad industrial", según lo dispone la propia Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en sus numerales 66, 67 y 326.

Conclusiones

1.- Como ha quedado asentado en los capítulos precedentes, y siendo el Corredor Público un licenciado en derecho habilitado por el Estado Federal, a través de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, pero que al igual que el notario se ubica neutral, en medio de las partes con intereses diferentes, siendo papel del corredor además el de armonizar dichos intereses, conciliarlos y acercarlos hasta lograr la fusión de voluntades manifestada con el consentimiento, ejerciendo de manera independiente funciones de naturaleza mixta, ya que concentra en su actuación las cinco funciones siguientes:

- Actúa como Agente Auxiliar del Comercio, pudiendo intervenir como mediador o corredor en el ajuste y celebración de cualquier contrato o convenio mercantil. Debiendo tener gran experiencia en materia de tráfico comercial, ya que le está permitido transmitir o intercambiar propuestas entre dos o más comerciantes respecto de cualquier bien o servicio que sea ofrecido ya sea en el mercado nacional o internacional.

- Actúa como Perito Valuador, pudiendo valorar bienes muebles o inmuebles, los servicios y los derechos y obligaciones de naturaleza mercantil, cabe preguntarse aquí si le es factible actuar como valuador en bienes que habrán de ser objeto de operaciones mercantiles en las que actúe como fedatario, lo que en opinión personal no le debe estar permitido ya que pudiera emitir una valuación no apegada a la

realidad, lo que podría resultar aunque a no asimple vista, perjudicial para las partes intervinientes en el acto.

- Actuar como Asesor Jurídico de los comerciantes, para lo cual debe ser un licenciado en derecho, especialmente para cumplir adecuadamente esta atribución de asesorar en materia jurídica a los comerciantes en los temas propios del comercio. En esta función presenta el Corredor Público semejanza con el Notario Público, en virtud de que los dos actúan como asesores jurídicos de las partes que ante ellos comparecen, solo que las facultades del Corredor Público, se limitan unicamente a la materia mercantil, mientras que en el Notario Público concurren las facultades de asesoría jurídica en diversas materias.

- Actuar como Arbitro Mercantil, en la solución de controversias derivadas de actos, contratos o convenios de naturaleza mercantil o derivadas de los negocios entre proveedores y consumidores según la Ley Federal de Protección al Consumidor, lo anterior a solicitud de las partes.

- Actuar como Fedatario Público Mercantil, y es aquí en esta función en la que presenta mas semejanza en sus funciones con las del notario Público, ya que ambos tienen fe pública en esta materia, la que no es exclusiva del Corredor Público, como si lo es la fe pública en materia civil para el Notario Público. Aún y cuando el Corredor Público tenía ya atribuciones fedatarias en materia mercantil, estas estaban limitadas a los pocos casos que las propias leyes prevenían. Ahora puede actuar el Corredor Público como fedatario para hacer constar los contratos, convenios, actos y hechos de naturaleza mercantil, pero se amplía su intervención como fedatario en la constitución, modificación, fusión, escisión, disolución, liquidación y extinción de sociedades mercantiles y se confirman como actos de intervención fedataria del corredor, los contratos de créditos refaccionarios o de habilitación o avío, las hipotecas sobre buques y aviones y la emisión e obligaciones y otros títulos valor, actividades

todas estas que quedan comprendidas de igual manera en las que el Notario Público puede actuar.

2.- En cuanto a los límites de actuación para el Corredor y para el Notario, se presentan los siguientes:

Para el Corredor Público, como se indicó no tiene facultades para intervenir en los casos en que se trate de inmuebles, siendo esta la excepción para su actuación como fedatarios.

Para el Notario Público, queda expresamente comprendida la facultad de actuar como fedatario en tratándose de inmuebles.

3.- Excepcionalmente la Ley autoriza en los siguientes casos a los Corredores Público a intervenir como fedatarios, aún tratándose de inmuebles, lo que origina los comentarios que se expresarán a continuación de la exposición de la excepción mencionada.

El único caso en que la Ley autoriza al Corredor Público para intervenir aún tratándose de inmuebles es el supuesto de los créditos de habilitación o avío y refaccionarios y los créditos llamados con "hipoteca sobre la unidad industrial", lo anterior, de acuerdo a los numerales 66 y 67 de la Ley General de Instituciones de Crédito, y el 326 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a lo que cabe comentar, que estas disposiciones estaban vigente cuando entró en vigor la Ley Federal de Correduría Pública, por lo que a esto se refirió el artículo 6º de la misma, cuando se menciona ..."excepto tratándose de inmuebles, a menos que las leyes lo autoricen...".

Por lo tanto, es la única excepción posible de intervención fedataria del corredor público, en tratándose de inmuebles.

4.- No es posible considerar al corredor público como un notario mercantil.

Al corredor público no es posible considerarlo o denominarlo notario mercantil cuando actúa como fedatario público. La correduría, es un aprofesión de naturaleza diversa a la notarial, aunque con notables similitudes cuando actúa en funciones de fe pública mercantil.

El notario en la República, tiene un régimen jurídico estatal y depende administrativamente del Ejecutivo local; se trata de una profesión de fe pública plena, es decir, de amplia competencia legal tanto en materias federales, como locales, excepto las expresamente reservadas a los fedatarios de la administración pública, como los registradores, los ministerios públicos, los secretarios de juzgado, etc. Además, el notario no solamente es un fedatario de derecho común, sino que tiene otras funciones conexas, tales como ser un consejero jurídico, un recaudador fiscal en los ámbitos federal, estatal y municipal, un auxiliar en materia de población, un fedatario electoral, un fedatario agrario, un fedatario en vivienda federal, etc.

Algunas de las funciones del corredor público son de naturaleza distinta a las del notario; su control y supervisión depende del Gobierno Federal y aún siendo cuatro de sus atribuciones de alcance federal, su actuación en materia fedataria se encuentra limitada únicamente al territorio de la plaza (estado) donde se le ubica en su habilitación. Esto significa que el corredor que actúa como fedatario no puede trasladarse a otra plaza a ejercer como fedatario. Lo anterior no impedirá que sus actos de fe pública, se refieran a empresas domiciliadas en otra entidad.

5.- El corredor público no puede actuar como fedatario en materias no mercantiles.

De lo previsto por el artículo 6º de la Ley Federal de Correduría Pública, se desprende que la actuación fedataria del corredor se circunscribe a la materia mercantil. En otras materias, aún de competencia federal, como asambleas agrarias, rifas, sorteos, elecciones, asociaciones religiosas, vivienda popular federal, etc. y en materia civil, como es hipotecas sobre inmuebles, compraventa de

inmuebles, mandatos, asociaciones y sociedades civiles y en materia testamentaria y sucesoria, entre otras, **el corredor público no tiene competencia de fe pública**, pues no está expresamente facultado para ello y si interviniera en tales actos, además de violar su Ley especial, conculcaría la Constitución Federal en su citado artículo 124, que asigna tales materias exclusivamente a la competencia de los Estados, por tratarse de actos de naturaleza esencialmente civil.

Por consiguiente, al tener los corredores, entre otras de sus funciones, la de fedatarios únicamente en materia de comercio, que es materia federal de conformidad con el artículo 73 de la Constitución, no estará facultado para intervenir con fe pública en ningún acto del orden local ni en otros actos de competencia federal de naturaleza diversa a la mercantil.

6.- Al igual que el notario público, el corredor debe actuar siempre documentalmente.

El corredor, como el notario no puede actuar con fe pública de manera oral o con certificaciones sin referencia a un instrumento fedatario concreto en su libro o protocolo. El corredor al igual que el notario, siempre que realice sus funciones de fedatario, deberá hacerlo a través de los instrumentos de que dispone para hacer constar ya sea actos o hechos de naturaleza mercantil. al respecto, considero que no hay hechos de naturaleza mercantil, porque los hechos jurídicos siempre son acontecimientos que producen consecuencias de derecho, lo que sucede, es que cuando esos hechos se refieren a la materia comercial, concretamente a los llamados actos de comercio, entonces se podría decir que es un hecho mercantil.

7.- Ambos fedatarios deben llevar para el ejercicio de su función de fe pública, libros, mismos que en caso del notario público, forman parte del protocolo en que debe asentar sus actuaciones, como lo forman también los apéndices. En caso del corredor público, debe llevar los

libros de registro de Pólizas y Actas, y el libro de registro de Sociedades Mercantiles.

En ambos casos los libros deberán estar encuadernados y empastados, constar de hojas foliadas, autorizados por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en caso del corredor, y por la autoridad municipal en caso del notario en el Estado de Guanajuato, debiendo además permanecer los referidos libros en la oficina de cada uno.

8.- El corredor público, debe llevar un archivo de las pólizas y actas de los actos y hechos en que intervengan, por orden de fecha y bajo numeración progresiva. En el caso de notario público, se lleva el apéndice de documentos, que es a donde se envían los documentos relacionados con los instrumentos que elabora, y que son de diversa naturaleza, ya que pueden ser los que acreditaron la capacidad jurídica de los otorgantes, los que acreditaron el pago de diversas contribuciones, como en el caso de las declaraciones a los fiscos municipal, estatal o federal, y que en cada caso serán transcritos o mencionados en los testimonios que de los mismos instrumentos expidan los notarios.

9.- Los corredores públicos deben por disposición de ley, llevar un índice actualizado por orden alfabético, mediante cualquier sistema manual, mecanizado o electrónico que permita la rápida consulta e identificación de las actas y pólizas en que haya intervenido, con indicación de la fecha, la naturaleza del acto o hecho y el libro de registro al que corresponde. En el caso del notario *.

10.- Tanto el corredor público como el notario deben conservar los libros por el término que la ley dispone, contado a partir de la fecha de cierre de los mismos. Esta disposición es aplicable para el notario del Distrito Federal.

11.- Con respecto al valor jurídico de los instrumentos del corredor público, así como los elaborados y autorizados por el notario público, hacen prueba plena de los contratos, actos o hechos respectivos.

12.- Los corredores públicos no pueden poner razones de fe pública sin el respaldo de una referencia a una póliza o un acta. Los notarios públicos si pueden poner razones de fe pública en documentos que no consten en su protocolo, sino que correspondan al cotejo de un documento que en copia se le exhibe al notario con su original que también se le exhibe y hace constar su identidad entre ambos. Así mismo puede el notario hacer constar la declaración de una o varias personas en el sentido de que el documento que le presentan son conformes, y que la firma o las firmas que lo calzan son de ellos, pero en este caso deberá el notario asentar en el libro de protocolo, el extracto del documento y los datos de los otorgantes.

13.- Con relación al orden de los instrumentos de ambos fedatarios, éstos deberán asentar el número progresivo que corresponda a cada uno. En caso del notario, cuando se trate de instrumentos en que intervengan diferentes personas a las que correspondan derechos que se deriven del instrumento, por ejemplo en el caso de un trámite de sucesión ante notario en que existan varios bienes inmuebles y que se adjudiquen a cada uno de los intervinientes, también a cada uno de ellos podrá el notario otorgar un testimonio que corresponderá además del número de testimonio el número de orden de su expedición.

14.- En los instrumentos que redacten tanto los corredores, como los notarios públicos, no podrán utilizar estos, ni abreviaturas, ni guarismos; deberán cruzar con una línea de tinta los espacios en blanco; deberán redactar en español, y los documentos que se les presenten en otro idioma, deberán ser traducidos por perito autorizado; deberán asegurarse que se les acredite la legal constitución de la persona moral y la legal representación del mandatario de la misma en su caso; deberán asegurarse que se les acredite la propiedad de los bienes que se relacionen con los actos en

que intervengan, haciéndolo constar en el instrumento; deberán asegurarse de la identidad de las partes; deberán solicitar la intervención de intérprete, en el caso de que las partes no hablen el idioma español; en el caso de que sea necesario testar, ambos lo harán de la misma forma, excepto en el caso del corredor en lo relativo a especificar el número de palabras, letras y signos testados y enterrenglonados, ya que esto no lo contempla el Reglamento; y deberán hacer constar que los otorgantes tienen capacidad legal.

15.- Con relación a las autorizaciones que de los instrumentos realizan, deberán de igual manera imprimir su sello y firma en ellos y en las copias certificadas y testimonios que expidan, respectivamente, además utilizarán su media rúbrica en todas las hojas y la rúbrica completa en la última hoja en la que se hará constar la autorización.

16.- El corredor público, adiferencia del notario, no expide testimonio de las escrituras originales, sino que expide un primer original de la póliza o el acta para cada una de las partes que intervengan, y si puede expedir copias certificadas o constancias de los asientos e instrumentos que obren en sus libros de registro y archivo, de las pólizas y actas que hayan otorgado y de los documentos que formen parte de éstas, así como de los documentos originales que haya tenido a la vista.

17.- En cuanto a la actuación fedataria de corredores y notarios, se puede decir que es concurrente en tratándose de la materia fedataria mercantil, ya que esta no se considera de exclusiva competencia del corredor público, como lo señala expresamente el artículo 6º de la Ley Federal de Correduría Pública, que en su último párrafo dice "...Las anteriores funciones se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en otras leyes y no se consideran exclusivas de los corredores públicos".

18.- Con relación a lo que se ha interpretado erróneamente por algunos, que creen cer en la redacción del artículo 6º del Reglamento de la Ley Federal de Correduría Pública, en relación a una autorización general para equiparar de manera general a las

actuaciones del corredor con las del notario. El valor de la equiparación prevista por el citado artículo, se circunscribe solamente a la materia fedataria mercantil propia del corredor que se ha citado, con especial referencia al tema de sociedades mercantiles.

19.- Un corredor público a su vez puede ser notario público, ya que el Reglamento de la Ley Federal de Correduría Pública expresamente los faculta para ello, al exponer en su artículo 23 que "... Los corredores podrán obtener patente de notario cuando no exista incompatibilidad de acuerdo con la legislación local aplicable...", y en el caso de Guanajuato, no existe tal incompatibilidad.

Que un notario pueda ser corredor, dependerá de lo que disponga la Ley del Notariado respectiva, que generalmente lo hacen incompatible.

Por último con relación al futuro de la Correduría Pública en México, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial está impulsando intensamente el desarrollo de la función de la correduría en todas las entidades del país. Cuenta ya con un equipo de funcionarios responsables de la correduría y de los registros públicos de comercio, de gran calidad y experiencia jurídica. Se perfila pues, un gran futuro para la correduría pública. Debido a lo cual, los Notarios, deberán convencerse que con el nuevo corredor público, se tiene un competidor en materia de fe pública mercantil, con el cual concurrirán en el mercado fedatario mercantil.

El notariado deberá mantener y acrecentar siempre un alto grado de especialización jurídica y un comportamiento de probidad y rectitud a toda prueba. A partir de esos dos supuestos, el notario público en México debe, **consolidar** su actuación propia en un eficiente y ágil servicio fedatario en materias mercantiles, civiles, agrarias y electorales y de auxiliar de los fiscos locales y federal y de la Secretaría de Gobernación en materia de Población; debiendo además **ampliar** su campo de acción, a fin de aprovechar la

infraestructura creada y su preparación especializada, incursionando en nuevos campos de la vida jurídica; pudiendo así, actuar como árbitro en los arbitrajes civiles y mercantiles tanto nacionales como a nivel internacional; actuar como agente intermediario mercantil a fin de auxiliar en la concertación de negocios mercantiles; actuar como abogado, aún en asuntos en que haya contienda, sin poder actuar evidentemente en esos actos como fedatario mercantil, en fin, convertirse en un notario que pueda atender a los nuevos inversionistas extranjeros y a nuevos socios igualmente extranjeros para lo que deberá dominar otros idiomas, interiorizarse en el nuevo sistema financiero mexicano para poder asesorar en materia bursátil y en otros aspectos de actualidad de la vida empresarial; acutar en los actos de Registro Civil, etc., convirtiendose así en el notariado del tipo latino con futuro y no solamente con tradición, dentro de los nuevos espacios que los tiempos de la economía globalizada y la modernidad presentan.

FALTA PAGINA

No 142 a.....

BIBLIOGRAFIA.

I.- TEXTOS

- 1.- Bañuelos Sánchez, Froylan. Derecho Notarial. Cardenas Editor y Distribuidor. Tercera Edición. México, D.F. 1984.
- 2.- Carral y de Teresa, Luis. Derecho Notarial y Derecho Registral. Primera Edición. México, D.F. 1965. Editorial Libros de México, S.A.
- 3.- Cervantes Ahumada. Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Herrero, S.A. Primera Edición. México, D.F. 1954.
- 4.- Flores Zavala, Ernesto. Finanzas Públicas. Editorial Porrúa, 1968.
- 5.- De la Garza, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano. Editorial Porrúa, 1988.
- 6.- González Blackaller. C. Guevara Martínez. Sintesis de la Historia de México. Editorial Herrero, S.A.
- 7.- León Portilla, Miguel. Barrera Vazquez , Alfredo. González y González, Luis. La Torre Villar, Ernesto. Velázquez, Ma. del Carmen. Historia Documental de México. Editorial UNAM.
- 8.- Mengual del Castillo. Elementos de Derecho Notarial, Tomo II.
- 9.- Paz, Maximo. Derecho Notarial Argentino. Compañiñ Argentina de Editores. Sociedad de Responsabilidad Limitada. Buenos Aires, 1939.
- 10.- Pérez Fernandez del Castillo, Bernardo. Derecho Notarial. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1991.

II.- CODIGOS Y LEYES.

- 1.- Código Civil para el Estado de Guanajuato.
- 2.- Código de Comercio.
- 3.- Ley del Notariado para el Distrito Federal.
- 4.- Ley del Notariado para el Estado de Guanajuato.
- 5.- Ley Federal de Correduría Pública.
- 6.- Reglamento de la Ley Federal de Correduría Pública.

III. DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS.

- 1.- Diccionario de Derecho Notarial. Francisco Javier Guiza Alday. Editado por la Universidad Lasallista Benavente. Celaya, Gto., 1989.

IV.- REVISTAS.

- 1.- Revista de Derecho Notarial. Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., Octubre de 1993. Número 104. México, D.F.